

USÛLÜ'S-SERAHSÎ

Serahsî'nin Fıkıh Usûlü

ŞEMSÜLEİMME ES-SERAHSÎ

2. CİLT

TÜRKİYE YAZMA ESERLER KURUMU BAŞKANLIĞI YAYINLARI: 250

<i>Dini İlimler Serisi</i>	: 42
<i>Kitabın Adı</i>	: Usûlü's-Serahsî Serahsî'nin Fıkıh Usûlü 2. Cilt (2 Cilt)
<i>Müellifi</i>	: Şemsüleimme Muhammed b. Ebî Sehl es-Serahsî (ö. 483/1090)
<i>Özgün Dili</i>	: Arapça
<i>Çeviri</i>	: Prof. Dr. Abdullah Kahraman (Marmara Ün. İlahiyat Fak.) Prof. Dr. Ayhan Hira (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.) Doç. Dr. Ahmet Ekşi (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.) Doç. Dr. Hüseyin Okur (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.) Doç. Dr. Abdulmuid Aykul (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.) Dr. Abdurrahman Bulut (İzmir Katip Çelebi Ün. İlahiyat Fak.) Dr. Salih Şahin (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.) Öğr. Gör. Mustafa Şahin (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.) Arş. Gör. Ahmet Faruk Göksün (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.)
<i>Eleştirmeli Metin</i>	: Doç. Dr. Necmettin Azak (İzmir Bakırçay Ün. Hukuk Fak.)
<i>Hadis Tabrici</i>	: Doç. Dr. Mehmet Ayhan (Kocaeli Ün. İlahiyat Fak.)
<i>Editörler</i>	: Abdullah Kahraman, Ayhan Hira, Necmettin Azak
<i>Son Okuma</i>	: Hüseyin Örs, Seher Erdem Örs, Ahmet Ali Balcı
<i>Arşiv Kayıt</i>	: Süleymaniye Yazma Eser Ktp., Damad İbrahim Paşa, Nr. 434
<i>Kitap Tasarım</i>	: Yüksel Yücel
<i>Baskı</i>	: Mega Basım Yayın San. ve Tic. A.Ş. Cihangir Mh. Güvercin Cd. No:3/1 Baha İş Mrk. A Blok Kat: 2 34310 Avcılar / İstanbul Tel.: 0212 412 17 00 Sertifika No: 44452
<i>Baskı Yeri ve Yılı</i>	: İstanbul, Temmuz 2025
<i>Baskı Miktarı</i>	: 1. Baskı, 1000 adet

KÜTÜPHANE BİLGİ KARTI

Şemsüleimme es-Serahsî,

Serahsî'nin Fıkıh Usûlü, *Usûlü's-Serahsî*

1. Hanefî Mezhebi, 2. Fıkıh Usûlü, 3. Serahsî, 4. Kitâb, 5. Sünnet, 6. İcmâ, 7. Kıyas

ISBN: 978-975-17-6234-4 (Takım)/ 978-975-17-6236-8 (2. Cilt)

Copyright © Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı. Her hakkı mahfuzdur.

Bütün yayın hakları *Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı*'na aittir. Başkanlığın izni olmaksızın tümüyle veya kısmen, hiçbir yolla ve hiçbir ortamda yayımlanamaz ve çoğaltılamaz.

T.C. Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı

Süleymaniye Mh. Kanuni Medresesi Sk. No: 5 34116 Fatih / İstanbul

Tel.: +90 (212) 511 36 37

Faks: +90 (212) 511 37 00

tuyek@ktb.gov.tr

www.yek.gov.tr

USÛLÜ'S-SERAHSÎ

SERAHSÎ'NİN FIKİH USÛLÜ

(İNCELEME - ÇEVİRİ - TENKİTLİ METİN)

2. CİLT

ŞEMSÜLEİMME ES-SERAHSÎ

(ö. 1090)

Hazırlayanlar

**Abdullah Kahraman, Ayhan Hira,
Ahmet Ekşi, Hüseyin Okur, Abdulmuid Aykul,
Abdurrahman Bulut, Salih Şahin, Mustafa Şahin,
Necmettin Azak, Ahmet Faruk Göksün**

Editörler

**Abdullah Kahraman
Ayhan Hira
Necmettin Azak**



TÜRKİYE
YAZARLAR
ESERLER
KURUMU
BAŞKANLIĞI

İÇİNDEKİLER

9. BÂB: TEÂRUZ	10
1. Fasıı: Naslar Arasında Teâruz, Teâruzun Açıklaması, Rükñü, Hükmü ve Şartı	10
Teâruzun Açıklaması	10
Teâruzun Rükñü	10
Teâruzun Şartı	12
Teâruzun Hükmü	14
Âyetler Arasında Teâruz	14
Sünnette Teâruz	14
Kıyasta Teâruz	16
Teâruzdan Kurtulma Yolları	28
Hüccete Müracaat Yolu	28
Hükme Müracaat Yolu	32
Hâlin Delâletine Müracaat Yolu	34
Tarih Bilgisine Müracaat Yolu	36
Tarihin Delâletine Müracaat Yolu	36
10. BÂB: BEYÂN	56
1. Fasıı: Beyân-ı Takrîr	60
2. Fasıı: Beyân-ı Tefsîr	60
3. Fasıı: Mücmelin Beyânı	66
4. Fasıı: Beyân-ı Tağyîr ve Tebdîl	82
Beyân-ı Tağyîr	82
Beyân-ı Tebdîl	82
5. Fasıı: Beyân-ı Zaruret	128
Nasta Açıkça Belirtilenin Yerine Konan Beyân	128
Konuşanın Durumunun Delâletiyle Olan Beyân	130
Aldanmanın Kaldırılmasının Zorunluluğu Sebebiyle Beyân	132
Sözün Delâletiyle Olan Beyân	134

11. BÂB: NESİH	140
1. Fasıı: Neshin Mahalli	154
2. Fasıı: Neshin Şartı	168
3. Fasıı: Nâsihin Beyânı	176
Neshin Kısımları	180
Neshin Hikmeti	196
Kitâb'ın Kitâb ile Neshi	210
Sünnetin Sünnet ile Neshi	210
4. Fasıı: Neshin Çeşitleri	212
Tilavetin ve Hükümün Neshi	212
Hüküm Devam Etmekle Birlikte Tilavetin Neshi ve Nassa	
Ziyade Yoluyla Neshi	218
Hüküm Devam Etmekle Birlikte Tilavetin Neshi	222
Nassa Ziyade Yoluyla Neshi	224
12. BAB: HZ. PEYGAMBER'İN (SAV) FİİLLERİ	238
1. Fasıı: Hz. Peygamber'in (sav) Şer'î Hükümleri Ortaya	
Koyma Yöntemi	250
2. Fasıı: Hz. Peygamber'in (sav) Beyânının Niteliği	270
3. Fasıı: Hz. Peygamber'in (sav) Beyânında Mekân ve Zaman Şartı	274
4. Fasıı: Şer'u Men Kablenâ	278
5. Fasıı: Sahâbenin Muhalifi Bilinmeyen Kavlini Taklit Etmek	296
6. Fasıı: Sahâbenin İcmâsıyla Beraber Tâbiînin Bir Konu	
Hakkındaki İhtilafı	320
7. Fasıı: İcmâ Gerçekleştikten Sonra Ortaya Çıkan Bir Gerekçeyle	
İhtilafın Meydana Gelmesi	326
13. BÂB: KIYAS	336
Kıyası Kabul Edenlerin Delilleri	354
1. Fasıı: Kıyası Anlamak İçin Bilinmesi Gerekli Olan Şeyler	408
2. Fasıı: Asılların Ta'lîl Edilmesi	412
3. Fasıı: Kıyasın Şartı	424
Kıyasın İlk Şartının Uygulama Örneği	428
Kıyasın İkinci Şartının Uygulama Örneği	434
Kıyasın Üçüncü Şartının Uygulama Örneği	442
Kıyasın Dördüncü Şartının Uygulama Örneği	468
Ribâ Hakkındaki İtiraza Cevap	474
Zekât Hakkındaki İtiraza Cevap	476

Yemin Kefâreti Hakkındaki İtiraza Cevap	480
Tekbir Hakkındaki İtiraza Cevap	480
Sıvı Maddelerle Necasetin Temizlenmesi Hakkındaki İtiraza Cevap	482
Kıyasın Beşinci Şartının Uygulama Örneği	484
4. Fasıll: Kıyasın Rüknu	494
Sahâbenin Müessir İletle Ta'lilde Bulunması	530
Müctehid İmamların Müessir İletle Ta'lilde Bulunması	532
5. Fasıll: İletinin Hükümü	542
6. Fasıll: Kıyas ve İstihsanın Beyânı	564
İstihsanın Çeşitleri	566
Nas Sebebiyle İstihsan	574
İcmâ Sebebiyle İstihsan	574
Zaruret Sebebiyle İstihsan	574
Hafî Kıyas Sebebiyle İstihsan	578
Nas ve İcmâya Dayalı İstihsan ile Hafî Kıyasın Tercih	
Edilmesiyle Yapılan İstihsan Arasındaki Fark	584
7. Fasıll: Şer'î İletlerde Tahsisin Câiz Olduğunu Söyleyen	
Görüşün Fesâdı	590
14. BÂB: MUTLAK SURETTE DELİL OLMAYAN ŞEYLERLE	
DELİL GETİRME: FÂSİD İSTİDLÂLLER	614
1. Fasıll İstishâbu'l-Hâl	640
İstishâbu'l-Hâlin Kısımları	642
2. Fasıll: Teâruzul-Eşbâh ile İstidlâl	648
3. Fasıll: İttirâd ile Delil Getirmek	650
Birinci Tür Fâsid Tardın İzahı	654
İkinci Tür Fâsid Tardın İzahı	656
Üçüncü Tür Fâsid Tardın İzahı	658
Dördüncü Tür Fâsid Tardın İzahı	658
4. Fasıll: Vasıfların Sınırlı Olmasıyla Delil Getirmek	662
15. BAB: İLLETLERE YÖNELTİLEN İTİRAZLAR	668
1. Fasıll: Mümânaa	674
Mümânaanın Kısımları	676
2. Fasıll: Kalb (Çevirme) ve Aks (Döndürme)	684
Kalbin Çeşitleri	684
1. İleti Ma'lûl, Ma'lûlu İlet Yapmak Şeklindeki Kalb	684

2. Zâhiri, Bâtın Yapmak Şeklindeki Kalb	690
İlletteki Aks	694
3. Fası̌l: Muâraza	696
Fer'ın Hükümü Konusundaki Muâraza	698
Aslın İlleti Konusundaki Muâraza	704
4. Fası̌l: Münâkazâyı Savuşturma (Def) Yönleri	712
İllete Yönelik İtirazları Defetme Yollarının İzahı	714
16. BÂB: TERCİH	722
1. Fası̌l: İstılah ve Lügat Yönünden Tercihin Anlamı	722
2. Fası̌l: Tercihin Neye Göre Yapıldığı Hakkında	732
1. İllete Ait Vasfın Tesir Gücü Sebebiyle Tercih	734
2. Delil Getirilen Müessir Vasfın Sebatının Gücü Sebebiyle Tercih	750
3. Vasfa Ait Asılların Çokluğu Sebebiyle Tercih	758
4. İlletin Bulunmaması Durumunda Hükümün de Bulunmaması Sebebiyle Tercih	758
3. Fası̌l: Teâruzu Giderme	762
4. Fası̌l: Fâsid Tercih ve Çeşitleri	768
17. BÂB: KENDİLERİYLE DELİL GETİRMENİN CÂİZ OLDUĞU TARDÎ İLLETLERE İTİRAZ ŞEKİLLERİ	772
1. Fası̌l: Mümânaa	780
İlletin Vasfı Konusunda Mümânaa	782
Vasfın Hükme Uygunluğu Konusunda Mümânaa	782
Hükümde Mümânaa	788
Hükümün Vasfa İzafe Edilmesi Konusunda Mümânaa	800
2. Fası̌l: Fesâdü'l-Vaz'ın Beyânı	802
3. Fası̌l: Münâkaza	820
4. Fası̌l: İntikâlin Beyânı	828
5. Fası̌l: İnkıtânın Beyânı	834
18. BÂB: HÜKÜMLERİN KISIMLARI, SEBEPLERİ, İLLETLERİ, ŞARTLARI VE ALAMETLERİ	836
1. Fası̌l: Hükümlerin Tanımı ve Kısımları	836
2. Fası̌l: Sebebin Beyânı	866
İllet	868
Alâmet	874
3. Fası̌l: Sebebin Taksimi	876

1) Mecazen Sebep	876
2) Sırf/Mahza Sebep	882
3) İllet Manasında Sebep	896
4) İllet Şüphesi Bulunan Sebep	898
4. Fasıll: İlletin Taksimi	900
1. İsmen, Ma'nen ve Hükmen İllet	900
2. İsmen Olup Ma'nen ve Hükmen Olmayan İllet	902
3. İsmen ve Ma'nen Olup Hükmen Olmayan İllet	902
4. Sebebe Benzeyen İllet	906
5. Ma'nen ve Hükmen Olup İsmen Olmayan İllet	914
6. İsmen ve Hükmen Olup Ma'nen Olmayan İllet	916
5. Fasıll: Şartın Taksimi	922
1. Sırf/Mahza Şart	924
2. İllet Hükmündeki Şart	928
3. İllete Benzeyen Şart	932
4. Sebep Manasında Şart	936
5. Hükmen Değil İsmen Şart	942
6. Alâmet Olan Şart	942
6. Fasıll: Alâmetin Taksimi	950
19. BÂB: HAKLARA VE BORÇLARA YETKİLİ OLMAK İÇİN EHLİYET VE İNSANIN YÜKLENDİĞİ EMANET	954
1. Fasıll: Vücûb Ehliyeti	956
2. Fasıll: Edâ Ehliyeti	976
KAYNAKÇA	1013
EKLER	1021
DİZİN	1033

[9. BÂB: TEÂRUZ]

[1.] Fasil: Naslar Arasında Teâruz, Teâruzun Açıklaması, Rüknu, Hükmü ve Şartı

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bil ki, haddizatında konuluş itibariyle şer'î deliller olan Kitâb ve sünnet arasında teâruz ve tenakuz olmaz. Çünkü teâruz, acziyet alametlerindendir. Yüce Allah ise bu şekilde vasıflandırılmaktan münezzehtir. Teâruz ancak (ayetlerin nüzul, hadislerin vürud) tarihlerini bilmememizden kaynaklanır. Tarihlerini bilmememiz, nâsikle mensuhu birbirinden ayırt etmemizi çok zorlaştırır ve imkânsız kılar. Dikkat edersen, tarihler bilindiği zaman hiçbir şekilde teâruz meydana gelmez; fakat tarih olarak sonra gelen nas, önce geleni nesheder.

Buradan anlamış olduk ki, prensip olarak nâsih ve mensuhu bilmek için (nasların geliş) tarihinin araştırılması zorunludur. Yüce Allah'ın belirli bir olay hakkındaki hükmünde teâruz olması mümkün olmamakla beraber, tarih bilinmediği zaman bizim açımızdan nâsih ile mensuh arasında teâruz meydana gelir. Bu nedenle öncelikle teâruzun açıklamasını, rüknünü, şartını ve hükmünü bilmeye ihtiyacımız vardır.

[Teâruzun Açıklaması]

Teâruzun açıklamasına gelince; teâruz (iki delilin) karşılıklı olarak birbirini engellemesi demektir. “عَرَضَ لِي كَذَا” demek, “Beni karşıladı ve amacıma ulaşmama engel oldu.” demektir. Bundan dolayı engelleyiciler (mâniler) “avâriz” şeklinde isimlendirilmiştir. Bu durumda iki delil birbirini engelleyici ve birbirini bertaraf edici şekilde karşı karşıya geldiğinde, bunlar muâriz olarak isimlendirilir.

[Teâruzun Rüknu]

Teâruzun rüknuüne gelince; iki eşit delilin, biri diğerinin gereğinin zıddını gerektirecek şekilde karşı karşıya gelmesidir. Tıpkı birinin helâllik, diğerinin ise haramlık hükmünü gerektirmesi veya birinin bir hüküm ortaya koyarken diğerinin o hükmü ortadan kaldırması gibi. Zira bir şeyin kendisiyle var olduğu unsuru onun rüknüdür. Karşı karşıya gelme (mukâbele) ancak iki eşit delil arasında olur. Zira kuvvetli ile zayıf arasında karşı karşıya gelme söz konusu değildir.

[باب: التعارض]

فصل: في بيان المعارضة بين النصوص وتفسير المعارضة وركنها وحكمها وشرطها

قال رضي الله عنه: اعلم بأنّ الحجج الشرعية من الكتاب والسنة لا يقع بينهما التعارض والتناقض وضعا؛ لأنّ ذلك من أمارات العجز، والله يتعالى عن أن يوصف به، وإنما يقع التعارض؛ لجهلنا بالتاريخ، فإنه يتعذر به علينا التمييز بين الناسخ والمنسوخ. ألا ترى أنّ عند العلم بالتاريخ لا تقع المعارضة بوجه، ولكن المتأخر ناسخ للمتقدم.

فعرفنا أنّ الواجب في الأصل طلب التاريخ؛ ليعلم به الناسخ من المنسوخ. وإذا لم يوجد ذلك يقع التعارض بينهما في حقنا من غير أن يتمكن التعارض فيما هو حكم الله تعالى في الحادثة؛ ولأجل هذا نحتاج إلى معرفة تفسير المعارضة وركنها وشرطها وحكمها.

[تفسير التعارض]

فأما التفسير: ^١ فهي الممانعة على سبيل المقابلة، يقال: «عَرَضَ لي كذا»، أي: «استقبلني فمنعني مما قصدته»، ومنه سُميت الموانع: «عوارض»، فإذا تقابل الحجتان على سبيل المدافعة والممانعة سُميت معارضة.

[ركن التعارض]

وأما الركن: ^٢ فهو تقابل الحجتين المتساويتين على وجه يوجب كلّ واحد منهما ضدّاً ما يوجبه الأخرى، كالحل والحرمة، والنفي والإثبات؛ لأنّ ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء، وبالحجتين المتساويتين تقوم المقابلة؛ إذ لا مقابلة للضعيف مع القوي.

١ وفي هامش أ + يعني: في الحقيقة ونفس الأمر.

٢ وفي هامش أ + يعني: لغة.

٣ وفي هامش أ + يعني: شرعا.

٤ ج: إذا.

[Teâruzun Şartı]

Teâruzun şartına gelince; iki delilin aynı anda ve aynı mahalde karşı karşıya gelmesidir (tekâbul). Zira iki farklı vakitte veya iki farklı mahalde vukû bulan iki şey arasında gerek hissî olarak gerekse hüküm itibariyle tezat ve tenakuz meydana gelmez.

Duyularla hissedilebilen için gece ve gündüz örnek olarak zikredilebilir. Zira bu ikisinin aynı vakitte bir araya gelmesi düşünülemez. Zamanın bir kısmı gündüz, diğer bir kısmı ise gece olabilir. Gözdeki siyah ve beyaz renkler de iki farklı mahalde bir araya gelmiştir. Yoksa siyah ve beyazın aynı mahalde bir araya gelmesi düşünülemez.

Hükmî olanlar için de nikâh örneği verilebilir. Nikâh akdi, evlenilen eş hakkında helallik hükmünü, eşin annesi ve kızı hakkında ise haramlık hükmünü gerektirir. Helâllik ve haramlık hükmü farklı iki mahalde söz konusu olduğu için bu ikisi arasında bir tezat gerçekleşmiş olmaz. Böylece tek bir sebep ile helâllik ve haramlık hükmünün meydana gelmesi sahih olur. (Bir başka örnek olarak da) oruç tutmak bir vakitte, oruç tutmamak (iftar) ise bir başka vakitte vâcip olur. Vakitler farklı olduğu için bu ikisi arasında tezatlık manası gerçekleşmez. Tüm bu izahlardan, tezat ve çelişkinin (temânu) gerçekleşmesinin şartının mahal ve vakit birliği olduğunu anlamış olduk.

(Teâruzun) bir başka şartı da vârid oldukları tarih bilindiğinde, biri diğerini neshedecebilecek şekilde iki delilden her birinin hükmü gerektirecek (mûcib) olmasıdır. Bundan dolayı diyoruz ki, iki âyet arasında, iki kıraat arasında, iki sünnet arasında ve âyet ile meşhur sünnet arasında teâruz gerçekleşir. Nitekim nesih konusunda açıklayacağımız üzere tarihleri bilindiği takdirde bunlardan biri diğerini neshedebilir.

İki kıyas arasında ise teâruz gerçekleşmez. Zira iki kıyastan birinin diğerini neshetmesi câiz değildir. Çünkü nesih (tarih bakımından) sadece (kesin) bilgi gerektiren şeyde söz konusu olur. Kıyas ise (kesin) bilgi gerektirmez. Ayrıca nesih, (delillerin) tarihinin bilinmesine bağlı olarak gerçekleşir. Bu ise, iki kıyas arasında vukû bulmaz.

[شرط التعارض]

وأما الشرط: فهو أن يكون تقابل الدليلين في وقت واحد، وفي^١ محل واحد؛ لأنّ المضادة والتنافي لا يتحقق بين الشيئين في وقتين ولا في محلين حسًا وحكما. ومن الحسيات: الليل والنهار لا يتصوّر اجتماعهما في وقت واحد، ويجوز أن يكون بعض الزمان نهارا والبعض ليلا، وكذلك السواد مع البياض مجتمعان في العين في محلين، ولا تصوّر لاجتماعهما في محل واحد.

ومن الحكميات: النكاح فإنه يوجب الحلّ في المنكوحة والحرمة في أمها وبناتها، ولا يتحقق التضاد بينهما في محلين حين^٢ صح إثباتهما بسبب واحد. والصوم يجب في وقتٍ والفطر في وقت آخر، ولا يتحقق معنى التضاد بينهما باختلاف الوقت، فعرفنا أنّ شرط التضاد والتمانع اتحاد المحل والوقت.

ومن الشرط: أن يكون كل واحد منهما موجبا على وجه يجوز أن يكون ناسخا للآخر إذا عُرف التاريخ بينهما. ولهذا قلنا: يقع التعارض بين الآيتين، وبين القراءتين، وبين السنتين، وبين الآية والسنة المشهورة؛ [١٩٧أ] لأنّ كل واحد منهما يجوز أن يكون ناسخا إذا عُلِم التاريخ بينهما على ما نبينه في باب النسخ. ولا يقع التعارض بين القياسين؛ لأنّ أحدهما لا يجوز أن يكون ناسخا للآخر^٣، فإنّ النسخ لا يكون إلا فيما هو موجب للعلم، والقياس لا يوجب ذلك، ولا يكون ذلك إلا عن تاريخ، وذلك لا يتحقق في القياسين.

١ ب: في.

٢ ج: حتى.

٣ وفي هامش أ + إذ الأول ثابت والثاني ينبغي أن يكون موجب للعلم حتى يرفع الأول.

Aynı şekilde sahâbe kavilleri arasında da teâruz gerçekleşmez. Zira iki sahâbî kavlinde her biri ancak re'y ile ortaya konulmuştur. Rivayet, ihtimal ile sabit olmaz. Nasıl ki tek kişinin iki farklı re'yinden biri diğerini neshetmeye elverişli değil ise iki farklı kişinin birinin re'yinin diğerinin re'yini neshetmesi de söz konusu olamaz.

[Teâruzun Hükmü]

[Âyetler Arasında Teâruz]

Teâruzun hükmüne gelince; biz deriz ki: İki âyet arasında teâruz meydana geldiğinde takip edilecek yol, her ikisinin tarihini bilebilmek için nüzul sebebine müracaat etmektir. Nüzul tarihi bilindiği zaman, sonraki âyet, önceki âyeti nesheder. Dolayısıyla mensuh olanla amel etmek câiz olmazken neshedenle amel etmek vâcip olur. Eğer teâruz eden ayetlerin nüzul tarihleri bilinmez ise bu takdirde, olayın hükmünü bilmek için sünnete müracaat edilir. Şayet olay hakkında sünnette bir delil bulunur ise bununla amel etmek vâcip olur. Çünkü bizim hakkımızda (idrakimizde) teâruz meydana geldiğinde, her iki âyet ile amel etmek imkânsız olur. Zira kendisiyle amel etme cihetiyle birini diğerine öncelikli kılacak delil bulunmamaktadır. Dolayısıyla, nasıl ki bir hadisenin hükmü Kitâb'da bulunmayınca, (o hadisle ilgili) hükmü bilmek için sünnete gitmek vâcip oluyordu ise burada da durum aynıdır.

[Sünnette Teâruz]

İki sünnet arasında teâruz meydana geldiğinde de durum böyledir. Şöyle ki, şayet teâruz eden iki sünnetin vürud tarihleri bilinmez ise, olayın hükmünü bilme konusunda sünnetten sonraki hüccete müracaat edilir. Bu hüccet ise, daha önce, "Şer'î Hüccetler" konusunda yaptığımız sıralamada açıkladığımız üzere, "sahâbe kavli" veya "sahih kıyas"tır. Çünkü teâruz durumunda, iki çelişikle amel etmek imkânsız olur. Dolayısıyla bu durumda, yani amel edilebilme hükmü hakkında bunlar aslı itibarıyla yok hükmünde sayılırlar.

Bu asla göre deriz ki: İki adam, bir kadının kendisinin nikâhlı eşi olduğunu iddia etse ve her biri buna dair delil (beyyine) getirirse, ancak hiçbir şekilde birini diğerine tercih etmek mümkün olmazsa, her iki delil iptal edilir ve sanki bu iki kişi delil getirememiş gibi kabul edilir.

وكذلك لا يقع التعارض في أقاويل الصحابة؛ لأنّ كل واحد منهما إنما قال ذلك عن رأيه، فالرواية^١ لا تثبت بالاحتمال، وكما أنّ الرأيين من واحد لا يصلح أن يكون أحدهما ناسخا للآخر، فكذلك من اثنين.

[حكم التعارض]

[التعارض بين الآيتين]

وأما الحكم: فنقول: متى وقع التعارض بين الآيتين فالسبيل الرجوع إلى سبب النزول؛ ليعلم التاريخ بينهما. فإذا علم ذلك كان المتأخر ناسخا للمتقدم، فيجب العمل بالناسخ، ولا يجوز العمل بالمنسوخ. فإن لم يُعلم ذلك فحيثُذ يجب المصير إلى السنة؛ لمعرفة حكم الحادثة، ويجب العمل بذلك إن وُجد في السنة؛ لأنّ المعارضة لما تحقّقت في حقنا فقد تعذر علينا العمل بالآيتين؛ إذ ليست إحداهما بالعمل بها أولى من الأخرى، والتحقق بما لو لم يوجد حكم الحادثة في الكتاب، فيجب المصير إلى السنة في معرفة الحكم.

[التعارض في السنة]

وكذلك إن وقع التعارض بين السنتين ولم يُعرف التاريخ، فإنه يصار إلى ما بعد السنة فيما يكون حجة في حكم الحادثة، وذلك قول الصحابي أو القياس الصحيح، على ما بينا من^٢ الترتيب في الحجج الشرعية؛ لأنّ عند المعارضة يتعذر العمل بالمعارضين، ففي حكم العمل يُجعل ذلك كالمعدوم أصلاً.

وعلى هذا قلنا: إذا ادعى رجلان نكاح امرأة، وأقام كل واحد منهما البينة، وتعدّر ترجيح إحدى البيّتين بوجه من الوجوه، فإنه تَبطل الحجتان، ويصير كأنه لم يقيم كل واحد منهما البينة.

١ ج: والرواية.

٢ ج + قبل في.

[Kıyasta Teâruz]

İki kıyas arasında teâruz gerçekleşirse, şer'î bir delilin desteklediği kıyası benzer bir delille desteklenmeyen diğer kıyasa tercih etme imkânı varsa, tercihe şayan olan ile amel etmek gerekir. Bu (tercih), nasların tarihini bilmek gibi olur.

Eğer tercih edebileceği bir delil bulunmazsa o zaman müctehid bu iki kıyastan her birinin hak veya doğru olduğuna itibar ederek değil de dilediğiyle amel eder. Zira mezhebimizdeki, "Müctehid bazen isabet eder bazen de hata eder." anlayışına binaen bu iki kıyastan biri doğru olup diğeri hatalıdır. Fakat müctehid bundan daha kuvvetli bir delil ortaya çıkmadıkça zahirle amel etme konusunda mazurdur. Çünkü müctehid her ne kadar ictihadıyla doğruya ulaşamamışsa da ictihad usûlünde isabet etmiştir.

Müctehid ictihadıyla doğruya vâkıf olamadığı zaman, delillerin bulunmaması sebebiyle zaruret durumu gerçekleşince, ictihadın müctehidi ulaştırdığı kalp mutmainliği, amelin hükmü konusunda kendisi için şer'î bir delil olmaya elverişlidir. Nitekim Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: "*Mümin Allah'ın nuruyla bakar.*"¹ Yine şöyle buyurmuştur: "*Müminin feraseti yanılmaz.*"

Bu nedenle kible konusunda kible yönünü gösteren delillerin bulunmaması durumunda araştırma yapmayı (taharrî) câiz gördük ve [araştırma yapıp da namazı kıldıktan sonra], kible yönü hususunda isabet ya da hata etmiş olduğu ortaya çıksa bile namazın geçerli olduğuna hükmettik. Çünkü bu kişi ameli konusunda şer'î bir delile dayanmıştır. Hz. Ali (r.a.) şu sözleriyle bu duruma işaret etmiştir: "Araştırma yapan kişinin kiblesi, (kanaati sonucu) yöneldiği taraftır."

İki kıyas teâruz ettiğinde, zaruret bulunduğu için müctehidi muhayyer bıraktık. Çünkü teâruz olduğu için her ikisiyle de amel etmeyi terk etse, hadisenin hükmünü üzerine bina etmek için var olan durumu (istishâb)² dikkate alarak delil getirmeye ihtiyaç duyar.

1 Tirmizî, "Tefsir", 16; Taberânî, *el-Mu'cemül-Kebîr*, 8/102 (7497); Ebû Nuaym, *Hilyetü'l-Evliyâ*, 8/102 (7497).

2 Fıkıh usulü terimi olarak "istishâb", bir zamanda mevcut olan durumun, değiştiğine dair delil bulunmadıkça, halihazırda varlığını koruduğuna hükmetmektir. Bk. Abdullah Kahraman, *Fıkıh Usûlû* (İstanbul: Rağbet Yay., 2016), 233.

[التعارض في القياس]

فأما إذا وقع التعارض بين القياسين:

فإن أمكن ترجيح أحدهما على الآخر بدليل شرعي، وذلك قوة في أحدهما لا يوجد مثله في الآخر، يجب العمل بالراجح، ويكون ذلك بمنزلة معرفة التاريخ في النصوص.

وإن لم يوجد ذلك فإنَّ المجتهد يعمل بأيهما شاء، لا باعتبار أنَّ كل واحد منهما حقٌّ أو صواب، فالحق أحدهما والآخر خطأ، على ما هو المذهب عندنا في المجتهد أنه يصيب تارة ويخطئ أخرى، ولكنه معذور في العمل به في الظاهر ما لم يتبين له الخطأ بدليل أقوى من ذلك، وهذا لأنه في طريق الاجتهاد مصيب، وإن لم يقف على الصواب باجتهاده.

وطمأنينة القلب إلى ما أدى إليه اجتهاده يصلح أن يكون دليلاً [١٩٧ب] في حكم العمل شرعاً عند تحقق الضرورة بانقطاع الأدلة، قال عليه السلام: «المؤمن ينظر بنور الله»، وقال: «فراصة المؤمن لا تخطيء».

ولهذا جوزنا التحري في باب القبلة عند انقطاع الأدلة الدالة على الجهة، وحكمنا بجواز الصلاة سواء تبين أنه أصاب جهة الكعبة أو أخطأ؛ لأنه اعتمد في عمله دليلاً شرعياً، وإليه أشار علي رضي الله عنه بقوله: «قبلة المتحري جهة قصده».

وإنما جعلناه مخيراً عند تعارض القياسين لأجل الضرورة؛ لأنه إن ترك العمل بهما للتعارض احتاج إلى اعتبار الحال؛ لبناء حكم الحادثة عليه.

Çünkü kıyastan sonra olayın hükmünü bilmek için başvurulacak başka bir delil yoktur. Var olan durumu dikkate alarak (istishâb ile) amel etmek ise “delil yokluğu” ile amel etmektir. Kendisinde doğru veya hata ihtimali olan şer‘î bir delil ile amel etmenin, delil yokluğu ile amel etmekten daha uygun olduğu konusunda bir sorun yoktur. Bu zikrettiğimiz zaruret durumu, iki nasta değil sadece iki kıyasta ortaya çıkar. Çünkü nastan sonra olayın hükmünün bilinmesi için başvurulabilecek bir başka şer‘î delil (icmâ ve kıyas gibi) vardır. Bu nedenle de iki nas teâruz ettiğinde müctehid dilediği nas ile amel etme konusunda muhayyer değildir.

Bu ilkeye dayanarak şöyle deriz: Yanında hangisinin temiz hangisinin necis olduğunu bilmediği, birinde temiz su diğerinde ise necis su ile dolu iki kap bulunan yolcu, içmek için araştırma yapabilir ancak abdest için araştırma yapmayıp teyemmüm eder. Çünkü su içmedeki maksadını (susuzluğu gidermeyi) yerine getirebileceği başka bir seçenek yoktur. Bu konuda zaruret söz konusu olduğu için bu kişi araştırma yapabilir. Abdestin hükmü konusunda ise temiz su kullanamadığı durumda (hükmi kirliliğini giderebileceği) bir başka şey vardır ki bu da teyemmümdür. Bu konuda bir zaruret durumu gerçekleşmemiştir. İki kap konusunda teâruz meydana geldiği için bu kişi sanki hakikatte su bulamayıp teyemmüm eden kişi gibi kabul edilir.

Derisi soyulmuş etlerin şer‘î usule uygun kesilmiş olanları ile böyle olmayanları eşit olduğunda görüşümüz şudur: Eğer bu etler dışında helal bir et bulamadığı için bir zaruret söz konusuysa, araştırma yapmak câizdir. Bir başka helal yiyecek bulunması ve buna binaen zaruretin ortadan kalkması durumunda ise kişinin araştırma yapması gerekmez. Bu nedenle, âzat edilmiş câriye ile âzat edilmemiş câriyelerin karışması durumunda, cinsel ilişki için araştırma yapmak câiz kabul edilmemiştir. Çünkü araştırma yapmak zarurete binaen câiz görülmüştür. Yeme ve içmenin aksine mülkiyet bulunmadığında cinsel ilişkinin mubah olması konusunda zarurete mahal yoktur.

Artık müctehid, iki kıyastan biriyle amel edip de zahirde amel ettiği bu kıyasın doğru olduğuna hükmedilince, bu kendisini bağlayıcı olur. Bu durumda tercih ettiği kıyası terk ederek kendisiyle amel etmeyi gerektiren bir delil olmadan diğer kıyas ile amel etmesi câiz değildir.

إذ ليس بعد القياس دليلٌ شرعيٌّ يُرجع إليه في معرفة حكم الحادثة، والعمل بالحال عمل بلا دليل. ولا إشكال أن العمل بدليل شرعي فيه احتمال الخطأ والصواب يكون أولى من العمل بلا دليل، ولكن هذه الضرورة إنما تتحقق في القياسين، ولا تتحقق في النصين؛ لأنه يترتب عليهما دليل شرعي يُرجع إليه في معرفة حكم الحادثة^١؛ فلهذا^٢ لا يتخير هناك في العمل بأي النصين شاء.

وعلى هذا الأصل قلنا: إذا كان في السفر ومعه إناءان، في أحدهما ماءً طاهر، وفي الآخر^٣ نجس، ولا يعرف الطاهر من النجس؛ فإنه يتحرى للشرب، ولا يتحرى للوضوء بل يتيمم؛ لأن في حق الشرب لا يجد بدلاً يصير إليه في تحصيل مقصوده، فله أن يصير إلى التحري؛ لتحقيق الضرورة، وفي حكم الطهارة يجد شيئاً آخر يتطهر به عند العجز عن استعمال الماء الطاهر، وهو التيمم، فلا يتحقق فيه الضرورة، وبسبب المعارضة يُجعل كالعادم للماء^٤ فيصير إلى التيمم.

وقلنا في المسالikh: إذا استوت الذكية والميتة ففني حالة الضرورة، بأن لم يجد حلالاً سوى ذلك، جاز له التحري، وعند عدم الضرورة بوجود طعام حلال، لا يكون له أن يصير إلى التحري؛ ولهذا لم يجز التحري في الفروج أصلاً عند اختلاط المعتقدة عينا بغير المعتقدة؛ لأن جواز ذلك باعتبار الضرورة، ولا مدخل للضرورة في إباحة الفرج بدون الملك، بخلاف الطعام والشراب.

ثم إذا عمل بأحد القياسين وحُكم بصحة عمله باعتبار الظاهر، يصير ذلك لازماً إياه^٥، حتى لا يجوز له أن يتركه ويعمل بالآخر من غير دليل موجب لذلك.

١ وفي هامش أ + يعني: إذا تعارض النصان يعمل بدليل آخر إذا كان موجوداً، وإن لم يكن يعمل بأحدهما إذا تصح.
٢ ج: لهذا.
٣ ج + ماء.
٤ ج: يطهر.
٥ ج: لعادم الماء.
٦ ج: له.

Bu ilkeye dayanarak biri temiz diğeri necis olan iki elbise hakkında şöyle dedik: Kişi, başka bir elbise bulamadığında zaruret gerçekleştiği için araştırma yapmaya yönelir. Zira eğer her ikisini de giymeyi terk edecek olsa namazın geçerlilik şartı olan setr-i avret farzını yerine getirebileceği başka bir şey bulamayacaktır. Araştırma yapıp bu iki elbiseden biriyle namaz kıldıktan sonra artık diğer elbiseyle namaz kılması câiz değildir. Çünkü önceki elbiseyle namaz kılmaya cevaz verdikten sonra artık bu, o elbisenin temiz, diğer elbisenin ise necis olduğuna hükmetmeyi gerektiren şer'î bir delildir. Bu durumda daha güçlü bir delil bulunmadıkça diğer elbise ile namaz kılmak câiz değildir.

Eğer şöyle denirse: “Kişi kible yönünü karıştırdığı zaman araştırma yaparak (taharrî) bir yöne namaz kıldıktan sonra, yaptığı araştırma kıblenin başka bir yöne olduğunu ortaya koysa, bu kişinin ikinci yöne doğru namaz kılması câizdir. Bu durum, kible yönünün başlangıçta kişinin ictihadının gösterdiği yön olmasına delil kabul edilmemiştir. Bu meselede de durum böyle değil midir?”

Cevaben şöyle deriz: Başlangıçta kişinin yöneldiği tarafa doğru namazın câiz olması hükmü, bu yönün kesin olarak Kâbe istikameti olduğu hükmünü kapsamaz. Dikkat edersen, kişinin sırtını Kâbe'ye dönerek namaz kılmasının isabetsiz olduğu kesin olarak ortaya çıksa bile namazı câizdir. Namaz kılınan bir elbisenin temiz olduğu hükmü ise, bu elbise ile namaz kılmanın câiz olduğu hükmünün zorunlu bir sonucudur.¹ Zira kişi bu elbise ile namaz kıldıktan sonra elbisenin necis olduğu ortaya çıksa, namazını iade etmesi gerekir.

Kıyas ile amel etmek de bu kabildendir. Zira iki kıyastan biri ile amel etmek, zahirî olarak bu kıyasın kendisiyle amel etmeye delil olduğu hükmünü de kapsar. Bu nedenle, eğer kendisiyle amel edilen kıyasın zıddına bir nas ortaya çıksa, söz konusu kıyasla amel etme hükmü bâtıl olur. Dolayısıyla diğerinin daha güçlü olduğuna dair bir delil ortaya çıkmadığı müddetçe, bir kıyasla amel etmek diğeriyle amel etmeye mânidir.

¹ Temiz olduğuna hüküm verilmeyen bir elbise ile namaz kılınmayacağına göre, namaz kılınabilir hükmüne ulaşmak, aynı zamanda elbisenin de temiz olduğu hükmüne ulaşmaktır.

وعلى هذا قلنا في الثوبين: إذا كان أحدهما طاهرا والآخر نجسا وهو لا يجد ثوبا آخر، فإنه يصير إلى التحري؛ لتحقيق الضرورة، فإنه لو ترك لبسهما لا يجد شيئا آخر يقيم به فرض الستر الذي هو شرط جواز الصلاة، وبعدما صلى في أحد الثوبين بالتحري لا يكون له أن يصلي في الثوب الآخر؛ لأننا حين حكمنا بجواز الصلاة في ذلك الثوب فذلك دليل شرعي موجبٌ طهارة ذلك الثوب [١٩٨] والحكم بنجاسة الثوب الآخر، فلا تجوز الصلاة فيه بعد ذلك إلا بدليل أقوى منه.

فإن قيل: أليس أنه لو تحرى عند اشتباه القبلة وصلى صلاة إلى جهة، ثم وقع تحريه على جهة أخرى، يجوز له أن يصلي في المستقبل إلى الجهة الثانية، ولم يُجعل ذلك دليلا على أن جهة القبلة ما أدى إليه اجتهاده في الابتداء؟

قلنا: لأنّ هناك الحكم بجواز الصلاة إلى تلك الجهة لا يتضمن الحكم بكونها جهة الكعبة لا محالة. ألا ترى أنه وإن تبين له الخطأ يبين بأن استدبر الكعبة جازت صلاته، وفي الثوب من ضرورة الحكم بجواز الصلاة في ثوب: الحكم بطهارة ذلك الثوب حتى إذا تبين أنه كان نجسا يلزمه إعادة الصلاة.

والعمل بالقياس من هذا القبيل^١، فإن صحة العمل بأحد القياسين يتضمن الحكم بكونه حجة للعمل به ظاهرا؛ ولهذا لو تبين نص بخلافه بطل حكم العمل به^٢؛ فلهذا كان العمل بأحد القياسين مانعا له من العمل بالقياس الآخر بعده^٣ ما لم يتبين دليل أقوى منه.

١ وفي هامش أ + أي: الصلاة بالتحري الأول.

٢ وفي هامش أ + أي: من قبيل التحري في الثوب.

٣ وفي هامش أ + أي: فيما مضى.

٤ ب ج: بعد.

Öte yandan, iki nas arasındaki teâruz, ancak bizim bu nasların tarihini bilmememizden kaynaklanır. Bilgisizlik ise ne bilgi ne de amel bakımından şer'î bir hüküm konusunda delil olmaya uygun değildir. (İki şey arasında) tercih yapmak (ihtiyâr) ise şer'î bir hüküm olup, bilgisizlik dikkate alınarak sabit olması câiz değildir.

Her ne kadar hakikatte biri doğru, diğeri yanlış olsa da iki kıyas arasındaki teâruz, asıl konuluğu (vaz') itibariyle her birinin amel edilmeye uygun olması sebebiyledir. Ancak hata ortaya çıkmadığı sürece zahiren kendisiyle şer'an amel edilebilir. Bu iki kıyastan birini, bir tür basiret yoluyla tercih ederek amel konusunda aralarında seçim yapmış olmak, tercih ettiğimiz kıyasın hükmünün şer'î bir delil ile sabit olması demektir. Sonra bu iki kıyastan biriyle müctehid amel ettiği zaman onun bu ameli, icmâ ile sahih olur. Dolayısıyla müctehidin buna dayalı olarak yürürlüğe konan yargı hükmünü bozamayacağı da icmâ ile sabittir. Öncekinden daha güçlü bir delil olmadan da diğeriyle amel etmeye gidilmez.

Eğer şöyle denirse: “Şayet kişinin iki kıyasla da amel etme konusunda muhayyerliği sabit olsaydı, yemin kefâretinde olduğu gibi, bu kişinin muhayyerliği bir hadisede iki kıyastan biriyle amel ettikten sonra da devam ederdi ve bu kişi başka bir hadisede diğer kıyasla (mercuhan kıyasla) amel edebilirdi. Zira eğer bu kişi yemin kefâretinde, kefâret çeşitlerinden birini belirlese, başka bir yeminde de başka bir kefâret belirleme muhayyerliği devam eder (Bu nasıl olmaktadır)?”

Cevaben şöyle deriz: Orada muhayyerlik, yemin kefâreti olarak belirlenen her bir hususun kefâret ödemeye elverişli olmasının, bilgiyi gerektiren bir delile dayanmasından ötürü sabit olmuştur.

Burada (iki kıyas arasında) muhayyerlik ise, böyle bir delil ile sabit olmayıp bilakis birinin hata ve diğerinin doğru olduğunu bilerek ikisinden birinin zahiren amel etmeye uygun olması itibariyle sabit olmuştur. Bu durumda iki kıyastan biri, kendisine dayalı olarak verilen yargı hükmünün geçerli olması sebebiyle pekiştikten sonra müctehid, birinciden daha kuvvetli bir delil bulmadığı sürece ikinci kıyasa yönelemez.

ووجه آخر: أنَّ التعارض بين النصين إنما يقع لجهلنا بالتاريخ بينهما، والجهل لا يصلح دليلاً على حكم شرعي من حيث العلم ولا^١ من حيث العمل، والاختيار حكم شرعي لا يجوز أن يثبت باعتبار هذا الجهل.

فأما التعارض بين القياسين: باعتبار كون كل واحد منهما صالحاً للعمل به في أصل الوضع، وإن كان أحدهما صواباً حقيقة والآخر خطأ، ولكن من حيث الظاهر هو معمول به شرعاً ما لم يتبين وجه الخطأ فيه، فإثبات الخيار بينهما في حكم العمل إذا رجح أحدهما بنوع فراسة يكون إثبات الحكم بدليل شرعي، ثم إذا عمل بأحدهما صحَّ ذلك بالإجماع، فلا يكون له أن ينقض ما نفذ من القضاء منه بالإجماع، ولا يصير إلى العمل بالآخر إلا بدليل هو أقوى من الأول.

فإن قيل: لو ثبت الخيار له في العمل بالقياسين لكان يبقى خياره بعدما عمل بأحدهما في حادثة، حتى يكون له أن يعمل بالآخر في حادثة أخرى كما في كفارة اليمين، فإنه لو عيّن أحد الأنواع في تكفير يمين به، يبقى خياره في تعيين نوع آخر في كفارة يمين أخرى.

قلنا: هناك التخيير ثبت على أنَّ كل واحد من الأنواع صالحٌ للتكفير به بدليل موجب للعلم.

وهنا الخيار ما ثبت بمثل هذا الدليل، بل باعتبار أنَّ كل واحد منهما صالح للعمل به ظاهراً، مع علمنا بأنَّ الحق أحدهما والآخر خطأ، فبعد ما تأيّد أحدهما بنفوذ القضاء به لا يكون له أن يصير إلى الآخر إلا بدليل هو أقوى من الأول.

Çünkü bu kıyasın doğruluk yönü, müctehidin kendisiyle amel ettiği konuda, onun ameli sebebiyle tercihe şayan olur. Zahirde diğerinin hatalı olduğunun tercih edilmesi ise bunun zorunlu sonucudur. Bu durumda, birbiriyle teâruz eden iki kıyastan biriyle amel ederken mevcut bulunan delil dışında başka bir delil ile ortadan kalkmadıkça müctehid diğer kıyasla amele yönelemez.¹

Sonuç olarak, bir mahalden diğer mahalle geçiş ihtimali olmayan hususlarda mükellef ameliyle bir mahalli belirlediği zaman, bundan sonra onun için (diğer mahalle dair) seçim hakkı devam etmez. Mesela elbisedeki necaset meselesi böyledir. Zira necasetin bir elbiseden diğerine geçme ihtimali yoktur. İki elbiseden birisiyle namaz kılmak suretiyle, namaz kıldığı elbisede temizlik, diğerinde ise necislik sıfatı belirlendiği zaman, diğer elbisenin temizliği bilgiyi gerektirecek bir delil ile sabit olmadığı sürece, kişinin bu diğer elbiseyle namaz kılma tercihi devam edemez.

Kible konusunda ise kibleye yönelme farziyetinin intikâle ihtimali vardır. Dikkat edersen, bu yön Kudüs'ten Kâbe'ye intikâl etmiştir. Mekke'den uzak olduğu zaman ise Kâbe'nin kendisinden Kâbe'nin yönüne intikâl etmiştir. Binek üzerinde iken de Kâbe yönünden diğer yönlere intikâl eder. Öyle ki, kişi bineği hangi tarafa dönerse o tarafa doğru namaz kılar. Kişi, araştırma yaparak herhangi bir yöne doğru namaz kıldıktan sonra kanaati başka bir yöne doğru değişirse, aynı şekilde kibleye yönelme farzı da bu yöne intikâl eder. Çünkü namazın şartı, kişi namaza durduğunda kibleye yönelme (kibleyi bulma) sorumluluğuyla başbaşa olmasıdır. Bu şart ancak araştırma neticesinde kanaat getirdiği yöne doğru namaz kıldığında gerçekleşmiş olur.

İctihada konu olan hususlarda kıyasla amel etmenin hükmü de böyledir. Zira herhangi bir konuda kıyasla yürürlük kazanan bir hükmün başka bir mahalle intikâli muhtemel değildir ki aynı hükmü gerektirsin. O hükmün dışındakilerde (yeni meselelerde) ise (başka mahalle) intikâl etmesi mümkündür. Konumuz, neshe ihtimali olan hüküm hakkındadır. Kıyas ile amel etmenin şartı, müctehidin şer'an asıl konuluşu itibariyle yöntemi arama sorumluluğuyla karşı karşıya kalmasıdır. Müctehidin kanaati diğer kıyasın doğru olduğu yönünde oluşursa, ileride (yeni meselede) onunla amel etmesi gerekir.

1 Yani iki kıyas teâruz ettiğinde, birisiyle amel edilmiş olması, onun tercih sebebidir. Bunun dışında ikinci kıyasın değerini yükseltecek başka bir unsur bulunmadıkça, amel sebebiyle değeri yükselen birinci kıyas bırakılarak diğer kıyasa gidilemez.

وهذا لأنّ جهة الصواب تترجح بعمله فيما عمل به، ومن ضرورته ترجُّح جانب الخطأ في الآخر ظاهراً، فما لم يرتفع ذلك [١٩٨ب] بدليل سوى ما كان موجوداً عند العمل بأحدهما لا يكون له أن يصير إلى العمل بالآخر.

والحاصل: أنّ فيما ليس فيه احتمال الانتقال من محلٍّ إلى محلٍّ إذا تعيّن المحلُّ بعمله، لا يبقى له خيار بعد ذلك، كالنجاسة في الثوب؛ فإنها لا تحتمل الانتقال من ثوب إلى ثوب، فإذا تعيّن بصلاته في أحد الثوبين صفة الطهارة فيه والنجاسة في الآخر؛ لا يبقى له رأيٌّ في الصلاة في الثوب الآخر، ما لم يثبت طهارته بدليل موجب للعلم.

وفي باب القبلة فرض التوجه يحتمل الانتقال. ألا ترى أنه انتقل من بيت المقدس إلى الكعبة، ومن عين الكعبة إلى الجهة إذا بُعد من مكة، ومن جهة الكعبة إلى سائر الجهات إذا كان راكباً، فإنه يصلي حيثما توجهت به راحلته، فبعدما صلى إلى جهة بالتحري^١ إذا تحوّل رأيه ينتقل فرض التوجه إلى تلك الجهة أيضاً؛ لأنّ الشرط أن يكون مبتلى في التوجه عند القيام إلى الصلاة، وإنما يتحقق هذا إذا صلى إلى الجهة التي وقع عليه^٢ تحرّيه.

وكذلك حكم العمل بالقياس في المجتهديات، فإنّ القضاء الذي نفذ بالقياس في محلٍّ لا يحتمل الانتقال إلى محل آخر، فيلزم ذلك^٣. فأما فيما وراء ذلك الحكم محتملٌ للانتقال، فإنّ الكلام في حكم يحتمل النسخ، وشرط العمل بالقياس أن يكون مبتلى بطلب الطريق باعتبار أصل الوضع شرعاً، فإذا استقرّ رأيه على أنّ الصواب هو الآخر كان عليه أن يعمل في المستقبل.

١ ج: بالتحري إلى جهة.

٢ ج: عليها.

٣ وفي هامش أ + أي: فيما وراء القضاء، فإن القضاء لا يقبل الانتقال، أما الحكم يقبل ذلك، فإنه يحتمل النسخ، فلهاذا جاز العمل قبل القضاء بأيهما شاء، والحكم يقبل النسخ، كما إذا قضى بجواز بيع المدبر ونفذ، لا يجوز أن ينقض الحكم بعد نفاذه، ولكن له أن يقضي في مدبر آخر عدم جواز بيعه.

Bu ilkeye dayanarak şöyle deriz: Kişi iki karısından belirli birini boşasa sonra da hangisini boşadığını unutsa veya iki kölesinden birini âzat etse, sonra da hangisini âzat ettiğini unutsa, bu kişi için beyân muhayyerliği sabit olmaz. Çünkü gerçekleşen boşama ve âzat etmenin bir mahalden diğer bir mahalle intikâli mümkün değildir. Bu kişi boşama veya âzat etme eylemini gerçekleştiren belirlenmiş olduğu mahalli bilemediği için kendisi hakkın-da iki mahal arasında bir teâruz gerçekleşmiş olmaktadır. Bu bilgisizliği ise kendisi için şer'an bir beyân muhayyerliği meydana getirmez.

Aynı durumdaki kişi, baştan ikisi hakkında birisini belirlemeksizin irade beyânında bulunmuş olsaydı, kendisi için beyân muhayyerliği sabit olurdu. Çünkü kişinin boşama veya âzat etme eylemini gerçekleştirme hakkı olduğu gibi, şer'an mahalli belirleme hakkı da bulunmaktadır. Fakat bu kişi boşayarak veya âzat ederek sadece söz konusu eylemi gerçekleştirip gerçekleştirmemeye dair muhayyerliğini düşürmüş, ancak mahalli belirleme muhayyerliğini düşürmemiş olur. Dolayısıyla mahalli belirleme muhayyerliği kendisi için şer'an devam eder.

Teâruz hükmünün gerçekleştiği bir mesele de merkep ve katırın artığı konusudur. Bu artığın temiz mi yoksa necis mi olduğu konusunda deliller teâruz etmektedir. Bu konuyu furû fıkihta (ilgili eserimizde) açıkladık.¹ Fakat (delillerdeki) bu teâruzdaki sonra (söz konusu delillerin birbirini hükümsüz kıldığı kanaatiyle) kıyasa başvurmak mümkün değildir. Çünkü kıyas baştan hüküm koymaya elverişli bir delil değildir. Bundan dolayı imkân nispetinde konuyla ilgili mevcut delil ile amel etmek gerekir ki, bu delil de istishâbu'l-hâle müracaat etmektir. Bu durumda su, aslı itibarıyla temiz olduğu için temiz olarak kalmaya devam eder. [İmam Muhammed] *Nevâdir* eserlerinin birçok yerinde bunu açıkça belirtmiş ve nihayet şöyle demiştir: “Elbise, merkebin artığı olan bir suya batırılsa, bu elbiseyle namaz kılmak câizdir. Söz konusu elbisenin kullanılmasıyla elbisenin temas ettiği organ da necis olmaz. Çünkü bu, aslı itibarıyla temiz bir sudur.”

Bu delil, mutlak olarak tek başına merkebin artığı ile alınan abdestle namazın edâ edilmesi için elverişli değildir. Çünkü hükmî kirlilik hâli (hades), bu suyu kullanarak abdest almadan önce sabitti ve bu suyu kullanmakla (abdest ile) söz konusu hades kesin olarak zail olmuş değildir.

1 Merkep ve katırın artığının hükmü konusundaki delillerin teâruzu hakkında bk. Serahsî, *el-Mebsûr*, 1/96 vd.

وعلى هذا الأصل قلنا: إذا طَلَّق إحدى امرأته بعينها ثم نسي أو أعتق أحد المملوكين بعينه ثم نسي، لا يثبت له خيار البيان؛ لأنَّ الواقع من الطلاق والعتاق لا يحتمل الانتقال من محل إلى محل آخر، وإنما ثبتت المعارضة بين المحلين في حقه لجهله بالمحل الذي عيَّنه عند الإيقاع، وجهله لا يثبت الخيار له شرعا.

وبمثله لو أوجب في أحدهما بغير عينه ابتداء كان له الخيار في البيان؛ لأنَّ تعيين المحل كان مملوكا له شرعا كابتداء الإيقاع، ولكنه بمباشرة الإيقاع أسقط^١ ما كان له من الخيار في أصل الإيقاع، ولم يُسقط ما كان له من الخيار في التعيين، فيبقى ذلك الخيار ثابتا له شرعا.

ومما يثبت فيه حكم التعارض^٢: سؤر الحمار والبغل، فقد تعارضت الأدلة في الحكم بطهارته ونجاسته، وقد بينا هذا في فروع الفقه، ولكن لا يمكن المصير إلى القياس بعد هذا التعارض؛ لأنَّ القياس لا يصلح لنصب الحكم به ابتداء، فوجب العمل بدليل فيه بحسب الإمكان وهو المصير إلى الحال. فإنَّ الماء كان طاهرا في الأصل فيبقى طاهرا، نصَّ [١٩٩أ] عليه في غير موضع من النوادر، حتى قال: لو غُمس الثوب في سؤر الحمار تجوز الصلاة فيه، ولا يتنجس العضو أيضا باستعماله؛ لأنه عُرف طاهرا^٣ في الأصل.

وهذا الدليل لا يصلح أن يكون مطلقا أداء الصلاة به وحده؛ لأنَّ الحدث كان ثابتا قبل استعماله، فلا يزول باستعماله بيقين.

١ ب: إسقاط.

٢ ب + في ؛ وفي هامش أ + أي: في إيجاب المبهم.

٣ ج: عُرف طاهر.

Bu nedenle, namazı edâ etmek için mutlak bir temizlik kesin olarak gerçekleşmiş olsun diye, merkebin artığıyla alınan abdeste, teyemmümü de ilave etmeyi şart koştuk.

Kendisinde erkeklik veya kadınlık özelliğini tercih ettirecek bir delil ortaya çıkmadığı zaman, hünsanın durumu da böyledir. Zira bu haldeki hünsanın durumu belirsizdir ve o, her bir hükme dair hâlin delâletine göre, bazı hükümlerde erkek konumunda, diğer bazı hükümlerde ise kadın konumunda kabul edilir.

Kaybolup yaşayıp yaşamadığı bilinmeyen kimsenin (mefkûd) durumu da böyledir. Bu kimse kendi malı hakkında sağ kabul edilir ve bundan dolayı malı vârislerine taksim edilmez. Başkasına vâris olması konusunda ise ölü kabul edilir (ve başkasına vâris olamaz). Çünkü mefkûdun durumu da belirsizdir. Dolayısıyla zaruret sebebiyle ve her bir olayda hâlin delâletine göre hüküm vermek için ıstışâbu'l-hâle gitmek gerekir.

[Teâruzdan Kurtulma Yolları]

Teâruzdan kurtulmanın yollarına gelince; bu hususta şöyle deriz:

- 1) Teâruzdan kurtulma yolu olarak öncelikle hüccetin bizzat kendisine müracaat edilir.
- 2) Eğer o delilde kurtuluş yolu bulunamaz ise bu sefer hükme gidilir.
- 3) Şayet hükümde de teâruzu giderecek bir yol bulunamaz ise bu takdirde hâlin delâleti dikkate alınarak teâruz giderilir.
- 4) Bunda da teâruzu giderecek bir yol bulunmaz ise o zaman [mevzu bahis olan konuya] acıkça yer veren tarihi metinler incelenerek teâruz giderilir.
- 5) Bunda da (teâruzdan kurtulmak için) bir yol bulunamaz ise eldeki tarihî veriler marifeti ile teâruz giderilir (tarih delâleten bellidir).

[Hüccete Müracaat Yolu]

Birinci yöntem, (kurtulma yolunun) delilin bizzat kendisinden talep edilmesidir ve bu yöntemin açıklaması birkaç şekilde olur:

- a) Birincisi, naslardan birinin muhkem, diğerinin ise mücmel ya da müşkil olmasıdır. Bu durumda, her ne kadar zahirde bu iki nas arasında bir teâruz bulunuyor gözükse de gerçekte aralarında bir teâruzun bulunmadığı açığa çıkar. Dolayısıyla bu durumda mücmel veya müşkil ile değil daha kuvvetli olan muhkem ile amel etmeye gidilir.

فشرطنا ضمَّ التيمم إليه حتى يحضل التيقن بالطهارة المطلقة لأداء الصلاة.
وكذلك الخشْي: إذا لم يظهر فيه دليلٌ يترجح به صفةُ الذكورة أو الأنوثة، فإنه يكون مشكل الحال، يُجعل بمنزلة الذكور في بعض الأحكام، وبمنزلة الإناث في البعض، على حسب ما يدل عليه الحال في كل حكم.
وكذلك المفقود: فإنه يُجعل بمنزلة الحي في مال نفسه، حتى لا يورث عنه، وبمنزلة الميت في الإرث من الغير؛ لأنَّ أمره مشكل، فوجب المصير إلى الحال لأجل الضرورة، والحكم بما يدل عليه الحال في كل حادثة.

[المخلص عن المعارضات]

فأما^١ بيان المخلص عن المعارضات فنقول:

[١] يُطلب هذا المخلص أولاً من نفس الحجة.

[٢] فإن لم يوجد فمِن الحكم.

[٣] فإن لم يوجد فباعتبار الحال.

[٤] فإن لم يوجد فبمعرفة التاريخ نصاً.

[٥] فإن لم يوجد فبدلالة التاريخ.

[الرجوع إلى الحجة]

فأما الوجه الأول: وهو الطلب المخلص من نفس الحجة، فبيانه من أوجه:

أحدها: أن يكون أحد النصين محكماً والآخر مجملاً أو مشكلاً. فإنَّ بهذا يتبين أنَّ التعارض حقيقةً غيرُ موجود بين النصين، وإن كان موجوداً ظاهراً فيصار إلى العمل بالمحكم دون المجمل أو المشكل^٢.

١ ج: وأما.

٢ ب ج: والمشكل.

b) Zahiren aralarında teâruz bulunan naslardan birinin bir âyet veya meşhur bir sünnet, diğerinin ise haber-i vâhid olması durumunda da böyledir.

c) Bu naslardan birinin tahsise muhtemel olması durumu da böyledir. Zira bu nassın muâırız olan diğer nas ile tahsis edilmesi durumunda teâruz ortadan kalkacaktır.

Bu meselenin Kitâb'dan açıklayıcı örneği şu ayettir: *"Hırsızlık eden erkek ve kadının ellerini kesin..."*¹ Bir diğer âyet ise müste'men hakkında nazil olan, *"...Sonra da onu güven içinde olacağı yere ulaştır..."*² ayetidir. Şüphesiz zahiren bu iki nas arasında teâruz bulunmaktadır.³ Ancak, *"...ellerini kesin..."* ifadesi tahsise ihtimali bulunan umûm bir ifadedir. Bu nedenle⁴ *"Sonra da onu güven içinde olacağı yere ulaştır."* âyetini, müste'menin bu ayetten tahsis edildiğinin bir delili saydık.

Bu meselenin sünnetten delili ise Hz. Peygamber'in (sav) *"Kim namaz vaktinde uyur veya namaz kılmayı unutursa, hatırladığı an, onu kılsın."*⁵ Çünkü bu vakit, onun (kılınmayan) vaktidir.⁶ hadisi ile yine Hz. Peygamber'in (sav) üç vakitte namaz kılmayı yasakladığı hadisidir. Bu iki nas arasında zahir itibariyle teâruz sabit olmuştur. Fakat Hz. Peygamber'in *"...hatırladığı an, onu kılsın..."* ifadesi (umûm olması hasebiyle) tahsise maruz kalmıştır. Dolayısıyla diğer üç vakitte namaz kılınamayacağını ifade eden hadis, tahsis delili (muhasis) yapılı ve bu tahsisle teâruz ortadan kalkar.

İnsanların iki nas arasında tercihte bulunup ikisinden sadece biriyle amel etmesinin (et-telakki bi'l-kabul) açığa çıkması durumu da böyledir. Çünkü insanlar arasında kendisiyle amel edildiği ortaya çıkan nas, icmâ delili sebebiyle tercih edilir. Böylelikle iki nas arasında teâruz ortadan kalkmış olur. Şununla beraber ki, insanların bu nas ile amel etme konusunda ittifak etmeleri, bu nassın daha sonra gelmiş olması ve öncekini neshetmiş olmasındandır. Bu iki nassa dair tarih bilgisi ile teâruz ortadan kalkacaktı. Aynı şekilde bu tarihî hakikate delalet eden icmâ ile de teâruz ortadan kalmış oldu.

1 Mâide, 5/38.

2 Tevbe, 9/6.

3 Hırsızlık cezasının mutlak olması ile müste'menin bundan istisna edilmesi arasında bir teâruz vardır.

4 Yani "müste'men olan kişinin dârülsılamda hırsızlık yaptığı ancak kendisine verilen emandan dolayı el kesme cezasının kendisine tatbik edilemeyeceği düşünüldüğünde" demektir.

5 Ahmed, *el-Müsned*, 19/34 (11972), 21/179 (13550); Buhârî, "Mevâkîr", 38; Müslim, "Salât", 315, 316; Ebû Dâvûd, "Salât", 11; Tirmizî, "Salât", 19.

6 Son kısım kaynaklarda yer almamaktadır.

وكذلك: إن كان أحدهما نصا من الكتاب أو السنة المشهورة، والآخر خبر الواحد.

وكذلك: إن كان أحدهما محتملا للخصوص، فإنه ينتفي معنى التعارض بتخصيصه بالنص الآخر.

وبيانه من الكتاب في قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة، ٣٨/٥] وقوله تعالى في المستأمن: ﴿ثُمَّ أبلغه مأمنه﴾ [التوبة، ٦/٩] فإن التعارض يقع بين النصين ظاهرا^١ ولكن قوله: ﴿فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ عام يحتمل الخصوص فجعلنا قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أبلغه مأمنه﴾ دليل تخصيص المستأمن من ذلك.

ومن السنة قوله عليه السلام: «من نام عن صلاة أو نسيها، فليصلها إذا ذكرها»^٢، فإن ذلك وقتها^٣، ونهيه عن الصلاة في ثلاث ساعات، فالتعارض بين النصين يثبت^٤ ظاهرا، ولكن قوله عليه السلام: «فليصلها إذا ذكرها» بعرض^٥ التخصيص، فيجعل النص الآخر دليل التخصيص حتى ينتفي به التعارض.

وكذلك إن ظهر عمل الناس بأحد النصين دون الآخر؛ لأن الذي ظهر العمل به بين الناس ترجح دليل الإجماع، فينتفي به معنى التعارض بينهما، مع أنَّ الظاهر أنَّ اتفاقهم على العمل به؛ لكونه متأخرا ناسخا لما كان قبله^٦، وبالعلم بالتاريخ ينتفي التعارض، فكذلك بالإجماع [١٩٩ب] الدال عليه.

١ وفي هامش أ + يعني: المستأمن إذا سرق فقله تعالى: ﴿فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة، ٣٨/٥] يتناول المستأمن، وقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أبلغه مأمنه﴾ [التوبة، ٦/٩] يقتضي أن لا يقطع، فتعارض ما بين النصين ظاهرا.

٢ وفي هامش أ + أي: وقت ذكرها.

٣ وفي هامش أ + أي: وقت قضائها، لا وقت أدائها.

٤ ج: ثبت.

٥ وفي هامش أ + أي: محتمل.

٦ وفي هامش أ + روي: «أن النبي عليه السلام أتى بكتف مؤربة، فأكل وصلى ولم يتوضأ»، فأخذوا بهذا، ولم يأخذوا بقوله عليه السلام: «الوضوء مما مسته النار» فأخذهم بهذا يدل على أن قوله: «الوضوء مما مسته النار» منسوخ.

Haberlerdeki teâruz durumunda eğer kendisiyle amel edilen haber, tarih itibariyle daha önce ise, bu durum daha sonra gelen nassın te'vîl edildiğine ya da bazı râvilerden kaynaklı bir yanılğı (sehv) olduğuna delildir. Çünkü mensuh olan haber meşhur olduğu zaman, ondan sonra onu nesheden haber de aynı şekilde meşhur olur. Tıpkı müt'a nikâhının mübah kılındıktan sonra haram kılınması gibi. Aynı şekilde kabir ziyaretinin (yasaklandıktan sonra tekrar) mubah kılınması, ilk başlarda kurban etlerinin saklanması yasaklanmasının ardından daha sonra izin verilmesi ve yasaklandıktan sonra bazı kaplardan içilmesine izin verilmesi meşhur olmuştur. Şayet nesheden (nâsih) meşhur olsaydı, onun aksine amel edilmesi yönünde icmâ meydana gelmezdi. Özetle, bu yöntemle teâruz ortadan kalkar.

İcmâ deliliyle teâruz ortadan kalktığı gibi icmâ delili ile teâruz da sabit olabilir. Zira Hz. Peygamber'e (sav) hala ve teyzelerin mirası sorulduğunda, "*Onlara bir şey yoktur.*"¹ buyurmuştur. Bir başka hadislerinde de "*Vârisi olmayanın vârisi dayısıdır.*"² buyurmuştur. Zahiri itibariyle bu iki hadis arasında teâruz yoktur. Çünkü her iki hadis de başka konuda vârid olmuştur. Fakat mirasçılık sıfatı hakkında hala, teyze ve dayı arasında bir fark olmadığı insanların icmâsı ile sabit olmuştur. İşte oluşan bu icmâ sebebiyle teâruz meydana gelmiştir. Sonra bizim âlimlerimiz bu ikisinden, hüküm ispat edeni (müsbit) tercih etmiş, İmam Şâfiî (r.h.) ise asıl itibarıyla malum olanı yani mirastan hak sahibi olmama durumunu tercih etmiştir.

[Hükme Müracaat Yolu]

Hüküm açısından teâruzdan kurtulma yolunun beyânı şöyledir: Teâruz ancak iki hüküm arasında birbirini bertaraf etme (def) durumu için söz konusu olur. Şayet iki nastan biri ile sâbit olan hüküm kesin bir şekilde diğeri tarafından bertaraf ediliyorsa, bu, hakikî anlamda bir teâruzdur. Eğer iki nastan her biri ile diğerrinin ispat ettiğı hükümün dışında bir hüküm ispat etmek mümkünse, o zaman birbirini dışlama gerçekleşmez ve teâruz ortadan kalkar.

Bunun açıklaması, "*Allah, akdettiğiniz (bilerek yaptığınız) yeminlerden dolayı sizi sorumlu tutar.*"³ ile "*Allah, kalplerinizin işlediğiyle (kasıtlı yaptığınız yeminlerinizden dolayı) sizi sorumlu tutar.*"⁴ ayetindedir.

1 İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, 10/266 (31721); Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 6/212 (12333) (Farklı lafızlarla).

2 Tirmizî, "Ferâiz", 12; Dârimî, "Ferâiz", 38; Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 6/214 (12340).

3 Mâide, 5/89.

4 Bakara, 2/225.

وإن كان المعمول به سابقا فذلك دليل على أنّ الآخر مؤولٌ أو سهوٌ من بعض الرواة إن كان في الأخبار؛ لأنّ المنسوخ إذا اشتهر فناسخه يشتهر بعده أيضا، كما اشتهر تحريم المتعة بعد الإباحة، واشتهر إباحة زيارة القبور، وإمساك لحوم الأضاحي، والشرب في الأواني بعد النهي، ولو اشتهر الناسخ لما أجمعوا على العمل بخلافه، فبهذا الطريق ينتفي التعارض^١.

وكما ينتفي التعارض بدليل الإجماع يثبت التعارض بدليل الإجماع، فإنّ النبي عليه السلام سئل عن ميراث العمّة والخالة فقال: «لا شيء لهما»، وقال: «الخال وارث من لا وارث له»، فمن حيث الظاهر لا تعارض بين الحديثين؛ لأنّ كل واحد منهما في محل آخر، ولكن ثبت بإجماع الناس أنه لا فرق بين الخال والخالة والعمّة في صفة الوراثة، فباعتبار هذا الإجماع يقع التعارض بين النصين. ثم رجع علماؤنا المثبت منهما، ورجح الشافعي ما كان معلوما باعتبار الأصل، وهو عدم استحقاق الميراث.

[الرجوع إلى الحكم]

وبيان الطلب المخلص من حيث الحكم: أنّ التعارض إنما يقع للمدافعة بين الحكمين، فإن كان الحكم الثابت بأحد النصين مدفوعا بالآخر لا محالة، فهو التعارض حقيقة، وإن أمكن إثبات حكم بكل واحد من النصين سوى الحكم الآخر؛ لا تتحقق المدافعة، فينتفي التعارض.

وبيان ذلك في قوله تعالى: «وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْإِيمَانَ»^٢ [المائدة، ٨٩/٥] مع قوله تعالى: «وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ» [البقرة، ٢٢٥/٢].

١ ج: تنتفي المعارضة.

٢ وفي هامش أ + هذه الآية تقتضي عدم المؤاخذه في الغموس، وقوله: «وَلَكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ» يقتضي المؤاخذه لان الغموس من كسب القلب.

İki nas arasında yemin-i gamûs konusunda görünürde bir teâruz söz konusudur. Zira o (yemin-i gamûs) da kalplerde meydana gelen bir durumdur. Ancak bu gerçekleşmiş bir yemin değildir. Çünkü bu yemin, yemin akdinin mahalline ulaşmamıştır. Yemin akdinin mahalli ise, kendisinde doğru olma ümidi bulunan haberdır.

Fakat burada hüküm bakımından teâruz ortadan kalkmıştır. Zira Yüce Allah'ın, "...*akdettiğiniz yeminler sebebiyle...*" âyetinde zikredilen sorumlu tutma, dünyada kefaretilerle cezalandırmadır. Halbuki, "...*kalplerinizin işlediği sebebiyle...*" âyetindeki sorumlu tutma ise ahirette cezalandırmadır. Çünkü Yüce Allah, mutlak cezayı ahiret hakkında zikretmiştir. Zira karşılık, amele uygun şekilde olur. Dünyadakine gelince, itaatkâr kul, günahları silinsin diye sınava tâbi tutulur; âsi ise sapkınlığında daha da ileri gidip derece derece azaba lââyık olsun diye (istidrâc) nimetlendirilir.

Bu yolla naslardan biri ile sabit olan hükmün, diğeri ile sabit olandan farklı olduğu ve iki hüküm arasında birbirini bertaraf etme ortadan kalkınca teâruzdan kurtuluş yolu da ortaya çıkmış oldu.

[Hâlin Delâletine Müracaat Yolu]

Hâl itibariyle teâruzdan kurtulma yoluna gelince, bunun açıklaması Yüce Allah'ın, "*Temizleninceye kadar onlara yaklaşmayın.*"¹ âyetinde yer almaktadır. Âyetin iki kıraatinden birinde şeddetsiz (يَطْهَرُونَ) diğesinde ise şeddeli olarak (يَطْهَرُونَ) okunur. Böylece bu ikisi arasında zahir itibariyle bir teâruz söz konusu olur. Çünkü حتى gâye/sınır bildirir. Bir şeyin bir sınıra kadar uzanması ile o sınırın daha altında kalması arasında bir zıtlık vardır. Zira "الاطَّهَارُ" gusletmektir, "الطَّهْرُ" ise kanın kesilmesi ile gerçekleşir. Dolayısıyla hayızlı eşe cinsel yaklaşmanın haramlığının gusledinceye kadar devam etmesi ile kanın kesilmesi anında yaklaşmanın helal olması arasında bir zıtlık vardır. Fakat hâl itibariyle bu teâruz ortadan kalkar. Bu da şeddeli kıraatin âdet süresinin on günün altında olması haline, şeddetsiz kıraatin ise âdet süresinin on gün olması durumundaki hâle hamledilmesidir. Çünkü kanın kesilmesi ile olan temizlik ancak bu halde kesinlik kazanır. Zira hayız on günden daha fazla olamaz. On güne ulaşmayan hayızda ise kanın devam etme şüphesi -ki bu hayız kanıdır- bulunduğundan için kanın kesilmesi ile temizlenme kesin bir şekilde sabit olmaz. Bu sebeple yaklaşmanın haramlığı, gusül ile temizlenmeye kadar devam etmiş olur.

1 Bakara, 2/222.

فبين النصين تعارض من حيث الظاهر في يمين الغموس فإنها من كسب القلوب، ولكنها غير معقودة؛ لأنها لم تصادف محل عقد اليمين، وهو الخبر الذي فيه رجاء الصدق.

ولكن انتفى هذا التعارض باعتبار الحكم، فإنّ المؤاخذة المذكورة في قوله تعالى: ﴿بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ﴾ هي المؤاخذة بالكفارة في الدنيا، وفي قوله تعالى: ﴿بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ﴾ المؤاخذة بالعقوبة في الآخرة؛ لأنه أطلق المؤاخذة فيها، والمؤاخذة المطلقة تكون في دار الجزاء، فإنّ الجزاء بوفاء العمل، فأما في الدنيا فقد يتلى المطيع ليكون تمحيصا لذنوبه، ويُنعم على العاصي استدراجا.

فبهذا الطريق تبين أنّ الحكم الثابت في أحد النصين غير الحكم الثابت في الآخر، وإذا انتفت المدافعة بين الحكمين ظهر المخلص عن التعارض.

[الرجوع إلى دلالة الحال]

فأما المخلص بطريق الحال: فبيانه في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرُبُوهُنَّ حَتَّى يَطْهُرْنَ﴾ بالتخفيف في إحدى القراءتين وبالتشديد في الأخرى، فبينهما تعارض في الظاهر؛ لأنّ ﴿حَتَّى﴾ للغاية، وبين امتداد الشيء إلى غاية ويئن قصوره دونها منافاة، [٢٠٠أ] والإطهار: هو الاغتسال، والطهر يكون بانقطاع الدم، فبين امتداد حرمة القربان إلى الاغتسال وبين ثبوت حلّ القربان عند انقطاع الدم منافاة. ولكن باعتبار الحال ينتفي هذا التعارض، وهو أن تُحمل القراءة بالتشديد على حال ما إذا كان أيامها دون العشرة، والقراءة بالتخفيف على حال ما إذا كان أيامها عشرة؛ لأنّ الطهر بالانقطاع إنما يُتَيَقَّن به في تلك الحالة، فإنّ الحيض لا يكون أكثر من عشرة أيام، فأما فيما دون العشرة لا يثبت الطهر بالانقطاع بيقين؛ لتوهم أن يعاودها الدم، ويكون ذلك حيضا، فتمتد حرمة القربان إلى الإطهار بالاغتسال.

“...*Ayaklarınıza kadar...*” âyetinde aynı durum söz konusudur. Ayağı, yıkanan uzuvlara atfeden fethalı okuma (أَرْجَلِكُمْ) kıraati ile mesh edilenlere atfeden kesre ile okuma (أَرْجَلِكُمْ) kıraati arasında görünürde bir teâruz vardır.

Bu teâruz şöyle sona erdirilir: Kesre ile okuma, kişinin mest giymesi durumuna hamledilir. Bunun yolu ise şudur: Kişinin çıplak ayağını kendisiyle örttüğü deri (mest), kişinin kendi çıplak bedeni yerinde kabul edilir. Dolayısıyla ayağın bu şekilde zikredilmesi, ayağı örten mestten ibarettir. Nasb ile yapılan kıraat ise ayağın görünür durumuna göredir. Zira bu durumda farz olan iki ayağın bizzat yıkanmasıdır.

[Tarih Bilgisine Müracaat Yolu]

Tarih bakımından teâruzu ortadan kaldırma, tarih delili ile iki nas arasındaki zamanın bilinmesiyle gerçekleşir. Bu durumda o iki nistan sonra gelen öncekini neshetmiş olur.

İbn Mes‘ûd’un, “Kocası ölen hamile kadın, iki iddet süresinden en uzun olanı bekler.” diyen kimseye karşı delil olarak ileri sürdüğü şu sözü bu durumu açıklamaktadır. “Dileyenle lanetleşmeye dahi hazırım ki kadınların kısa bekleme süresini ifade eden, “...*Hamile olanların bekleme süresi...*” âyeti, uzun bekleme süresini ifade eden, “...*Kendi başlarına (evlenmeden) beklerler...*” şeklindeki ayetten sonra inmiştir.” Bu nedenle sonra inen nesih delili kabul edilir. Böylece sahâbe arasında sonradan inenin önce ineni neshettiğinin bilinen bir durum olduğunu anlamış olduk.

[Tarihin Delâletine Müracaat Yolu]

Tarihin delâletiyle teâruzdan kurtulma talebine gelince, bu ancak Peygamberimizden (sav) nakledilen ve birinde keler yemeyi yasaklayan diğerinde ise mubah kılan; birinde sırtlan yemeyi yasaklayan diğerinde ise ruhsat veren rivayetlerde olduğu gibi, iki nistan biri yasağı, diğeri ise ibahayı ifade eden naslarda olur.

Şüphesiz zahir bakımından bu iki nas arasında teâruz vardır. Ancak tarihin delâletine müracaat edilerek bu teâruz ortadan kalkar. Buna göre harâmı bildiren nas, ibahayı gerektirenden sonra gelmiştir. Dolayısıyla (teâruzu gidermek için) sonra geleni almak daha uygundur.

1 Mâide, 5/6.

2 Talâk, 65/4.

3 Bakara, 2/234.

وكذلك قوله تعالى: ﴿وَأَرْجُلُكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ فالتعارض يقع في الظاهر بين القراءة بالنصب الذي يجعل الرجل عطفًا على المغسول، والقراءة بالخفض الذي يجعل الرجل عطفًا على الممسوح.

ثم تنتفي هذه المعارضة بأن تُحمل القراءة بالخفض على حال ما إذا كان لباسًا للخف، بطريق أن الجلد الذي استتر به الرجل يُجعل قائمًا مقام بشرة الرجل، فإنما ذكر الرجل عبارة عنه بهذا الطريق، والقراءة بالنصب على حال ظهور القدم، فإنَّ الفرض في هذه الحالة غسل الرجلين عينا.

[الرجوع إلى معرفة التاريخ]

فأما طلب المخلص من حيث التاريخ: فهو أن يُعلم بالدليل التاريخ فيما بين النصين، فيكون المتأخر منهما ناسخًا للمتقدم.

وبيان هذا فيما قال ابن مسعود رضي الله عنه في عدة المتوفى عنها زوجها إذا كانت^١ حاملًا محتجا به على من يقول: إنها تعتد بأبعد الأجلين، فإنه قال: من شاء باهلتة أن سورة النساء القصوى: ﴿وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ﴾ نزلت بعد سورة النساء الطولى: ﴿يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ﴾، فجعل التأخر دليل النسخ، فعرفنا أنه كان معروفا فيما بينهم أن المتأخر من النصين ناسخ للمتقدم.

[الرجوع إلى دلالة التاريخ]

فأما طلب المخلص بدلالة التاريخ: وهو أن يكون أحد النصين موجبا للحظر، والآخر موجبا للإباحة، نحو: ما روي: «أنَّ النبي عليه السلام نهى عن أكل الضب»، وروي: «أنه رخص فيه». وما روي: «أنه عليه السلام نهى عن أكل الضبع^٢»، وروي: «أنه عليه السلام رخص فيه».

فإنَّ التعارض [٢٠٠ب] بين النصين ثابت من حيث الظاهر، ثم ينتفي ذلك بالمصير إلى دلالة التاريخ، وهو أنَّ النص الموجب للحظر يكون متأخرا عن الموجب للإباحة، فكان الأخذ به أولى.

١ ج: كان.

٢ ب: الضب.

Bunun açıklaması, bazı önde gelen âlimlerimizin (meşayihimizin) yöntemine göre caiz olanın olduğu gibi kalmasıdır. Çünkü İmam Muhammed'in "İkrah" ile ilgili bölümde işaret ettiği gibi "Eşyada aslolan ibahadır." Bu iki yoldan en güçlüsüne göre, Hz. Peygamber'in gönderilmesinden öncesi bakımından bu şeylerde ibaha aşikardır. Zira insanlar hiçbir zaman başıboş bırakılmamışlardır. Fakat fetret zamanında bir olgu (zâhir) olarak var olan ibaha, bir delille haramlığı sabit olana kadar devam etmiştir.

Böylece, haramı gerekli kılan delilin sonradan ortaya çıktığı anlaşılmaktadır. Eğer haram kılanın değil de helal kılanın sonradan geldiğini kabul edersek, iki neshi ispatlamamız gerekir. Birincisi, baştan beri sabit olan ibahanın yasaklamayı gerekli kılan nas ile neshi, diğeri ise yasağın ibahayı gerektiren nas ile neshidir. Fakat yasaklamayı gerekli kılan nassı sonra kabul edersek, iki nastan yalnızca birinde neshi ispat etme durumunda oluruz ki, bu daha evlâdır. Şu da var ki mubahlığı gerektiren durumun neshi, yasaklamayı gerektiren nas ile ittifakla sabit olmuştur. Yasağı gerektiren nassı, ibahayı gerektiren nas ile neshetmek ise muhtemeldir. Nesih ise ihtimalle sabit olmaz. Yine haramlığı gerektiren nasta, haramdan kaçındığında sevap elde etme, harama yöneldiğinde ise azabı hak etme şeklinde fazladan bir hüküm vardır. Bu fazladan hüküm, ibahayı gerektiren nasta yoktur. Öyleyse tam ihtiyat, yasaklayıcı nassın sonradan indiğini kabul ederek iki nas arasındaki tarihi tespit etmektedir. İhtiyatla hareket etmek ise şeriatte bir prensiptir.

Teâruz eden iki nastan birinin, bir hükmü ortadan kaldırması (nefiy), diğerinin ise (ilave bir) hükmü ortaya koyması (ispat) durumunda hangisinin esas alınacağına dair meşayihimiz ihtilaf etmişlerdir.

Üstad Ebû'l-Hasen el-Kerhî (r.h.) şöyle demiştir: (İlave bir) hükmü ortaya koyan nas, hükmü kaldırıandan daha önceliklidir. Çünkü (ilave bir) hükmü ortaya koyan nas, nefyedenden doğruya daha yakındır. Bu nedenle şahitlik, bir şeyi ortadan kaldırmak için değil, bir şeyi ispat için kabul edilmiştir.

Îsâ b. Ebân (r.h.) ise bu şekildeki iki nas arasında teâruzun meydana geleceğini söylemiştir. Çünkü (ilave bir) hükmü ortaya koyan gibi hükmü ortadan kaldıran haber de kendisiyle amel edilecek bir haberdir. (İlave bir) hükmü ortaya koyan haberi nakleden râvinin doğru söylediğine ne ile delil getiriliyorsa, hükmü ortadan kaldıran haberi nakleden râvinin doğru söylediğine de aynı şey ile delil getirilir.

وبيان ذلك وهو أنَّ الموجب للإباحة يبقى ما كان على ما كان على طريقة بعض مشايخنا؛ لكون الإباحة أصلاً في الأشياء كما أشار إليه محمد في كتاب الإكراه، وعلى أقوى الطريقتين باعتبار أنَّ قبل مبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت الإباحة ظاهرة في هذه الأشياء، فإنَّ الناس لم يتركوا سدى في شيء من الأوقات، ولكن في زمان الفترة الإباحة كانت ظاهرة في الناس، وذلك باقٍ إلى أن يثبت الدليل الموجب للحرمة في شريعتنا.

فهذا الوجه يبين أنَّ الموجب للحظر متأخر، وهذا لأنَّا لو جعلنا الموجب للإباحة متأخراً احتجنا إلى إثبات نسخين: نسخ الإباحة الثابتة في الابتداء بالنص الموجب للحظر، ثم نسخ الحظر بالنص الموجب للإباحة. وإذا جعلنا نص الحظر متأخراً احتجنا إلى إثبات النسخ في أحدهما خاصة، فكان هذا الجانب أولى. ولأنه قد ثبت بالاتفاق نسخ حكم الإباحة بالحظر، فأما نسخ حكم الحظر بالإباحة محتمل^١، وبالاختمال^٢ لا يثبت النسخ. ولأنَّ النص الموجب للحظر فيه زيادة حكم، وهو نيل الثواب بالانتهاء عنه، واستحقاق العقاب بالإقدام عليه، وذلك ينعدم في النص الموجب للإباحة، فكان تمام الاحتياط في إثبات التاريخ بينهما على أن يكون الموجب للحظر متأخراً، والأخذ بالاحتياط أصل في الشرع.

واختلف مشايخنا فيما إذا كان أحد النصين موجبا للنفي، والآخر موجبا للإثبات. فكان أبو الحسن الكرخي رحمه الله يقول: المثبت أولى من النافي؛ لأنَّ المثبت أقرب إلى الصدق من النافي؛ ولهذا قُبِلَت الشهادة على الإثبات دون النفي.

وكان عيسى بن أبان يقول: تتحقق المعارضة بينهما؛ لأنَّ الخبر الموجب للنفي معمول به كالموجب للإثبات، وما يُستدل به على صدق الراوي في الخبر الموجب للإثبات فإنه يُستدل بعينه على صدق الراوي في الخبر الموجب للنفي.

١ ج: ثبت.

٢ ج: وأما.

٣ ج: فمحتمل.

٤ ج: فبالاحتمال.

٥ ب ج + الشيخ.

Mütekaddimîn dönemi âlimlerimizin bu iki nassın benzeri olan naslar hakkındaki uygulaması farklılık arz etmektedir.

[Birinci örnek:] Hz. Peygamber'in (sav), Hz. Meymune ile ihramlı iken evlendiği nakledildiği gibi ihramda değilken evlendiği de nakledilmiştir. Biz bu konuda Hz. Peygamber'in (sav) ihramlı iken evlendiğine dair rivayeti esas aldık. Hâlbuki diğer rivayette, ihramdan çıkmış olmasını ortaya koyan hüküm vardır. Çünkü söz konusu âlimler, nikâh akdinin Hz. Peygamber (sav) ihrama girdikten sonra gerçekleştiği konusunda ittifak etmişlerdir. Hz. Peygamber'in (sav) ihramsız iken evlendiğini nakleden kimse, nikâh akdinden önce Hz. Peygamber'in (sav) ihramdan çıkmış olduğunu ortaya koymuştur. Sonra burada hükmü ortaya koyan rivayet, hükmü ortadan kaldıran rivayete tercih edilmemiştir.

[İkinci örnek:] Hz. Berîre'nin, kocası hür olduğu hâlde âzat edildiği, bunun üzerine Hz. Peygamber'in (sav) kendisine evliliği devam ettirme konusunda seçim hakkı verdiği rivayet edilmiştir. Bir diğer haberde de kocası köle iken Berîre'nin âzat edildiği nakledilmiştir. Kocasının daha önce köle olduğu konusunda ise bir ihtilaf söz konusu değildir. Buna göre âzat edildiğinde kocasının hür olduğu rivayetinde, âzat edilmiş olmasını ortaya koyan bir hüküm söz konusudur. Bu meselede biz, bu rivayeti esas aldık. Bu da tercihin, hükmü ortaya koyan rivayetle meydana geldiğini göstermektedir.

[Üçüncü örnek:] Hz. Peygamber'in (sav), kızı Zeyneb'i Ebû'l-Âs'a yeni bir nikâh ile geri gönderdiği rivayet edilmiştir. Bir başka rivayete göre ise önceki nikâh üzere geri göndermiştir. Yeni bir akit ile geri gönderdiğini ifade eden kimsenin rivayetinde, (yeni nikâh şeklindeki) hükmü ortaya koyan bir durum söz konusudur. Bu konuda biz, bu rivayeti esas aldık. Bu örnek de tercihin, hükmü ortaya koyan rivayetle meydana geldiğini göstermektedir.

[Dördüncü örnek: İmam Muhammed] "İstihsân" ile ilgili bölümde şöyle söylemiştir: Âdil bir kişi suyun temiz olduğunu, bir başka âdil kişi de necis olduğunu haber verse, bu iki haber birbiriyle teâruz eder. Suyun necis olduğunu bildiren kişinin haberinde ilave bir hüküm ortaya koyma söz konusudur. Bununla birlikte bu haber tercih edilmemiştir.

(Şahitlerin) tezkiyesi hususunda (İmam Muhammed) şöyle demiştir: "Birisi şâhidi âdil bulduğu, diğeri ise cerh ettiği zaman cerh (edenin görüşünü almak) daha evlâdır. Çünkü onun haberinde (ilave) bir hükmün varlığı söz konusudur."

واختلف عمل المتقدمين من مشايخنا في مثل هذين النصين.

[الأولى:] فإنه روي: «أن رسول الله عليه السلام تزوج ميمونة رضي الله عنها وهو محرم»، وروي: «أنه تزوجها وهو حلال»، ثم أخذنا برواية من روى أنه تزوجها [٢٠١] وهو محرم، والإثبات في الرواية الأخرى؛ لأنهم اتفقوا أن العقد كان بعد إحرامه، فمن روى أنه تزوجها وهو حلال فهو المثبت للتحلل من الإحرام قبل العقد، ثم لم يرجح المثبت على النافي هنا.

[الثاني:] وروي: «أن بريرة أعتقت وزوجها كان حراً» فخيرها رسول الله صلى الله عليه وسلم، وروي: «أنها أعتقت وزوجها عبد»، ولا خلاف أن زوجها كان عبداً في الأصل، فكان الإثبات في رواية من روى أن زوجها كان حراً حين أعتقت، وأخذنا بذلك، فهذا يدل على أن الترجيح يحصل بالإثبات.

[الثالث:] وروي: «أن النبي عليه السلام ردّ ابنته زينب على أبي العاص رضي الله عنهما بنكاح جديد»، وروي: «أنه ردها عليه بالنكاح الأول»، والإثبات في رواية من روى أنه ردها عليه بعقد جديد، وبذلك أخذنا، فهو دليل على أن الترجيح يحصل بالإثبات.

[الرابع:] وذكر في كتاب الاستحسان: إذا أخبر عدلٌ بطهارة الماء وعدل آخر بنجاسته، فإنه يتعارض الخبران، والإثبات في خبر من أخبر بنجاسته، ثم لم نرجح الخبر به.

وقال في التزكية: الشاهد إذا عدّله واحدٌ وجرحه آخر؛ فإن الجرح يكون أولى؛ لأنّ في خبره إثباتاً.

Âlimlerimizin usulünden, bütün bunlar ortaya çıktığına göre, o zaman bu fasıllar arasında uzlaşmayı temin edecek ve mezhebin doğru bir şekilde devam edeceği bir metodun (vecih) aranması gerekir. Bu metod şudur:

Hükmün yokluğunu bildiren haber; 1) Bilgiyi gerektiren bir delil sebebiyle olur, veya 2) İlave hükmün varlığını ispât eden delilin yokluğundan dolayı olur, yahut 3) Durumun karışıklık arz etmesi nedeniyle olur.

1) Hükmün yokluğunu bildiren haber şayet bilgiyi gerektiren bir delil sebebiyle ise bu (ilave bir hüküm) getiren haberle aynı düzeyde olur ve aralarında muâraza meydana gelir. Buna dair (İmam Muhammed) *es-Siyerü'l-Kebîr*'de şöyle demiştir: Şayet kadın, "Kocamı, 'Mesih Allah'ın oğludur.' derken işittim, bu sebeple ben bâin talâkla boş oldum." dese, koca da "Ben yalnızca 'Mesih Allah'ın oğludur.' sözü hristiyanların sözüdür." veya "Hristiyanlar 'Mesih Allah'ın oğludur.' dediler, dedim." dese, kocanın sözü geçerli olur.

Şayet iki şahit, kadının lehine şahitlik eder ve ikisi de "Biz bu ilaveyi kocadan işitmedik." derlerse yine kocanın sözü geçerli olur. Şayet o iki şahit, "Bu ilaveyi söylemedi." derlerse, o zaman şahitlik kabul edilir ve karı-koca (mahkeme kanalıyla) birbirinden ayrılır.

Yine koca, boşamada "inşallah" (istisna) sözünü söylediğini iddia eder ve şahitler de onun istisnada bulunmadığına şahitlik ederlerse şahitlik kabul edilir. Bu, hükmün yokluğuna dair bir şahitliktir. Fakat (bu şahitlik), bilgi gerektiren bir delile dayanmaktadır. Bu bilgi ise bir kimsenin yakınında konuşan kimseden duyduğu söz türünden bir şeydir. Yanında konuşandan işitmediği şey ise söz kabilinden olmayıp bir mırıldanmadır. Bir hükmün varlığına dair şahitliğin kabul edilmesinde olduğu gibi, bir delile dayandığında hükmün yokluğuna dair şahitlik de kabul edildiğine göre, biz haber konusunda da hükmün yokluğunu ifade eden (nefiy) haber ile hükmün varlığını bildiren (ispat) haber arasında teâruz meydana geldiğini söyleriz.

2) Hükmün yokluğunu bildiren haber şayet hükmün varlığını ortaya koyan bilgi bulunmadığından dolayı ise, hükmün yokluğunu bildiren haber, hükmün varlığını bildiren habere muâriz olamaz. Çünkü hükmün yokluğunu bildiren bu haber, bilgi gerektiren bir delile dayanmayıp istishâbu'l-hâle dayanmakta iken, hükmün varlığını bildiren (isbât) haber ise bilgi gerektiren bir delile dayanmaktadır.

فإذا تبين من أصول علمائنا هذا كله، فلا بد من طلب وجه يحصل به التوفيق بين هذه الفصول، ويستمر المذهب عليه مستقيماً، وذلك الوجه:

أن خبر النفي إما أن يكون لدليل يوجب العلم به، أو لعدم الدليل المثبت، أو يكون مشتبهاً.

[١] فإن كان لدليل يوجب العلم به: فهو مساو للمثبت وتحقق المعارضة بينهما، وعلى هذا قال في السير الكبير: إذا قالت المرأة: سمعتُ زوجي يقول: المسيح ابن الله، فبنت منه، وقال الزوج: إنما قلت: المسيح ابن الله قول النصارى، أو: وقالت النصارى: المسيح ابن الله، فالقول قوله.

فإن شهد للمرأة شاهدان، وقالوا: لم نسمع من الزوج هذه الزيادة، فالقول قوله أيضاً. وإن قال: لم يقل هذه الزيادة قبلت الشهادة وفُرق بينهما.

وكذا لو ادعى الاستثناء في الطلاق، وشهد الشهود أنه لم يستثن، قبلت الشهادة، وهذه شهادة على النفي، ولكنها عن دليل موجب العلم^٢ به، وهو أن^٣ يكون من باب الكلام فهو مسموع من المتكلم لمن كان بالقرب منه، وما لم يُسمع منه يكون دندنة لا كلاماً، [٢٠١ب] فإذا قبلت الشهادة على النفي إذا كان عن دليل كما تُقبل على الإثبات، قلنا في الخبر أيضاً يقع التعارض بين النفي والإثبات.

[٢] فأما إذا كان خبر النفي؛ لعدم العلم بالإثبات؛ فإنه لا يكون معارضاً للمثبت؛ لأنه خبر لا عن دليل موجب بل عن استصحاب حال، وخبر المثبت عن دليل موجب له.

١ ج: وقالت.
٢ ج: للعلم.
٣ ب ج + ما.

Çünkü bu türde, haberi veren de işiten de aynı durumdadır. Zira haberi işiten, tıpkı hükmün yokluğunu haber veren gibi, hükmün varlığını bildiren delili bilmemektedir. Eğer bu haberin, hükmün varlığını bildiren habere muâriz olması câiz olsaydı, işiten kişinin bilgisinin de hükmün varlığını bildiren kimsenin haberine muâriz olması câiz olurdu.

3) Şayet durum, ilk iki kısımdan hangisi olduğuna dair bir karışıklık ifade ediyorsa, hükmün yokluğunu bildiren haberi veren kişiye başvurmak ve verdiği habere dair açıklama yapmasını talep edip onun bu sözü üzerinde düşünmek gerekir. Eğer haberinde bilgi gerektiren bir delile dayandığı ortaya çıkarsa, bu ilk kısmın benzeri, böyle değilse ikinci kısmın benzeri olur.

Şahitlerin tezkiyesi meselesinde ise şahidi tezkiye eden kişinin, şahitten kaynaklanan bir cerh bilgisine ulaşamadığı için onu tezkiye ettiğini anlamış olduk. Zira hiç kimsenin bir başkasının bütün durumlarına muttali olması mümkün değildir ki, şahidi tezkiye ettiğine dair haberi, bilgi gerektiren bir delile dayansın. Şahidi cerh edenin haberi ise bilgi gerektiren bir delile vâkıf olmasından dolayı sonradan oluşan (ârizî) bir cerh durumunu ispat etmektedir. Bu nedenle de cerh edenin haberi daha evlâ sayılmıştır.

Suyun temiz veya necis olduğuna dair verilen haberler konusuna gelince; suyun temiz olduğunu haber veren kişi bir delile dayanmaktadır. Çünkü o kişi suyun hakikaten temiz olduğunu bildirmektedir. Zira gökten inen suyu insan temiz bir kaba aldığı ve kullanacağı vakte kadar göz önünde olduğunda, bu suyun temiz olduğunu bilgi gerektiren bir delile dayanarak bilir. Suyun necis olduğunu bildiren kişi de bir delile dayanmaktadır. Bu durumda ise iki haber arasında teâruz meydana gelmiştir.

Buna binaen Hz. Peygamber'in (sav), Hz. Meymune ile evlenmesi meselesini bildiren hadisteki teâruzu ispat etmiş olduk. Nitekim Hz. Peygamber'in (sav) ihramlı iken evlendiğini haber veren kişi bir delile dayanmaktadır.¹ İhramlı olmadığını haber veren de bilgi gerektiren bir delile dayanmaktadır.² Zira ihramlı kişinin durumu, görünürde ihramlı olmayan kişinin durumundan farklıdır. Bu açıdan iki haber arasında teâruz meydana gelir. Dolayısıyla hüccetin kendisi bakımından tercih yapmak imkânsız hale gelince, râvinin titiz (mutkin) olmasına gidilerek tercih yapılır.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 3/398 (1919), 4/130 (2273); Buhârî, "Cezâu's-Sayd", 12; Müslim, "Nikâh", 47; Ebû Dâvûd, "Menâsik", 38.

2 Müslim, "Nikâh", 46.

ولأنّ السامع والمخبر في هذا النوع سواء، فإنّ السامع غير عالم بالدليل المثبت كالمخبر بالنفي، فلو جاز أن يكون هذا الخبر معارضا لخبر المثبت؛ لجاز أن يكون علم السامع معارضا لخبر المثبت.^١

[٣] وإن كان الحال مشتبهاً فإنه يجب الرجوع إلى المخبر^٢ بالنفي واستفساره عما يخبر به، ثم التأمل في كلامه، فإن ظهر أنه اعتمد في خبره [٢٠٢أ] دليلاً موجبا العلم به، فهو نظير القسم الأول، وإلا فهو نظير القسم الثاني.

ففي مسألة التزكية: من يُزَكِّي الشاهد فقد عرفنا أنه إنما يزيه لعدم العلم بسبب الجرح منه؛ إذ لا طريق لأحد إلى الوقوف على جميع أحوال غيره حتى يكون إخباره عن تزكيته^٣ عن دليل موجب العلم به، والذي جرحه فخره مثبت الجرح العارض؛ لوقوفه على دليل موجب له؛ فلهذا جعل خبره أولى.

وفي طهارة الماء ونجاسته: المخبر بالطهارة يعتمد دليلاً؛ لأنه يُوقف على طهارة الماء حقيقة، فإنّ الماء الذي نزل من السماء إذا أخذه الإنسان في إناء طاهر، وكان بمرأى العين منه إلى وقت الاستعمال، فإنه يعلم طهارته بدليل موجب له، كما أنّ المخبر بنجاسته يعتمد الدليل، فتتحقق المعارضة بين الخبرين.

وعلى هذا: أثبتنا المعارضة في حديث نكاح ميمونة؛ لأنّ المخبر بأنه كان محرماً اعتمد دليلاً، والمخبر بأنه كان حلالاً اعتمد أيضاً في خبره الدليل الموجب له، فإنّ هيئة المحرم ظاهراً يُخالف هيئة الحلال، فتتحقق المعارضة من هذا الوجه، ويجب المصير إلى طلب الترجيح من جهة إتقان الراوي لما تعذر الترجيح من نفس الحجة،

١ وفي هامش أ + لكن علم السامع ليس بمعارض بالاتفاق، فكذلك خبر المخبر الذي عن علم ليس بمعارض.

٢ ج: الخبر.

٣ أ: تزكية؛ ج: تزكيته.

Bu nedenle biz, İbn Abbas'ın rivayetini esas aldık. Çünkü o, hadiseyi olduğu gibi nakletmiştir. Bu da onun rivayetteki titizliğini gösterir. Ayrıca haberin diğer râvisi olan Zeyd b. el-Esam ise zabt ve titizlik (itkân) konusunda İbn Abbas'a denk değildir.

Hız. Peygamber'in (sav) kızı Zeyneb'i, Ebû'l-Âs'a geri göndermesini anlatan rivayette, yeni bir nikâhla bunu yaptığı hükmünü tercih ettik. Çünkü yeni nikâhı nefyeden kişi bu tercihte bilgi ifade eden kendisiyle amel edilmesi gerekli bir delile değil, yeni hüküm koyan [ikinci] nikâhı görmemesine itimat etmiştir. Bu durumda râvinin rivayeti istishâbu'l-hâle dayanmaktadır. O da şudur: Bu râvi, geçmişte Zeyneb ile kocası arasında nikâh olduğunu bilmiş ve Hız. Peygamber'in (sav) Zeyneb'i bu nikâha göre geri gönderdiğine şahit olmuş, dolayısıyla Hız. Peygamber'in (sav) Zeyneb'i birinci nikâhla kocasına geri gönderdiğini rivayet etmiştir.

Berîre hadisinde ise kendisini âzat ettiği sırada kocasının hür olduğunu ispatlayan haberi¹ tercih ettik. Çünkü kocasının onu âzat ettiği sırada köle olduğunu² rivayet eden kimse, haberini onun hür olmadığını gösteren bir delile dayandırmamış fakat hürriyeti ispat edecek delili bilmemesi sebebiyle haberini "istishâbü'l-hâl"e dayandırmıştır. Dolayısıyla (Berîre'yi âzat ettiğinde kocasının hür olduğu) hükmünü ispat eden delili tercih ettik.

Hız. Enes'in (r.a.), Hız. Peygamber'in (sav) "Veda haccında hacc-ı kırân yaptı."³ şeklindeki rivayeti ile Câbir'in (r.a.) "Hacc-ı ifrad yaptı."⁴ şeklindeki rivayetleri de bunun gibidir. Bu konuda da kırân haccı yaptığı hükmünü ortaya koyan haberi tercih ettik. Çünkü ifrad haccı yaptığını rivayet eden kimse, Hız. Peygamber'in (sav) kırân haccı yapmadığını gerekli kılan bir delile değil umre telbiyesini iştirip hac telbiyesini iştirmemesinden ibaret olan ilim ifade etmeyen bir delilsizliğe itimat etmiş ve bu sebeple de Hız. Peygamber'in (sav) ifrad haccı yaptığını rivayet etmiş olmaktadır.

Hız. Bilal'in, "Peygamberimiz (sav) Kâbe'nin içinde namaz kılmadı."⁵ rivayetiyle İbn Ömer'in "Fetih yılında Kâbe'nin içinde namaz kıldı."⁶ hadisi de bu konunun örneklerindendir.

1 İbn Mâce, "Talâk", 29; Ebû Dâvûd, "Talâk", 20.

2 Buhârî, "Talâk", 16; İbn Mâce, "Talâk", 29; Ebû Dâvûd, "Talâk", 19.

3 İbn Hibbân, *es-Sahih*, 9/241 (3931); Beyhâkî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 5/9 (8898).

4 Ahmed, *el-Müsned*, 10/11 (5719), 23/399 (15244); Buhârî, "Hac", 37; Ebû Dâvûd, "Menâsik", 22.

5 Ahmed, *el-Müsned*, 3/316 (1801); Buhârî, "Zekât", 57.

6 Ahmed, *el-Müsned*, 10/460 (6407), 36/130 (21797); Buhârî, "Şehâdât", 4.

فأخذنا برواية ابن عباس رضي الله عنهما؛ لأنه روى القصة على وجهها وذلك دليل إتقانه؛ ولأنّ يزيد بن الأصم لا يعادله في الضبط والاتقان.

وحديث ردّ رسول الله صلى الله عليه وسلم زينب على أبي العاص رجّحنا فيه المثبت للنكاح الجديد، لأنّ من نفى ذلك فهو لم يعتمد في نفيه دليلاً موجبا العلم به، بل عدم الدليل الموجب^١ للإثبات، وهو مشاهدة النكاح الجديد، فبنى^٢ روايته على استصحاب الحال، فهو^٣ أنه عرّف النكاح بينهما فيما مضى، وشاهد ردّها عليه، فروى أنه ردّها بالنكاح الأول.

وفي حديث بريرة رجّحنا الخبر المثبت لحرية الزوج عند عتقها؛ لأنّ من يروي أنه كان عبداً فهو لم يعتمد في خبره دليلاً موجبا لنفي الحرية، ولكن بنى خبره على استصحاب الحال؛ لعدم علمه بدليل المثبت للحرية؛ فلهذا رجّحنا المثبت.

ومن هذا النوع رواية أنس رضي الله عنه: «أنّ النبي عليه السلام كان قارناً في حجة الوداع»، ورواية جابر رضي الله عنه: «أنه كان مفرداً بالحج»، فإننا رجّحنا خبر المثبت للقران؛ لأنّ من روى الأفراد فهو ما اعتمد دليلاً موجبا لنفي القران، ولكنه عدم الدليل الموجب للعلم^٤، وهو أنه لم يسمع تلييته بالعمرة، وسمع التلبية بالحج، وروى أنه كان مفرداً.

ومن ذلك حديث بلال رضي الله عنه: «أنّ النبي عليه السلام لم يُصل في الكعبة» مع حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «أنه صلى فيها عام الفتح».

١ ج - الموجب.
٢ ج: فتنى.
٣ ج: وهو.
٤ ج + به.

Râviler, Peygamberimizin (sav) Kâbe'ye sadece bir defa girdiği hususunda ittifak etmiştir. Ancak orada namaz kıldığını haber veren râvi, bu haberinde bir delile değil Kâbe'de namaz kıldığını gözüyle görmemiş olmasına itimat etmiştir. Namaz kıldığını haber veren râvi ise bunu görmüştür. Bu durumda namaz kıldığı hükümünü koyan rivayet onu nefyedenden daha üstün olmuştur.

Bazı usul âlimleri, teâruz eden haberler arasında râvilerin sayısının çokluğunu dikkate alarak tercih yapılabileceğini söylemiştir. Buna göre, iki haberden birini bir kişi, diğerini ise iki kişi rivayet etmişse, iki kişinin rivayet ettiği haber evlâ olup onunla amel edilir.

Bu kanaatte olan usul âlimleri suyun temiz veya necis olduğuna dair verilen haberleri ve bir yemeğin helal veya haram olduğuna dair verilen haberlerle ilgili "istihsan" bölümünde zikredilen hükmü delil olarak göstermişlerdir. Burada iki durumdan birini haber verenler iki kişi olup diğerini haber veren tek kişi ise iki kişinin verdiği haber alınır. Bunun sebebi, iki kişinin verdiği haberin şahitlikler hususunda tam bir hüccet olmasındandır. Tek kişinin haberi ise böyle değildir. Zira iki kişinin haberine kalp daha çok mutmain olur. Daha önce de açıklandığı üzere, sahâbenin tek kişinin değil, iki kişinin verdiği habere itimad ettiği meşhur olmuştur.

(*el-Câmiu'l-Kebîr*'deki) "İstihsân" bölümündeki ifadeler delil alınarak, râvinin hür olması ile de teâruzdan kurtulmak mümkündür. Buna göre, iki durumdan birini haber veren iki kişinin hür, diğer durumu haber veren iki kişinin ise köle olması durumunda, hür olan iki kişinin verdiği haber tercih edilir.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre böyle bir tercih yöntemi, sadece İmâm Muhammed'in kavlini yansıtmaktadır. Zira buna benzer bir tercih usulü *es-Siyerü'l-Kebîr*'de nakledilmiş olup buna göre İmam Muhammed şöyle demiştir: "Siyer (devletler hukuku) konusunu bilenler üç gruptur: Ehl-i Şâm, ehl-i Hicaz ve ehl-i Irak. Bunlar arasında iki grubun bir görüş üzerinde ittifak ettiği tüm meselelerde bu görüşü aldım diğer grubun tek kaldığı görüş terk ettim.

Görüş sahiplerinin çokluğu dikkate alınarak yapılan bu tercih, İmâm Muhammed'e aittir. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) ise bunu kabul etmemişlerdir. Doğru olan da Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'un (r.h.) görüşleridir. Zira sayının çokluğu, hüccetin kuvvetli oluşuna delil olmaz.

فإنهم اتفقوا أنه ما دخلها يومئذ إلا مرة، ومن أخبر أنه لم يصل فيها فإنه لم يعتمد دليلاً موجبا للعلم^١، ولكنه لم يعاين صلاته فيها، والآخر عاين ذلك، فكان المثبت أولى من النافي.

ومن أهل النظر من يقول: يُتخلّص عن التعارض بكثرة عدد الرواة، حتى إذا كان أحد الخبرين يرويه واحد، والآخر يرويه اثنان؛ فالذي يرويه اثنان أولى بالعمل به. واستدلوا بمسألة كتاب الاستحسان في الخبر بطهارة الماء ونجاسته، وحلّ الطعام وحرمته: أنه إذا كان المخبر بأحد الأمرين اثنين، وبالأخر واحداً، فإنه يؤخذ بخبر الاثنين، وهذا لأنّ خبر المثني حجة تامّة في الشهادات بخلاف خبر الواحد، فطمأنينة القلب إلى خبر المثني أكثر، وقد اشتهر عن الصحابة الاعتماد على خبر المثني دون الواحد، على ما سبق بيانه.

وكذلك يُتخلّص عن التعارض أيضاً بحرية الراوي؛ استدلالاً بما ذكر في الاستحسان: أنه متى كان المخبر بأحد الأمرين حرّين وبالأخر عبيدين؛ فإنه يؤخذ بخبر الحرّين.

قال رضي الله عنه: والذي يصح عندي أنّ هذا النوع من الترجيح قولُ محمد رحمه الله خاصة، فقد [٢٠٢ب] ذكر نظيره في السير الكبير، قال: أهل العلم بالسير^٢ ثلاثُ فرقٍ: أهل الشام وأهل الحجاز وأهل العراق، فكل ما اتّفق فيه الفريقان^٣ على قولٍ أخذتُ بذلك، وتركت ما انفرد به فريقٌ واحدٌ.

وهذا ترجيحٌ بكثرة القائلين صار إليه محمد. وأبى ذلك أبو حنيفة وأبو يوسف، والصحيح ما قالوا؛ فإنّ كثرة العدد لا يكون دليلاً قوة الحجة.

١ ج + به.
٢ وفي هامش أ + أي: الجهاد.
٣ ج: الفريقين؛ ج + منهم.

Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “...*Fakat insanların çoğu bilmez.*”¹, “...*Sen ne kadar şiddetle arzu etsen de insanların çoğu inanacak değildir.*”², “...*Onları pek az kimse bilir.*”³, “...*Onlar da o kadar az ki...*”⁴

Sahâbenin selef âlimleri ve diğerleri, haber-i vâhidlerle amel konusunda râvilerin sayı çokluğunu dikkate alarak tercihte bulunmamışlardır. Böyle bir görüşü benimsemek, onların icmâsına muhalefet etmek anlamına gelir.

Bizler, tek kişinin haberi, iki kişinin haberi gibi ameli gerektirdiği konusunda ittifak edince, bu icmâyâ binaen bu şekildeki iki haber arasında teâruz meydana gelir. Haberi duyana iki haberden birisi birden çok yolla, diğer haber ise tek yolla ulaşsa, asıl râvi tek kişi olduğunda, birden çok yolla gelen haberin tercih edildiğini hiç gördün mü? Hiç kimse böyle bir görüşü dile getirmemiştir.

Haberlerin rivayet edilmesi hükmü, şahitlik konusundaki hükümlerden elde edilemez. Bir haberin aktarımında, râvilerin kadın veya erkek oluşları, iftira ile suçlanıp tövbe ettikten sonra had cezasına çarptırılması ile had cezası uygulanmayan biri olması arasında veya iki kişiyle dört kişi olması arasında bir teâruz söz konusu olmaz. Her ne kadar şahitlik meselesinde iki kişiyle dört kişi arasında fark bulunup zina meselesinde olduğu gibi iki kişinin şahitliği ile sabit olmayan şey dört kişinin şehadeti ile sabit olsa ve dört kişinin sözünde kalp daha fazla mutmain olsa da durum böyledir. Bununla birlikte bütün yönleriyle aralarında eşitlik olduğu bilinmedikçe, bir olay hakkındaki hükmün diğer olay hakkındaki hükümden alınamayacağının bilinmesi için malî davalarda iki kişinin şahitliği ile dört kişinin şahitliği arasında teâruz meydana gelmez.

“İstihsân” meselesinde, kul haklarına taalluk eden meselelerde kendisiyle amel edilmesi hususunda bu haberlerin tercih edilmesi ortaya çıktığından dolayı, iki kişinin haberi tek kişinin haberine, iki hür kişinin haberi ise iki kölenin haberine tercih edilmiştir. Şer’î hükümlere dair haberlerde ise kendisiyle amel edilmesinin vâcip olması hususunda tek kişinin haberi ile iki kişinin haberi birbirine eşittir. Yine bu cümleden olmak üzere, şayet iki haberden birinde, diğerinde zikredilmeyen bir ziyade bulunur ise bu husustaki görüşümüz şudur:

1 Âraf, 7/187.

2 Yûsuf, 12/103.

3 Kehf, 18/22.

4 Sâd, 38/24.

قال تعالى: ﴿وَلَكِنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الأعراف، ١٨٧/٧]، وقال تعالى: ﴿وَمَا أَكْثَرَ النَّاسِ وَلَوْ حَرَصْتَ بِمُؤْمِنِينَ﴾ [يوسف، ١٠٣/١٢]، وقال تعالى: ﴿مَا يَعْلَمُهُمْ إِلَّا قَلِيلٌ﴾ [كهف، ٢٢/١٨]، وقال تعالى: ﴿وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ﴾ [ص، ٢٤/٣٨].

ثم السلف من الصحابة وغيرهم لم يُرجِّحوا بكثرة العدد في باب العمل بأخبار الأحاد، فالقول به يكون قولاً بخلاف إجماعهم.

ولما اتفقنا أنَّ خبر الواحد موجب للعمل كخبر المثني، فيتحقق التعارض بين الخبرين بناءً على هذا الإجماع، أُرأيت لو وصل إلى السامع أحد الخبرين بطرق والآخر بطريق واحد، أكان يُرجَّح ما وصل إليه بطرق إذا كان راوي الأصل واحداً؟ فهذا لا يقول به أحد.

ولا يؤخذ حكم رواية الأخبار من حكم الشهادات. ألا ترى أنَّ في رواية الأخبار لا يقع التعارض بين خبر المرأة وخبر الرجل، وبين خبر المحدود في القذف بعد التوبة وخبر غير المحدود، وبين خبر المثني وخبر الأربعة، وإن كان يظهر التفاوت بينهما في الشهادات، حتى يثبت بشهادة الأربعة ما لا يثبت بشهادة الاثنين، وهو الزنا، وكذلك طمأنينة القلب إلى قول الأربعة أكثر. ومع ذلك لا تتحقق المعارضة بين شهادة الاثنين وشهادة الأربعة في الأموال؛ ليعلم أنه لا يؤخذ حكم الحادثة من حادثة أخرى ما لم تُعلم المساواة بينهما من كل وجه.

وإنما رجَّح خبر المثني على خبر الواحد، وخبر الحرين على خبر العبد في مسألة الاستحسان؛ لظهور الترجيح في العمل به فيما يرجع إلى حقوق العباد. فأما في أحكام الشرع فخبير الواحد وخبر المثني في وجوب العمل به سواء. ومن هذه الجملة إذا كان في أحد الخبرين زيادة لم تُذكر تلك الزيادة في الخبر الثاني.

Eğer haberi rivayet eden râvi tek kişi ise, rivayeti ziyadeyle birlikte zikreden görüşü alınır. Rivayetin bazı tariklerinde bu ziyadenin olmayışı ise râvinin zaptının zayıf oluşuna ve rivayeti dinleme esnasındaki gafletine bağlanır. Mesela, İbn Mes'ûd'un rivayet ettiğine göre Resûlullah şöyle buyurmuştur: “*Satıcı ve müşteri, (mebî'in ücreti hakkında) ihtilaf ettiklerinde, satılan şey de aynen mevcut ise (ve her birinin de kendi lehlerine bir delili yoksa) yeminleşirler ve taraflar bedelleri birbirlerine iade ederler.*”¹ Hadisin bir başka rivayetinde ise orta kısmındaki “*satılan şey de aynen mevcut ise*” ziyadesi zikredilmemiştir. Dolayısıyla biz söz konusu ziyadeyi taşıyan rivayeti esas aldık ve yeminleşmenin ancak satılan malın mevcut olması durumunda geçerli olacağını söyledik.

İmam Muhammed (r.h.) ve İmam Şâfiî (r.h.) ise, “Biz her iki rivayetle de amel ederiz. Çünkü her ikisiyle de amel etmek mümkündür, dolayısıyla amel etme noktasında ikisinden birini tercih etmekle meşgul olmayız.” demektedirler.

Doğrusu ise şu iki sebepten dolayı bizim dediğimizdir:

Birincisi: Haberin aslı birdir ve bunda da kesinlik vardır. Bunların her birinin ayrı ayrı haberler olması ise ihtimalli bir durumdur, hâlbuki ihtimal ile haber sabit olmaz. Haber tek olduğu zaman da bazı rivayetlerdeki ziyadelerin hazfedilmiş olmasının bizim dediğimizden (gaflet ve zapt zayıflığı) başka açıklaması olamaz.

İkincisi: Şayet biz bunları iki farklı rivayet olarak kabul edersek, hükümle ilgili olan hususta birisinde yer alan ziyadeyi zikretmekte herhangi bir yarar olmaz. Çünkü her iki haberde de hüküm birdir. Hz. Peygamber'in (sav) sözlerini ise faydası olmayan bir şeye yormak câiz değildir.

İki ayrı haber olduğu ve Hz. Peygamber'in (sav) bu haberlerin her birini farklı bir zamanda söylediği bilinip râvilerinin farklı olması durumunda ise imkân ölçüsünde her ikisiyle de amel edilmesi gerekir. Nitekim mezhebimize göre hükümleri farklı olan iki meselede mutlak, mukayyede hamle-dilemez.

1 (إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تحالفا وترادا) Ahmed, *el-Müsned*, 7/440 (4442), 444 (4444); İbn Mâce, “Ticârât”, 19; Ebû Dâvûd, “Büyû””, 74; Tirmizî, “Büyû””, 43 (Farklı lafızlarla).

فمذهبنا فيه: أنه إذا كان الراوي واحدا يؤخذ بالمشيِّت للزيادة، ويُجعل حذفُ تلك الزيادة في بعض الطرق محالا على قلة ضبط الراوي أو غفلته^١ عن السماع. وذلك مثل ما يرويه ابن مسعود رضي الله عنه: أنَّ النبي عليه السلام قال: «إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها [٢٠٣أ] تحالفا وترادا»، وفي رواية أخرى لم يذكر هذه الزيادة، فأخذنا بما فيه إثبات هذه الزيادة وقلنا: لا يجري التحالف إلا عند قيام السلعة.

ومحمد والشافعي يقولان: نعمل بالحديثين؛ لأنَّ العمل بهما ممكن، فلا نشتغل بترجيح أحدهما في العمل به.

والصحيح ما قلنا لوجهين:

أحدهما: أنَّ أصل الخبر واحد، وذلك متيقَّن به، وكونهما خبرين محتمل، وبالاختمال لا يثبت الخبر، وإذا كان الخبر واحدا فحذفُ الزيادة من بعض الرواة ليس له طريق سوى ما قلنا.

والثاني: أنا لو جعلناهما خبرين لم يكن للزيادة المذكورة في أحدهما فائدة فيما يرجع إلى بيان الحكم؛ لأنَّ الحكم واحد في الخبرين، ولا يجوز حمل كلام رسول الله على ما فيه إخلاؤه عن الفائدة.

فأما إذا اختلف الراوي فقد عُلم أنَّهما خبران، وأنَّ النبي عليه السلام إنما قال كل واحد منهما في وقت آخر، فيجب العمل بهما عند الإمكان، كما هو مذهبنا في أنَّ المطلق لا يُحمل على المقيد في حكمين.

١ ج: وغفلته.

Bunun açıklaması Resûlullah'tan gelen şu rivayette yer almaktadır: Resûlullah (sav), yiyecek maddelerinin kabzedilmeden satılmasını yasaklamış ve (Mekke valisi) Attâb b. Esîd'e, "*Onlara şu dört şeyi yasakla: Kabzetmeden önce satış yapmayı...*"¹ buyurmuştur. Biz her iki hadisle de amel ederiz ve bunlardan mutlak olanı, yiyecek maddesiyle mukayyet olana hamletmeyiz. Böylece nasıl ki, yiyecek maddelerinin kabzedilmeden satılması câiz değilse diğer malların da kabzedilmeden satılması câiz olmaz.

Ehl-i hadis ise bu hususta râvileri tabakalara ayırarak şöyle der: Eğer rivayetdeki ziyade, en üst tabakada (tabaka-i ulyâ) bulunan bir râviden gelmişse, bunun alınması (amel edilmesi) vâciptir. Eğer bu ziyadeyi, sadece en üst tabakada olmayan biri rivayet ediyor ve aynı rivayeti en üst tabakada olan biri ziyadesiz rivayet ediyorsa, bu iki rivayet arasında teâruz meydana gelir.

Yine onlar şöyle demektedirler: Şayet bir haber, sahâbeden hem mevkuf bir tarikle hem de Resûlullah'a ulaşan merfu bir tarikle geliyorsa, eğer Resûlullah'tan rivayet eden, en üst tabakadan birisi ise, bu haber merfu olarak sabit olur. Eğer Resûlullah'tan rivayet eden kişi, en üstteki tabakadan değilse ve haberi de en üstteki tabakadan olan mevkuf olarak rivayet ediyorsa, bu haber mevkuf olarak sabit olur.

Ehl-i hadis, mürsel ve müsned hadisler hakkında da aynı görüşü dile getirmişlerdir. Fakat fukaha onların bu görüşlerini kabul etmemiştir. Çünkü fıkıhçılara göre tercih, râvilerin şahsına göre değil hüccet ile olur. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

1 Şeybânî, *el-Âsâr*, 2/617 (727); İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, 7/426 (22457). Yakın anlamdaki rivâyetler için bk. Buhârî, "Büyü", 54, 55; Müslim, "Büyü", 30-41.

وبيان هذا فيما روي: «أنَّ النبي عليه السلام نهى عن بيع الطعام قبل القبض»، فقال^١ لعتاب بن أسيد رضي الله عنه: «أنههم عن أربعة: عن بيع ما لم يقبضوا». فإننا نعمل بالحديثين، ولا نجعل المطلق منهما محمولا على المقيد بالطعام، حتى لا يجوز بيع سائر العروض قبل القبض كما لا يجوز بيع الطعام.

وأهل الحديث يجعلون الرواة في هذا طبقات، فيقولون: إذا كانت الزيادة يرويها من هو في الطبقة العليا يجب الأخذ بذلك، وإن كانت الزيادة إنما يرويها من ليس في الطبقة العليا، ويروي الخبر بدون الزيادة من هو في الطبقة العليا؛ فإنه يثبت التعارض بينهما.

وكذلك قالوا في خبر يُروى موقوفاً على بعض الصحابة بطريق، ومرفوعاً إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بطريق، فإن كان يرويه عن رسول الله عليه السلام من هو من^٢ الطبقة العليا فإنه يثبت مرفوعاً، وإن كان إنما يرويه عن رسول الله عليه السلام من ليس في الطبقة العليا، ويرويه موقوفاً من هو في الطبقة العليا، فإنه يثبت موقوفاً.

وكذلك قالوا في المرسل والمسند^٣، ولكن الفقهاء لم يأخذوا بهذا القول؛ لأنَّ الترجيح عند أهل الفقه يكون بالحجة لا بأعيان الرجال.^٤

١ ج: وقال.

٢ ج: في.

٣ ج: المسند والمرسل.

٤ ج + والله أعلم.

[10.] BÂB: BEYÂN

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Beyânın anlamı hususunda ashâbımızın ifadeleri farklılık arz etmektedir.

Onların çoğu, “Beyân, kendisini örten şeyden ayrılmak suretiyle mananın muhatap için açığa çıkarılması ve onun için izah edilmesidir.” demiştir.

Bazıları ise şöyle demiştir: “Beyân, muhatap için muradın aşikâr hâle gelmesi ve hitap anında kendisi için meydana gelen durumun bilinmesidir.”

Bu tanım, İmâm Şâfiî'nin (r.h.) ashâbının tercihidir. Zira kişi, “Bu mana benim için açık oldu.” dediğinde bu, “zâhir oldu” demektir. Yine, “Kadın kocasından bâin talâkla boş oldu.” dediğinde bu, “haram oldu” demektir. Ayrıca, “Sevgili arayı açtı.” dediğinde bu, “uzaklaştı” anlamına gelir. Aslında bütün bunların hepsi ayrılmak ve açığa çıkmak (zuhûr) anlamından ibarettir. Fakat bunların manaları farklı olduğu için kaynakları da bu manalara göre farklı olmuştur.

En doğru olanı ilki, yani “beyân”dan kastedilenin “açığa çıkarmak” olmasıdır. “Beyân” lafzı mutlak olarak kullanıldığında, hiçbir Arap bundan, kendisi için açıklamada bulunulan kişide meydana gelen bilgiyi anlamaz. Fakat kişi, “Falanca şunu açık bir beyânla açıkladı.” dediğinde bundan yalnızca onu hiçbir şüphe bırakmayacak şekilde açığa çıkarmış (açıklamış) olduğunu anlar. “Falanca beyân sahibidir.” dendiğinde, bununla yine sadece açığa çıkarmak (izhâr etmek) kastedilir.

Hiz. Peygamber'in, “*Beyânın büyüleyici olanı vardır.*”¹ sözü, söylemek istediğimiz şeye işaret etmektedir ki bu da açıklamaktan ibarettir. Yüce Allah, “*Bu insanlar için bir beyândır.*”² ve “*Ona beyânı öğretti.*”³ buyurmuştur. Burada kastedilen de “açığa çıkarmak”tır. Hiz. Peygamber'e (sav) de insanlara beyânda bulunması emredilmiş idi. Nitekim Yüce Allah, “*İnsanlara kendilerine indirileni açıklamak için...*”⁴ buyurmuştur. Böylece onun herkese beyânda bulunduğunu anlıyoruz. Hiz. Peygamber'in (sav) beyânı sebebiyle kendisinde bir bilgi meydana gelen kişi (beyân edileni) kabul eder, bilgi meydana gelmeyen kişi ise (olduğu hal üzere) devam eder. Şayet “beyân”, kendisine açıklamada bulunulan kişide meydana gelen bilgiden ibaret olsaydı, Hiz. Peygamber (sav) insanların tümü hakkında beyânı tamamlamış olmazdı.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 8/275 (4651), 9/188 (5232); Buhârî, “Tıb”, 51, “Nikah”, 48; Ebû Dâvûd, “Edeb”, 94; Tirmizî, “Birr”, 81.

2 Âl-i İmrân, 3/138.

3 Rahmân, 55/4.

4 Nahl, 16/44.

باب: البيان

قال رضي الله عنه: اختلفت عبارة أصحابنا في معنى البيان:

قال أكثرهم: هو إظهار المعنى وإيضاحه للمخاطب منفصلاً [٢٠٣ب] عما تستر به. وقال بعضهم: هو ظهور المراد للمخاطب، والعلم بالأمر الذي حصل له عند الخطاب.

وهو اختيار أصحاب الشافعي؛ لأنَّ الرجل يقول: بان لي هذا المعنى بيانا، أي: ظهر، وبانت المرأة من زوجها بينونة، أي: حرمت، وبان الحبيب بيانا، أي: بعد، وكل ذلك عبارة عن الانفصال والظهور، ولكنها بمعان مختلفة، فاختلفت المصادر بحسبها.

والأصح هو الأول، أنَّ المراد: الإظهار، فإنَّ أحدا من العرب لا يفهم من إطلاق لفظ البيان: العلم الواقع للمبيِّن له، ولكن إذا قال الرجل: بين فلان كذا بيانا واضحا، فإنما يفهم منه أنه أظهر^٢ إظهارا لا يبقى معه شك، وإذا قيل: فلان ذو بيان، فإنما يراد به الإظهار أيضا.

وقول رسول الله: «إنَّ من البيان لسحرا» يشهد لما قلنا: إنه عبارة عن الإظهار. وقال تعالى: «هَذَا بَيَانٌ لِلنَّاسِ» [آل عمران، ١٣٨/٣]، وقال تعالى: «عَلَّمَهُ الْبَيَانَ» [الرحمن، ٤/٥٥]، والمراد: الإظهار. وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم مأمورا بالبيان للناس قال تعالى: «لَيُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ» [النحل، ٤٤/١٦]، وقد علمنا أنه يبيِّن للكل: من^٣ وقع له العلم ببيانه فأقر^٤، ومن لم يقع له العلم فأصر^٥، ولو كان البيان عبارة عن العلم الواقع للمبيِّن لما كان هو متمما للبيان في حق الناس كلهم^٦.

١ ج + هو.

٢ ج: أظهره.

٣ ج: ومن.

٤ ج: أقر.

٥ ج: أصر.

٦ وفي نسخة أ + يعني: في حق من لم يقع العلم له.

Dolayısıyla mezhep âlimlerimizden “beyân”ı, “kapalılıktan açıklığa çıkarmaktır” şeklinde tanımlayan kişilerin görüşü güçlü değildir. Zira bu tanım, “beyân”dan daha kapalıdır. Halbuki, tanım yapmaktan maksat, bir şeydeki kapalılığı arttırmak değil, o şeyi daha da açıklığa kavuşturmaktır. Şu da var ki bu tanım yalnızca mücmelin beyânının tanımıdır. Hâlbuki beyân, mücmeli beyân şeklinde olabileceği gibi, başka şeyi beyân şeklinde de olur.

Ayrıca fakihlerin ve kelimcilerin çoğunluğunun görüşüne göre beyân, Hz. Peygamber’den (sav) gelen söz ile elde edildiği gibi onun fiili ile de elde edilir. Bazı kelimciler ise “Mücmelin beyânı ancak açıklanması gereken lafza bitişik (muttasıl) olur, hâlbuki fiil söze bitişik değildir.” şeklindeki temel prensiplerine binaen, “Beyân ancak söz ile olur.” demişlerdir. Fakat bize göre mücmelin beyânı -Allah’ın izniyle açıklayacağımız üzere- bazen bitişik bazen de ayrı olur.

Beyânın fiil ile de gerçekleşeceğine yönelik delil, Cebrail’in (as) namaz vakitlerini Hz. Peygamber’e (sav) Kabe’de iki gün imamlık yapmak suretiyle fiilen açıklamasıdır. Allah Resûlü’ne namazın vakitleri sorulduğunda, soru sorana, “*Benimle birlikte namaz kıl!*”¹ demiş, iki gün ve (vaktin başında ve sonunda olmak üzere) iki vakitte namaz kılmıştır. Böylece ona vakitleri uygulayarak beyân etmiştir. Hz. Peygamber (sav) ashâbına, “*Hacca dair fiileri (menâsik) benden öğreniniz.*”² ve “*Beni namaz kılariken nasıl görüyorsanız öyle kılınız.*”³ buyurmuştur. Bu ifadeler, Hz. Peygamber’in (sav) fiilinin ashâb için beyân edici olduğuna açık delildir.

Beyân, muradın ortaya çıkarılmasından ibarettir. Bu sebeple beyânın fiil ile olması çoğu kere maksadı söz ile olmasından daha iyi ifade eder. Dikkat edersen, Hz. Peygamber (sav) ashâbına Hudeybiye senesinde tıraş olmalarını emretti, fakat onlar tıraş olmadılar. Sonra Hz. Peygamber’in (sav) tıraş olduğunu görünce derhal tıraş oldular.⁴ Böylece biz maksadın açıklanmasının söz ile olacağı gibi fiil ile de hâsıl olacağını anlamış olduk.

Beyân beş türdür: 1) Beyân-ı Tahrîr, 2) Beyân-ı Tefsîr, 3) Beyân-ı Tağyîr, 4) Beyân-ı Tebdîl, 5) Beyân-ı Zarûret).

1 Ahmed, *el-Müsned*, 38/50 (29955); Müslim, “Salât”, 126; İbn Mâce, “Salât”, 1.

2 Müslim, “Hac”, 310; Ebû Dâvûd, “Menâsik”, 77 (1970); Beyhakî, *es-Sünenü’l-Kübrâ*, 5/204 (9524).

3 Ahmed, *el-Müsned*, 34/157 (20530); Buhârî, “Ezân”, 18. (605).

4 Ahmed, *el-Müsned*, 31/243 (18928); Buhârî, “Şurûr”, 15.

وقول من يقول من أصحابنا: حد البيان هو الإخراج عن حد الإشكال إلى التجلي ليس بقوي؛ فإنّ هذا الحد أشكل من البيان^١ والمقصود بذكر الحد زيادة كشف الشيء لا زيادة الإشكال فيه، ثم هذا الحد؛ لبيان المجمل خاصة، والبيان يكون فيه وفي غيره.

ثم المذهب عند الفقهاء وأكثر المتكلمين: أنّ البيان يحصل بالفعل من رسول الله عليه السلام كما يحصل بالقول. وقال بعض المتكلمين: لا يكون البيان إلا بالقول؛ بناء على أصلهم أنّ بيان المجمل لا يكون إلا متّصلاً به، والفعل لا يكون متّصلاً بالقول. فأما عندنا: بيان المجمل قد يكون متّصلاً به، وقد يكون منفصلاً عنه، على ما نبينه^٢.

ثم الدليل على أنّ البيان قد يحصل بالفعل: أنّ جبريل عليه السلام بيّن مواقيت الصلاة للنبي عليه السلام بالفعل، حيث أمّه في البيت في اليومين، ولما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن مواقيت الصلاة قال للسائل: «صل معنا»، ثم صلى في اليومين في وقتين، فبيّن له المواقيت بالفعل، وقال لأصحابه: «خذوا عني مناسككم»، وقال: «صلوا كما رأيتموني أصلي» ففي هذا تنصيص على أنّ فعله مبيّن لهم.

ولأنّ البيان عبارة عن إظهار المراد، فربما يكون ذلك بالفعل أبلغ منه بالقول. ألا ترى أنه أمر أصحابه بالخلق عام الحديبية فلم يفعلوا، ثم لما رأوه خلق بنفسه خلقوا في الحال، فعرفنا أنّ إظهار المراد يحصل بالفعل [٢٠٤] كما يحصل بالقول.

ثم البيان على خمسة أوجه:

بيان تقرير، وبيان تفسير، وبيان تغيير، وبيان تبديل، وبيان ضرورة.

١ وفي هامش أ + لأنّ الإشكال متنوع، مثل: إشكال المشكل، والمجمل، والمشارك.

٢ ج + إن شاء الله تعالى.

[1. Fasıl: Beyân-ı Takrîr]

Beyân-ı takrîre gelince; mecaza ihtimali olan hakikat lafız ile tahsise ihtimali olan âm lafızda olur. Burada yapılan beyân, ihtimali ortadan kaldırır ve hükmü zahirin gerektirdiği şekilde kesinleştirir. Şu âyet buna örnek verilebilir: “*Meleklerin hepsi toptan (كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ) hemen secde ettiler.*” Buradaki çoğul sîgası, meleklerin bir kısmını kapsama ihtimali olmakla birlikte tamamını kapsamaktadır. Fakat “...hepsi toptan...” ifadesi bu ihtimali ortadan kaldıran bir beyândır. Bu da beyân-ı takrîrdir.

Aynı şekilde “...İki kanadıyla uçan kuşlardan...”² âyeti de buna örnek verilebilir.³

Dolayısıyla Yüce Allah, “...iki kanadıyla uçan...” dediği zaman bununla hakikat anlamını kastettiğini açıklamış oldu. (Söylenen ikinci söz birinci söze) ister bitişik olsun ister ondan ayrı olsun bu beyân çeşidi sahihtir. Çünkü bu beyân kelimenin zahir anlamı ile sabit olan hükmü kesinleştirmiştir. Buna göre bir kimse hanımına, “Sen serbestsin.” sonra da “Bu sözle boşamayı kastettim.” dese veya kölesine “Sen hürsün.” dedikten sonra da “Bununla kölelikten âzat etmeyi kastettim.” dese, bu beyân sahih olur. Çünkü bu, sözün zahiriyle sabit olan hükmü değiştirmek değil, aksine o hükmü kesinleştirmektir.

[2. Fasıl: Beyân-ı Tefsîr]

Beyân-ı tefsire gelince; bu, mücmel ve müşterek lafız açıklamaya denir. Çünkü bu lafızların zahiriyle amel etme imkânı yoktur. Amel etmek için bunlarla ne kastedildiğine ancak beyân ile vâkıf olunur ve bu beyân da söz konusu lafızların açıklaması olur.

Şu âyetler buna örnek verilebilir: “*Namazı tam kılın, zekâtı hakkıyla verin.*”⁴, “*Hırsızlık eden erkek ve kadının ellerini kesin.*”⁵

Bunun benzeri örnekler fûrû fıkıhta da vardır: Bir kimse hanımına, “Sen artık benden ayrısın/uzaksın veya sen bana haramsın.” dese, bu cümlede “ayrılık ve haramlık” sözcükleri müşterek lafızlardır. Ancak bu sözü söyleyen, “Ben bu sözlerle boşamayı kastettim.” dese, bu açıklama “beyân-ı tefsîr” olur.

1 Sad, 38/73.

2 En'âm, 6/38.

3 Bu âyet mecaza ihtimallidir. Çünkü postacıya (berîd) “uçan kuş” (طَائِرٌ) denmektedir.

4 Nur, 24/56.

5 Mâide, 5/38.

[بيان التقرير]

فأما بيان التقرير: فهو في الحقيقة التي تحتل^١ المجاز، والعالم المحتمل للخصوص، فيكون البيان قاطعا للاحتمال، مقررا للحكم على ما اقتضاه الظاهر. وذلك نحو قوله تعالى: ﴿فَسَجَدَ الْمَلَائِكَةُ كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ﴾ [ص، ٧٣/٣٨]، فإن صيغة^٢ الجمع تعم الملائكة على احتمال أن يكون المراد بعضهم، وقوله تعالى: ﴿كُلُّهُمْ أَجْمَعُونَ﴾ [ص، ٧٣/٣٨]، بيان قاطع لهذا الاحتمال فهو بيان التقرير. وكذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا طَائِرٌ يَطِيرُ بِجَنَاحَيْهِ﴾^٣ [الأنعام، ٣٨/٦].

وهذا البيان صحيح، موصولا كان أو مفصولا؛ لأنه مقرر للحكم الثابت بالظاهر. وعلى هذا قلنا: إذا قال لامرأته: أنت طالق، ثم قال: نويت به الطلاق عن النكاح، أو قال لعبده: أنت حر، ثم قال: نويت به الحرية عن الرق والملك، فإنه يكون ذلك بيانا صحيحا؛ لأنه تقرير للحكم الثابت بظاهر الكلام، لا تغيير له.

[بيان التفسير]

وأما بيان التفسير: فهو بيان المجمل والمشارك، فإن العمل بظاهره غير ممكن، وإنما يوقف على المراد للعمل به بالبيان، فيكون البيان تفسيرا له.

وذلك نحو قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [النور، ٥٦/٢٤]، وقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة، ٣٨/٥].

ونظيره من مسائل الفقه: إذا قال لامرأته: «أنت بائن»، أو: «أنت عليّ حرام»، فإن البينة والحرمة مشتركة، فإذا قال: عنيت به الطلاق، كان هذا بيان تفسيرا.

١ ج: الذي يحتمل.

٢ ج: فصيغة.

٣ وفي هامش أ + يحتمل المجاز؛ لأنّ البريد يسمى طائرا، فإذا قال: يطير بجناحيه بين أنه أراد الحقيقة؛ وفي هامش ب + كالتعليق، لا أنها من المتن.

Tefsirden sonra kelamın aslıyla amel edilir. Böylece bu sözle bâin talâkı ve eşler arasında haramlık olduğunu ispat etmiş olduk. Aynı şekilde bir kimse çeşitli para birimlerinin tedavülde olduğu bir ülkede herhangi bir para türünü kastederek “Benim falancaya bin dirhem borcum var.” dese, beyân-ı tefsir olur. Talâk ve köle âzadındaki diğer kinayeli lafızlar da bunun gibidir.

Fakihlere göre bu tür beyânın kelama bitişik ve ayrı olarak gelmesi sahihtir. Beyânın kelamın aslından sonra gelmesi onu beyân olmaktan çıkarmaz.

Bazı kelimacılara göre mücmelin ve müşterekin beyânının asıl kelimadan sonra gelmesi câiz değildir. Çünkü beyân olmadan kelamla amel etmek câiz değildir. Oysaki hitaptan maksat, onu anlayıp kendisiyle amel etmektir. Bu durum beyânsız gerçekleşmeyeceğine göre, beyânın sonradan gelmesini câiz gördüğümüzde bu cevaz, gücü aşan bir sorumluluğa (teklif) sebep olur.

Bunun açıklaması şöyledir: Kendisine açıklayacak bir tercüman olmaksızın anlamayacağını bile bile Arap’a Türkçe, Türk’e Arapça hitap etmek hoş olmaz. Bu hoş bir durum değildir. Çünkü hitaptan maksat dinleyene anlatmaktır. Halbuki, bu durumda dinleyen (söyleneni) anlamamaktadır. Yine, kendisine bitişik bir beyân gelmeyen mücmel kelime ile hitap etmek de şer‘an hoş bir şey değildir. Çünkü muhatap, kelam ile kastedileni anlamamaktadır. Ancak bu, açıklama ile beraber olursa sahih olur, çünkü bu durumda muhatap ne kastedildiğini anlar.

Ancak biz şöyle diyoruz: Beyândan önce mücmel ile hitap bir anlam ifade eder. Bu anlam ise, kendisiyle amel etmek için beklenti içerisinde olmakla beraber hitabın hak olduğuna inanma ile sınanmaktır. Bu durumda eğer beyândan önce amel etmeyi vâcip kılsak gücü aşan bir sorumluluk yüklemiş oluruz. Oysaki böyle bir zorunluluk yüklemiyoruz. Ancak kelamın hak olduğuna inanma ile sınanma, onunla amel etmekten daha önemlidir. Öyleyse böyle bir kelam bu yönüyle güzel ve doğrudur. Dikkat edersen, müteşabih ile sınanmak, kendisiyle ne kastedildiği hususunda beyânı beklemeden, hak olduğuna inanma yoluyla idi. O zaman, beyân beklentisiyle beraber mücmel konusunda onun hak olduğuna inanma ile sınanmak haydi haydi sahih olur. Arap’ın Türkçe bir hitapla muhatap olmasında böyle bir fayda yoktur. Yüce Allah, şu sözünde buna işaret etmektedir: “*Biz kendilerine açıklasın diye her peygamberi kendi kavminin dili ile gönderdik.*”¹

1 İbrahim, 14/4.

ثم بعد التفسير العمل بأصل الكلام؛ ولهذا أثبتنا به البيونة والحرمة. وكذلك إذا قال: فلان علي ألف درهم، وفي البلد نقود مختلفة، ثم قال: عنيت به نقد كذا، فإنه يكون ذلك بيان تفسير. وسائر الكنايات في الطلاق والعناق على هذا أيضا.

ثم هذا البيان^١ يصح عند الفقهاء موصولا ومفصولا، وتأخير البيان عن أصل الكلام لا يُخرجه من أن يكون بيانا.

وعلى قول بعض المتكلمين^٢: لا يجوز تأخير بيان المجمل والمشتك عن أصل الكلام؛ لأنّ بدون البيان لا يمكن العمل به، والمقصود بالخطاب فهمه والعمل به، فإذا كان ذلك لا يحصل بدون البيان، فلو جوّزنا تأخير البيان؛ أدى إلى تكليف ما ليس في الوسع.

يوضحه: أنه لا يحسن خطابُ العربي بلغة التركية، ولا خطاب التركي بلغة العرب إذا علم أنه لا يفهم ذلك، إلا أن يكون هناك ترجمان يبين له، وإنما لا يحسن ذلك لأنّ المقصود بالخطاب إفهام السامع، وهو لا يفهم، فكذلك الخطاب بلفظ مجمل بدون بيان يقترب به لا يكون حسنا شرعا؛ لأنّ المخاطب لا يفهم المراد به، وإنما يصح مع البيان؛ لأنّ المخاطب يفهم المراد به.

ولكننا نقول: الخطاب بالمجمل قبل البيان مفيد، وهو الابتلاء باعتقاد الحقيقة فيما هو المراد به، مع انتظار البيان للعمل به، وإنما يكون هذا تكليف ما ليس في الوسع أن لو أوجبنا العمل به قبل البيان، ولا نوجب ذلك، ولكنّ الابتلاء باعتقاد الحقيقة [٢٠٤ب] فيه أهمّ من الابتلاء بالعمل به^٣، فكان حسنا صحيحا من هذا الوجه. ألا ترى أنّ الابتلاء بالمتشابه كان باعتقاد الحقيقة فيما هو المراد به من غير انتظار البيان، فلأنّ يكون الابتلاء باعتقاد الحقيقة في المجمل مع انتظار البيان صحيحا كان أولى، ومخاطبة العربي بلغة التركية تخلو عن هذه الفائدة، وإليه أشار الله في قوله تعالى: ﴿وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانٍ قَوْمِهِ﴾^٤ [إبراهيم، ٤/١٤].

١ ج: النوع.

٢ وفي هامش أ + أي: المعتزلة.

٣ وفي هامش أ + ولهذا إذا أنكر الاعتقاد بكفر، ولو ترك العمل لا يكفر.

٤ ج: بلغ.

٥ ج + ﴿لِيُبَيِّنَ لَهُمْ﴾.

Bizim söylediğimiz hususun açıklaması Hz. Mûsâ'nın (as) hocasıyla (Hızır a.s.) olan kıssasında bulunmaktadır. Hz. Mûsâ (as) bu kıssada hocasının yaptığıнын beyânını beklemekle beraber söylenenin hak olduğuna inanma ile denenmiştir. Hz. Mûsâ'nın (as) her defasında soru sorması hocasından beklediği açıklama konusunda acele etmesinden dolayıdır. Bundan dolayı hocası, Yüce Allah'ın kendisine haber verdiği hususları Hz. Mûsâ'ya (as) açıkladıktan sonra, “İşte bu senin sabır gösteremediğin şeylerin izahıdır.” demiştir.

Ayrıca âlimler, tahsis delilinin umûm ifade eden lafızdan sonra gelmesinin câiz oluşu hakkında ihtilaf etmişlerdir.

Bizim âlimlerimiz şöyle demişlerdir: Eğer tahsis delili umûm ifade eden lafızla birlikte gelirse bu beyân olur. Eğer umûm ifade eden lafızdan sonra gelirse bu bir beyân olmaz, bilakis nesih olur.

İmam Şâfiî (r.h.) ise, tahsis delili ister umûm lafza bitişik, isterse ondan ayrı olsun, her halükârda bunun beyân olduğunu söylemiştir.

Bu ihtilaf şu usûl prensibine dayanmaktadır: Bize göre mutlak olarak umûm ifade eden lafız, has lafız gibi kapsamına giren bütün fertler hakkında kesinlik ifade eder. İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre ise her âmmın tahsise uğrama ihtimali bulunması sebebiyle, hususîliği delil ile sabit olan âm lafız gibi (zanna delâlet ederek) hükmü gerektirir.

Bu durumda İmam Şâfiî'nin (r.h.) görüşüne göre bu iki hususta tahsis delili, hükmü değiştiren bir açıklama (beyân-ı tağyîr) değil, hükmü açıklayan bir beyân (beyân-ı tefsîr) olur. Dolayısıyla tahsis delilinin umûm lafza bitişik veya ayrı olması da sahihtir.

Bize göre ise, mutlak âm olan bir lafzın hükme delâleti kesin olduğundan dolayı, tahsis delili bu hükmü değiştirici (beyân-ı tağyîr) olur. Zira bize göre, tahsise uğramış olan âm lafzın hükmü, tahsise uğramamış olan âm lafzın hükmü gibi olmaz. Beyân-ı tağyîr ise ileride açıklayacağımız üzere, ancak âm lafza bitişik olur, ayrı olmaz.

Bu ilkeye göre bizim âlimlerimiz şöyle demişlerdir: Adamın biri, yüzünün halkasını bir kişiye, kaşını da bir başka kişiye vasiyet etse, eğer bu vasiyet birbirine bitişik cümlelerde ise, bu bir beyândır ve halka ikisinden birinin, yüzüğün kaşı ise diğerinin olur. Eğer bu vasiyet ayrı cümlelerde söylenmişse (halka ve kaşın vasiyet zamanları farklı olursa), bu bir beyân olmaz.

وبيان ما قلنا: في قصة موسى عليه السلام مع معلمه، فإنه كان مبتلى باعتقاد الحقيقة فيما فعله معلمه مع انتظار البيان، وما كان سؤاله في كل مرة إلا استعجالاً منه للبيان الذي كان منتظراً له؛ ولهذا قال بعدما بينه له ما أخبر الله عن معلمه: ﴿ذَلِكَ تَأْوِيلُ مَا لَمْ تَسْطِعْ عَلَيْهِ صَبْرًا﴾ [كهف، ١٨/٨٢].

ثم اختلف العلماء في جواز تأخير دليل الخصوص في العموم.
فقال علماؤنا رحمهم الله: دليل الخصوص إذا اقترن بالعموم يكون بياناً، وإذا تأخر لم يكن بياناً، بل يكون نسخاً.

وقال الشافعي: يكون بياناً، سواء كان متصلاً بالعموم أو منفصلاً عنه.
وإنما يبتنى هذا الخلاف على الأصل الذي قلنا: إنَّ مطلق العام عندنا يوجب الحكم فيما يتناوله قطعاً كالخاص.

وعند الشافعي: يوجب الحكم على احتمال الخصوص، بمنزلة العام الذي ثبت خصوصه بالدليل، فيكون دليل الخصوص على مذهبه فيهما^١ بيان التفسير لا بيان التغيير، فيصح موصولاً ومفصلاً.

وعندنا: لما كان العام المطلق موجباً للحكم قطعاً فدليل الخصوص فيه يكون مغيراً لهذا الحكم^٢، فإنَّ العام الذي دخله خصوص لا يكون حكمه عندنا مثل حكم العام الذي لم يدخله خصوص، وبيان التغيير إنما يكون موصولاً لا مفصلاً على ما يأتيك بيانه^٣.

وعلى هذا قال علماؤنا: إذا أوصى لرجل بخاتم، وآخر بفصه، فإن كان في كلام موصول فهو بيان، وتكون الحلقة لأحدهما، والفص للآخر، وإن كان في كلام مفصول فإنه لا يكون بياناً.

١ وفي هامش أ + أي: في المتصل والمنفصل.

٢ وفي هامش أ + أي: من القطع إلى الاحتمال.

٣ ج + إن شاء الله تعالى.

Şöyle ki, yüzüğün kaşı, başlangıç itibariyle kendisine vasiyet edilenin olur. Ancak diğeri (halkanın vasiyet edildiği kişi) ile arasında yüzüğün kaşı konusunda bir teâruz meydana gelir. Netice olarak, kendisine yüzük vasiyet edilen kişi halkanın sahibi olur, yüzük ise aralarında (ikinci kişinin halkada hissesinin olmaması sebebiyle) yarı yarıya pay edilir.

[3. Fasıl: Mücmelin Beyânı]

Mücmelin beyânına gelince; bu, beyân-ı tefsir özelliğine sahip değildir. Aksine beyân-ı mücmel, şartı bulunduğu için tam (halis) bir beyândır. Bu şart da mücmel lafzın bizzat kendisiyle amel etmeyi gerektirmeyecek şekilde ihtimalli olması ve kendisine bitişik olarak gelen beyânın da onunla kastedilen maksadı açıklama ya da bilgilendirme olmaya ihtimalli olmasıdır. Bu nedenle mücmel lafza bitişen lafız her yönüyle beyân olur ve mücmel lafza aykırı olmaz. Dolayısıyla mücmel lafzın beyânının bitişik ve ayrı olması sahihtir.

Âm lafızlarda tahsis delili ise her yönüyle beyân değil, bilakis âm lafzın sîgasının tahsise uğrama ihtimalinden dolayı beyândır. Tahsis delili, âm lafzın kapsadığı bütün hükümlerde kendisiyle amel etmenin vâcip olması hasebiyle başlangıç itibariyle muâriz bir delildir. Bu nedenle tahsis delili istisna ve şart mesabesindedir. Dolayısıyla tahsis delilinin beyân olması hasebiyle âm lafza bitişik gelmesi sahihtir. Eğer ayrı gelirse önceki hükmü nesheden muâriz bir delil olur. İhtilafın kendisinden doğduğu bu temel ilkenin delillerini daha önce açıklamıştık. Burada sadece hasmın delil getirdiği naslara ve şüphelere cevap verme ihtiyacından dolayı bunları tekrar ettik.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) delil olarak getirdiği naslardan bazıları şunlardır:

*“O hâlde, biz onu okuduğumuz zaman, onun okunuşuna uy. Sonra onu beyân etmek de bize aittir.”*¹ Bu âyetteki “نم/sümme” edatı bir şeyin ardından (ta'kîb) ve bir müddet sonra gelme (terâhi) anlamını ifade eder. Yüce Allah bu âyette Hz. Peygamber'i (sav) ittibâ ile yükümlü kıldıktan sonra beyânı kendisi üstlenmiştir. İttibâ ile yükümlü tutmak ise mücmel lafız ile değil ancak âm ifade ile olur. Nitekim “uymak”tan maksat onunla amel etmektir. Dolayısıyla buradan, tahsis ifade eden beyânın bazen âm lafızdan sonra gelebileceğini anlamış olduk.

1 Kiyâmet 75/18-19.

ولكن يكون إيجاب الفص للآخر ابتداءً حتى يقع التعارض بينهما في الفص، فتكون الحلقة للموصى له بالخاتم، والفص بينهما نصفان.

[فصل: بيان المجمل]

وأما بيان المجمل: فليس بهذه الصفة، بل هو بيان محض؛ لوجود شرطه، وهو كون اللفظ محتملاً غير موجب للعمل^١ به بنفسه، واحتمال كون البيان الملتحق^٢ به تفسيراً وإعلاماً لما هو المراد به، فيكون بياناً من كل وجه، ولا يكون معارضاً، فيصح موصولاً ومفصلاً. [٢٠٥]

ودليل الخصوص في العام ليس ببيان من كل وجه، بل هو بيان من حيث احتمال صيغة العموم للخصوص، وهو ابتداء دليل معارض من حيث كون العام موجبا للعمل بنفسه فيما تناوله، فيكون بمنزلة الاستثناء والشرط، فيصح موصولاً على أنه بيان، ويكون معارضاً ناسخاً للحكم الأول إذا كان مفصلاً، وقد بينا أدلة هذا الأصل الذي نشأ منه الخلاف، وإنما أعدناه هنا للحاجة إلى الجواب عن نصوص وشبه يحتج بها الخصم.

فمن ذلك قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قَرَأْنَاهُ فَاتَّبِعْ قُرْآنَهُ ثُمَّ إِنَّ عَلَيْنَا بَيَانَهُ﴾ [القيامة، ١٨-١٩/٧٥]. و﴿ثم﴾ للتعقيب مع التراخي، فقد ضمن البيان بعد إلزام الاتباع، وإلزام الاتباع إنما يكون بالعام دون المجمل، إذ المراد بالاتباع العمل به، فعرفنا أنَّ البيان الذي هو خصوص قد يتأخر عن العموم.

١ ج: للعمل.

٢ ج: الملتحق.

Yüce Allah, Hz. Nuh'un (as) kıssasında şöyle buyurmuştur: *"Her cins canlıdan birer çift ve bir de aileni (ehleke) yükle."*¹ Bu âyetteki "ehil/aile" kelimesi âm bir lafız olması sebebiyle Hz. Nuh'un oğlunu da içermektedir. Bu nedenle Hz. Nuh şöyle sormuştur: *"Oğlum da ailemdendir dedi."*² Bunun üzerine Yüce Allah şu açıklamayı yapmıştır: *"O asla senin ailenden değildir."*³

Yüce Allah Hz. İbrâhim'in (as) ağırladığı misafirlerle ilgili olayı anlatırken şöyle buyurmuştur: *"Biz bu memleket halkını helâk edeceğiz."*⁴ Âyetin bu umûm ifadesi Hz. Lût'u da kapsamaktadır. Bu nedenle de Hz. İbrâhim, *"Ama orada Lût da var."*⁵ demiştir. Bunun üzerine melekler kendisine beyânda bulunarak, *"Onu ve ailesini elbette kurtaracağız."*⁶ demişlerdir. Bu da tahsis delilinin umûm lafızdan ayrılabilceğini göstermektedir.

Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"Siz ve Allah'tan başka kulluk ettikleriniz cehennem odunuzunuz."* Sonra İbnü'z-Ziba'râ,⁸ Hz. İsâ'ya ve meleklerle de tapıldığını söyleyerek itirazda bulununca şu tahsis delili nazil olmuştur: *"Şüphesiz kendileri için tarafımızdan en güzel mükâfat hazırlanmış olanlar var ya; işte bunlar cehennemden uzaklaştırılmışlardır."*⁹

Aleyhte bir başka delil de İsrailoğulları kıssasında bulunmaktadır. İsrailoğulları bir sığır kesmekle emrolunduklarında Yüce Allah şöyle buyurdu: *"Allah size bir sığır kesmenizi emrediyor."*¹⁰ Daha sonra bu sığırın özelliklerini öğrenmek istediklerinde Yüce Allah, bu sığırın özelliklerini onlara beyân etmiştir. Bu da tahsis delilinin bir beyân olmak üzere ilk (asıl) hitaptan sonra olabileceğini göstermektedir.

Bir başka delil de şöyledir: Miras ayetleri ister kâfir ister müslüman olsun, akrabalar için mirasın sabit olması hususunda umûm ifade eder. Daha sonra Hz. Peygamber (sav) aynı dine mensup olanlar arasında mirasın gerçekleşeceğini ancak farklı din mensuplarının birbirlerine vâris olamayacaklarını beyân etmiştir. Bu ise âm lafızdan sonra bir tahsistir.

1 Hûd, 11/40

2 Hûd, 11/45.

3 Hûd. 11/46.

4 Ankebût, 29/31.

5 Ankebût, 29/32.

6 Ankebût, 29/32.

7 Enbiyâ, 21/98.

8 Ebû Sa'd Abdullâh b. ez-Ziba'râ b. Kays b. Adi el-Kureşî es-Sehmî hakkında bilgi için bk. Mustafa Fayda, "Abdullah b. Ziba'râ", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 1988), 1/144.

9 Enbiyâ, 21/101.

10 Bakara, 2/67.

وقال تعالى في قصة نوح عليه الصلاة والسلام: ﴿قُلْنَا احْمِلْ فِيهَا مِنْ كُلِّ زَوْجَيْنِ اثْنَيْنِ وَأَهْلَكَ﴾ [هود، ٤٠/١١]، وعموم اسم الأهل يتناول ابنه؛ ولأجله كان سؤال نوح بقوله: ﴿إِنَّ ابْنِي مِنْ أَهْلِي﴾ [هود، ٤٥/١١]، ثم بين الله تعالى له بقوله تعالى: ﴿إِنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِكَ﴾ [هود، ٤٦/١١].

وقال تعالى في قصة إبراهيم عليه الصلاة والسلام مع ضيفه المكرمين: ﴿إِنَّا مُهْلِكُوا أَهْلَ هَذِهِ الْقَرْيَةِ﴾ [العنكبوت، ٣١/٢٩]، وعموم هذا اللفظ يتناول لوطاً؛ ولهذا قال الخليل عليه السلام: ﴿إِنَّ فِيهَا لُوطًا﴾ ثم بينوا له فقالوا: ﴿لَنُنَجِّيَنَّهُ وَأَهْلَهُ﴾، فدل أن دليل الخصوص يجوز أن يفصل عن العموم.

وقال تعالى: ﴿إِنَّكُمْ وَمَا تَعْبُدُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ حَصَبُ جَهَنَّمَ﴾ [الأنبياء، ٩٨/٢١]، ثم لما عارضه ابن الرِّبْعَرِيَّ عيسى والملائكة عليهم السلام نزل دليل الخصوص: ﴿إِنَّ الَّذِينَ سَبَقَتْ لَهُمْ مِنَّا الْحُسْنَىٰ أُولَٰئِكَ عَنْهَا مُبْعَدُونَ﴾ [الأنبياء، ١٠١/٢١].

والدليل عليه: قصة بني إسرائيل، فإنهم أمروا بذبح بقرة، كما قال تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً﴾ [البقرة، ٦٧/٢]. ثم لما استوصفوها بين لهم صفتها، وكان ذلك دليل الخصوص على وجه البيان منفصلاً عن أصل الخطاب.

والدليل عليه: أن آية المواريث عامة في إيجاب الميراث للأقارب، كفارا كانوا أو مسلمين، ثم بين رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الإرث يكون عند الموافقة في الدين، لا عند المخالفة، فيكون هذا تخصيصاً منفصلاً عن دليل العموم.

Yine “(Bu paylaşırma, ölenin) yapacağı vasiyetten ya da borcundan sonradır.”¹ âyeti mirasın bütün mallarda vasiyetten sonra olacağına dair âm bir ifadedir. Hz. Peygamber’in (sav) vasiyetin üçte bir ile sınırlı olduğuna dair beyânı, bu umûm delilinden sonra gelen bir tahsistir. Bu da tahsisin daha sonra olabileceğini ve daha sonra olmakla tahsisin beyân olmaktan çıkmayacağını göstermektedir.

Şâfiîler, ganimetle ilgili “...yakınlara...”² âyetiyle delil getirdiler. Bu ayetteki ifade âm lafız olup tahsis beyânı daha sonra gelmiştir. Şöyle ki, Hz. Osman ve Cübeyr b. Mut‘im’in (r.h.) bu konuda sonradan soru sormaları üzerine Hz. Peygamber “*Haşimoğulları ve Muttalipoğulları birdir.*”³ buyurmuş, devamında da onların kendisini hem cahiliye döneminde hem de peygamberlik döneminde yalnız bırakmadıklarını söylemiştir.⁴

Şâfiîler, fertlerle (a‘yân) ilgili beyânın geciktirilmesinin zamana dair beyânın geciktirilmesi gibi muteber olduğunu ifade etmişler ve daha sonra şöyle demişlerdir: (A‘yân) ilgili beyânın tehirinin muteber olması umum zamanda beyânın tehirinin muteber olmasına nispetledir. Bir lafzın mutlak olarak tüm zamanları kapsamı ve daha sonra nesih yoluyla bu lafızla kastedilenin zamanın bir kısmı olup diğer bir kısmı olmadığına ifade edilmesi ittifakla sabittir. Aynı şekilde zâhiri itibarıyla, kapsamına bütün fertlerin dâhil olmasını gerektiren bir lafız geldikten sonra bu lafızdan kastedilenin, lafzın kapsamına dâhil olan fertlerin bir kısmı olduğunu beyân eden tahsis delilinin gelmesi de câizdir.

Bu konudaki delilimiz, hasmın (Şâfiîlerin), (âm lafzın) umûm ifade etmesi ve âm lafız konusunda hüküm vermeden beklemeyi (tevakkuf) savunan kimsenin görüşünün bâtıl oluşu hususunda bize katılmalarıdır. Biz bunu delil ile açıklamıştık.

Artık âm lafızda umumilik manasının bulunduğunu söylemenin zorunlu sonuçlarından birisi, o lafızda umumilik anlamının bulunduğuna inanmaktır. Husûs delilinin tehir edilmesinin câiz olduğunu söylemek “bir şeye olduğunun aksi şekilde inanmamızın gerekli olduğunu” söylememize yol açar. Bu da son derece fâsid bir görüştür. Umûm (sıgası) bulunduğu zaman, umumiliğin olduğuna inanmak vâcip olduğu gibi bu umumiliği haber verip söz konusu lafzın âm olduğunu söylemek de câizdir.

1 Nisâ, 4/11.

2 Enfâl, 8/41

3 Ahmed, *el-Müsned*, 27/304 (16741), 338 (16782); Buhârî, “Humus”, 17, “Menâkib”, 3; Ebû Dâvûd, “Harâc”, 20.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 27/304 (16741); Ebû Dâvûd, “Harâc”, 20.

وقوله تعالى: «مَنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ» [النساء، ١١/٤]. عامٌّ في تأخير الميراث عن الوصية في جميع المال، ثم بيان رسول الله صلى الله عليه وسلم أنَّ الوصية تختص بالثلث تخصيصاً منفصلاً عن دليل العموم، فدل على أنَّ ذلك جائز، ولا يخرج به من أن يكون بيانا.

واستدلوا بقوله تعالى: «وَلِذِي الْقُرْبَىٰ» [الأنفال، ٤١/٨] فإنه عامٌّ تأخراً بيان خصوصه إلى أن كَلَّمَ عثمان وجبير بن مطعم رضي الله عنهما [٢٠٥ب] رسول الله في ذلك فقال: «إنما بنو هاشم وبنو المطلب كشيء واحد»، أو قال: «إنهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الإسلام».

ثم قالوا: تأخير البيان في الأعيان معتبرٌ بتأخر البيان في الأزمان، وبالاتفاق يجوز أن يرد لفظٌ مطلقه يقتضي عموم الأزمان، ثم يتأخر عنه بيان أنَّ المراد بعض الأزمان دون البعض بالنسخ. فكذلك يجوز أن يرد لفظ ظاهره يقتضي عموم الأعيان ثم يتأخر عنه دليل الخصوص الذي يتبين به أن المراد بعض الأعيان دون البعض.

وحججنا فيه أنَّ الخصم يوافقنا في القول بالعموم^١، وبطلان مذهب من يقول بالوقف في العموم، وقد أوضحنا ذلك بالدليل.

ثم من ضرورة القول بالعموم: لزوم اعتقاد العموم فيه، والقول بجواز تأخير دليل الخصوص يؤدي إلى أن يقال: يلزمنا اعتقاد الشيء على خلاف ما هو عليه، وهذا في غاية الفساد. وكما يجب اعتقاد العموم عند وجود صيغة العموم، يجوز الإخبار به أيضاً، فيقال: إنه عام.

١ وفي هامش أ + فإنه يتناول القرب من حيث النسب ومن حيث النصرة.

٢ ج: وقال.

٣ ج: بالقول في العموم.

٤ وفي هامش أ + أي: أن موجب العام ليس التوقف.

Husûs delili ile beyânın tehir edilmesinin câiz olduğunu söylemek, şer'î deliller konusunda yalanın câiz olduğunu söylemeye götürür ki bu bâtıl bir görüştür. Bu ise nesihden farklıdır. Vâcip olan, indirilen hükmün hak olduğuna inanmaktır.

Hız. Peygamber'in (sav) hayatta olduğu zamana gelince; indirilen hükmün sonsuza kadar bu şekilde kalacağına inanmak ve bunun ebedî olduğunu mutlak olarak söylemek vâcip değildir. Zira vahiy her an inmeye devam etmekteydi ve namazın Beytül-Makdis'e doğru eda edilmesi, şarap içmenin haram kılınması ve benzerleri gibi hükümler değişebilmekteydi. Ancak hükümde değişmezliğe/ebediliğe inanmak ve bunu mutlak anlamda söylemek, Hız. Peygamber'in (sav) şeriatının kendisinden sonra bir başka şeriatle nesih edilmeyeceğine dair delilin ortaya konulması sebebiyledir.

Yüce Allah'ın, “*Sonra onu açıklamak bize düşer.*”¹ âyetine gelince; biz de deriz ki: İttifakla burada kastedilen Kur'an'ın tamamı değildir. Bu nedenle açıklama da yine Kur'an'dan olmuştur. Zira bu beyânın da bir beyânı olduğunu söylemek sonu gelmeyecek bir şeye götürür. Buradaki maksat, yalnızca Kur'an'da bulunanların bir kısmıdır. Bu da açıklamasının kendisinin tefsiri olduğu ‘mücmel’ ifadelerdir. Biz bunun benzeri durumlarda beyânın tehir edilmesini câiz görürüz. Ancak bitişmiş olduğu hükmü değiştiren veya ona alternatif getiren konuda yapılan beyân, söz konusu hükümden sonra geldiği zaman bu sırf bir beyân olmayıp nesih olur. Âm konusundaki hususun delili bu nitelikte olur.

Bunun benzeri Kur'an'ın müteşabih olmayan muhkem ayetleridir. Zira muhkem olan âyetler içerisinde Yüce Allah'ın sıfatları gibi neshe ihtimali olmayan ve takrîr beyânına ihtimali olan âyetler vardır. Aynı şekilde âm lafızlardan mutlak olarak gelenler de vardır. (Bu gibi âm ve mutlak olarak gelen lafızlar konusunda) biz deriz ki: Bu lafızların nesih olan beyâna ihtimali vardır, fakat ayrı olarak geldiğinde onun açıklaması olan salt beyâna ihtimali yoktur.

Yüce Allah'ın, “*Her çiftten ikişer taneyi ve kendi ehlini oraya (gemiye) yükle dedik.*”² âyetine gelince; biz buradaki beyânın bitişik olduğunu söyleriz. Zira Yüce Allah, “*...Ancak kendisi hakkında bir sözün geçtikleri müstesna.*”³ buyurmuştur. Burada kastedilen, “*Onlar boğulacaklardır.*”⁴ âyeti ile kâfirlerin helak edileceğine dair daha önce geçen tehdittir.

1 Kıyâme, 75/19.

2 Hûd, 11/40.

3 Hûd, 11/40.

4 Hûd, 11/37.

وفي جواز تأخير البيان بدليل الخصوص يؤدي إلى القول بجواز الكذب في الحجج الشرعية، وذلك باطل. وهذا بخلاف النسخ، فإن الواجب اعتقاد الحقيقة في الحكم النازل.

فأما في حياة رسول الله عليه السلام فما كان يجب اعتقاد التأيد في ذلك الحكم، ولا إطلاق القول بأنه مؤبد؛ لأنّ الوحي كان ينزل ساعة فساعة، ويتبدل الحكم كالصلاة إلى بيت المقدس، وتحريم^١ شرب الخمر، وما أشبه ذلك. وإنما اعتقاد التأيد فيه وإطلاق القول به بعد رسول الله؛ لقيام الدليل على أنّ شريعته لا تُنسخ بعده بشريعة أخرى.

فأما قوله تعالى: ﴿ثُمَّ إِنَّ عَلَيْنَا بَيَانَهُ﴾ [القيامة، ١٩/٧٥]، فنقول: بالاتفاق ليس المراد: جميع ما في القرآن؛ فإنّ البيان من القرآن أيضا، فيؤدي هذا القول بأنّ لذلك البيان بيانا إلى ما لا يتناهى، وإنما المراد: بعض ما في القرآن، وهو المجمل الذي يكون بيانه تفسيراً له، ونحن نجوّز تأخير البيان في مثله. فأما فيما يكون مغيرا أو مبدلاً للحكم إذا اتصل به فإذا تأخر عنه يكون نسخاً، ولا يكون بيانا محضاً، ودليل الخصوص في العام بهذه الصفة^٢.

ونظيره: المحكمات^٣ التي هي أم الكتاب، فإنّ فيها ما لا يحتمل النسخ، ويحتمل بيان التقرير، كصفات الله جل جلاله، فكذلك ما ورد من العام مطلقاً قلنا: إنه يحتمل البيان الذي هو نسخ، ولكنه لا يحتمل البيان المحض، وهو ما يكون تفسيراً له إذا كان [٢٠٦أ] منفصلاً عنه.

فأما قوله تعالى: ﴿قُلْنَا احْمِلْ فِيهَا مِنْ كُلِّ زَوْجَيْنِ اثْنَيْنِ وَأَهْلَكَ﴾ [هود، ٤٠/١١]، قلنا: البيان هنا موصول، فإنه قال: ﴿إِلَّا مَنْ سَبَقَ عَلَيْهِ الْقَوْلُ﴾ [هود، ٤٠/١١]، والمراد: ما سبق من وعد إهلاك الكفار بقوله تعالى: ﴿إِنَّهُمْ مَغْرُقُونَ﴾ [هود، ٣٧/١١].

١ ب: وإباحة.

٢ وفي هامش أ + أي: إذا تأخر دليل الخصوص يكون نسخاً.

٣ وفي هامش أ + الموازنة بين العلم والمطلق والمحكم في احتمال أحد البيانيين دون الآخر؛ لأن المحكم يحتمل البيان والتقرير دون النسخ، والعام والمطلق يحتمل النسخ دون البيان المحض.

٤ ج: هن.

Eğer denirse ki: Bu tehditte, Hz. Nuh'a Yüce Allah'ın, *"Zalimler hakkında bana bir söz söyleme."*¹ âyetinde buyurduğu gibi, kafirler hakkında ki konuşmasına dair bir yasaklama vardır. Eğer Yüce Allah'ın, *"Daha önce hakkında hüküm verilenler dışında..."*² âyeti buna yorulursa (çocuğunu da kapsadığı düşünülürse) bu durumda Hz. Nuh'un, *"Şüphesiz benim çocuğum benim ehlimdendir."*³ âyetiyle çocuğunu istemesi câiz olmazdı.

Cevaben şöyle deriz: Şüphesiz Hz. Nuh, çocuğunu imana davet ettiği için bunu istemişti ve büyük mucize (tufan) meydana geldiğinde onun iman edeceğini umuyordu. Bundan dolayı Yüce Allah, *"O, salih olmayan bir amel işlemiştir."*⁴ âyetiyle Hz. Nuh'un ümidini kırıncaya kadar onun ümidi devam etti. Bu âyet inince oğlundan yüz çevirdi ve şöyle dedi: *"Ey Rabbim! Şüphesiz ki ben, hakkında bilgim olmayan bir şeyi senden istemekten sana sığınırım."*⁵

Bunun benzeri, Hz. İbrâhim'in (as) babası için daha önce kendisine söz vermesinden dolayı ve iman edeceği ümidiyle mağfîret talep etmesidir. Şu âyetinde Yüce Allah, buna işaret etmiştir: *"İbrâhim'in babası için mağfîret talebi kendisine daha önce böyle bir söz vermesinden dolayıdır. Ancak babasının Allah'a düşman olduğunu anlayınca ondan uzak durdu."*⁶ Sonra ayetteki *أهلك* sözü, Hz. Nuh'un kafir oğlunu kapsamaz. Çünkü peygamberlerin ehli, dinde kendilerine uyanlardır. Buna göre "ehl" kelimesiyle hem nesep hem de dinde tâbi olma bakımından aileden olanların kastedilmiş olma ihtimalinin bulunması sebebiyle bu kelime müşterek bir lafız olmuştur. Bu ihtimalden dolayı Hz. Nuh, Yüce Allah'a sormuş ve Yüce Allah da buradaki "ehl" den maksadın, dinde kendisine uyanlar olduğunu, oğlunun ise kafir olup ehlin-den olmayacağını açıklamıştır. Müşterek kelimada beyânın sonradan gelmesi ise bize göre sahihtir.

Yüce Allah'ın, *"Şüphesiz ki biz bu şehir halkını helak edeceğiz."* âyetinde ise beyân *"...zira bu şehir halkı zalimdir."*⁷ âyetine bitişik gelmiştir. Başka bir yerde ise beyân, *"Lût ailesi dışında..."*⁸ âyetine bitişik gelmiştir.

1 Hud, 11/37.

2 Hud, 11/40.

3 Hud, 11/45.

4 Hud, 11/46.

5 Hud, 11/47.

6 Tevbe, 9/114.

7 Ankebût, 29/31.

8 Ankebût, 29/31.

9 Hicr, 15/59.

فإن قيل: ففي ذلك الوعد نهى لنوح عليه الصلاة والسلام عن الكلام فيهم، كما قال تعالى: ﴿وَلَا تُخَاطِبْنِي فِي الَّذِينَ ظَلَمُوا﴾ [هود، ٣٧/١١]. فلو كان قوله: ﴿إِلَّا مَنْ سَبَقَ عَلَيْهِ الْقَوْلُ﴾ [هود، ٤٠/١١]. منصرفاً إلى ذلك لما استجاز نوح عليه الصلاة والسلام سؤال ابنه بقوله: ﴿إِنَّ ابْنِي مِنْ أَهْلِي﴾ [هود، ٤٥/١١].

قلنا: إنما سأل؛ لأنه كان دعاه إلى الإيمان، وكان يظن فيه أنه يؤمن حين تنزل الآية الكبرى، وامتد رجاؤه لذلك إلى أن آيسه الله تعالى من ذلك بقوله تعالى: ﴿إِنَّهُ عَمَلٌ غَيْرُ صَالِحٍ﴾ [هود، ٤٦/١١]، فأعرض عنه عند ذلك: ^١ ﴿قَالَ رَبِّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ أَنْ أَسْأَلَكَ مَا لَيْسَ لِي بِهِ عِلْمٌ﴾ [هود، ٤٧/١١].

ونظيره: استغفار إبراهيم عليه الصلاة والسلام لأبيه بناء على رجاء أن يؤمن كما وعد، وإليه أشار في قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ اسْتِغْفَارُ إِبْرَاهِيمَ لِأَبِيهِ إِلَّا عَنْ مَوْعِدَةٍ وَعَدَهَا إِيَّاهُ فَلَمَّا تَبَيَّنَ لَهُ أَنَّهُ عَدُوٌّ لِلَّهِ تَبَيَّرَ مِنْهُ﴾ [التوبة، ١١٤/٩]. ثم قوله تعالى: ﴿وَأَهْلَكَ﴾ ما تناول ابنه الكافر؛ لأن أهل المرسلين من يتابعهم على دينه، وعلى هذا لفظ الأهل كان مشتركاً، فيه احتمال ^٢ أن يكون المراد: الأهل من حيث النسب، واحتمال أن يكون المراد الأهل من حيث المتابعة في الدين، فلهذا سأل ابنه ^٣، فبين الله له أن المراد أهله من حيث المتابعة في الدين، وأن ابنه الكافر ليس من أهله، وتأخير البيان في المشترك صحيح عندنا.

فأما قوله تعالى: ﴿إِنَّا مُهْلِكُوا أَهْلَ هَذِهِ الْقَرْيَةِ﴾ [العنكبوت، ٣١/٢٩]. فالبيان هنا موصول في هذه الآية بقوله: ﴿إِنَّ أَهْلَهَا كَانُوا ظَالِمِينَ﴾ وفي موضع آخر بقوله: ﴿إِلَّا آلَ لُوطٍ﴾ [الحجر، ٥٩/١٥].

١ ج + وقال.

٢ ج: لاحتمال.

٣ ج: سأل الله.

Eğer, Hz. İbrâhim'in (as), "*Orada Lût da yaşıyor.*"¹ sözüyle elçilere sorduğu sorunun manası nedir? denilirse, bu sözde iki mana vardır deriz.

Bunlardan birincisi şudur: İnen azap bazen, "Cumartesi Halkı'nın (as-hâb-ı sebt)" kıssasında² olduğu gibi zalimlere mahsus olur. Bazen de herkese isabet eder ve bu durumda, zalimler hakkında azap olurken itaat edenler hakkında imtihan olur. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "*Sadece içinizden zulmedenlere dokunmakla kalmayacak olan fitneden sakının.*"³ Buna göre Hz. İbrâhim (as), bu sorusuyla Allah'ın kendisine, o belde halkının azabının iki yoldan hangisiyle olduğunu açıklamasını ve Hz. Lût'un bu azaptan kurtulup kurtulmayacağını bilmek istemiştir.

Hz. İbrâhim'in sorusunun ikinci anlamı ise şudur: Hz. İbrâhim, Hz. Lût'un helak olanlarla beraber helak olmadığını kesin olarak biliyordu. Fakat o, kalbi mutmain olsun diye ve kendisini daha fazla özelleştirmek için özellikle Hz. Lût'u sordu. Bu tıpkı Hz. İbrâhim'in ölülerin diriltileceğini kesin olarak bilmesine rağmen, "*Rabbim! Bana ölüleri nasıl dirilttiğini göster.*"⁴ demesi gibidir. Fakat o, bu soruyu kesin olarak sahip olduğu bilgiye müşahedeyi de eklemek için sormuştur. Böylece kalbinin tatminkarlığını artırmıştır.

"*Şüphe yok ki siz ve Allah'tan başka taptığınız tanrılar, cehennem yakıtı-sınız, hepiniz oraya gideceksiniz.*"⁵ âyetine gelince; denilmiştir ki: Bu âyet, Mekke halkı hakkında nazil olmuştur. Çünkü onlar putlara tapıyorlardı. Onların arasında Hz. İsa'ya (as) ve meleklerle tapan hiçbir kimse yoktu.⁶ Dolayısıyla kelamın aslı onları kapsamamaktaydı.

1 Ankebût, 29/32.

2 Nisâ, 4/47.

3 Enfâl, 8/25.

4 Bakara, 2/260.

5 Enbiyâ 21/98.

6 İlgili âyet, Mekke müşrikleri arasında tartışmaya sebep olmuş, bunu fırsat bilen Velid b. el-Muğîre, aralarındaki bilgilerden Abdullah b. ez-Ziba'ra'ya, "Muhammed, biz ve taptığımız bu ilahlarımızın cehennemde olduğunu iddia etti." deyince o da "Allah'a yemin ederim ki, onu bulsam onunla tartışırdım. Muhammed'e sorun bakalım, Allah'tan başkalarına tapan herkes taptığıyla beraber cehennemde miymiş? Biz meleklerle tapıyoruz, Yahudiler Üzeyr'e, Hristiyanlar İsa b. Meryem'e tapıyorlar." dedi. Bu, Velid'in ve mecliste bulunanların hoşuna gitti. Onun delil getirdiğini ve tartışacağını düşündüler. Bu ve Ibnu'z-Ziba'ra'nın sözü Hz. Peygamber'e (sav) zikredildi. O da "*Şüphesiz Allah'tan başka her kim kendisine tapılmasını istiyorsa, tapanlarıyla beraber cehennemdedir. Onlar ancak şeytanlara ve kendilerine ibadete çağıranlara tapıyorlar.*" buyurdu. Bunun üzerine Yüce Allah, "...Daha önce bizden en güzel sonucun vaadini almış olanlara gelince, işte onlar cehennemden uzak tutulurlar. Onlar cehennemden uğultusunu işitmezler, canlarının istediği nimetler içinde ebedi olarak kalırlar..." (Enbiyâ, 21/101-102) âyetlerini indirdi. Bk. İbn Hişâm, *es-Siretü'n-Nebeviyye*, I/359. Ayrıca bkz. İbn Kesir, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, 4/218.

فإن قيل: فما معنى سؤال إبراهيم الرسل بقوله: ﴿إِنَّ فِيهَا لُوطًا﴾ [العنكبوت، ٢٩/٣٢].

قلنا: فيه معنيان.

أحدهما: أَنَّ العذاب النازل قد يخُصُّ الظالمين كما في قصة أصحاب السبت، وقد يصيب الكل فيكون عذابا في حق الظالمين، ابتلاء في حق المطيعين، كما قال تعالى: ﴿وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبَنَّ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْكُمْ خَاصَّةً﴾ [الأنفال، ٢٥/٨]، فأراد الخليل عليه السلام أن يبين له أَنَّ عذاب أهل تلك القرية من أي الطريقين؟ وأن يَعْلَم أَنَّ لوطا عليه السلام هل ينجو من ذلك أم يبتلى به؟

والثاني: أنه عِلْم يقينا أَنَّ لوطا ليس من المهلكين معهم، ولكنه خصه في سؤاله ليزداد طمأنينة، وليكون فيه زيادة تخصيص للوط، وهو نظير قوله تعالى: ﴿رَبِّ ارْنِي كَيْفَ تُحْيِي الْمَوْتَى﴾ [البقرة، ٢٦٠/٢]. وقد كان عالما متيقنا بإحياء الموتى، ولكن سأل لينضم العيان إلى ما كان له من علم اليقين، فيزداد به طمأنينة قلبه.

فأما قوله تعالى: [٢٠٦ب] ﴿إِنَّكُمْ وَمَا تَعْبُدُونَ مِنْ دُونِ اللَّهِ حَصَبُ جَهَنَّمَ﴾ [الأنبياء، ٩٨/٢١]، فقد قيل: إِنَّ هذا الخطاب كان لأهل مكة، وهم كانوا عبدة الأوثان، وما كان فيهم من يعبد عيسى عليه الصلاة والسلام والملائكة، فلم يكن أصل الكلام متناولا لهم.

Bu konuyla ilgili en iyi izah şöyle demektir: Kelamın sîgasında onları (Hz. Îsâ ve melekler) kapsamadığına dair apaçık bir delil vardır. Çünkü “ما” edatı ile ancak akıl sahibi olmayan varlıklar ifade edilir. Akıl sahibi varlıklar ise ancak “من” edatı ile ifade edilir. Fakat Hz. Peygamber’in (sav) kavmi (müşrikler), kendilerine her şey apaçık beyân edilmesine rağmen (âyetin delâletini bilmelerine karşın) çok inatçı idiler ve bâtil bir şekilde mücadele ediyorlardı. Onların âyet-i kerimeye karşılık, “Îsâ’ya ve meleklerle de tapılıyor.” şeklinde itiraz etmeleri üzerine, Resûlullah (sav) onların bu konudaki inatlarını bilmiş oldu. Aynı şekilde onlar da âyetin kapsamının kendilerinin itiraz ettiği şekilde Hz. Îsâ ve melekleri kapsamadığını biliyorlardı. Çünkü Mekkeliler dili çok iyi biliyorlardı. Bu sebeple Resûlullah (sav), “*Onlar, boş söz işittikleri zaman ondan yüz çevirirler.*”¹ âyeti gereğince onlara cevap vermedi. Daha sonra Allah, onların itiraz ettikleri husustaki inatlarını şu âyetiyle açıklamıştır: “*Daha önce bizden en güzel sonucun vaadini almış olanlara gelince, işte onlar cehennemden uzak tutulurlar.*”²

Böylesi ifadeler -bu konuda inat etmeyenler hakkında ihtiyaç duyulmamış olsa bile- başlangıç sözü olur ki, böylesi ifadelerin başlangıç sözü olması güzeldir. Çünkü bizim bahsettiğimiz husus, kastedilen manaya vâkıf olunabilmesi için beyâna ihtiyaç duyulan konular hakkındadır.

Hz. Peygamber’in (sav) kavminin (mezkûr âyetin manasını anlamalarına rağmen) inatçı olduklarını açıklayan bir başka delil ise onların kimi zaman Hz. Peygamber’e (sav) sihirbaz, kimi zaman da mecnun demeleri idi. Hâlbuki her iki sıfat arasında apaçık bir tenakuz bulunmaktadır. Çünkü sihirbaz, işinde mahir olup insanların akıllarını karıştıran kimsedir. Mecnun ise, kelimenin esas konuluşuna göre, fiil ve sözlerinde doğruyu bulamayan kimsedir. Fakat müşrikler, aşırı kıskanç olmaları sebebiyle inat ediyorlar; herhangi bir tenakuza düşüp düşmeyeceklerini ve asılsız bir söz söylemiş olup olmayacaklarını düşünmeden insanların Hz. Peygamber’den (sav) nefret etmelerine sebep olacak şeyleri ona isnat ediyorlardı.

İsrailoğulları’nın “inek kıssası” (bir ineği kesmeleri istenen kıssa) hakkında şöyle deriz: Bu meselede nassa ilave edilmiş bir beyân söz konusudur. Bu da bize göre neshe denk bir işlemdir. Nesih ise ilk (asıl) hitaptan daha sonra gelen beyândır.

1 Kasas, 28/55.

2 Enbiyâ, 21/101.

والأوجه أن نقول: إنّ في صيغة الكلام ما هو دليل ظاهر على أنه غير متناول لهم، فإنّ كلمة «ما» يعبر بها عن ذات ما لا يعقل، وإنما يعبر عن ذات من يعقل بكلمة «من»، إلا أنّ القوم كانوا متعنتين يجادلون بالباطل بعد ما تبين لهم، فحين عارضوا بعبسى والملائكة علم رسول الله تعنتهم في ذلك، وأنهم يعلمون أنّ الكلام غير متناول لمن عارضوا به، وقد كانوا أهل اللسان. فأعرض عن جوابهم امتثالا بقوله^١ تعالى: ﴿وَإِذَا سَمِعُوا اللَّغْوَ أَعْرَضُوا عَنْهُ﴾ [القصص، ٥٥/٢٨]، ثم بين الله تعالى تعنتهم فيما عارضوا به بقوله: ﴿إِنَّ الَّذِينَ سَبَقَتْ لَهُمْ مِنَّا الْحُسْنَىٰ أُولَٰئِكَ عَنْهَا مُبْعَدُونَ﴾ [الأنبياء، ١٠١/٢١].

ومثل هذا الكلام يكون ابتداء كلام هو حسن، وإن لم يكن محتاجا إليه في حق من لا يتعنت، وإنما كلامنا فيما يكون محتاجا إليه من البيان؛ ليقف به على ما هو المراد.

والذي يوضح تعنت القوم^٢: أنهم كانوا يسمونه مرة ساحرا، ومرة مجنونا، وبين الوصفين تناقض بين، فالساحر من يكون حاذقا في عمله حتى يلبس على العقلاء، والمجنون من لا يكون مهتديا إلى الأعمال والأقوال على ما عليه أصل الوضع، ولكنهم لشدة الحسد كانوا يتعنتون وينسبونه إلى ما يدعو إلى تنفير الناس عنه من غير تأمل في التحرز عن التناقض واللغو.

فأما قصة بقرة بني إسرائيل فنقول: كان ذلك بيانا بالزيادة على النص، وهو يعدل النسخ عندنا، والنسخ إنما يكون متأخرا عن أصل الخطاب.

١ ب: لقوله.

٢ ج: القول.

İbn Abbas (r.a.) buna işaret ederek şöyle demiştir: “Eğer İsrailoğulları herhangi bir sığırı kesmeye yönelmiş olsalardı bu onlar için yeterli olacaktı. Ancak onlar sığırın vasıflarını sorarak işi zorlaştırdı, Allah da onların yükümlülüğünü zorlaştırmıştır.”¹

Bu, ilk emirde bir hafiflik olduğunu, daha sonra onlar için daha ağır bir emir ile ilk emrin nesholunduğunu gösterir.

“...ve yakınlara...”² ifadesine gelince, bunun “yardım etme bakımından yakınlar” ve “akrabalık bakımından yakınlar” a ihtimalli olan müşterek lafız olduğu söylenmiştir. Bu ihtimalden dolayı Hz. Osman ve Cübeyr b. Mut‘im (r.a.) Hz. Peygamber’e (sav) âyetle hangisinin murad edildiğini sormuşlar, Hz. Peygamber (sav) de âyetle “yardım etme bakımından yakınlar” ın kastedildiğini onlara beyân etmiştir.

Yahut şöyle deriz: Âyetle nesep bakımından en yukarıdaki babanın kastedilmediğini bilmekteyiz. Zira bu, bütün âdemoğullarının bu lafza dâhil olmasını gerektirir. Bununla birlikte âyetle nesep bakımından babası bir olanların mı yoksa dedesi bir olanların mı ya da daha yukarı üst soyda birleşenlerin mi kastedildiğine dair bir kapalılık (ibham) söz konusudur. Bu nedenle Hz. Peygamber (sav) Hâşimoğullarının kastedildiğini beyân etmiş daha sonra Muttalipoğullarını da hem cahiliye hem de İslam dönemlerinde kendisine yardım etmede onlara eşlik ettikleri için Hâşimoğullarına ilave etmiştir. Dolayısıyla burada yapılan beyân, hiçbir şekilde âm lafzın tahsisine dair bir beyân kabilinden olmayıp umûm ifade etmesi imkânsız olan bir âm lafızdan ne kastedildiğinin beyânı kabilindendir.

Daha önce bu gibi âm lafızların kendisiyle amel edilmesi bakımından, “Kör ile gören bir olmaz.”³ âyetindeki mücmel lafız gibi olduklarını açıklamıştık. Bu durumda âm lafzı tefsir ettiğinden dolayı beyânın daha sonra gelmesi sahihtir.

Miras hükmünün, aynı dine mensup olanlarla kayıtlanmasına gelince; bu nassa bir ilavedir (ziyade). Bize göre bu sırf beyân olmayıp neshe denk gelmektedir.

1 Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *Bahru'l-Ulûm*, 1/62; Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 6/220 (12377); İbn Kesîr, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, 1/294.

2 Haşr, 59/7.

3 Fâtır, 35/19.

وإلى هذا أشار ابن عباس رضي الله عنهما فقال: «لو أنهم عمدوا إلى أي بقرة كانت فذبحوها؛ لأجزأت عنهم، ولكنهم شددوا فشدد الله عليهم».

فدل أن الأمر الأول قد كان فيه تخفيف، وأنه قد انتسخ ذلك بأمر فيه تشديد عليهم.

فأما قوله: «وَلِذِي الْقُرْبَى» [الحشر، ٧/٥٩]، فقد قيل: إنه مشترك يحتمل أن يكون المراد: قرب^١ النصرة، ويحتمل أن يكون: المراد قربى القرابة؛ فلهذا سأل عثمان وجبير بن مطعم رضي الله عنهما رسول الله عليه السلام عن ذلك، وبيّن لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم أن المراد: قرب^٢ النصرة.

أو نقول: قد علمنا أنه ليس المراد من يناسبه إلى أقصى، أب، فإن ذلك يوجب دخول جميع بني آدم فيه، ولكن فيه إشكال أن المراد: من يناسبه بأبيه خاصة، أو بجده، أو أعلى من ذلك؟ [٢٠٧أ] فبيّن رسول الله عليه السلام أن المراد: من يناسبه إلى هاشم، ثم ألحق بهم بني المطلب؛ لانضمامهم إلى بني هاشم في القيام بنصرته في الجاهلية والإسلام. فلم يكن هذا البيان من تخصيص العام في شيء، بل هذا بيان المراد في العام الذي يتعذر فيه القول بالعموم.

وقد بينا أن مثل هذا العام في حكم العمل به كالمجمل، كما في قوله: «وَمَا يَسْتَوِي الْأَعْمَى وَالْبَصِيرُ» [فاطر، ١٩/٣٥]، فيكون البيان تفسيرا له؛ فلهذا صح متأخرا.

فأما تقييد حكم الميراث بالموافقة في الدين فهو زيادة على النص^٣، وهو يعدل النسخ عندنا، فلا يكون بيانا محضاً.

١ ب ج: قربى.

٢ ب ج: قربى.

٣ وفي هامش أ + أي: بقوله: لا يتوارث أهل ملتين شتى.

Vasiyetin geçerli olması hükmünün, mirastan önce zorunlu olarak üçte birle sınırlandırılmasına gelince; bu hükmü açıklayan sünnetin, miras ayetinin nazil olmasından önce vârid olmuş olması muhtemeldir. Buna göre, söz konusu sünnet, mana bakımından bizim hakkımızda nazil olan hükümle birlikte (mukarin) gelmiş bir beyândır. Zira nazil olanı daha önce biliyor olmamızın zorunlu sonuçlarından biri, sünnetin ayete yakın zamanda söylenmiş olmasıdır.

Zaman bakımından daha sonra gelen beyân ise nesihdir. Biz de zaten bunu iddia etmekteyiz. Biz diyoruz ki: Tahsis delili âm lafza bitişik olduğunda sırf beyân olup âm lafızdan daha sonra vârid olduğunda ise nesih olur. Böylece, İmam Şâfiî'nin (r.h.) getirdiği delillerin bizim lehimize, onun ise aleyhine olduğu ortaya çıkmış oldu. Bu konuyu inşallah nesih bölümünde ele alacağız.

[4.] Fasil: Beyân-ı Tağyîr ve Tebdîl

[Beyân-ı Tağyîr]

Beyân-ı tağyîr'e gelince; bu, tıpkı Yüce Allah'ın "... *Onların arasında bin seneden elli hariç (bir süre) yaşadı.*"¹ âyetinde olduğu gibi, (kelamda yapılan) istisnadır. "Bin" belirli bir sayı için konulmuş bir isimdir. Bundan dolayı bu sayının dışında olan şey (diğer tüm sayılar) hiç şüphe yok ki bu sayının dışındadır. Şayet bu bir istisna olmasaydı, bilgimiz, Hz. Nuh'un, kavmi arasında bin yıl kaldığı şeklinde olurdu. İstisna ile bilgimiz onun, onların arasında dokuz yüz elli yıl kaldığı şeklinde olmuştur. Bu da "elf (bin)" şeklindeki mutlak isimlendirmenin gerektirdiği şeyin değiştirilmesi (tağyîr) olur.

[Beyân-ı Tebdîl]

Beyân-ı tebdîle gelince; bu, tıpkı Yüce Allah'ın "... *Şayet sizin için emzirirlerse onlara ücretlerini verin.*"² âyetinde olduğu gibi, (sözü) şarta bağlamaktır. Bu âyetle, akitten sonra ücretin verilmesinin emzirme gerçekleşmedikçe zorunlu olmadığı, ancak emzirme gerçekleştiğinde ilk defa zorunlu hâle geldiği ortaya çıkmış olmaktadır. Böylece şartın gelmesi, bizzat akdin kendisi ile bedelin edâsının zorunlu olduğu hükmünün yerini almıştır (tebdîl).

1 Ankebût, 29/14.

2 Talâk, 65/6.

فأما قصر حكم تنفيذ الوصية على الثلث وجوبا قبل الميراث، فيحتمل أن السنة المبيّنة له^١ كانت قبل نزول آية الموارث^٢، فيكون ذلك بيانا مقارنا لما نزل في حقنا باعتبار المعنى، فإنه لما سبق علمنا بما نزل كان من ضرورته أن يكون مقارنا له.

فأما البيان المتأخر في الأزمان فهو نسخ، ونحن لا ندعي إلا هذا، فإننا نقول: إنما يكون دليل الخصوص بيانا محضا إذا كان متصلا بالعام. فأما إذا كان متأخرا عنه يكون نسخا، فتبين أن ما استدل به من الحجة هو لنا عليه، وسنقره في باب النسخ. إن شاء الله^٣.

فصل: في بيان التغيير والتبديل

[بيان التغيير]

أما بيان التغيير: هو الاستثناء.

كما قال تعالى: ﴿فَلَيْتَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا﴾ [العنكبوت، ١٤/٢٩]، فإنّ الألف اسمٌ موضوعٌ لعدد معلوم، فما يكون دون ذلك العدد يكون غيره لا محالة، فلولا الاستثناء لكان العلم يقع لنا بأنه لبث فيهم ألف سنة، ومع الاستثناء إنما يقع العلم لنا بأنه لبث فيهم تسعمائة وخمسين سنة^٤، فيكون هذا تغييرا لما كان مقتضى مطلق تسمية الألف.

[بيان التبديل]

وبيان التبديل: هو التعليق بالشرط^٥.

كما قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق، ٦/٦٥]، فإنه يتبين به أنه لا يجب إيتاء الأجر بعد العقد إذا لم يوجد الإرضاع^٦، وإنما يجب ابتداء عند وجود الإرضاع، فيكون تبديلا لحكم وجوب أداء البدل بنفس العقد.

١ وفي هامش أ + يعني: الثلث والثلث كثير.

٢ ب ج: الميراث.

٣ ب ج + تعالى.

٤ ج: عاما.

٥ وفي هامش أ + أي: نجعل الحال التي بعد الشرط بدل الحال التي عقيب التلفظ لولا الشرط.

٦ وفي هامش أ + بخلاف سائر الإجازات، فإن الأجر يجب بنفس العقد في سائر الإجازات، إلا أن النص يدل هذا الحكم في هذا الموضع حتى يوجد الإرضاع.

Biz bu beyânların her birine, ortaya çıkardıkları sonuçlar sebebiyle bu adı verdik. Buna göre beyânın tanımı, neshin tanımından farklıdır. Çünkü beyân, hâdisenin ilk defa gerçekleşmesi esnasında hükmünün ortaya çıkarılmasıdır. Nesih ise hükmün sübuttan sonra kaldırılmasıdır. Şart gerçekleştiğinde hüküm de ilk defa yürürlüğe girer. Şu var ki hükmün gerçekleşmesi, şartın varlığına dair daha önce sözlü olarak geçen ancak şart bulunmadıkça hükmünü zorunlu kılmayan bir kelam sebebiyledir. Dolayısıyla bu kelam, ilgili şartın yerine gelmesi anında hükmün ilk defa sâbit olması bakımından beyândır. Nesih, mahallinde sâbit olmasından sonra hükmün ortadan kalkması olduğu için bu işlem şekil bakımından nesih olmaz.

Nesih, mahallinde sabit olan hükmün kaldırılması olduğu göz önüne alındığında buradaki işlem şekil bakımından nesih olamaz. Bu işlem, bir efendinin kölesine [şarta bağlanacak olan] “Sen hürsün.” sözünün hükmünün gerçekleşmesindeki aşamalarına benzer bir şekilde tebdildir. Şöyle ki; [henüz şarta bağlanmamış olan] ıtk, [normal şartlarda] mahalli olan köleye sirayet eder, orada karar kılar ve daha sonra bizzat bu söz, azat hükmünün gerçekleşmesinin illeti olur. Şartın zikredilmesi ile ise bütün bu serencam bozular. Zira şartın zikredilmesiyle azat hükmünü barındıran kelamın şart gerçekleşmeden gerekli hüküm için tam bir illet olmadığı, kölenin[fevran] âzat edilmesini gerektirmeyen bir yemin olduğu, ıtkın mahallinin [köle değil efendinin] zimmeti olduğu açığa çıkar. Bu durumda ise ıtk/azat, köleye ancak ilgili şartın yerine gelip efendinin zimmetinin yeminden kurtulması ile sirayet edecek ve azat/ıtk gerçekleşecektir. Böylece biz zikri geçen işlemin tebdil olduğunu öğrenmiş oluyoruz.

İstisna da aynı şekildedir. Bir kişinin, ‘Bende falancanın bin dirhemi var.’ sözünün gereği, belirtilen miktarın onun zimmetinde zorunlu (bir borç) oluşudur. Bu durum, (istisna olmasın) nesih olsun diye borcun bir kısmının ortadan kalkması yoluyla değil de o kimsenin “yüz (dirhem) hariç” sözüyle değişir. Bu husus haber cümlelerinde muhtemel değildir.¹ Fakat bu, müstesnadan sonraki kısımdan ibaret olacak şekilde olursa yalnızca dokuz yüz (dirhemin) zorunlu oluşunu haber vermek olur. Böylece “yüz dirhem hariç” ifadesinin, ilk kelamın sığasının gereğinin tağyîri olup tebdili olmadığını anlamış olduk. Tebdil ise o kimsenin kelamının aslen zorunlu olan bir şeyi haber vermekten çıkmasıdır. Bu sebeple onu beyân-ı tağyîr olarak isimlendirdik.

1 “Geçmiş zaman kipindeki (mazi) haberlerde böyledir. Fakat gelecek/geniş zaman kipinde (muzari) nesih söz konusudur.” Osmanlı nüshasının hâmişi.

وإنما سمّينا كل واحد منهما بهذا الاسم؛ لما ظهر من أثر كل واحد منهما. فإنّ حدّ البيان غير حدّ النسخ؛ لأنّ البيان: إظهارُ حكم الحادثة عند وجوده ابتداءً، والنسخ: رفع للحكم بعد الثبوت، وعند وجود الشرط يثبت الحكم ابتداءً، ولكن بكلام كان سابقاً على وجود الشرط تكليماً به، إلا أنه لم يكن موجبا حكمه إلا عند وجود الشرط، فكان بيانا من حيث إنّ الحكم يثبت^١ عند وجوده ابتداءً.

ولم يكن نسخاً صورة من حيث إنّ النسخ هو [٢٠٧ب] رفع الحكم بعد ثبوته في محله، وكان تبديلاً من حيث إنّ مقتضى قوله لعبده: أنت حرٌّ: نزول العتق في المحل، واستقراره فيه، وأن يكون علة للحكم بنفسه^٢. فبذكر^٣ الشرط يتبدل ذلك كله؛ لأنه يتبين به أنه ليس بعلة تامة للحكم قبل الشرط، وأنه ليس بإيجاب للعتق بل هو يمين، وأنّ محله الذمة، حتى لا يصل إلى العبد إلا بعد خروجه من أن يكون يميناً بوجود الشرط، فعرفنا أنه تبديل.

وكذلك الاستثناء، فإنّ قوله: لفلان ألف درهم، مقتضاه: وجوب العدد المسمى في ذمته، ويتغيّر ذلك بقوله: إلا مائة، لا على طريق أنه يرتفع بعض ما كان واجبا ليكون نسخاً، فإنّ هذا في الإخبار غير محتمل^٤، ولكن على طريق أنه يصير عبارة عما وراء المستثنى، فيكون إخباراً عن وجوب تسعمائة فقط، فعرفنا أنه تغيير لمقتضى صيغة الكلام الأول، وليس بتبديل، إنما التبديل أن يخرج كلامه من أن يكون إخباراً بالواجب أصلاً؛ فلهذا سمّيناه بيان التغيير.

١ ج: ثبت.

٢ وفي هامش أ + العلة هو قوله: أنت حر، والحكم هو الحرية، والمحل هو العبد.

٣ ج: ويذكر.

٤ وفي هامش أ ب + أي: النسخ لا يأتي في الأخبار؛ لأن النسخ رفع، ورفع ما كان على وجه يظهر أنه لم يكن محالاً.

Ayrıca beyânın bu iki çeşidi hakkında ulema arasında şu noktada görüş ayrılığı yoktur: Beyânın kelama bitişik olması sahih, nesih görüşüne sahip olmayanlara göre ise kelimadan ayrı olması sahih değildir. Âlimler yalnızca istisna ve şartın nasıl işletileceği konusunda ihtilaf etmişlerdir.

Âlimlerimiz şöyle demiştir: İstisnanın gereği şudur: İstisnanın yer aldığı cümlede, söz müstesnadan sonrasından ibarettir. Şekil olarak cümlede yer alsa da kendisini gerektirecek bir delilin bulunmaması sebebiyle müstesnada (istisna edilende) hüküm sabit olmaz. Bu müstesna, vakitle belirlenebilecek konularda “gâye”ye (nihai nokta) benzemektedir. Çünkü kendisinin ötesindeki kısımda “gâye”nin, hükmü ortadan kaldırmayı gerektirmesi sebebiyle değil de kendisini gerektiren delilin bulunmaması sebebiyle hüküm bulunmaz.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) görüşüne göre, karşı çıkan unsur (muâriz) bulunduğu için müstesnada hüküm sâbit olmaz; tıpkı muârizin bulunması sebebiyle tahsis delilinin, (bu delilin) kapsadığı konularda, âm lafzın hükmünün sâbit oluşuna mâni olması gibi.

Bize göre şart da aynı şekildedir. Zira şart, ifade olarak cümlede yer alsa da illetin bulunmasına engel olduğundan dolayı değil de kendisini gerektirecek illetin hükmen bulunmaması sebebiyle hükmün mahalde sâbit olmasını engeller. Halbuki İmam Şâfiî'nin (r.h.) görüşüne göre şart, illetinin mevcut olmasına rağmen hükmü engellemektedir.

Şart kısmında bunun açıklaması yapıldı, burada ise istisnadan bahsedilmektedir. Onlar (Şâfiîler), olumsuz bir cümleden yapılan istisnanın olumsuzluk, olumlu bir cümleden yapılan istisnanın ise olumsuzluk ifade ettiğine dair dil âlimlerinin görüş birliği etmiş olmalarını delil getirmişlerdir. Bu, istisnanın müstesnada bulunana aykırı olacak şekilde asıl cümlenin gerekli kıldığı şeyin zıddını gerektirdiğine dair açık bir kanıttır. Müstesnanın asıl cümlenin ortaya koyduğu hükmün zıddını gerektirdiğine şu âyet işaret etmektedir: “(Melekler) Dediler ki, şüphesiz biz Lût'un ailesi dışında günahkâr bir topluluğa gönderildik. Şüphesiz ki eşi dışında Lût'un ailesinin tamamını kurtaracağız.”¹

1 Hicr, 15/58-60.

ثم لا خلاف بين العلماء في هذين النوعين من البيان أنه يصح موصولا بالكلام ولا يصح مفصولا ممن لا يملك النسخ، وإنما يختلفون في كيفية إعمال الاستثناء والشرط.

فقال علماؤنا: موجب الاستثناء أنّ الكلام به يصير عبارة عما وراء المستثنى، وأنه ينعدم ثبوت الحكم في المستثنى؛ لانعدام الدليل الموجب له مع صورة التكلم به، بمنزلة الغاية فيما يقبل التوقيت، فإنه ينعدم الحكم فيما وراء الغاية؛ لانعدام الدليل الموجب له، لا لأنّ ذكر الغاية يوجب نفي الحكم فيما وراءه.

وعلى قول الشافعي: الحكم لا يثبت في المستثنى؛ لوجود المعارض، كما أنّ دليل الخصوص يمنع ثبوت حكم العام فيما تناوله^١ دليل الخصوص لوجود المعارض.

وكذلك الشرط عندنا^٢ يمنع ثبوت الحكم في المحل؛ لانعدام العلة الموجبة له حكما مع صورة التكلم به، لا لأنّ الشرط مانع من وجود العلة، وعلى قوله: الشرط مانع للحكم مع وجود علة.

والكلام في فصل الشرط قد تقدم بيانه، إنما الكلام هنا في الاستثناء. فإنهم احتجوا: باتفاق أهل اللسان أنّ الاستثناء من النفي إثبات ومن الإثبات نفي فهذا تنقيص على أن للاستثناء موجبا، هو ضد موجب أصل الكلام على وجه المعارضة له في المستثنى، وعليه دلّ قوله تعالى: ﴿قَالُوا إِنَّا أُرْسِلْنَا إِلَى قَوْمٍ مُّجْرِمِينَ إِلَّا آلَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ إِلَّا امْرَأَتَهُ﴾ [الحجر، ٥٨-٦٠].

١ ج - ذكر.
٢ ج: يتناوله.
٣ ج + فإنه.
٤ ب ج: الاستثناء موجب ما.

Bu âyetteki birinci istisna “*helak olanlardan*” yapılmıştır ki, bu istisnadan, istisna edilen “*âilenin*” kurtarıldığı anlaşılmıştır. İkinci istisna ise “*kurtarılanlardan*” yapılmıştır ki, bundan ise istisna edilenin (eşin) helak olanlardan olduğu anlaşılmaktadır. Bu duruma göre (fakihler) şöyle demiştir: Bir kişi: “Falancanın bende on dirhem alacağı var, üç dirhem hariç, iki dirhem hariç.” dese, bu kişinin (alacaklıya) dokuz dirhem ödemesi gerekir. Çünkü birinci istisna olumlu (müspet) bir cümleden yapıldığı için olumsuzluk (nefiy) ifade eder. İkinci istisna (iki dirhem hariç) olumsuz ifadeden yapılmıştır ki bu olumlu anlam ifade eder.¹

(Müstesnanın asıl kelamın ortaya koyduğu hükmün zıddını gerektirdiğine dair diğer bir) delil Yüce Allah’ın şu sözüdür: “(*Câlût’un askerlerinden*) *az bir grup dışındakiler o nehirden içti.*”² Yani onlardan yalnızca az bir grup içmedi. Bu ayetteki istisnanın ifade ettiği anlamı, şu âyet-i kerime açıkça ortaya koymaktadır: “*Şeytanın dışında bütün melekler secde etti. O, secde edenlerden olmadı.*”³ Söylenen sözden maksadın bu (istisna edileni hüküm dışında tutmak) olduğu ortaya çıktığında, söylenen söz, gerekli kıldığı sonucu açıkça ifade etmiş gibi olur.⁴

Bunun (söylenen sözün gerekli kıldığı sonucu açıkça ifade etmiş gibi olmasının) delili kelime-i şehâdetir. Aslında kelime-i şehâdet olumsuz ve olumlu anlamı içerdiği için kelime-i tevhiddir. Bu tevhid ancak, bu kelimeyi söyleyenin, “*Allah hariç, şüphesiz ilah bizzat Allah’tır.*” şeklindeki sözünde gerçekleşir.

(Söylenen sözün gerekli kıldığı sonucu açıkça ifade etmiş gibi olmasının) bir diğer delili şudur: Sözü söyleyen kimse, gereklilik ifadesini doğru bir şekilde söylediğinde, bir engel olmadığı sürece bu söz hükmünü ifade eder. İstisna ile de asıl cümlelerin kapsadığı şeylerin tamamında, sahih bir söz söylemek mümkündür. Eğer istisna, bir hükmü gerekli kılmamış olsaydı -ki istisna bir muâriz ve mânidir- kendisinde hükmün sabit olması engellenmiş olmazdı. Çünkü istisna edatı kullanarak söz söyleyen, o sözü söylememiş olmaz.

1 Birinci istisna olumsuz anlamda olduğu için borç yedi dirheme düşer. İkinci istisna olumlu anlamda olduğu için iki dirhem borç ikrar edilmiş demektir. Bu durumda toplam borç dokuz dirhemdir.

2 Bakara, 2/249.

3 A’raf, 7/11.

4 Yani cümle ilk söylendiğinde istisna edilen kısmı açık olarak kapsamı dışına çıkarmış, kapsamını da açık ve kesin olarak ortaya koymuş gibi olur. Diğer bir ifadeyle, istisna edilen kısım aslında hiç yokmuş gibidir. Esas söylenmek istenen ise geri kalan kısım olur.

فلاستثناء الأول كان من المهلكين، ثم فهم [٢٠٨] منه الإنجاء، والاستثناء الثاني من المنجيين فإنما فهم منه أنهم من المهلكين، وعلى هذا^١ قالوا: إذا قال: لفلان عليّ عشرة دراهم إلا ثلاثة إلا درهمين، يلزمه تسعة؛ لأن الاستثناء الأول من الإثبات، فكان نفياً، والاستثناء الثاني من النفي فكان إثباتاً.

والدليل عليه: قوله تعالى: ﴿فَشَرِبُوا مِنْهُ إِلَّا قَلِيلًا مِنْهُمْ﴾ [البقرة، ٢/٢٤٩]، أي: إلا قليلاً منهم لم يشربوا، فقد نصّ على هذا^٢ في قوله تعالى: ﴿إِلَّا إِبْلِيسَ لَمْ يَكُنْ مِنَ السَّاجِدِينَ﴾ [الأعراف، ٧/١١]، وإذا ثبت أنّ المراد بالكلام هذا، كان في موجب^٣ كالمنصوص عليه.

والدليل عليه: كلمة الشهادة، فإنها كلمة التوحيد؛ لاشتمالها على النفي والإثبات، وإنما يتحقق ذلك إذا جُعل كأنه قال: إلا الله فإنه هو الإله.

والدليل عليه: أنّ صيغة الإيجاب إذا صح من المتكلم فهو مفيد حكمه، إلا أن يمنع منه مانع، وبلاستثناء لا ينتفي التكلم بكلام صحيح في جميع ما تناوله أصل الكلام، ولو لم يكن للاستثناء موجب^٤ هو معارض مانع لما امتنع ثبوت الحكم فيه؛ لأنّ بلاستثناء لا يخرج من أن يكون متكلماً به فيه؛

١ وفي نسخة أ + أي: على طريق المعارضة.

٢ وفي نسخة أ + يعني: عمل الاستثناء بطريق المعارضة.

٣ وفي نسخة أ + أي: في الحكم.

٤ ج: الاستثناء موجباً.

Zira istisna ile kurulan bir cümlede, konuşan kimseyi konuşmamış kabul etmek imkansızdır.¹ Ancak istisna ile söz söyleyip, bir engelden dolayı hükmün asıl kelimada sabit olmasının engellenmesi câizdir. Nitekim şartlı alış-verişte durum böyledir. İstisnada en doğru yolun bu olduğunu anladık.

Bundan dolayı İmam Şâfiî (r.h.) görüşünü bu ilkeye göre oluşturdu ve Yüce Allah'ın iftira hakkındaki, "...*tevbe edenler hariç...*"² âyetinden, "Tevbe edenler hariç ki, onlar doğru kimselerdir ve şehadetleri kabul edilir." anlamının kastedildiğini söyledi. Ancak bu istisna, muâraza yoluyla (zina isnadında bulunana) sopa vurmaya (celdeyi) kapsamaz. Çünkü buradaki istisna, birinci hükmün (celde hükmü) dışında, kelimada hükmün gereği olan bazı durumlar için yapılmıştır ki, o da tövbeden sonraki durumdur. O zaman bu hüküm zaman aşımına ihtimali olmayana değil de ihtimali olana hâs kılınır. Sopa vurmanın ise zaman aşımına ihtimali olmaz iken, (zina isnadında bulunana) fâsık sayıp şahitliği reddetmek zaman aşımına ihtimali olan bir durumdur.

İmam Şâfiî (r.h.), Hz. Peygamber'in (sav), "*Yiyecek maddesini ancak kendi cinsi karşılığında eşit bir şekilde satın.*"³ hadis-i şerifi ile ilgili olarak, "Eğer eşit yaparsanız birini diğerine karşılık satın." anlamının kastedildiğini söyledi. Böylece bu hadis-i şerif ile iki hükmü ispat etti: İster az isterse çok olsun mutlak olarak yiyecek maddesinin, yiyecek maddesine karşılık satışının haram olması hükmü ve istisnanın da bir gereği olarak eşitliğin olması durumunda bu satışın helal olduğu hükmü. Bu durum (eşitlik durumu) ise eşitliği sağlamanın mümkün olduğu çok olan yiyecek maddelerine mahsustur.

Bu söylenenler şu ayetteki durumun benzeridir: "...*Bir mehir belirlediğiniz halde onlarla birleşmeden kendilerini boşarsanız, belirlediğiniz mehirin yarısını ödemek size borçtur; ancak kadınların bağışlaması veya nikâh bağlarında olanın hoşgörülü davranması müstesnadır.*"⁴ Bu âyetle iki hüküm sabit olmaktadır. Birinci hüküm, talâkın meydana gelmesiyle mehrin yarısının verilmesidir ki bu hüküm, affetmesi (mehri bağışlaması) sahih olan ile çocuk (sağır) ve mecnun gibi affetmesi (bağışlaması) sahih olmayan kimseyi kapsamaktadır. İkinci hüküm, affetmek (bağışlamak) suretiyle mehrin tamamının düşmesidir ki, bu da istisnanın gereğidir. Bu ise kendisinden affın sahih olarak sâdır olacağı (yaşça) büyük ve akıllı kadınlara has bir durumdur.

1 Yani bir cümlede istisna edatının bulunması, sözü söyleyenin söylediğini tamamen hükümsüz kılmaz ve o kimse önce konuşmuş sonra da konuşmamış gibi olmaz.

2 Nûr, 24/5.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 45/223 (27250); Müslim, "Müsâkât", 93.

4 Bakara, 2/237.

لاستحالة أن يكون متكلما به غير متكلم في كلام واحد، ولكن يجوز أن يكون متكلما به، ويمتنع ثبوت الحكم فيه لمانع منع منه، كما في البيع بشرط الخيار، فعرفنا أنَّ الطريق الصحيح في الاستثناء هنا.

وعليه خرَّج مذهبه، فقال في قوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور، ٥/٢٤] في آية القذف: إنَّ المراد: إلا الذين تابوا فأولئك هم الصالحون وتُقبل شهادتهم، إلا أنه لا يتناول هذا الاستثناء الجدل على وجه المعارضة^١؛ لأنه استثناء لبعض الأحوال بإيجاب حكمٍ فيه سوى الحكم الأول، وهو^٢ حال ما بعد التوبة فيختص بما يحتمل التوقيت دون ما لا يحتمل التوقيت، وإقامة الجدل لا يحتمل ذلك، فأما رد الشهادة والتفسيق يحتمل ذلك.

وقال في قوله عليه السلام: «لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء»: إنَّ المراد: لكن إن جعلتموه سواءً بسواءً فبيعوا أحدهما بالآخر، حتى أثبت بالحديث حكمين: حكم الحرمة بمطلق^٣ الطعام بالطعام، فأثبت في القليل والكثير. وحكم الحلِّ بوجود المساواة كما هو موجب الاستثناء، فيختص بالكثير الذي يقبل المساواة.

وهو نظير قوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ إِلَّا أَنْ يُعْفُونَ﴾ [البقرة، ٢/٢٣٧] في أنَّ الثابت به حكمان: حكم تنصف المفروض بالطلاق، فيكون عاما فيمن يصح منه العفو ومن لا يصح^٤، نحو: الصغيرة والمجنونة. وحكم سقوط الكل بالعفو كما هو موجب الاستثناء، فيختص بالكبيرة العاقلة التي يصح منها العفو.

١ وفي هامش أ + جواب إشكال، وهو أن يقال: كان ينبغي أن لا يجب الجدل بعد التوبة عنده؛ لأن الاستثناء ينصرف إلى الكل عنده.

٢ ب: وبين.

٣ ج: لمطلق.

٤ ج + العفو منه.

İşte bu ilkeye göre bir kişi, “Falancaya bir elbise hariç bin dirhem borcum var.” dese, o kimsenin bir elbisenin kıymeti düşülmüş bin dirhem ödemesi gerekir. Çünkü istisnanın hükmü, çatışan (muâriz) bir delil sebebiyle, kendisinden istisna yapılanın hükmünün istisna edilene verilmemesidir. İmkân nispetinde muâriz delil ile amel etmek gerekir. Buradaki imkân ise, elbisenin bizzat kendisinin değil de değerine ait miktarın hükümden hariç tutulmasının istisnanın gereği sayılmasıdır.

Bu sebeple İmam Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) şöyle demişlerdir: Bir kişi bir başkasına, “Ona, bir kür (yaklaşık 1,5 ton) buğday hariç bin dirhem borcum var.” dese, bin dirhemden bir kür buğdayın değeri kadar eksiltilir (ve borç takdir edilir). Böylece dediğimiz şekilde, imkân nispetinde istisna sahih kabul edilmiş olur. Halbuki İmam Muhammed (r.h.) bunun tersini söyleyerek (böyle bir) istisnayı sahih saymamaktadır.

İmam Şâfiî (r.h.) şöyle demiştir: Şayet sizin dediğiniz şekilde söz, istisna edilenin ötesinde kalan kısımdan ibaret olsaydı, söz konusu kişinin diğerine tam bin dirhem vermesi gerekecekti. Çünkü borçlunun bin dirhem vermesi gerekli olmakla birlikte biz onun bir kür borcu olmadığını biliyorduk. O zaman nasıl olur da bu istisna edilenin ötesindeki kısım olur? Halbuki cümle aslen istisna edileni kapsamamaktadır. Böylece bu konuda bizim söylediğimiz yolun (yöntemin) doğru olduğu ortaya çıkmış oldu.

Hasmımızın (Şâfiîler) istisna ile ilgili yöntemini geçersiz kılma konusunda bizim delilimiz, Kur'an'da “...İçlerinden pek azı hariç, hepsi ırmaktan içtiler...”¹ ve “...Nuh, kavmi arasında elli senesi hariç bin sene kaldı.”² âyetlerindeki haber cümlelerinde zikredilen istisnadır. Halbuki, hükme ilişkin muâraza delili ise haber cümlesinde değil sadece emir (inşâ) cümlesinde gerçekleşir. Çünkü haber cümlesinde muâraza olması, kelamın ilk kısmını dikkate aldığımızda haberin yalan olduğu şüphesini uyandırır. Hükme ilişkin kelamın aslının var olmaya devam etmesiyle birlikte ise bir engel sebebiyle bu kelimada hükmün gerçekleşmemesi tasavvur edilemez. Eğer istisna ile ilgili yöntem hasmımızın (Şâfiîlerin) dediği gibi olsaydı, tahsis delilinde olduğu gibi, istisna sadece emir (icâb) cümlelerine mahsus olurdu. Zira tahsis delili emir cümlelerine mahsustur.

1 Bakara, 2/249.

2 Ankebût, 29/14.

وعلى هذا [٢٠٨ب] إذا قال: لفلان علي ألف درهم إلا ثوبا، فإنه يلزمه الألف إلا قدر قيمة ثوب^١؛ لأنّ موجب الاستثناء نفى الحكم في المستثنى بدليل المعارض، والدليل المعارض يجب العمل به بحسب الإمكان، والإمكان هنا في^٢ أن يجعل موجبَه نفى مقدار قيمة ثوبٍ لا نفى عين الثوب.

ولهذا قال أبو حنيفة وأبو يوسف فيما إذا قال: له علي ألف درهم إلا كُر حنطة: إنه يُنقص من الألف قدر قيمة كُر حنطة، وإنّ الاستثناء يصحّ بحسب الإمكان على الوجه الذي قلنا، بخلاف ما يقوله محمد رحمه الله: إنه لا يصح الاستثناء.

قال: ولو كان الكلام عبارة عما وراء المستثنى من الوجه الذي قلتم لكان يلزمه الألف هنا كاملا؛ لأنّ مع وجوب الألف عليه نحن نعلم أنه لا كُر عليه، فكيف يُجعل هذا عبارة عما وراء المستثنى، والكلام لم يتناول المستثنى أصلا، فظهر أنّ الطريق فيه ما قلنا.

وحجتنا في إبطال طريقة الخصم:

الاستثناء المذكور في القرآن فيما هو خبر نحو: قوله تعالى: ﴿فَشَرِبُوا مِنْهُ إِلَّا قَلِيلًا مِنْهُمْ﴾ [البقرة، ٢/٢٤٩]، ﴿فَلَيْتَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا﴾ [العنكبوت، ٢٩/١٤]، فإنّ دليل المعارضة في الحكم إنما يتحقق في الإيجاب دون الخبر؛ لأنّ ذلك يوهّم الكذب باعتبار صدر الكلام، ومع بقاء أصل الكلام للحكم لا يتصور امتناع الحكم فيه بمانع، فلو كان الطريق ما قاله الخصم لاختص الاستثناء بالإيجاب كدليل الخصوص^٣.

١ ج: الثوب.

٢ ج - في.

٣ ج + ودليل الخصوص يختص بالإيجاب؛ وفي هامش أ + أي: دليل الخصوص يختص بالإيجاب دون الإخبار؛ وفي هامش ب + يعني: الخصوص يختص بالإيجاب دون الخبر بالإجماع.

İkinci olarak; istisna ancak kelamın içerdiği fertlerin bir kısmının müstesna olması durumunda sahih olur. Kelamın içerdiği fertlerin tamamı istisna edilirse bu sahih olmaz. Nesih gibi hükmü ortadan kaldıran tahsis delili ise kelamın bir kısmında etkin (amel) olduğu gibi tamamında da etkin olabilir.

Böylece istisna konusunda metodun, hasmımızın benimsediği metot olmadığını anlamış olduk. İstisna konusunda doğru yöntem, kelamın müstesnadan sonrakilerden ibaret olmasıdır. Hatta istisnadan sonra haber cümlesi haricinde, kendisinden istisna yapılandan geriye şey kaldığına dair şüphe olursa, hükümle ilgili herhangi bir şey kalmasa da kelamın bundan ibaret kabul edilmesi doğru olur.

Bunun izahı şöyledir: Eğer bir kişi, “Kölelerim hariç, kölelerim hürdür.” dese, bu cümledeki istisna sahih olmaz. Ancak “şunlar hariç” dese ve işaret ettiklerinden başka kölesi olmasa istisna sahih olur. Çünkü bu durumda müstesnanın haricinde bir şey kalmış olduğuna dair şüphe söz konusudur. Bu nedenle de kelamın bu istisnayı ifade ettiği kabul edilir. Hâlbuki ilk örnekte istisna edilenin haricinde bir şey kaldığına dair şüphe duyulmaz. Kişinin boşama ifadesi de bu illkeye göre değerlendirilir.

“Tamamının istisna edilmesi sahih olmaz, çünkü bu bir rücûdur.” denilmesi câiz değildir. Zira rücû etmenin sahih olduğu durumlarda da tamamının istisna edilmesi sahih değildir. Mesela kişi, “Filan kimseye malımın üçte biri hariç, üçte birini vasiyet ettim.” dese, her ne kadar vasiyetten rücû etmek sahih olsa da buradaki istisna geçersizdir. Burada müstesnanın haricinde kelamın ifade ettiği bir şeyin kaldığına dair bir şüphe olmaması sebebiyle istisna geçersiz olmuştur. Dolayısıyla istisnanın hükümde değil de kelamda bir tasarruf olduğunu, kelamın da bazen iki yoldan en uzununu ve bazen de en kısasıyla müstesna haricindekileri ifade etmekten ibaret olduğunu anlamış olduk.

İstisnanın bulunduğu kelamın müstesnanın dışındakilerden ibaret olduğunun delili şudur: Muâriz delil kendi başına müstakil bir delildir. Hâlbuki istisna kendi başına müstakil bir delil değildir. Zira öncesinde bir kelam olmadığı sürece istisna (tek başına) bir anlam ifade etmez. Buna göre istisna tek başına müstakil bir delil olmayan gâye konumundadır. Tahsis delili ise öncesinde bir kelam olmasa dahi tek başına müstakil olarak bulunabilir ve hükmünü ifade eder.

والثاني: أنَّ الاستثناء إنما يصح إذا كان المستثنى بعض ما تناوله الكلام، ولا يصح إذا كان جميع ما تناوله الكلام^١، ودليل الخصوص الذي هو رفع للحكم كالنسخ كما يعمل في البعض يعمل في الكل.

فعرفنا أنه ليس الطريق في الاستثناء ما ذهب إليه، ولكن الطريق فيه أنه عبارة عما وراء المستثنى، حتى إذا كان يتوهم بعد الاستثناء بقاء شيء^٢ يُجعل الكلام عبارة عنه صح الاستثناء^٣ وإن لم يبق من الحكم شيء.

وبيان هذا: أنه لو قال: عبيدي أحرار إلا عبيدي لم يصح الاستثناء، ولو قال: إلا هؤلاء، وليس له سواهم صح الاستثناء؛ لأنه يتوهم بقاء شيء وراء المستثنى يُجعل الكلام عبارة عنه هنا، ولا توهم لمثله في الأول، وكذلك الطلاق على هذا.

ولا يجوز أن يقال: إنَّ استثناء الكل إنما لا يصح لأنه رجوع؛ فإنَّ فيما يصح الرجوع عنه لا يصح استثناء الكل أيضا، حتى إذا قال: «أوصيتُ لفلان بثلث مالي إلا ثلث مالي»، كان الاستثناء باطلا، والرجوع عن الوصية يصح. وإنما بطل الاستثناء [٢٠٩] هنا؛ لأنه لا يتوهم وراء المستثنى شيء يكون الكلام عبارة عنه، فعرفنا أنه تصرف في الكلام لا في الحكم، وأنه عبارة عما وراء المستثنى بأطول الطريقين تارة، وأقصرهما تارة.

والدليل عليه: أنَّ الدليل المعارض يستقل بنفسه، والاستثناء لا يستقل بنفسه، فإنه ما لم يسبق صدر الكلام لا يتحقق الاستثناء مفيدا شيئا، بمنزلة الغاية التي لا تستقل بنفسها. فأما دليل الخصوص يصير مستقلا بنفسه، وإن لم يسبقه العام، ويكون مفيدا لحكمه.

١ وفي هامش أ + أي: إذا التحد لفظا، أما إذا اختلفا فإنه يجوز.

٢ ج + دون الخبر.

٣ ج - الاستثناء.

٤ ج: الكلام.

Âlimlerimizin, “İstisna ifadesi, sözün baş kısmının müstesnayı asla içermediğini beyân eder.” şeklindeki görüşlerinin doğruluğunun delili şudur: İstisna, tıpkı tahsis delili kelamın hükmünde bir tasarruf olduğu gibi, sözün kendisinde bir tasarruftur. Sonra âm lafzın, hususiliğinin bulunduğu yerde hüküm gerektirmediği tahsis delili ile ortaya çıkmaktadır. İstisna ile de kelamın aslının müstesnayı içermediği ortaya çıkmış olur.

Bu kaidenin doğrulanmasının delili, Yüce Allah'ın, “*Onların arasında bin yıldan elli sene eksik yaşadı.*”¹ ayetidir. Âyetin manası, “onların arasında dokuz yüz elli yıl yaşadı” demektir. Zira “bin” belirli bir sayı için kullanılan ve bunun dışında hiçbir anlamda kullanılma ihtimali bulunmayan bir sayının ismidir. Şayet kelamın aslı bu şekilde anlaşılmış olmasaydı, “bin” kelimesini zikretmenin doğruluğunu ortaya koymak hiçbir şekilde mümkün olmazdı. Çünkü “bin” ismi asla dokuz yüz elli anlamında kullanılamaz.

Kişi, “Falancanın benden yüz hariç bin dirhem alacağı var.” dediğinde, o kişi bu sözü, “Onun benden dokuz yüz alacağı var.” şeklinde demiş gibi kabul edilir. Kelamın başlangıcı “bin” lafzı olarak kaldığı sürece bu kelamın bu kişi üzerine başlangıç itibarıyla “dokuz yüz”ü gerekli kılması mümkün olmaz. Çünkü sözün sahibine vâcib olan kelamın evvelinin hükmüdür. Eğer kelamın evvelinde “dokuz yüz” ihtimali olmazsa bu durumda [bu kelamın] “dokuz yüz”ü hakikaten vâcib kılması mümkün olmaz. Bundan anlıyoruz ki [böyle bir kelimada/istisnada] kelamın başlangıcı istisnadan sonrasındır ki o da “dokuz yüz” dür. Bu sayı, daha kısa olarak “dokuz yüz” ve daha uzun olarak “binden yüz hariç” şeklinde iki türlü ifade edilir.

Bu, dil âlimlerinin “İstisna çıkarmadır (istihrâc).” sözünün manasıdır. Yani kelamın bir kısmının, kelamın müstesnanın haricinde kalan kısımdan ibaret olacak şekilde çıkarılmasıdır. Dikkat edersen, tahsis delilinden sonra âm lafızla sâbit olan hüküm, âm lafzın hakikî olarak kapsadığı hükmüdür. Hatta âm lafız, tekil sîga şeklinde olduğunda bile bu lafzın kapsamında yalnızca tek bir fert kalıncaya kadar tahsise uğraması câizdir. Umûm lafız çoğul sîgasıyla olduğunda ise böyle bir lafızda tahsis, ancak söz konusu lafzın kapsamında en az üç ferd kalıncaya kadar câiz olur. Zira çoğul ismin içerdiği şeyin en azı üçtür. Eğer (âm isim, tahsise uğradığında) kalan şey üçten az olursa, bu tahsis nesih yoluyla hükmü kaldırmak olur.

1 Ankebût, 29/14.

ثم الدليل على صحة ما قال علماؤنا: أَنَّ الاستثناء يبيِّن أَنَّ صدر الكلام لم يتناول المستثنى أصلاً، فإنه تصرفٌ في الكلام، كما أَنَّ دليل الخصوص تصرفٌ في حكم الكلام، ثم يتبين بدليل الخصوص أَنَّ العام لم يكن موجبا الحكم في موضع الخصوص، فكذا بالاستثناء تبين^١ أَنَّ أصل الكلام لم يكن متناولا للمستثنى.

والدليل على تصحيح هذه القاعدة قوله تعالى: ﴿فَلَبِثَ فِيهِمْ أَلْفَ سَنَةٍ إِلَّا خَمْسِينَ عَامًا﴾ [العنكبوت، ١٤/٢٩]، فَإِنَّ معناه: لبث فيهم تسعمائة وخمسين عاما؛ لِأَنَّ الألف اسمٌ لعددٍ معلومٍ ليس فيه احتمالٌ ما دونه بوجه، فلو لم يُجعل أصل الكلام هكذا لم يمكن تصحيح ذكر الألف بوجه؛ لِأَنَّ اسم الألف لا ينطلق على تسعمائة وخمسين أصلاً.

وإذا قال الرجل: لفلان علي ألف درهم إلا مائة، فإنه يُجعل كأنه قال: له علي تسعمائة. فَإِنَّ مع بقاء صدر الكلام على حاله وهو الألف، لا يمكن إيجاب تسعمائة عليه ابتداء؛ لِأَنَّ القدر الذي يجب حكم صدر الكلام، وإذا لم يكن في صدر الكلام احتمال هذا المقدار لا يمكن إيجابه حقيقة، فعرفنا به أنه يصير صدرُ الكلام عبارة عما وراء المستثنى، وهو تسعمائة، وكان لهذا العدد عبارتان: الأقصر وهو تسعمائة، والأطول هو الألف إلا مائة.

وهذا معنى قول أهل اللغة: إِنَّ الاستثناء استخراجٌ، يعني: استخراج بعض الكلام على أن يُجعل الكلام عبارة عما وراء المستثنى. ألا ترى أَنَّ بعد دليل الخصوص الحكمُ الثابت بالعام ما يتناوله لفظ العموم حقيقة، حتى إذا كان العام بعبارة الفرد يجوز فيه الخصوص إلى أن لا يبقى منه إلا واحد، وإذا كان بلفظ الجمع يجوز فيه الخصوص إلى أن لا يبقى منه إلا ثلاثة، فَإِنَّ أدنى ما يتناوله^٢ اسم الجمع ثلاثة، وإذا كان الباقي دون ذلك كان رفعاً للحكم بطريق النسخ^٣.

١ ج: يتبين.

٢ ج: ما تناوله.

٣ وفي هامش أ + أي: وبطريق النسخ لا يجوز؛ لأنه مقارن.

Nasıl ki kelamın hükümde muteber olması ve bir mâniden dolayı hükmün onunla sübutunun mümkün olmaması câiz ise aynı şekilde kelamın şekil olarak kalması ve hüküm hakkında aslen muteber olmaması da câiz olur. Nitekim çocuk ve delinin boşaması böyledir. Böylece kendi görüşümüzü istisna yöntemi olarak kabul ettiğimizde, kelamın müstesnadaki şekli, hükmü zorunlu kılmayacak bir durumda kalır ki bu da câizdir. Bu yöntemi hasmımızın (Şâfiîler) dediği şekilde kabul ettiğimizde ise, kelam ile kelamın ihtimali olmayan bir şeyi ispat etmeye ihtiyaç duymuş oluruz ki, bu câiz değildir. Böylece “yüz”ün, borcu ikrar eden kişiye zorunlu olmaktan çıkmasının, borcu zorunlu kılan sebebin var olmasından sonra zorunluluğu engelleyen bir muârizdan dolayı değil, zorunluluğu gerektiren illetin bulunmaması sebebiyle olduğunu anlamış olduk.

Kelamı şarta bağlama konusunda da durum aynıdır. Zira hükmün mahallinde sabit olamaması, hükmün illetinin mevcut olmaması nedeniyledir. Şöyle ki, hükmü şarta bağlamak, hükmün mahalline ulaşmasına engel olduğunda kelamın, mahal olmaksızın şeklen varlığı, hükmü zorunlu kılmak için illet olmaz. Bu nedenle her iki konuda da (istisna ve şart) hükmün bulunmayışı, hasmın zannettiği gibi bir mâni sebebiyle değil, illetin bulunmayışı sebebiyledir. Ancak hükmün şarta bağlanması durumunda şartın varlığı sebebiyle hükmün mahalline ulaşması düşünülebilir. Bundan dolayı hüküm hakkında kelam aslen geçersiz olmamıştır. Fakat biz, onu yemin olarak başka bir tasarruf kabul ederiz ki, yemin de mahalline ulaştığında yemin olarak kalmayıp zorunlu hale gelir (sorumluluk yükler). Bu sebeple söz konusu yöntemi beyân-ı tebdîl olarak isimlendirdik.

Müstesnanın kelamın aslında olmaması, onun kaldırıldığı düşüncesini içermez ki, kelamın şekli (dil bakımından) müstesnada amel eder. Böylece, kelamı müstesnanın haricindekilerden (müstesna minhin kapsamına girenlerden) ibaret sayma yoluyla istisnayı beyân-ı tağyîr saydık. Çünkü bu kelam, istisnanın gelmesiyle başka bir şekle (tasarrufa) dönüş değildir. Bu böyledir, çünkü kelime, harfler birbirine eklenmeden anlaşılır olmayacağı gibi, kelimadan maksadın ne olduğunu ifade edecek şekilde kelimeler birbirine eklenmeden de anlaşılır olmaz. Bu nedenle her iki konuda da (istisna ve şart) sözün başı sonuna bağlıdır. Böylece kelamın tamamı tek kelam hükmünde olur.

ثم كما يجوز أن يكون الكلام معتبرا [٢٠٩ب] في الحكم^١، ويمتنع ثبوت الحكم به لمانع^٢، فكذاك يجوز أن تبقى صورة الكلام، ولا يكون معتبرا في حق الحكم أصلا، كطلاق الصبي والمجنون. فإذا جعلنا طريق الاستثناء ما ذهبنا إليه، بقي صورة التكلم في المستثنى غير موجب بحكمه، وذلك جائز، وإذا جعلنا الطريق ما قاله الخصم احتجنا إلى أن نُثبت بالكلام ما ليس من محتملاته وذلك لا يجوز. فعرفنا أن انعدام وجوب المائة عليه؛ لانعدام العلة الموجبة لا لمعارض يمنع الوجوب بعد وجود العلة الموجبة.

وكذلك في التعليق بالشرط^٣؛ فإن امتناع ثبوت الحكم في المحل لانعدام علته، بطريق أن التعليق بالشرط لما منع الوصول إلى المحل، وصورة التكلم بدون المحل لا يكون علة للإيجاب، فانعدم الحكم لانعدام العلة في الفصلين^٤؛ لا لمانع كما توهمه الخصم. إلا أن الوصول إلى المحل في التعليق متوهم؛ لوجود الشرط فلم يبطل الكلام في حق الحكم أصلا، ولكن نجعله تصرفا آخر، وهو اليمين على أنه متى وصل إلى المحل ولم يبق يميناً كان إيجاباً، فسميناه بيان التبديل لهذا.

وانتفاء المستثنى من أصل الكلام ليس فيه توهم الارتفاع حتى تكون صورة الكلام عاملا فيه، فجعلناه بيان التغيير بطريق أنه عبارة عما وراء المستثنى؛ لأنه لم يصّر تصرفا آخر بالاستثناء، وهذا لأن الكلمة كما لا تكون مفهومة قبل انضمام بعض حروفها إلى البعض؛ لا تكون مفهومة قبل انضمام بعض الكلمات إلى البعض، حتى تكون دالة على المراد، فتوقف أول الكلام على آخره في الفصلين، ويكون الكل في حكم كلام واحد.

١ وفي هامش أ + أي: في إثبات الحكم.

٢ وفي هامش أ + أي: كما في البيع بشرط الخيار.

٣ وفي هامش أ + الفرق بين التعليق والاستثناء من حيث أن التعليق جعلنا بيان التبديل، والاستثناء بيان التغيير.

٤ ج: فانعدام.

٥ وفي هامش أ + أي: التعليق والاستثناء.

Eğer şarttaki zimmet gibi kelamın sonu itibariyle başı için başka mahâl ortaya çıkarsa bu durumda kelam, içinde tebdîl olan beyân kabul edilir. Kelamın sonu dikkate alındığında, başı için başka bir mahâl (konu) ortaya çıkmazsa, bu durumda sözün sonu, sözün başını beyân yoluyla değiştirci unsur (mugayyir) kabul edilir. Bu da kelam, müstesnanın dışındakilerden ibaret kabul edilerek, “istisna” ile olur. Bu tıpkı “gâye” gibi kabul edilir. Şöyle ki, kelamın başı istisna ile son bulmaktadır; şayet istisna olmasaydı kelam müstesnaya geçecekti. Bu da tıpkı gâye ile asıl kelamın sona ermesi gibidir. Şöyle ki, eğer gâye olmasaydı, asıl kelam gâyeyi de kapsıyor olacaktı. Gâyeden sonra hükmün olmayışı, delili engelleyen bir durumdan dolayı değil, hükmü ispat eden delilin olmayışındandır. Aynı şekilde, müstesnada hükmün olmayışı, delili engelleyen bir durumdan değil, vâcip kılan delilin olmayışındandır.

Dil âlimlerine göre olumsuz cümleden yapılan istisna olumlu; olumlu cümleden yapılan istisna ise olumsuzdur. Bu şekilde kullanılması, istisnanın bir çeşit mecaz olması itibariyledir. Dil âlimleri bunu söyledikleri gibi, aynı zamanda istisnanın bir çıkarma ve müstesnanın haricindeki şeyden ibaret olduğunu da söylemişlerdir. Dolayısıyla iki kelimeyi (müstena ile müstesna minhi) birlikte düşünmek gerekir. Bizim açıkladığımız birleştirme dışında başka bir birleştirme yolu da yoktur. O da şudur: Asıl konuluştaki hakikat manası itibariyle kelam, olumludan olumsuz, olumsuzdan olumlu yapmak suretiyle müstesnanın dışında kalan kısımdan ibarettir. Bir manaya işareti itibariyle ise olumlunun hükmü gâye ile vakitlendiği gibi istisna ile de vakitlenir. İstisnadan geriye bir şey kalmadığı zaman, olumlu anlamın gerekçesi bulunmadığından dolayı, olumsuz anlam ortaya çıkar, bu da mecazen olumsuz (nefiy) olarak isimlendirilir.

Eğer denilirse ki, “Bu fâsiddir, çünkü ‘Zeyd’den başka âlim yoktur.’ diyenin sözünden, sadece Zeyd’in âlim olduğunun haber verildiği anlaşılır. Aynı şekilde kelime-i şehadet de hakikat itibariyle tevhidi ikrardır. Öyleyse bunun mecaza yorulması nasıl doğru olabilir?”

Cevaben şöyle deriz: “Âlim yoktur” (لا عالم) diyenin sözü, ilim vasfını ortadan kaldırmak içindir. Bu kişinin, “Zeyd hariç” (لا زيد) sözü, ilim vasfının bir zaman diliminde Zeyd’e tayin edilmesi anlamına gelir. Söz konusu [vakit]tayininin gereği ise, bu vasfın bir vakit sonra yok olmasıdır.

فإن ظهر باعتبار آخره لصدر الكلام محل آخر وهو الذمة كما في الشرط، جعل بيانا فيه تبديل. وإن لم يظهر لصدر الكلام محل آخر بآخره، جعل آخره مغيرا لصدره بطريق البيان، وذلك بالاستثناء على أن يجعل عبارة عما وراء المستثنى، ويجعل بمنزلة الغاية على معنى أنه ينتهي به صدر الكلام، ولولاه لكان مجاوزا إليه، كما أن بالغاية ينتهي أصل الكلام، على معنى أنه لولا الغاية لكان الكلام متناولا له. ثم انعدام الحكم بعد الغاية لعدم الدليل المثبت، لا لمانع بعد وجود المثبت، فكذا انعدام الحكم في المستثنى لعدم دليل الموجب، لا لمعارض مانع.

فأما قول أهل اللغة: الاستثناء من النفي إثبات، ومن الإثبات نفي،^١ فإطلاق ذلك باعتبار نوع من المجاز، فإنهم كما قالوا هذا [٢١٠] فقد قالوا: إنه استخراج، وإنه عبارة عما وراء المستثنى، ولا بد من الجمع بين الكلمتين، ولا طريق للجمع سوى ما بينا، وهو أنه باعتبار حقيقته في أصل الوضع عبارة عما وراء المستثنى، وهو نفي من الإثبات، وإثبات من النفي باعتبار إشارته، على معنى أن حكم الإثبات يتوقت^٢ به^٣، كما يتوقت^٤ بالغاية، فإذا لم يبق بعده^٥ ظهر النفي؛ لانعدام علة الإثبات، فسمي نفيًا مجازًا.

فإن قيل: هذا فاسد، فإن قول القائل: «لا عالم إلا زيد»، يفهم منه الإخبار بأن زيدا عالم، وكذلك كلمة الشهادة تكون إقرارا بالتوحيد حقيقة، كيف يستقيم حمل ذلك على نوع من المجاز؟

قلنا: قول القائل: لا عالم، نفي لوصف العلم، وقوله: إلا زيد، توقيت للوصف به، ومقتضى التوقيت انعدام ذلك الوصف بعد الوقت،

١ ج + ومن الإثبات نفي.

٢ ب: يتوقف.

٣ وفي هامش أ + أي: بالنفي.

٤ ب: يتوقف.

٥ وفي هامش أ + أي: بعد الاستثناء.

Şu halde bu sözün manası [öncelikle] ilim sıfatının Zeyd'in dışındakiler hakkında olumsuzlanması [zira bu sözü söyleyen kimsenin zihninde en başta Zeyd zaten yotkur] ardından [yine] bu kelamla ilim sıfatının Zeyd'e tayin edilmesidir. Yalnız bu tayin kelamın ibaresi ile değil işareti ile gerçekleşmektedir. Örneğin, gündüzün yokluğu, fecrin doğuşuna kadarki zaman dilimiyle vakitlendiği gibi fecrin varlığı (doğuşu) ile de gündüzün yokluğunun zıddı olan gündüzün varlığı sabit olur. Hareketsizliğin yokluğu da hareketin varlığıyla kayıtlıdır. Zira hareketin yokluktan sonra hareketsizlik sabit olur.

İnsanoğlunun mutlaka ilim sahibi olmak veya olmamak gibi iki vasıftan birine sahip olması bu durumu teyit etmektedir.

"Âlim yoktur." cümlesindeki [nefy edilen ilim] sıfat[1] hakkında [illâ] "Zeydün" ile vakit/nihayet tayin edilmiş olunca, zıddının yok olması nedeniyle ilim sıfatı Zeyd hakkında sabit olmuş oldu.

Kelime-i şehadet hakkında da aynı şekilde deriz ki: Bu söz, Yüce Allah dışında herhangi bir varlık için uluhiyet vasfını ve uluhiyet vasfında Allah'ın ortağı olmasını reddetmektedir. Sonra da bu ifade, işaret yoluyla Allah'ın bir olduğunu ispât eder. Bu ifadeden maksat ise imanda aslolan kalp ile tasdikini açığa çıkarılmasıdır. Dil ile ikrar buna dayanır. Kalp ile tasdikini anlamı bu yolla daha açık olur.

Bu ilkeye göre, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.) şöyle demiştir: Bir kimse, "Fılan kimsenin bana izin vermesi dışında (Ŷ) bu evden çıkarsam ..." dese ve sonra da izin vermeden önce de o falanca vefat etse, yemin hükümsüz olur. Aynı şekilde, "Fılan kimse bana izin verene kadar bu evden çıkarsam ..." demesi de böyledir. Çünkü her iki durumda da kişinin bu yemini ile evden çıkma yasağı falanca kimsenin izni ile kayıtlı olarak sabit olmaktadır. Dolayısıyla bu (başkasının izniyle) kayıtlı yasak hükmü ancak o kimse hayatta olduğu sürece düşünülebilir. O kimse öldükten ve artık izin verme ihtimali ortadan kalktıktan sonra eğer yemin geçerli olmaya devam etseydi bu durumda yeminin gereği 'mutlak olarak yasak' olacaktı. Hâlbuki vakitle kayıtlı olan, mutlak olandan başka bir şeydir.

فمقتضى كلامه هنا نفي صفة العلم لغير زيد، ثم يثبت^١ به العلم لزيد بإشارة كلامه لا بنص كلامه، كما أنّ نفي النهار يتوقت إلى طلوع الفجر، فبوجوده يثبت ما هو ضده، وهو صفة النهار، ونفي السكون مؤقّت^٢ بالحركة، فبعد انعدام الحركة يثبت السكون.

يقرره: أنّ الأدمي لا يخلو عن أحد الوصفين: إما العلم وإما نفي العلم عنه.

فلما توقّت النفي في صفة^٣ كلامه بزيد، ثبت صفة العلم فيه لانعدام ضده.

وفي كلمة الشهادة كذلك نقول، فإنّ كلامه نفي الألوهية عن غير الله تعالى، ونفي الشركة في صفة الألوهية لغير الله معه، ثم يثبت التوحيد بطريق الإشارة إليه، وكان المقصود بهذه العبارة إظهار التصديق بالقلب، فإنه هو الأصل، والإقرار باللسان يبتنى عليه، ومعنى التصديق بالقلب بهذا الطريق يكون أظهر.

وعلى هذا الأصل قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله إذا قال: إن خرجت من هذه الدار إلا أن يأذن لي فلان، فمات فلان قبل أن يأذن له، بطلت اليمين. كما لو قال: إن خرجت من هذه الدار حتى يأذن لي فلان؛ لأنّ في الموضعين يثبت باليمين حظر الخروج مؤقّتاً بإذن فلان، ولا تصوّر لذلك إلا في حال حياة فلان، فأما بعد موته وانقطاع إذنه لو بقيت اليمين كان موجبها حظراً مطلقاً، والمؤقّت غير المطلق.

١ ج: ثبت.

٢ ج: يتوقت.

٣ أ: صيغة؛ ج: صفة.

Eğer şöyle denirse: “Erkek hanımına, ‘...benim iznim olmadan evden çıkarsan...’ dese, bu durumda her defasında kocanın izninin yenilenmesine ihtiyaç duyulmaz mıydı? Eğer istisna gâye konumunda olsaydı, ‘Sana izin verinceye kadar (حتى) bu evden çıkarsan ...’ demesinde olduğu gibi, kocanın bir defa izin vermesi ile yemin ortadan kalkardı.”

Cevaben şöyle deriz: İstisnâ ve gâye bu yönden farklılık arz eder. Çünkü her iki kelâm da başka bir konuyu (mahalli) içerir. Zira “izin verinceye kadar” sözünün konusu, yemin ile sabit olan yasaklık hükmüdür. Yasak hükmü ise izin ile kayıtlıdır. Ancak “iznim haricinde” sözünün konusu ise cümledeki fiilin kaynağı olan “çıkma” tır. Buna göre cümlenin manası “...iznim ile çıkma haricinde...” olur. Bu çıkış ise yemin ile yasaklığı sabit olanın dışında bir çıkıştır.

Buradan hareketle istisna ve gâyenin burada farklı bir konuya dâhil olduğunu anlamış olduk. Bundan dolayı da istisnanın hükmü, gâye edatı ile açıklanan hükümden farklı olmuştur. İstisna ile, izin alma şeklinde olan bütün çıkışlarda, sınırlandırma manasının olduğu ortaya çıkar. Bu şekilde olmayan (izin alınmayan) her çıkış, yeminin bozulmuş olmasını gerektirir.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: İstisna; hakikat ve mecaz olmak üzere iki çeşittir:

İstisnanın hakikî olmasının anlamı, daha önce açıkladığımız şekildedir. İstisnanın mecaz olması ise (istisna edatı olan) “fakat” ya da atıf edatı anlamına gelen istisna-i munkatı’dır. Bunun açıklaması Yüce Allah’ın şu ayetindedir: “*Onlar kitabı bilmezler; bütün bildikleri kulaktan dolma/bâtıl şeylerdir.*”¹ Burada “*أَلَّا مَانِي*” kelimesi, “*لكن أباطيل* / fakat kuruntular” anlamındadır.

Bir başka âyette ise Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Onların hepsi benim düşmanımdır; âlemlerin Rabbi hariç...*”² (Bu âyette geçen istisna edatı da “*لكن*” anlamında olup) “Fakat beni yaratan, âlemlerin Rabbi...” demektir.

Bir diğer ayete ise şöyle buyurmuştur: “*Orada boş söz (lağv) işitmezler. Yalnızca (meleklerin) ‘Selâm!’ (demesini) işitirler.*”³ (Buradaki istisna edatı da “*لكن*” anlamındadır ve) “...Fakat selam.” demektir.

1 Bakara, 2/78.

2 Şuarâ, 26/77.

3 Meryem, 19/62.

فإن قيل: أليس أنه لو قال لامرأته: إن خرجتِ إلا بإذني، فإنه يحتاج إلى تجديد الإذن في كل مرة، ولو كان الاستثناء بمنزلة الغاية لكانت اليمين ترتفع بالإذن مرة، كما لو قال: إن خرجتِ من هذه الدار حتى آذن لك؟

قلنا: إنما [٢١٠ب] اختلفا في هذا الوجه؛ لأنَّ كل واحد من الكلامين يتناول محلا آخر، فإنَّ قوله: حتى آذن، محلُّ الحظر الثابت باليمين، فإنه توقيت له، وقوله: إلا بإذني، محله الخروج الذي هو مصدر كلامه، ومعناه إلا خروجا بإذني، والخروج غير الحظر الثابت باليمين.

فعرفنا أنَّ كل واحد منهما دخل على محل آخر هنا، فلهذا كان حكم الاستثناء مخالفا لحكم التصريح بالغاية، وبلاستثناء يظهر معنى التوقيت في كل خروج يكون بصفة الإذن، وكل خروج لا يكون بتلك الصفة فهو موجب للحث^١.

قال رضي الله عنه: اعلم بأنَّ الاستثناء نوعان: حقيقة، ومجاز.

فمعنى الاستثناء حقيقة ما بينا. وما هو مجاز منه: فهو الاستثناء المنقطع، وهي بمعنى «لكن»، أو بمعنى العطف، وبيانه في قوله تعالى: ﴿لَا يَغْلُمُونَ الْكِتَابَ إِلَّا أَمَانِي﴾ [البقرة، ٧٨/٢]، أي: لكن أباطيل.

قال تعالى: ﴿فَإِنَّهُمْ عَدُوٌّ لِّي إِلَّا رَبَّ الْعَالَمِينَ﴾ [الشعراء، ٧٧/٢٦]، أي: لكن رب العالمين، ﴿الَّذِي خَلَقَنِي﴾.

وقال: ﴿لَا يَسْمَعُونَ فِيهَا لَغْوًا إِلَّا سَلَامًا﴾ [مريم، ٦٢/١٩]، أي: لكن سلاما.

١ ج: في.
٢ وفي هامش أ + لأن تقديره: لا تخرج إلا خروجا ملصقا بإذني، فكل ما لا يكون ملصقا بالإذن كان موجبا للحث.

“*Aralarından haksızlık edenler (kuru inatçılar) müstesna...*”¹ âyeti hakkında; bazıları buradaki istisna edatının, “وَالَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْهُمْ” ifadesinde olduğu gibi atıf anlamına geldiğini söylemiş, bazıları ise, “أي: لَكِنَ الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْهُمْ ﴿فَلَا تَخْشَوْهُمْ﴾” ifadesinde olduğu gibi “لَكِنَ” anlamına geldiğini söylemiştir.

Yüce Allah’ın, “...*Yanlışlıkla olması dışında, bir müminin bir mümini öldürmeye hakkı olamaz...*”² âyetindeki istisna edatının “لَكِنَ” anlamına geldiği, dolayısıyla âyetin, “lakin onu hataen öldürürse” (لَكِنَ إِنْ قَتَلَهُ خَطَاً) manasında olduğu söylenmiştir.

Önde gelen âlimlerimizden bazıları bu ayetteki istisna edatının “وَلَا” anlamına geldiğini iddia etmişlerdir.

Serahsî (r.h.) ise “Bu bana göre yanlıştır.” demiştir. Çünkü böyle yapıldığı takdirde, hata nehiy üzerine atfedilmiş olur ki bu durumda hata da nehyedilmiş olur. Halbuki hata ne emredilmiş ne de nehyedilmiştir. Bilakis o, olduğu hal üzere bırakılmıştır. Zira Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “*Yanılarak (hata) yaptıklarınızda size vebal yoktur. Fakat kalplerinizin bile bile yöneldiğinde günah vardır.*”³

Hakikî anlamında kullanılmış olan bir söz, hakikate hamledilmesi imkânsız olmadıkça mecaza hamledilmez. Nitekim Yüce Allah’ın, “...*kadınların bağışlaması hariç...*”⁴ âyetindeki istisna edatı olan “إِلَّا”nın hakikî manada istisnaya hamledilmesi imkansızdır. Eğer hakikî manaya hamledilirse, kayıt koyma anlamına gelir ki, (o zaman da) kelâmın baş kısmıyla sabit olan mehri yarıya bölme hükmü bununla kesinleşmiş olur. Böylece biz onun “لَكِنَ” manasında olduğunu ve onunla ilkten bir hükmün konulduğunu anlamış olduk. Bu takdirde mana şöyle olur: “ancak eğer koca mehrin tamamını ödeyerek veya kadın (mehrini) tamamından vazgeçerek bağışlarsa...” mehirden vazgeçmek takvaya daha yakındır.

1 Bakara, 2/150.

2 Nisâ, 4/92.

3 Ahzâb, 33/5.

4 Bakara, 2/237: “Bir mehir belirlediğiniz halde onlarla birleşmeden kendilerini boşarsanız, belirlediğiniz mehrin yarısını ödemek size borçtur; ancak kadınların bağışlaması veya nikâh bağı elinde olanın hoşgörülü davranması müstesnadır. Hoşgörülü davranmanız takvâya daha uygundur. Aranızda lutufkâr davranmayı unutmayın. Allah bütün yaptıklarınızı görmektedir.”

وقيل في قوله: ﴿إِلَّا الَّذِينَ ظَلَمُوا مِنْهُمْ﴾ [البقرة، ١٥٠/٢] إنه بمعنى العطف:
ولا الذين ظلموا، وقيل: لكن، أي: لكن الذين ظلموا منهم ﴿فَلَا تَخْشَوْهُمْ﴾.^١
وقيل في قوله: ﴿إِلَّا خَطَا﴾ [النساء، ٩٢/٤] أنه بمعنى: لكن، أي: لكن إن
قتله خطأ.

وزعم بعض مشايخنا: أنه بمعنى: ولا.

قال رضي الله عنه: وهذا غلط عندي؛ لأنه حيثذ يكون عطفًا على النهي
فيكون نهياً، والخطأ لا يكون منهياً عنه ولا مأموراً به، بل هو موضوع، قال
تعالى: ﴿وَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُمْ بِهِ وَلَكِنْ مَا تَعَمَّدَتْ قُلُوبُكُمْ﴾
[الاحزاب، ٥/٣٣].

ثم الكلام لحقيقته لا يُحمل على المجاز إلا إذا تعذر حمله على الحقيقة،
كما في قوله تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ يَغْفُونَ﴾ [البقرة، ٢٣٧/٢] فإنه يتعذر حمله على
حقيقة الاستثناء؛ لأنه إذا حُمِلَ عليه كان في معنى التوقيت، فيتقرر به حكم
التنصيف الثابت بصدر الكلام. فعرفنا أنه بمعنى «لكن» وأنه ابتداء حكم، أي:
لكن إن عفا الزوج بإيفاء الكل أو المرأة بالإسقاط فهو أقرب للتقوى.

١ ج + «وَإِخْشَاؤُنِي».

“Kazf” âyetindeki “...*tövbe edenler müstesna...*”¹ da böyledir. Çünkü buradaki istisna, istisna-i munkatı’dır. Buna göre mana şöyle olur: “Zina isnadında bulunan kimseler, ceza almadan önce tevbe ederlerse.” Bu sebeple lafzın hakikî istisna manasına hamledilmesi imkânsızdır. Zira sabit olan (hüküm) tevbe edenin, zina isnadında bulunmuş olmaktan çıkmış olmamasıdır. Eğer lafız hakikî istisna anlamına hamledilirse, bu takdirde istisna bazı durumların istisnası olur. Bu takdirde mana, “Tövbe etmeleri müstesna, zina isnadında bulunanlar bütün hallerinde fâsıktırlar.” şeklinde olur. Buna göre bu istisna, tevbe etmeden önceki durumla kayıtlı olur. Dolayısıyla hasmın düşündüğü gibi engelleyici bir durum olmaması sebebiyle değil, gerektirici bir delil olmaması sebebiyle tevbeden sonra fâsıklık sıfatı kalmaz.

“*Yiyecek maddelerini ancak eşit olmaları durumunda birbirini karşılığında satınız.*”² hadisi, bazı durumların istisna edilmesine örnektir. Yani bu hadis, “Yiyecek maddelerini ancak ölçüde eşit olmaları durumunda birbirini karşılığında satınız.” anlamına gelmektedir. Dolayısıyla buradaki istisna, gâye gibi yasağı sınırlandırmaktır.

Bu nas ile sabit olmaktadır ki, ribânın hükmü mutlak olmayıp [ilgili akdin] konusu hakkında vakitli bir haramlıktır. Vakitli haramlık ise ancak ölçekte eşit olabilen bir konuda (mahal) gerçekleşir. Eşitliği kabul etmeyen konularda, şayet haramlık sabit olmuş olsaydı, ancak mutlak haramlık sabit olurdu ki, o da söz konusu nassın hükmü değildir. Bu sebeple, ölçüye giremeyecek kadar az olan şeylerde ve ölçülemeyen yiyecek maddelerinde aslen ribâ hükmü gerçekleşmez.

Bu ilkeye göre deriz ki: Bir kişi birisine, “Bir elbise hariç senin benden bin dirhem alacağı var.” dese, onun bin dirhem vermesi gerekir. Çünkü bu, hakikî anlamda bir istisna değildir. Zira asıl konuluğu itibarıyla istisna, kelâmın istisna edilenin haricinden ibaret olmasıdır. Burada ise istisna edilen kısmı, kelâmın baş tarafı şekil ve mana bakımından kapsamamıştır ki, kelâm müstesnanın dışındakilerden ibaret kabul edilir. Dolayısıyla yapılan istisna, istisna-i munkatı’dır. Bu takdirde cümlelerin manası, “Onun benden hiçbir elbise alacağı yoktur.” şeklindedir.

1 Bakara, 2/160.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 45/223 (27250); Müslim, “Müsâkât”, 93.

وكذلك قوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [البقرة، ١٦٠/٢] في آية القذف، فإنه استثناء مقطوع^١، أي: لكن إن تابوا، من قبل أن التائبين هم القاذفون، فتعذر حمل اللفظ على حقيقة الاستثناء، فإنَّ الثابت لا يخرج من أن يكون قاذفا، وإن^٢ كان محمولا على حقيقة الاستثناء فهو^٣ استثناء بعض الأحوال، أي: وأولئك هم الفاسقون في جميع الأحوال إلا أن يتوبوا. فيكون هذا الاستثناء توقيتا بحال ما قبل التوبة، فلا تبقى صفة الفسق بعد التوبة؛ لانعدام الدليل الموجب، لا لمعارض مانع كما توهمه الخصم. [٢١١أ]

وقوله: «لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا سواء بسواء» استثناء لبعض الأحوال أيضا، أي: لا تبيعوا الطعام بالطعام إلا حالة التساوي في الكيل، فيكون توقيتا للنهي بمنزلة الغاية.

ويثبت بهذا النص أنَّ حكم الربا: الحرمة المؤقتة في المحل دون المطلقة، وإنما تتحقق الحرمة المؤقتة في المحل الذي يقبل المساواة في الكيل. فأما في المحل الذي لا يقبل المساواة لو ثبت إنما تثبت حرمة مطلقة، وذلك ليس من حكم هذا النص؛ فلهذا لا يثبت حكم الربا في القليل، وفي المطعوم الذي لا يكون مكيلا أصلا.

وعلى هذا قلنا: إذا قال لفلان علي ألف درهم إلا ثوبا، فإنه تلزمه الألف؛ لأنَّ هذا ليس باستثناء حقيقة، إذ حقيقة الاستثناء في أصل الوضع أن يكون الكلام عبارة عما وراء المستثنى، والمستثنى هنا لم يتناوله صدر الكلام صورة ومعنى حتى يجعل الكلام عبارة عما وراءه، فيكون استثناء منقطعاً، ومعناه: لكن لا ثوب له عليّ.

١ ج: منقطع.
٢ أ: ولئن؛ ب: ج: وإن.
٣ ج: هو.

Kelamın bu şekilde açıktan söylenmesi ile bin dirhemın tamamından herhangi bir şey düşmediği gibi, bin dirhemın tamamının o kişiye borç olduğu konusunda kelamın aslını etkin kılmayı da engellemez. Bu manaya delâlet eden lafız da aynen tasrih gibidir. Bundan dolayı İmam Muhammed (r.h.), “bir ölçek/kür buğday hariç” ifadesinin kullanımında, bin dirhemın tamamının verilmesi gerektiğini söylemiştir.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) ise bu konuda istihsan yapıp şöyle dediler: Bu kişinin, (“Falancanın benden bir ölçek buğday hariç bin alacağı var.”) sözü, mana itibariyle hakikî bir istisnadır. Çünkü kelamın baş tarafının şekli, belirlenen şeyin (bin dirhem) vâcip olduğunu haber vermektir. Bunun anlamı ise zimmetinde gerekli olan şeyi açığa çıkarmaktır. Ölçülen ve tartılan şey ise zimmette sabit olma hükmünde tek bir şey gibidir. Yani her ikisi de zimmette bedeller (semen) gibi sahih bir şekilde sabit olur.

Öyleyse bu istisna, kelamın baş tarafının şekli itibariyle, kendisinden istisna edilenden çıkarma olmazken manası itibariyle bir çıkarma olur. Yani o kimse bu miktarı, kendi zimmetinde zorunlu olan borçtan çıkarmıştır. Bu durumda, mana şekle tercih edilir. Zira esas aranan, manadır. Bundan dolayı, onun kelamını binden bir ölçek buğdayın bedelinin dışındaki şeyden ibaret sayarak, sözü söyleyenin istisnasını bir çıkarma kabul ettik. Elbise ise ne şekil ve ne de mana, yani zimmette sabit olma bakımından ölçülen ve tartılan şeyler gibi değildir. Zira elbise zimmette sadece mebî‘ olarak, bin dirhem ise bedel (semen) olarak sabit olur. Bu durumda, bu kişinin kelamını ne şekil ne de mana bakımından çıkarma saymak mümkün olur. Bundan dolayı bu kişinin kelamını istisna-i munkatı‘ kabul ettik.

İmam Şâfiî (r.h.) kendi ilkesine dayanarak şöyle demiştir: Birbiri üzerine atfedilen kelimelerin peş peşe geldiği istisna, bahsi geçen şeylerin tamamına hamledilir. Çünkü bu istisna, şart konumunda olup hükme muâırız ve mânidir. Ayrıca şart, kendinden önce geçenlerin tamamıyla irtibatlı olması için onların tamamına tahsis edilir. İstisna da aynı şekildedir. O, bu görüşünü, yol kesenlerin cezasıyla ilgili, “... *ancak onları yenip ele geçirmenizden önce tevbe edenler hariç...*”¹ âyetiyle delillendirmiştir. Ona göre bu ayetteki istisna (müstesna), istisnadan önce geçenlerin tamamına hamledilir.

Bizim âlimlerimiz demişlerdir ki: İstisna bir değiştiricidir (tağyîr) ve kelamda bir tasarruftur. Bundan dolayı, sadece iki sebepten ötürü kendinden sonra gelene hasredilir.

1 Mâide, 5/34.

والتصريح بهذا الكلام لا يُسقط عنه شيئاً من الألف، ولا يمنع إعمال أصل الكلام في إيجاب جميع الألف عليه، فكذلك اللفظ الذي يدل عليه. ولهذا قال محمد في قوله: إلا كرّ حنطة، إنه تلزمه الألف كاملة.

فأما أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما استَحَسَنَّا هنا فقالا: كلامه استثناء حقيقة باعتبار المعنى؛ لأنَّ صورة صدر الكلام: الإخبار بوجوب المسمى عليه، ومعناه: إظهار ما هو لازم في ذمته، والمكيل والموزون كشيء واحد في حكم الثبوت في الذمة، على معنى أن كل واحد منهما يثبت في الذمة ثبوتاً صحيحاً، بمنزلة الأثمان.

فهذا الاستثناء باعتبار صورة صدر الكلام لا يكون استخراجاً، وباعتبار معناه يكون استخراجاً، على أنه استخراج هذا القدر مما هو واجب في ذمته. والمعنى يترجح على الصورة؛ لأنه هو المطلوب، فلهذا جعلنا استثناءه استخراجاً على أن يكون كلامه عبارة عما وراء مالية كرّ حنطة من الألف. فأما الثوب لا يكون مثل المكيل والموزون في الصورة، ولا في المعنى وهو الثبوت في الذمة، فإنه لا يثبت في الذمة إلا مبيعاً، والألف تثبت في الذمة ثمناً، فلا يمكن جعل كلامه استخراجاً باعتبار الصورة، ولا باعتبار المعنى، فلهذا جعلناه استثناء منقطعاً.

ثم قال الشافعي بناء على أصله: الاستثناء متى تعقَّبَ كلماتٍ معطوفةً بعضها على بعض ينصرف إلى جميع ما تقدم ذكره؛ لأنه معارض مانع للحكم بمنزلة الشرط، [٢١١ب] ثم الشرط ينصرف إلى جميع ما سبق حتى يتعلق الكل به، فكذلك الاستثناء. واستدل عليه بقوله تعالى في آية قطاع الطريق: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ﴾ [المائدة، ٣٤/٥]، فإنه ينصرف إلى جميع ما تقدم ذكره.

وقال علماؤنا: الاستثناء تغييرٌ وتصرفٌ في الكلام، فيقتصر على ما يليه خاصةً لوجهين:

١ وفي هامش ب + كالسلم أو فيما هو في معنى السلم كالبيع بالثياب الموصوفة مؤجلاً.

Birincisi: Cümlelerin tamamını bir kelam gibi kabul ederek istisnayı etkin kılmaktır. Bu ise birbirine atfedilen kelimelerde gerçekleşmez.

İkincisi: Bir kelamın aslı, konuluğu itibariyle işlevseldir. İstisnadan ise bu vasıf zorunluluk yoluyla kaldırılmıştır. Dolayısıyla zaruretin kendisinde gerçekleştiği şey ile sınırlı tutulur. Bu zaruret de istisnanın kendisinden sonrasına yönlendirilmesiyle ortadan kalkar. Şart ise böyle değildir. Çünkü şart bir tebdildir; tağyîr değildir. Şart sebebiyle kelamın aslı işlevini yerine getirmekten çıkmaz; açıkladığımız üzere sadece kendisiyle kelamın hükmü değişir. Mutlak atıf ise hükümlerde müşterekliği gerektirir.

Bu sebeple, şarta bağlanmış olan bir şeyde daha önce zikri geçenlerin tümü için tebdil hükmünü geçerli kıldık. Fakat bununla birlikte, tam bir cümle tam bir cümleye atfedilse ve nakıs bir cümle nakıs bir cümleye atfedilse sonra da ardından şart edatı gelirse, bu durumda iki durum arasında meydana gelen farklılık hususunda söylenecek söz vardır fakat onu açıklamanın yeri burası değildir.

“...*Tövbe edenler hariç...*” âyetine gelince, nassın ifadesinde bulunan bir delilden ötürü istisnayı daha önce geçenlerin tamamına yönelttik. Bu delil ise, “...*Ancak kendilerini yakalamanızdan önce tevbe edenler başka...*”² âyetinde yer alan kayıtlandırmadır. Çünkü günahı silme ve ahirette rahmet ve mağfiret ümit etme noktasında yapılan tövbe, kamu otoritesinin onu yakalamasından önce veya sonra gerçekleşmesi bakımından bir farklılık arz etmez. Fakat yapılan bu tövbe ancak uygulanması kamu otoritesine havale edilen had cezasının uygulanmasının hükmünde farklılık arz eder. Dolayısıyla bu kayıtlandırma ile anlıyoruz ki, kastedilen daha önce geçen had cezasıdır ve bazen ihtiva ettiği bir delilden dolayı kelamın gerektirdiği hüküm değişir.

Dikkat edersen, mutlak kelamın gereği (hükmü), sıralamada önce geçen hükmünde de öncelikli olması itibariyle tertiptir. Daha sonra mutlak kelamın gereği (hükmü), değiştirici bir delil sebebiyle değişir. Nitekim âyetle şöyle buyrulmuştur: “*Hamd, kuluna Kitâbı (Kur'anı) indiren ve onda hiçbir eğrilik yapmayan, dosdoğru kılan Allah'a mahsustur.*”³ Âyetle kastedilen mana, “Onu dosdoğru indiren ve onda hiçbir eğrilik yapmayan...” şeklindedir.

1 Maide 5/33-34: “Allah'a ve peygamberine karşı savaşanların ve yeryüzünde bozgunculuk çıkarmaya çalışanların cezası ancak ya öldürülmeleri veya asılmaları yahut el ve ayaklarının çapraz olarak kesilmesi ya da bulundukları yerden sürgün edilmeleridir. Bu, onların dünyada uğradıkları aşağılayıcı cezadır. Ahirette ise onlar için büyük bir azap vardır. Ancak onları yenip ele geçirmenizden önce tövbe edenler hariç! Biliniz ki Allah çok bağışlayıcı, çok esirgeyicidir.”

2 Maide, 5/34.

3 Kehf, 18/1-2.

أحدهما: أن إعمال الاستثناء باعتبار أنَّ الكل في حكم كلامٍ واحدٍ، وذلك لا يتحقق في الكلمات المعطوفة بعضها على بعض^١.

والثاني: أنَّ أصل الكلام عاملٌ باعتبار أصل الوضع، وإنما انعدم هذا الوصف منه بطريق الضرورة، فيقتصر على ما يتحقق^٢ فيه الضرورة، وهذه الضرورة ترتفع بصرفه إلى ما يليه، بخلاف الشرط فإنه تبديل، ولا يخرج به أصل الكلام من أن يكون عاملاً، إنما يتبدل به الحكم كما بينا، ومطلق العطف يقتضي الاشتراك.

فلهذا أثبتنا حكم التبديل بالتعليق بالشرط في جميع ما سبق ذكره، مع أنَّ فيه كلاماً في الفرق بين ما إذا عُطفت جملةٌ تامةٌ على جملةٍ تامةٍ، وبين ما إذا عُطفت جملة ناقصة على جملة تامة ثم تعقبها شرط، ولكن ليس هذا موضع بيان ذلك.

فأما قوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ فلاجل دليلٍ في نص الكلام صرفناه إلى جميع ما تقدم، وذلك التقييد بقوله تعالى: ﴿مَنْ قَبْلَ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ﴾، فإنَّ التوبة في محو الإثم ورجاء المغفرة والرحمة به في الآخرة لا تختلف بوجودها بعد قدرة الإمام على التائب أو قبل ذلك، وإنما تختلف في حكم إقامة الحد الذي يكون مفوضاً إلى الإمام، فعرفنا بهذا التقييد أنَّ المراد ما سبق من الحد. وقد يتغير حكم مقتضى الكلام لدليل فيه.

ألا ترى أنَّ مقتضى مطلق الكلام الترتيب على أن يُجعل المتقدم في الذكر متقدماً في الحكم، ثم يتغير ذلك بدليل مغير كما في قوله تعالى: ﴿الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ عَلَى عَبْدِهِ الْكِتَابَ وَلَمْ يَجْعَلْ لَهُ عِوَجًا قَيِّمًا﴾ [كهف، ١٨/٢-١] بأن المراد: أنزله قَيِّمًا، ولم يجعل له عوجاً.

١ وفي هامش أ + لأنَّ المعطوف يغير المعطوف عليه، فلا يمكن جعل الكل ككلام واحد.
٢ ج + تحقق.

Yine bir diğer âyette şöyle buyrulmuştur: “*Eğer Rabbinin verdiği bir hüküm ve tayin ettiği bir süre olmasaydı, hemen azaba uğrarlardı.*”¹ Âyetin anlamı, “Rabbinden verilmiş bir hüküm (kelime), belirlenmiş bir süre (ecel-i müsemma) olmasaydı, hemen cezaya çarptırılırlardı.” şeklindedir. “Ecel” (أَجَلَ) kelimesindeki “lam” harfinin ötreli olması da bizi bu şekilde anlamaya sevketmiştir. Zira bu da onun benzeridir.

Bu ilke sabit hale geldiğine göre biz şöyle deriz: Tağyîr ve tebdîl edici beyân, sözden ayırık olarak değil söze bitişik olarak sahih olur. Zira bir şey beyân olduğunda tıpkı beyân-ı takrîr ve beyân-ı tefsirde olduğu üzere sözün baş kısmıyla sâbit olan hükmü teyit etmiş olur. Bu da ancak bitişik olduğunda gerçekleşir. Ayırık olduğunda ise mutlak kelam ile sabit olan hükmü ortadan kaldırır.

İstisnada ise söz, hükmünü gerektirecek şekilde sonuyla birlikte tamam olur. Bu da sözün söylenmemesi veya bir başka söze geçmek suretiyle gerçekleşir. Bitişik olan istisna başka bir kelam değildir. Kendi başına müstakil de değildir.

Kişi sustuğunda kelam, hükmünü gerekli kılacak şekilde tamam olur. Bundan sonra istisna, sabit olan hükmü kaldırma yoluyla nesih olur; değiştirici beyân olmaz.

Şarta gelince; o, âzat etme sözündeki “köle” olan mahalle (konuya) ulaşmayı engelleyip, mahalli zimmet yapması bakımından tebdîl edicidir. Bu da ancak bitişik (mevsûl) olduğu zaman gerçekleşir. Ayırık olduğunda (mef-sûl) ise duyu organlarıyla algılanan (mahsûsât) şeylerde dikkate alınır ve mahalden kalkmış olur. Zira başlangıçta kandilin iple asılması, zemindeki yerine ulaşmasına mâni olur ve elin ondan çekilmesinin kırılma (sebebi) olmadığını beyân eder. Fakat yerdeki yerine ulaşmasından sonra ipin kandile bağlanması onu mahallinden kaldırma olur.

1 Tâhâ, 20/129.

وكذلك في قوله تعالى: ﴿وَلَوْلَا كَلِمَةٌ سَبَقَتْ مِنْ رَبِّكَ لَكَانَ لِزَامًا وَأَجَلٌ مُسَمًّى﴾ [طه، ١٢٩/٢٠] فإنَّ معناه: ولولا كلمة سبقت من ربك^١ وأجل مسمى لكان لزاما، وضممة^٢ اللام دلنا على ذلك، فهذا نظيره.

إذا^٣ تقرر هذا الأصل قلنا: البيان المغيّر والمبدّل يصح موصولا، ولا يصح مفصولا؛ لأنه متى كان بيانا كان مقررا للحكم الثابت بصدر الكلام كبيان التقرير [٢١٢] وبيان التفسير، وإنما يتحقق ذلك إذا كان موصولا، فأما إذا كان مفصولا فإنه يكون رفعا للحكم الثابت بمطلق الكلام.

أما في الاستثناء، فإنَّ الكلام يتم موجبا لحكمه بآخره، وذلك بالسكوت عنه أو الانتقال إلى كلام آخر، والاستثناء الموصول ليس بكلام آخر، فإنه غير مستقل بنفسه. فأما إذا سكت فقد تم الكلام موجبا لحكمه، ثم الاستثناء بعد ذلك يكون نسخا بطريق رفع الحكم الثابت^٤، فلا يكون بيانا مغيرا.

وأما الشرط فهو مبدّل باعتبار أنه يمتنع الوصول إلى المحل وهو العبد في كلمة الإعناق، ويجعل محله الذمة، وإنما يتحقق هذا إذا كان موصولا. فأما المفصول يكون رفعا عن المحل، يُعتبر هذا في المحسوسات، فإنَّ تعليق القنديل بالحبل في الابتداء يكون مانعا من الوصول إلى مقره من الأرض، مبينا أنَّ إزالة اليد عنه لم يكن كسرا، فأما بعد ما وصل إلى مقره من الأرض تعليقه بالقنديل يكون رفعا عن محله.

١ ج: ولولا سبقت من ربك.

٢ أ: وضمه؛ ج: وضممة.

٣ ج: وإذا.

٤ وفي هامش أ + ورفع الحكم ليس من موجبات الاستثناء.

Böylece ortaya çıkmış oldu ki, şart ayırık olduğunda nesih konumunda olarak hükmün mahallinden kalkması (anlamında) olur. Boşama veya âzat etme, mahalline yerleştikten sonra şart onları mahalden kaldıramaz. Bu yüzden istisna ve şart ayırık olduklarında işlevini yapamaz.

Buna (değiştirici beyânın ancak kelama bitişik olacağı ilkesine) göre biz deriz ki: Bir kimse, “Falancanın bende bin dirhemi var, vedîa (saklama ödücü) olarak.” dese, bunu, (vedîayı aynı cümlede araya bir şey sokmadan ve zaman geçmeden) cümleye bitişik olarak söylediğinde, o kimse tasdik edilir; cümleden ayrı olarak söylediğinde ise tasdik edilmez. Çünkü onun “vedîa olarak” şeklindeki ifadesi tebdîl veya tagyîr içeren bir beyândır. “Bende bin dirhemi var.” sözünün gereği, onun zimmetinde bin dirhem borç olduğunu haber vermektir. “Vedîa olarak” şeklindeki ifadede ise, zimmetinde borç olan şeyin, malın aslı değil, sahibine ödeninceye kadar bin dirhemi korumak ve elinde tutmak olduğunu beyân etmek söz konusudur. Bu ya sözün başında haber verdiği ve sahibi adına taahhüt ettiği mahallin (borç konusunun) tebdîli olur ya da sözün baş kısmının gerekli kıldığı hususun tagyîri olur. Çünkü bu borç, malın aslından korumasına kadar, lehine ikrarda bulunduğu kişiye ikrarda bulunanın yerine getirmesi gereken bir borçtur. Bu ifade bitişik olarak söylendiğinde sahih bir beyân olur. Cümleden ayrı olarak söylendiğinde ise nesih olup böylece ikrar ettiği şeyden dönme kabilinden olur.

Buna (değiştirici beyânın ancak bitişik olacağı ilkesine) göre, bir kimse başkasına, “Bana on dirhem borç verdin veya daha sonra sana teslim edeceğim malın semeni olarak verdin ya da selem akdi ana parası olarak verdin veya bana bağışladın ancak ben onu teslim almadım.” dese, şayet istisnayı cümleden ayrı olarak söylerse tasdik olunmaz; cümleye bitişik olarak söylerse istihsanen tasdik edilir. Çünkü bu, beyân-ı tagyîrdir. Zira bu lafızların hakikati, alacaklıya malın teslimini gerekli kılar. Bu da ancak onu teslim almakla olur. Fakat bu ifade ile mecazen akdi kastetmiş olma ihtimali vardır. Zira bu lafızlar akit için kullanılır. O zaman, “Ben teslim almadım/kabzetmedim.” şeklindeki ifadesi, kelamın hakikatten mecaza tagyîr edilmesidir. Bu da cümleye bitişik olarak söylendiğinde sahih olup cümleden ayrı olarak söylendiğinde sahih olmaz.

فتبين بهذا أنّ الشرط إذا كان مفصّولا فإنه يكون رفعا للحكم عن محله بمنزلة النسخ، وهو لا يملك رفع الطلاق والعتاق عن المحل بعدما استقر^١؛ فلهذا لا يعمل الاستثناء والشرط مفصّولا.

وعلى هذا قلنا: إذا قال: لفلان علي ألف درهم وديعة، فإنه يصدّق موصولا، ولا يصدّق إذا قاله مفصّولا؛ لأنّ قوله: وديعة، بيان فيه تغيير أو تبديل، فإن مقتضى قوله: علي ألف درهم، الإخبار بوجوب الألف في ذمته، وقوله: وديعة، فيه بيان^٢ الواجب في ذمته حفظها وإمسакها إلى أن يؤدّيها إلى صاحبها، لا أصل المال، فإما أن يكون تبديلا للمحل الذي أخبر بصدور الكلام أنه التزمه لصاحبه، أو تغييرا لما اقتضاه أول الكلام^٣ لأنه لازم عليه للمقر له من أصل المال إلى الحفظ. فإذا كان موصولا كان بيانا صحيحا، وإذا كان مفصّولا كان نسخا، فيكون بمنزلة الرجوع عما أقرّ به.

وعلى هذا لو قال لغيره: أقرضتني عشرة دراهم، أو: اسلفتني، أو: أسلمت إلي، أو: أعطيتني إلا أنني لم أقبض، فإن قال ذلك مفصّولا لم يصدّق، وإن قال موصولا صدّق استحسانا؛ لأنّ هذا بيان تغيير. فإن حقيقة هذه الألفاظ تقتضي تسليم المال إليه، ولا يكون ذلك إلا بقبضه، إلا أنه يحتمل أن يكون المراد به العقد مجازا، فقد تُستعمل هذه الألفاظ للعقد، فكان قوله: لم أقبض تغييرا للكلام [٢١٢ب] عن الحقيقة إلى المجاز، فيصح موصولا، ولا يصح مفصّولا.

١ ب ج + فيه.

٢ ب ج + أنّ.

٣ أ: أنه؛ ج: لأنه.

٤ وفي هامش أ + بطريق ذكر السبب وإرادة المسبب.

Bir kimse, “Bana bin dirhem verdin veya nakit olarak verdin fakat ben onu teslim almadım” dese, İmam Muhammed’e göre cevap yine aynı olur. Çünkü “borcu ödemek” (الدفْع), “nakit vermek” (النقد) veya “vermek” (الإعطاء) kelimeleri aynı manaya gelir. (“Borcu ödedin.” veya “nakit verdin” şeklindeki) bu iki kelime, cümleden ayrı değil de bitişik olarak geldiklerinde, beyân-ı tağyîr tarzında olmak üzere, “verdın” demek gibi olur ve bunu söyleyen kimse söz konusu ifadeleri ile ilgili olarak tasdik edilir.

Ebû Yûsuf ise ister cümleye bitişik ister ayrı olsun tasdik edilmez, demiştir. Çünkü “ödemek” ve “nakit olarak vermek” birer fiilin ismi olmaları hasebiyle hakikaten ve mecazen akdi içermezler. Bu kişinin, “Ben teslim almadım” sözü ise rücû sayılır. Rücû olunca da ister cümleye bitişik ister ayrı olsun onunla amel edilmez. “Verme” (i’tâ) bazen mecazen akit olarak isimlendirilir: “Hibe akdi” ve “Atıyye akdi” denilir.

Ebû Hanîfe’ye (r.h.) göre birisi, “Bende falancanın bin dirhem alacağı var ancak bunlar kalitesiz (züyuf) dirhem.” dese, (istisna kısmı) ister cümleye bitişik olsun ister ayrı olsun, onun bu sözü doğru kabul edilmez.

Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed göre “züyuf” (kalp para) sözü beyân-ı tağyîr olduğu için bitişik olursa kabul edilir. Zira alışverişte “bin” sözcüğü mutlak olarak söylendiğinde (tedavüldeki) kaliteli paraya yorulur. Çünkü o, piyasada tedavülde olan ve insanların alışverişte kullandığı paradır. Bu âdet (uygulama) olmazsa, söz konusu parada kalp olma ihtimali olur. Bu durumda bu kişinin sözü, beyân-ı tağyîr olur; cümleye bitişik geldiğinde sahih olur, ayrı geldiğinde sahih olmaz. Bir kimsenin, “Falancanın bende bin dirhem alacağı var ancak bunlar 10 kırıat ağırlığında (vezni hamse) olandandır.” sözü de böyledir. (Cümleye bitişik geldiğinde geçerli, ayrı söylendiğinde geçersiz sayılır.) Diğer konularda olduğu gibi burada da hüküm aynıdır. Bilakis (“züyuf” lafızıyla yapılan istisnada) hüküm evleyiyetle böyle olur. Zira vezni hamse ifadesi bir nevi mecazdır. Ancak “dirhem” ise hem kaliteli hem de kalp paralar için hakikat manasında kullanılır. (Dolayısıyla mecazî manada kullanılan bir lafızla yapılan istisna geçerli ise hakikî manada kullanılan bir lafızla yapılan istisna evleviyetle geçerli olur.)

ولوا^١ قال: دفعت إلي ألف درهم، أو: نقدتني إلا أنني لم أقبض، فكذلك الجواب عند محمد؛ لأن الدفع والنقد والإعطاء في المعنى سواء، فتجعل هاتان الكلمتان كقوله: أعطيتني، ويصدق فيهما إذا كان موصولا لا إذا كان مفصولا، بطريق أنه بيان تغيير.

وأبو يوسف قال فيهما: لا يصدق موصولا ولا مفصولا؛ لأن الدفع والنقد اسم للفعل لا يتناول العقد مجازا^٢ ولا حقيقة، فكان قوله: إلا أنني لم أقبض رجوعا، والرجوع لا يعمل موصولا ولا مفصولا، فأما الإعطاء قد يسمى^٣ به العقد مجازا، يقال: عقد الهبة، وعقد العطية.

وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: إذا قال: لفلان علي ألف درهم إلا أنها زيوف؛ لم يصدق موصولا ولا مفصولا.

وقال أبو يوسف ومحمد: يصدق موصولا؛ لأنّ قوله: إلا أنها زيوف بيان تغيير، فإنّ مطلق تسمية الألف في البيع ينصرف إلى الجياد؛ لأنه هو النقد الغالب، وبه المعاملة بين الناس، وفيه احتمال الزيوف بدون هذه العادة، فكان كلامه بيان تغيير، فيصح موصولا لا مفصولا، كما في قوله: إلا أنها وزن خمسة، وكما في الفصول المتقدمة بل أولى، فإنّ ذلك نوع من المجاز، وهذا حقيقة لأنّ اسم الدراهم للزيوف حقيقة كما أنها للجياد حقيقة.

١ ج: وإذا.

٢ وفي هامش أ + لا يقال: عقد الدفع وعقد النقد، بخلاف الأول فإنه يقال: عقد السلم.

٣ ج: سمي.

Ebû Hanîfe (r.h.) ise şöyle demektedir: İvazlı (her iki tarafa borç yükleyen) akdin gereği, malın kusursuz bir şekilde ödenmesinin zorunlu olmasıdır. Dirhemlerdeki ayar bozukluğu ise bir kusurdur. Çünkü ayar bozukluğu dirhemlerde saflığının bozulmasıyla olur. Dirhem saflığını bozmak ise (dirhemde) bir kusurdur. Bu durumda bu ifade ile sözü söyleyen kimse, cümlesinin ilk kısmının gereğinden dönmüş olur. Kelamdan dönüş ise ister cümleye bitişik, isterse ayrı söylensin işlevsizdir. Bu durumda bedeldeki kusur iddiası, akdin konusundaki (mebî') kusur iddiası gibi olur. Şöyle ki; satıcı, “Ben bu cârîyeyi şöyle bir kusur ile sana sattım.” dese, müşteri ise, “Hayır, ben bu cârîyeyi kusursuz olarak satın aldım.” dese; satıcı bu sözünü ister cümlesine bitişik, isterse ayrı söylesin, satıcının sözü doğru kabul edilmez. Ancak, “Falancanın benden bin dirhem alacağı var fakat bunlar *“vezn-i hamse/10 kırıat ağırlığındadır.”* ifadesinde durum tersinedir. Yani bu söze itibar edilir. Çünkü bu ifade, o kişinin “iki yüz hariç” demesi gibi olup miktarın bir kısmından istisnadır.

Yine bir kimsenin, “Satış bedeli olarak falancanın benden bir ölçek buğday alacağı var, ancak bu buğday kalitesizdir.” sözü de cârîye örneğinden farklıdır. (Yani burada istisnaya itibar edilir). Çünkü “kalitesizlik (redâet)” buğdayda bir kusur değildir. Kusur, yaradılıştan olmayan (yani sonradan olan) şeydir. Buğdaydaki “kalitesizlik” ise yaradılıştan gelen bir özelliktir. Bu durumda bu istisna, buğdayın çeşidini açıklama olup kusur açıklaması değildir. Bu nedenle istisnanın, cümleyle beraber gelebileceği gibi, cümleden ayrı olarak söylenmesi de sahihtir.

Bu ilkeye göre, bir kimse eğer, “Falancanın benden şarap bedeli olarak bin dirhem alacağı var.” dese, Ebû Yûsuf ve Muhammed'e göre bu (şarap bedeli olarak) ifadesi, malın (borç olarak) sabit olması şeklindeki hakikî anlamından, şekil olarak doğrudan “şarap satın alma” olan “borcun sebebi”ni açıklamaya yönelik bir beyân-ı tağyîrdir.¹ Bu da cümleyle birlikte sahih olup cümleden ayrı olması sahih değildir.

1 Bu meselede kişi, borç yükümlülüğünü ifade edecek tarzda cümle kurmakla beraber, borcun kaynağına vurgu yaparak borç sebebini beyân etmektedir. Buna göre bu kişi, “Falancanın alacağı var.” beyânını “Falancanın şarap bedeli alacağı var.” beyânıyla değiştirmektedir (tağyîr).

وأبو حنيفة يقول: مقتضى عقد المعاوضة وجوب المال بصفة السلامة، والزيادة في الدراهم عيب؛ لأن الزيادة إنما تكون بغش في الدراهم، والغش عيب، فكان هذا رجوعاً عن مقتضى أول كلامه، والرجوع لا يعمل موصولاً ولا مفصلاً. وصار دعوى العيب في الثمن كدعوى العيب في المبيع^١ بأن قال: بعثك هذه الجارية معيلاً^٢ بعيب كذا، وقال المشتري: بل اشتريتها سليماً^٣، فإن البائع لا يصدق، سواءً قاله موصولاً أو مفصلاً، بخلاف قوله: إلا أنها وزن خمسة، فإن ذلك استثناء لبعض المقدار، بمنزلة قوله: إلا مائتين.

وبخلاف قوله: لفلان عليّ كُرْ حنطة من ثمن بيع إلا أنها ردية؛ لأن الرداءة ليست بعيب في الحنطة، فالعيب ما يخلو عنه أصل الفطرة، والرداءة في الحنطة تكون بأصل الخلقة، فكان هذا بيان النوع لا بيان العيب، فيصح موصولاً كان أو مفصلاً.

وعلى هذا: لو قال: لفلان علي ألف درهم من ثمن خمر، فإنّ عند أبي يوسف ومحمد هذا بيان تغيير من حقيقة وجوب المال [٢١٣أ] إلى مباشرة سبب الالتزام صورة، وهو شراء الخمر، فيصح موصولاً لا مفصلاً.

١ ج: البيع.
٢ وفي هامش أ + لأن الفعل يستوي فيه المذكر والمؤنث، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ رَحْمَتَ اللَّهِ قَرِيبٌ مِّنَ الْمُحْسِنِينَ﴾ [الأعراف، ٥٦/٧].
٣ ج: سليمة.
٤ ج + البيان.

Ebû Hanîfe (r.h.) ise şöyle demektedir: Bu ifade, sözden dönmehtir. Çünkü bu kişinin cümlesinin baş tarafı, borcun o kimsenin zimmetinde zorunlu olduğunu açıkça ortaya koymaktadır. Şarap bedeli ise şarabı satın almakla müslümanın zimmetinde (ödenmesi) zorunlu olmaz. Bu durumda söz konusu ifade, sözden dönme olur.

Buna göre eğer bir kişi, “Falancanın benden, bana sattığı bir câriye karşılığında bin dirhem alacağı var. Ancak ben bu câriyeyi teslim almadım.” dese, İmam Ebû Yûsuf ve Muhammed’e (r.h.) göre istisna, cümleye bitişik olduğunda kişinin bu sözü onaylanır. Cümleden ayrı ise lehine ikrarda bulunulan şahsa (alacaklıya) bu borcun sebebi sorulur; bu kişi eğer, “Benim o kişiden alacağım olan bin dirhem câriyenin satışı dışında başka bir sebepten dolaydır.” derse, bu kişinin sözü geçerli olup ikrar edenin borcu ödemesi gerekli olur.

Eğer alacaklı, borcun sebebinin câriye satışı olduğunu ve ikrar edenin de (borçlu) câriyeyi teslim aldığını söylerse, bu durumda ikrar edenin câriyeyi teslim almadığı şeklindeki sözü onaylanır. Çünkü bu beyân-ı tağyîrdir. Lehine ikrarda bulunulan şahsın câriyeyi ikrar edene getirip teslim edinceye kadar bin dirhemi isteme hakkı ertelenmiştir. Bu durum akitteki şart veya vade muhayyerliği gibidir. Bunlar mutlak akdin gereğini değiştirip akdin aslını neshetmez. Bu açıklama, cümleye bitişik olursa sahih olur.

İstisna, ikrar edenin cümlesinden ayrı olduğunda ise eğer lehine ikrarda bulunulan ikrarcının söylediği borç sebebini tasdik ederse, borcun sebebi iki tarafın da ittifakıyla sabit olmuştur. İkrar eden kişinin, satın aldığını ve borcun üzerine vâcip olduğunu ikrar etmesi, satışa konu olan şeyi de aldığını ikrar ettiği anlamına gelmez. Bu durumda, lehine ikrarda bulunulan kişi, başlangıçta satım konusu olan şeyin teslimi konusunda davalı olur. İkrar eden ise münkir olup ikrarından dönmüş değildir. Bundan dolayı biz münkirin sözünü geçerli saydık.

Eğer lehine ikrarda bulunulan kişi ikrar edenin öne sürdüğü borç sebebini yalanlarsa, üzerine borcun gerekli olduğunu tasdik etmesi sahihtir. İkrar edenin “teslim almadığı câriyeden doğan borç” şeklindeki beyânı, beyân-ı tağyîr olup cümleden ayrı olarak geldiğinde sahih olmaz.

وأبو حنيفة يقول: هذا رجوع؛ لأنَّ أول كلامه تنصيص على وجوب المال في ذمته، وضمن الخمر لا يكون واجبا في ذمة المسلم بالشراء، فيكون رجوعا.

وعلى هذا لو قال: لفلان علي ألف درهم من ثمن جارية باعنيها، إلا أنني لم أقبضها، فإنَّ على قول أبي يوسف ومحمد يصدَّق إذا كان موصولا. وإذا كان مفصولا يُسأل المقرُّ له عن الجهة، فإن قال: الألف لي عليه بجهة أخرى سوى البيع، فالقول قوله، والمال لازم على المقر.

وإن قال: بجهة البيع ولكنه قبضها، فالقول حينئذ قول المقر أنه لم يقبضها؛ لأن هذا بيان تغيير، فإنه يتأخر به حقُّ المقر له في المطالبة بالألف إلى أن يحضر الجارية ليسلمها، بمنزلة شرط الخيار أو الأجل في العقد، يكون مغيرا لمقتضى مطلق العقد، ولا يكون ناسخا لأصله، فيصح هذا البيان منه موصولا.

وإذا كان مفصولا فإنَّ صدقه في الجهة فقد ثبتت الجهة بتصادقهما عليه، ثم ليس في إقراره بالشراء ووجوب المال عليه بالعقد إقرارا بالقبض، فكان المقرُّ له مدعيا عليه ابتداء تسليم المبيع وهو منكر ليس برافع عما أقر به، فجعلنا القول قول المنكر.

وإذا كذَّبه في الجهة لم تثبت الجهة التي ادعاها، وقد صح تصديقه له في وجوب المال عليه، وبيانه الذي قال: إنه من ثمن جارية لم يقبضها بيان تغيير، فلا يصح مفصولا.

Ebû Hanîfe (r.h.) ise, o kimsenin ikrar ettiği şeyden döndüğünü söylemektedir. Çünkü o, sözünün başlangıcı itibariyle, paranın kendisinin zimmetinde deyn (borç) olarak zorunlu olduğunu ikrar etmiştir. Cârîyenin satış bedeline ise ancak teslim alındıktan sonra vâkıf olunur. Varlığına tam olarak vâkıf olunamayan cârîyenin bedeli, ancak teslim alındıktan sonra ödenmesi zorunlu bir borç olur. Çünkü satıma konu olan cârîye, henüz teslim edilmeden önce bizzat kendisine hiçbir şekilde vâkıf olunamıyorsa akit bâtil olur ve cârîyenin semeni (bedelinin ödenmesi) zorunlu olmaz.

Yine müşterinin, “satıcının bana sattığı ancak benim teslim almadığım cârîyenin bedeli” sözü de buna işarettir. Dolayısıyla henüz belirlenmemiş olan cârîyenin varlığına vâkıf olunamaz. Satıcı hangi cârîyeyi (akit meclisine) getirirse, müşterinin akde konu olan cârîyenin onun dışında bir cârîye olduğunu söyleme imkânı vardır. Bundan dolayı bilmiş olduk ki, müşterinin cümlesinin son kısmı, onun zimmetindeki borçtan bir rücû ikrarından ibarettir. Rücû ise cümleye bitişik olsa da ayrıksı olsa da sahih (geçerli) olmaz.

Bu ilkeye göre mezhep âlimlerimiz “Şirket Bölümü”nde şöyle demişlerdir: Bir kişi diğere, “Sana bu köleyi bin dirhem karşılığında sattım ancak yarısı hariç.” dese, bu söz, bin dirhem tamamlı karşılığında kölenin yarısı için bir satış akdi sayılır. Şayet, “yarısı benim olmak üzere” dese, beş yüz dirhem karşılığında kölenin yarısını satmış olur. Çünkü (yarısı hariç) sözünü söyleyen (satıcı) kelamını istisna ile kayıtlandırdığı zaman, kelamın kapsamı, müstesnanın dışındakilerden ibaret olur. (Bu ifadesiyle o) istisnayı bedele değil de satıma konu olan köleye dâhil etmiştir. İstisna edilenin dışında kalan ise satıma konu olan kölenin diğere yarısıdır. Dolayısıyla bu yarıyı bin dirhem tamamlı karşılığında satmış olur.¹

“Yarısı benim olmak üzere” sözüne gelince; bu ifade, sonucu (hükmü) bakımından kelamın evveline aykırıdır.² Dolayısıyla köleyi satan, kölenin tamamını hem kendine hem de müşteriye bin dirheme satmış olur. Eğer (akdin geçerli olması noktasında) bir fayda ifade edecekse (kendisinin olan) köleyi kendisine satması muteber olur.³

1 Burada satıcı daha baştan “kölenin yarısını bin dirheme sattığını” söylemiş olmaktadır.

2 Çünkü kelamın evvelinden “kölenin tamamını sattığı” anlaşılırken, bu ifade ile yarısını satmış oluyor. Son ifade ile köle ikiye bölünüyor ve böylece yarısı satıcının, diğere yarısı ise müşterinin oluyor.

3 Burada kölenin yarısı satıcının, diğere yarısı da müşterininindir. Zira köleyi satan hem satıyor hem de yarısını satın almış gibi oluyor. Aslında kendi hissesini tekrar satın almış gibi oluyor. Çünkü aslında kendi mülkü olan kısmı bir giriş-çıkış yapıyor ki, müşteriden ne alacağı netleşsin. “...Eğer bir faydası olacaksa...” derken de ifade edilmek istenen budur. Böylece kendi kölesinin yarısı bir daha kendi mülküne giriyor. Kölenin tamamı bin dirhem, fakat yarısı satıldığı için kendi payına düşenden beş yüz dirhem düşüyor, müşteriden beş yüz dirhem alıyor. Burada satıcının bir ara kendi malını kendisine satması söz konusu. Bu

وأبو حنيفة يقول: هذا رجوع عما أقر به؛ لأنه أقر بأول كلامه أن المال واجب له دينا في ذمته، وضمن جارية لا يوقف على أثرها لا تكون واجبة عليه إلا بعد القبض، فإن المبيعة قبل التسليم إذا صارت بحيث لا يوقف على عينها بحال بطل العقد، ولا يكون ثمنها واجبا.

وقوله: من ثمن جارية باعنيها ولكني لم أقبضها، إشارة إلى هذا فإن الجارية التي هي غير معينة لا يوقف على أثرها، وما من جارية يحضرها البائع إلا وللمشتري أن يقول: المبيعة غيرها، فعرفنا أن آخر كلامه رجوع عما أقر به من وجوب المال دينا في ذمته، والرجوع لا يصح موصولا ولا مفصولا.

وعلى هذا قال أصحابنا في كتاب الشركة إذا قال لغيره: بعث منك هذا العبد بألف درهم إلا نصفه، فإنه يجعل هذا يباعا لنصف العبد بجميع الألف. [٢١٣ب] ولو قال: على أن لي نصفه، يكون بائعا نصف العبد بخمسائة؛ لأنه إذا قيد كلامه بالاستثناء يصير عبارة عما وراء المستثنى، وإنما أدخله على المبيع دون الثمن، وما وراء المستثنى من المبيع نصف العبد فيصير بائعا لذلك بجميع الألف.

فأما قوله: «على أن لي نصفه»، فهو معارض بحكمه^١ لصدر الكلام، ويصير بائعا جميع العبد من نفسه، ومن المشتري بالألف، وبيعه من نفسه معتبر إذا كان مفيدا.

١ أ: لحكم؛ ج: بحكمه.

Dikkat edersen, işletmeci (mudârib), mudârebeye konu olan malı, sermayedara sattığında fayda verdiği için câiz olmaktadır. İki bedelin her biri de kendisine ait olduğunda ise burada kendine icabda bulunması semenin taksimi bakımından fayda sağladığından dolayı muteber olur. Böylece malın yarısını alıcıya bin dirhem bin yarı karşılığında sattığı ortaya çıkar. Bu durum şuna benzer: Bir kimse bin dirheme iki köle satsa, ancak onlardan biri kendi (satıcının) kölesi olsa, kölelerin değeri kendi kölesinin ve müşterinin mülkü olan kölenin kıymetine göre taksim edildiği zaman, karşı tarafa kendi kölesini, kölenin hissesine düşen bedel (beşyüz dirhem) karşılığında satmış olur.¹

Bu ilkeye göre Ebû Yûsuf şöyle demiştir: Bir kişi, ehliyet yönünden kısıtlı (mahcur) durumunda olan bir gayr-i mümeyyiz çocuğa malı emanet (vedîa) olarak verse ve çocuk da bu malı zâyî etse, emanet veren, malı tazminle sorumlu olur. Çünkü o kimsenin çocuğu mal üzerinde zilyed yaparak ona malı koruma yetkisi vermesi, koruma amaçlı ve koruma amaçlı olmamak üzere iki kısma ayrılır:

Bu durumda emanet bırakanın, “Bunu koru.” şeklindeki sözü, kendi açısından korumaya imkân vermeye yönelik bir beyândır. Onun beyânı, başkasının hakkını içermeyen, sadece kendisiyle sınırlı ve kendi hakkına yönelik bir tasarruftur. Dolayısıyla gerekçesi olmadığından koruma amaçlı olmama şıkkı ortadan kalkar. Emanet bırakanın gayri mümeyyiz çocuk üzerinde velâyet hakkı olmadığı için ve çocuğun da bir şeyi koruyacak kimselerden olmaması sebebiyle, koruma amaçlı olma seçeneğinin tenfizi de ortadan kalkar. Her iki durumun olmaması dolayısıyla, emanet bırakanın çocuğa malı koruma imkanını hiç vermemiş olduğu düşünülür ve çocuk malı zâyî ettiğinde, emreden kişi onu tazmin etmekle yükümlü olur. Bu, sanki mal sahibinin elinde o haliyle bulunurken bir çocuğun gelip onu helak etmesi gibi olur.

şu örneğe benzetiliyor: Bir kimse bin dirhem karşılığında iki tane köle satıyor fakat bu kölelerden sadece biri kendisine ait. Bu durumda aslında bir tane köle satıyor ve beş yüz dirhem alıyor. Fakat akdin bin dirhem ve iki köle üzerine yapılmasına bakılınca, sanki adam iki ayrı köleyi bin dirheme satmış gibi oluyor. Ancak kendi kölesinin payını düşünce beş yüz dirheme satmış oluyor. Mudârebeye işletmecinin veya sermayedârın mudârebeye konu olan malı satın alması da böyledir. Aslında sermayedâr satın aldığı zaman yine kendi malını satın almış oluyor fakat onda işletmecinin de hakkı olduğundan işletmecinin payını düşüp geriye kendi payı kalıyor. Yani bu mudârebe malına sermayedârın ödediği para aslında işletmecinin payıdır. Şayet söz konusu malı işletmeci satın alırsa yine sermayedârın payının parasını vermiş oluyor ve kendi payı için ödediğini düşünüyor. Pezdevî'nin örneğinde mudârebe malını sermayedâr satın alıyor ki, daha uygun bir örnek olduğu söylenebilir. Bk. Ali b. Muhammed el-Pezdevî, *Kenzü'l-Vüsûl ilâ Marifeti'l-Usûl* (Beyrut: Dâru'l-Beyâirî'l-İslâmiyye, 2016), 481.

1 Yani aralarından taksim edilmiş bedel sebebiyle, kendi kölesini kendi hissesinden, diğerini de müşterinin-ortağının hissesinden satın almış olur.

ألا ترى أنّ المضارب يبيع مال المضاربة من رب المال فيجوز لكونه مفيدا، وإذا كان كل واحد من البدلين مملوكا له، فهنا أيضا إيجابه لنفسه مفيد في حق تقسيم الثمن فيعتبر، ويتبين به أنه صار بائعا نصفه من المشتري بنصف الألف، كما لو باع منه عبيدين بألف درهم وأحدهما مملوك له، يصير بائعا عبد نفسه منه بحصته من الثمن إذا قُسم على قيمته وقيمة العبد الذي هو ملك المشتري.

وعلى هذا الأصل قال أبو يوسف فيمن أودع صبيّا محجورا عليه^١ مالا فاستهلكه: إنه يكون ضامنا؛ لأنّ تسليطه إياه على المال بإثبات يده عليه يتنوع نوعين: استحفاظ وغير استحفاظ.

فيكون قوله: «احفظه»، بيانا منه لنوع ما كان من جهته وهو التمكين، وبيانه تصرف منه في حق نفسه مقصورا عليه غير متناول لحق الغير، فينعدم ما سوى الاستحفاظ؛ لانعدام علته، وينعدم نفوذ الاستحفاظ؛ لانعدام ولايته على المحل، وكون الصبي ممن لا يحفظ، وبعد انعدام النوعين يصير كأنه لم يوجد تمكينه من المال أصلا، فإذا استهلكه كان ضامنا كما لو كان المال في يد صاحبه على حاله فجاء الصبي واستهلكه.

١ وفي هامش أ + أي: لم يأذن له الولي.

Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.) ise şöyle demişlerdir: Yetkilendirme, mutlak bir fiil olup âm değildir ki o konuda çeşitlendirmeye gidilsin.

Emanet bırakanın “koru” demesi, fiil cinsinden (teslim etme cinsinden) bir şey değil ki (sözü söyleyen), istisna yoluyla sözünü tashih etmekle meşgul edilsin. Fakat “koru” ifadesi, malı teslim etmeye muârızdır.¹ Çünkü emanetin çocuğa verilmesi, mutlak anlamda çocuğun yetkilendirilmesi anlamına gelir. Malı teslim edenin, “koru” demesi ise tahsis delilinde olduğu gibi veya Şâfiîlerin istisna hususunda dediği gibi muârıız olur. Emanet edenin, “koru” sözü, ancak şer’î anlamda bunu söylemesi sahih olduğu zaman muârıız olur. Tıpkı, tahsis delilinin şer’an sahih olması durumunda muârıız olması gibi. Onun, “koru” sözünün şer’an koruma talebinin hükmü konusunda sahih olmadığına görüş ayrılığı yoktur. O zaman geriye sadece mutlak yetkilendirme kalmaktadır. Mutlak hak sahibinin yetkilendirmesinden sonra malın helak edilmesi ne çocuğu ne de bulûğ çağında olan birisini tazmin yükümlüsü yapar.

Bu ilkeye göre tahrîci yapılacak meselelerin (burada) sayılması çok olur. Bizim işaret ettiklerimizi anlayanlar diğerlerine de ulaşır. Allah en doğrusunu bilir.

[5.] Fasil: [Beyân-ı Zaruret]

Beyân-ı zaruret; sözün aslında beyân için vazedilmeyen bir şeyle elde edilen beyân türüdür ve dört çeşittir:

- 1) Beyân hususunda açıkça ifade edilenin yerine konulmuş olan beyân,
- 2) Sözü söyleyenin durumunun delâletiyle olan beyân,
- 3) Aldanmanın ortadan kaldırılmasının zorunluluğu sebebiyle olan beyân,
- 4) Sözün delâleti ile olan beyân.

[Nasta Açıkça Belirtilenin Yerine Konan Beyân]

Beyân-ı zaruretin birinci türünün örneği, “(Eğer çocuğu yok da) ana-babası ona vâris olmuş ise, anasına üçte bir (pay düşer).”² ayetindedir. Âyet, sözün başında mirası anne ve babaya izafe ederken, daha sonra annenin payını beyân etmektedir. Bu, geriye kalan kısmın babanın payı olduğunun beyânıdır. Bu beyân, babanın payına dair bir açıklamayı terk etmek suretiyle meydana gelmiş değildir. Aksine sözün baş tarafının işareti ile babanın payı ifade edilmiş gibi olmuştur.

1 Burada sözün muârıız olmasının anlamı şudur: Normalde bu kimsenin koruma yetkisi olmayan çocuğa malı teslim etme eylemine, “Malı koru!” demesi, muârızdır. Çünkü koruma yetkisi olmayan bir çocuğa mal teslim edildikten sonra onu korumasını söylemenin bir anlamı yoktur.

2 Nisâ, 4/11.

وأبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما قالا: التسليط فعلٌ مطلقٌ، وليس بعام حتى يصار فيه إلى التنويع.

وقوله: «احفظ»، كلام ليس من جنس الفعل^١ ليشتغل بتصحيحه بطريق الاستثناء، ولكنه معارض؛ لأنّ الدفع إليه تسليط مطلقا وقوله: احفظ معارض^٢، بمنزلة دليل الخصوص أو بمنزلة ما قاله الخصم في الاستثناء، وإنما يكون معارضا إذا صح منه هذا القول شرعا، كدليل الخصوص إنما يكون معارضا إذا صح شرعا، ولا خلاف أن قوله: احفظ، غير صحيح في حكم الاستحفاظ شرعا، فيبقى التسليط مطلقا، فلا استهلاك بعد تسليط من له الحق مطلقا لا يكون موجبا للضمان على الصبي ولا على البالغ.

وما يُخرَج من المسائل على هذا الأصل يكثر تعدادها، فمن فهم ما أشرنا إليه فهو يهديه إلى ما سواها، [٢١٤أ] والله أعلم.

فصل: [بيان الضرورة]

وأما بيان الضرورة: فهو نوع من البيان يحصل بغير ما وضع له في الأصل. وهو على أربعة أوجه:

منه: ما ينزل منزلة المنصوص عليه في البيان.

ومنه: ما يكون بيانا بدلالة حال المتكلم.

ومنه: ما يكون بيانا بضرورة دفع الغرور.

ومنه: ما يكون بيانا بدلالة الكلام

فأما الأول: فنحو قوله: «وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ» [النساء، ١١/٤] فإنه لما أضاف الميراث إليهما في صدر الكلام، ثم بين نصيب الأم، كان ذلك بيانا أنّ للأب ما بقي، فلا يحصل هذا البيان بترك التنصيص على نصيب الأب، بل بدلالة صدر الكلام يصير نصيب الأب كالمنصوص عليه.

١ وفي هامش أ + لان قوله: احفظ من قبيل اللفظ، وإنه يحتمل المجاز، والفعل لا يحتمل المجاز، فلا يكون اللفظ من جنسه بهذا المعنى.

٢ وفي هامش أ + لأنّ الدفع إليه تسليط مطلقا وقوله: احفظ معارض.

Bu ilkeye göre, mezhep âlimlerimiz mudârebe konusunda şöyle demiştir: Mal sahibi işletmecinin (mudârib) kârdan alacağı payı beyân etmiş ve kendisinin payını ise beyân etmemişse, bu akid hem kıyas hem de istihsanen câiz olur. Çünkü işletmeci (mudârib) şart ile hak sahibi olan kişidir. İhtiyaç duyulan şey özellikle onun payına düşenin beyân edilmesidir ve o da yapılmıştır. Şayet mal sahibi kendisinin kârdan alacağı payı beyân eder ve işletmecinin payını beyân etmezse bu akid istihsanen câizdir. Çünkü mudârebenin gereği, ikisinin kârda ortak olmasıdır. Onlardan birinin payının beyânı, diğerinin payını da malum hâle getirir ve onu söylenilmiş gibi kılar. Bu sebeple sanki o “Geriye kalan da senindir.” demiş gibidir.

Aynı şey, müzâraa akdinde de geçerlidir. Buna göre, kişi kendi tarafından tohumdaki payı beyân etmiş ve diğerinin payını beyân etmemişse, bu gerekçe ile akid istihsanen câiz olur.

Yine benzer şekilde vasiyetinde, “Birine dört yüz olmak üzere falanca ve falancaya bin dirhem vasiyet ettim.” dese, bu sanki diğeri hakkında bir ifadede bulunmuş gibi, onun altı yüz dirhem alacağı olduğunun beyânıdır.

Yine “Malımın üçte birini Zeyd’e ve Amr’a vasiyet ettim, bundan bin dirhemi Zeyd’indir.” derse bu, üçte birden geri kalanın Amr’ın olduğunu sanki ifade etmiş gibi bir beyân sayılır.

[Konuşanın Durumunun Delâletiyle Olan Beyân]

Beyân-ı zaruretin ikincisi: Mesela, şerîat sahibinin bir şeyi gözüyle gördüğü halde onu değiştirmeyip sükût etmesi, mevcut halin delaleti [hal karinesi] ile o şeyin doğru olduğu konusunda Şâri’ tarafından bir beyân olur. Çünkü ihtiyaç duyulduğu zaman açıklama yapmak zorunludur. Eğer hüküm bunun tersi olsaydı, Şâri’ bunu mutlaka beyân ederdi. Eğer Şâri’ beyân etmiş olsaydı bu da kesinlikle açığa çıkmış olurdu.

Aynı şekilde sahâbenin, (aldanarak başkasına ait köleyi satın alan kimse-nin) hak sahibine kölenin hizmet bedelini beyân etmeyip susması da onların tavrının delâletiyle böyle bir bedelin ödenmeyeceğine delil olur. Çünkü burada kölenin esas sahibi, hakkının ne olduğunu bilmediği olayın hükmünü öğrenmek için sahâbeye gelmiştir. Bu olay, Hz. Peygamber’den (sav) sonra ilk defa meydana gelen, sahâbenin hakkında Hz. Peygamber’den (sav) herhangi bir açıklama duymadıkları ilk olay idi. Dolayısıyla sahâbenin bu olayı tam bir şekilde beyân etmesi gerekirdi. Hâlbuki beyân zorunlu olduktan sonra susmak, bu meselede (kölenin sahibine) ücret verilmeyeceğinin delilidir.

وعلى هذا قال أصحابنا في المضاربة: إذا بين رب المال حصّة المضارب من الربح، ولم يبيّن حصّة نفسه، جاز العقد قياساً واستحساناً؛ لأنّ المضارب هو الذي يستحق بالشرط، وإنما الحاجة إلى بيان نصيبه خاصة، وقد وُجد. ولو بيّن نصيب نفسه من الربح، ولم يبين نصيب المضارب، جاز العقد استحساناً؛ لأنّ مقتضى المضاربة الشركة بينهما في الربح، فبيان نصيب أحدهما يصير نصيب الآخر معلوماً، ويُجعل ذلك كالمنطوق به، فكأنه قال: «ولك ما بقي».

وكذلك في المزارعة: إذا بيّن نصيب من البذر من قبله، ولم يبيّن نصيب الآخر، جاز العقد استحساناً؛ لهذا المعنى.

وكذلك لو قال في وصيته: «أوصيت لفلان وفلان بألف درهم، لفلان منها أربعمائة»؛ فإنّ ذلك بيان أنّ للآخر ستمائة، بمنزلة ما لو نصّ عليه.

وكذلك لو قال: «أوصيت بثلث مالي لزيد وعمرو، لزيد من ذلك ألف درهم»؛ فإنه يُجعل هذا بيانا منه أنّ ما يبقى من الثلث لعمرو، كما لو نصّ عليه.

[البيان بدلالة حال المتكلم]

وأما النوع الثاني: فنحو سكوت صاحب الشرع عن معاينة شيء عن تغييره، يكون بيانا منه لحقيّته باعتبار حاله، فإنّ البيان واجب عند الحاجة إلى البيان، فلو كان الحكم بخلافه لبيّن^٢ لا محالة، ولو بينه لظهر.

وكذلك سكوت الصحابة عن بيان قيمة الخدمة للمستحق على المغرور يكون دليلاً على نفيه لدلالة^٣ حالهم؛ لأنّ المستحق جاء يطلب حكم الحادثة وهو جاهل بما هو واجب له، هذه؛ أول حادثة وقعت بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم مما لم يسمعوا فيه نصاً عنه، فكان يجب عليهم البيان بصفة الكمال، والسكوت بعد وجوب البيان دليل النفي.

١ ب: نصيبه من الثلث.
٢ ج: لبيّنه ذلك.
٣ ب ج: بدلالة.
٤ أ: وكانت له؛ ج: هذه.

Bu ilkeye göre deriz ki: Bir adamın câriyesi farklı batınlarda üç çocuk doğursa ve adam da “En büyük çocuk benim çocuğumdur.” dese, bu ifadesi diğer iki çocuğun onun olmadığı konusunda beyân olur. Çünkü bir çocuğun nesebinin reddi adam için zorunlu değildir. Bir çocuğun kendi çocuğu olduğunu kesin bir şekilde ispat etmek için nesep iddiasında bulunması ise zorunludur. Beyânın zorunlu olduğu ortaya çıktıktan sonra susmak, reddetmenin delilidir. Bu durum reddin açıkça yapılması gibi kabul edilir.¹

Buna göre deriz ki: Bâkire bir kıza, velisinin kendisini evlendirdiği haberi ulaşır da kendisi de susup cevap vermezse, bu durum bakirenin lisan-ı haliyle bu evliliğe izin verdiği anlamına gelir. Çünkü bakire utanır. Bakirenin sükûtu, utanmanın kendisiyle konuşması arasına girdiği cevaba delil olur.² Bu cevap, erkeklere olan arzuyu ortaya çıkaran izin olup bakire kız ise bunu söylemekten utanır.

[Aldanmanın Kaldırılmasının Zorunluluğu Sebebiyle Beyân]

Beyân-ı zaruretin üçüncüsü, efendinin kölesini alışveriş yaparken gördüğü halde onu bundan engellemeyip sükût etmesi, bu tür beyâna örnektir. Bu sükût kendisiyle alışveriş yapan kişilerin aldanma durumunu oradan kaldırma zaruretinden dolayı köleye ticaret yapma hususunda izin sayılır. Çünkü böyle bir aldanma durumunda köleyle alışveriş yapanlara zarar verme söz konusu olur. Zarar ise (fıkıh ilkeleri gereği) ödenmesi gereken bir durumdur.

Bu nedenle umumi olarak verilmiş yaygın izinden sonra hususi olarak yapılan kısıtlama sahih olmaz. İnsanlar köleyle yapmış oldukları her bir muamele için o muamele hususunda efendisinin görüşünün ne olduğunu bilemezler. Ancak görebildikleri ile tasarrufta bulunabilirler. Köleyi alışveriş yaparken gören efendinin susmasından, onun bu alışverişe razı olduğu sonucunu çıkarırlar. Bu nedenle efendinin sükûtunu, üçüncü şahısların aldanma ihtimalini defetme zaruretine binaen açık bir izin kabul ettik.

Aynı şekilde şüfâdarın, alışverişi öğrendikten sonra şüfâ talebinde bulunmayıp susması, müşteriden aldanmayı defetme zaruretine binaen şüfâ hakkını düşürme olarak kabul edilir. Çünkü satın alan kişinin satın aldığı mal üzerinde tasarrufa ihtiyacı vardır.

1 Şahsın, “En büyük çocuk benimdir.” demesi, diğer iki çocuk hakkında bir şey söylemese bile açıkça onların nesebini reddettiği anlamına gelir.

2 Bakirenin sükûtu, utanmanın kendisini konuşmaktan engellediği cevaba (“evet” demesine) işaret etmektedir.

وعلى هذا قلنا: إذا ولدت أمة الرجل ثلاثة أولاد في بطون مختلفة، [٢١٤ب] فقال: «الأكبر ابني»، فيكون^١ ذلك بيانا منه أن الآخرين ليسا بولدين له؛ لأن نفي نسب ولد ليس منه واجب، ودعوة^٢ نسب ولد هو منه؛ ليتأكد به على وجه لا ينتفي واجب أيضا، فالسكوت عن البيان بعد تحقق الوجوب دليل النفي، فيجعل ذلك كالتصريح بالنفي.

وعلى هذا^٣: البكر إذا بلغها نكاح الولي فسكتت، يُجعل ذلك إجازة منها باعتبار حالها؛ فإنها تستحي، فيجعل سكوتها دليلا على جواب يحول الحياء بينها وبين التكلم به، وهو الإجازة التي يكون فيها إظهار الرغبة في الرجال، فإنها إنما تستحي من ذلك.

[البيان بسبب ضرورة دفع الغرور]

وأما النوع الثالث: فنحو سكوت المولى عن النهي عند رؤيته العبد يبيع ويشترى، فإنه يجعل إذنا له في التجارة لضرورة دفع الغرور عمن يعامل العبد، فإن في هذا الغرور إضرارا بهم، والضرر مدفوع.

ولهذا لم يصح الحجر الخاص بعد الإذن العام المنتشر، والناس لا يتمكنون من استطلاع رأي المولى في كل معاملة يعاملونه مع العبد، وإنما يتمكنون من التصرف بمرأى العين منه، ويستدلون بسكوته على رضاه، فجعلنا سكوته كالتصريح بالإذن؛ لضرورة دفع الغرور.

وكذلك سكوت الشفيع عن طلب الشفعة بعد العلم بالبيع يجعل بمنزلة إسقاط الشفعة؛ لضرورة دفع الغرور عن المشتري، فإنه يحتاج إلى التصرف في المشتري.

١ ج: فإنه يكون.

٢ ج: ودعوى.

٣ ج + قلنا.

Eğer şüfadarın bilgisi olduğu halde sükûtu, şüfa hakkını ıskat olarak kabul edilmezse bu durum ya müşterinin tasarrufuna engel olmuş olacak ya da şüfadarın bu tutumu müşterinin tasarrufunu bozmuş olacaktır. Her ne kadar sükût beyân değil de zıt anlam için konulmuş olsa bile, bu zarar ve aldatmayı defetmek için, onun sükûtunu şüfa hakkını düşürmenin açık ifadesi olarak kabul ettik.

Bu beyân çeşidinin bir diğer örneği de davalının yeminden kaçınmasının ikrar konumunda kabul edilmesidir. Yeminden kaçınmanın ikrar kabul edilmesi ya davacıdan zararı defetmek için yapılır ki bu, üçüncü gruba girer veya yemin etmesi gerektiği halde ve yemin de edebilecek durumdayken yeminden kaçınanın durumunu dikkate almak için yapılır.

[Sözün Delâletiyle Olan Beyân]

Beyân-ı zaruretin dördüncüsünün açıklamasının örneği şudur: Bir kimse, “Filan kimsenin bende yüz ve bir dirhem veya yüz ve bir dinar alacağı var.” dediğinde bize göre bu ifade, yüz rakamının da ma’tûfun (atfedilenin) cinsinden olduğunu (dirhem veya dinar olduğunu) beyândır.

İmam Şâfi’ye (r.h.) göre ise bu kişinin atfedilen miktarı vermesi gerekir, yüz rakamının cinsi hususunda ise kendi beyânına itibar edilir.

Aynı şekilde, “Yüz ve bir kafız¹ buğday” dediğinde veya ölçekle alınıp satılan (keylî) yahut tartıyla alınıp satılan (veznî) bir başka şey zikrettiğinde de hüküm aynı şekildedir.

İmâm Şâfi (r.h.) görüşünü şu şekilde delillendirmiştir: Böyle bir ikrarda bulunan kişi, yüz rakamını kapalı (mücmel) olarak ifade etmiş daha sonra açıklanmış (müfesser) olanı bu kapalı olana atfetmiştir. Buna göre açıklanmış olarak zikrettiği şey ile yükümlü olur. Kapalı (mücmel) ifadenin beyânı hususunda ise onun sözüne müracaat edilir. “Yüz ve bir elbise” veya “yüz ve bir koyun” veya “yüz ve bir köle” dediğinde de hüküm aynı şekildedir. Çünkü ma’tûf, ma’tûfun aleyhten başka bir şeydir. Bu nedenle atfın bizzat kendisi, ma’tûfun aleyhin bizzat kendisini açıklama (tefsir) olmaz. Ma’tûf bizzat ikrar edilen ve söyleyeni de bağlayıcı olduğu halde nasıl olur da bir tefsir sayılır? Eğer ma’tûf, ma’tûfun aleyhin cinsine dair bir açıklama olmuş olsaydı, bu ifadeden dolayı ikrar sahibine hiçbir şey gerekmezdi. Çünkü vücubiyet açıklama ile değil, açıklanan (müfesser) söz ile olur.

1 Kafız: Eski bir hacim ve alan ölçüsü. Detaylı bilgi için bkz. Cengiz Kallek, “Kafız”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2001), 24/155-157.

فإذا لم يُجعل سكوت الشفيع عن طلب الشفعة إسقاطا للشفعة، فإما أن يمتنع المشتري من التصرف أو ينقض الشفيع عليه تصرفه؛ فلدفع الضرر والغرور جعلنا ذلك كالتنصيص منه على إسقاط الشفعة، وإن كان السكوت في أصله غير موضوع للبيان، بل هو ضده.

وكذلك نكول المدعى عليه عن اليمين يُجعل بمنزلة الإقرار منه، إما لدفع الضرر عن المدعي، فيكون من النوع الثالث، أو لحال الناكل وهو امتناعه من اليمين المستحقة عليه بعد تمكنه من إيفائه.

[البيان بدلالة الكلام]

وأما النوع الرابع: فبيانه فيما إذا قال: «لفلان عليّ مائة ودرهم»، أو: «مائة ودينار»، فإنّ ذلك بيان للمائة أنها من جنس المعطوف عندنا.

وعند الشافعي: يلزمه المعطوف، والقول في بيان جنس المائة قوله.

وكذلك لو قال: «مائة وقفيز حنطة»، أو ذكر مكيلا أو موزونا آخر.

واحتج فقال: إنه أقر بمائة مجملا، ثم عطف ما هو مفسر، فيلزمه المفسر، ويُرجع إليه في بيان المجمع، كما لو قال: «مائة وثوب»، أو: «مائة وشاة»، أو: «مائة وعبد»، وهذا لأنّ المعطوف [٢١٥] غير المعطوف عليه، فلا يكون العطف تفسيرا للمعطوف عليه بعينه، وكيف يكون تفسيرا وهو في نفسه مقرّر به لازم إياه، ولو كان تفسيرا له لم يجب به شيء؛ لأنّ الوجوب بالكلام المفسّر لا بالتفسير.

Fakat biz şöyle diyoruz: Bu kişinin “ve bir dirhem” sözü, âdet ve delâlet gereği yüz rakamının cinsini beyândır.

Âdet gereği beyân olmasına gelince; ma'tûf bizatihi açıklayıcı olduğunda, ma'tûfun aleyh kısmında zikredilen rakam için açıklayıcı olanı hazf etmeyi insanlar alışkanlık hâline getirmişlerdir. Aynı şekilde ma'tûfun aleyhte, açıklayıcı olanı hazf edip sadece ma'tûfta açıklayıcıyı zikretmekle yetinmeyi de alışkanlık hâline getirmişlerdir. Mesela hepsinin dirhem cinsinden olduğunu ifade etmek üzere şöyle derler: “Yüz ve on dirhem.” Bu alışkanlıklarının nedeni sözün uzaması zarureti ve rakamın çokluğudur. Bu gibi durumlarda ifadeyi kısa söylemek âdet itibarıyla bilinen bir yöntemdir.

İnsanlar muamelat sahasının tamamına ilişkin ölçüyle ve tartıyla işlem gören şeyler gibi zimmette sabit olan borçlarla ilgili olarak da bu şekilde ifade kullanmayı alışkanlık haline getirmişlerdir. Zimmette sabit olmayan borçlarda ise, elbiseler gibi hususi bir muamele dışında, böyle bir alışkanlık oluşmamıştır. Nitekim elbiseler karz olarak veya mutlak bey' akdinde zimmette bir borç olarak sabit olmaz. Sadece selem akdinde veya vadeli olarak vasıfları belirlenmiş elbise mukabilinde yapılmış olan bir satım akdinde olduğu gibi, selem manasında olan alışverişte zimmette sabit olur.

Delâlet bakımından izahına gelince: Ma'tûf cümle, ma'tûfun aleyh olan cümleyle beraber, muzâf ve muzâfun ileyhte olduğu gibi hüküm ve irab bakımından tek bir şey gibidir. Sonra, izafet marifelik (bilinirlik kazandırmak) içindir; öyle ki muzâf, muzâfun ileyh sebebiyle marife (bilinir) olur. Atıf da böyledir; şayet ma'tûfun aleyh marife olmaya elverişli olursa, her ikisinin de tek bir şey olmaları itibarıyla, ma'tûfun aleyh ma'tûf ile marife olur. Fakat bu, ölçü ve tartı ile işlem gören şeylerde olduğu gibi, ma'tûf ve ma'tûfun aleyhin zikredilmesiyle sebebin doğrudan bulunması anında zimmette sabit olması câiz olan meselelerde olur.

Ancak zimmette takdir edilmemiş olan şey, ma'tûfun aleyhe bir açıklama eklenmekle beraber, ma'tûf ve ma'tûfun aleyhin zikredilmesiyle zimmette borç olarak sabit olmaz. Fakat başka şartların zikredilmesine ihtiyaç duyulur. İşte bundan dolayı bu durumlarda biz, ma'tûfun aleyhin, ma'tûf ile açıklanmış olduğunu kabul etmedik.

ولكننا نقول: قوله: «ودرهم»، بيان للمائة عادة ودلالة.

أما من حيث العادة؛ فلأن الناس اعتادوا حذف ما هو تفسير عن المعطوف عليه في العدد إذا كان المعطوف مفسرا بنفسه، كما اعتادوا حذف التفسير عن المعطوف عليه والاكتفاء بذكر التفسير للمعطوف، فإنهم يقولون: مائة وعشرة دراهم على أن يكون الكل من الدراهم، وإنما اعتادوا ذلك لضرورة طول الكلام وكثرة العدد، والإيجاز عند ذلك طريق معلوم عادة.

وإنما اعتادوا هذا فيما يثبت في الذمة في عامة المعاملات كالملك والموزون، دون ما لا يثبت في الذمة إلا في معاملة خاصة كالثياب، فإنها لا تثبت في الذمة قرضا ولا بيعا مطلقا، وإنما تثبت في السلم، أو فيما هو في معنى السلم، كالبيع بالثياب الموصوفة مؤجلا.

وأما من حيث الدلالة؛ فلأن المعطوف مع المعطوف عليه كشيء واحد^١ بمنزلة المضاف مع المضاف إليه، ثم الإضافة للتعريف حتى يصير المضاف^٢ معرfa بالمضاف إليه، فكذلك العطف متى كان صالحا للتعريف يصير المعطوف عليه معرfa بالمعطوف باعتبار أنهما كشيء واحد^٣. ولكن هذا فيما يجوز أن يثبت في الذمة عند مباشرة السبب بذكر المعطوف بالمعطوف عليه كالملك والموزون.

فأما ما ليس بمقدّر لا يثبت دينا في الذمة بذكر المعطوف والمعطوف عليه مع إلحاق التفسير بالمعطوف عليه، ولكن يُحتاج إلى ذكر شرائط آخر؛ فلهذا لم نجعل المعطوف عليه مفسرا بالمعطوف هناك.

١ ج + من حيث الحكم والإعراب.

٢ وفي هامش أ + يصير المضاف معرfa بالمضاف إليه.

٣ وفي هامش أ + أي: فيما رتب عليه الحكم، كقولك: جاني زيد وعمرو، فإنهما كشيء واحد في المعجىء، ومغاير من حيث الذات.

Usulcüler şu hususta ittifak etmişlerdir: Bir kimse: “Falancanın bende yüz ve üç dirhem alacağı var.” dese, dirhemlerin tamamını (103 dirhemi) ödemesi gerekir.

Aynı şekilde, “Falancanın bende “yüz ve üç elbise” veya “üç at” veya “üç köle” alacağı var.” dese, yine hüküm aynıdır (tamamını ödemesi gerekir). Çünkü bu kişi, iki cümleden birini diğerine atfetmiş ve her ikisinden sonra da onu açıklayacak bir cümle getirmiştir. Atıf, ma’tûf ile ma’tûfun aleyh arasında ortaklık (kurmak) içindir. Dolayısıyla zikredilen açıklama her ikisi için de açıklama olmuştur.

Aynı şekilde bir kişi, “Onun bende bir ve yirmi dirhem alacağı var.” dese, bu kişiye lafızda geçen tüm sayıların toplamını ödemesi gerekir. Çünkü bu kişi, kendisinde kapalılık olan bir sayıyı, tek bir rakama (bire) yine kapalı bir şekilde atfetmiştir. Cümlede geçen “dirhem” kelimesi ise açıklayıcı olmak üzere zikredilmiştir. Dolayısıyla bu ifade, “yirmi ve bir”in her ikisi için de açıklama olur. “Onun yüz ve iki dirhem alacağı vardır.” cümlesindeki ihtilaf, “Onun yüz ve dirhem alacağı var.” cümlesindeki ihtilaf gibidir.

İmam Ebû Yûsuf’un şöyle dediği rivayet edilmiştir: Bir kimse, “Onun bende ‘yüz ve bir elbise’ veya ‘yüz ve bir koyun’ alacağı var.” dese, ma’tûf, ma’tûfun aleyh için açıklama olur. Fakat, “yüz ve köle” cümlesi böyle değildir. Çünkü biz, ma’tûf ile ma’tûfun aleyhi tek bir şey kabul ederek, “Yüz ve bir dirhem” cümlesinde ma’tûfu, ma’tûfun aleyh için tefsir olarak kabul ettik. Taksim edilmeye ihtimali olan her şeyde bu gerçekleşir. Zira bu gibi şeylerde atıfla “birlik (aynı olma) anlamı” gerçekleşmektedir. Fakat köle gibi, mutlak olarak taksim edilemeyecek şeylerde ise atıf sebebiyle birlik olma anlamı gerçekleşmeyeceğinden, böyle bir durumda, mücmel durumdaki ma’tûfun aleyh, ma’tûf sebebiyle açıklanmış hale gelmeyecektir. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

واتفقوا أنه لو قال: «لفلان علي مائة وثلاثة دراهم»، أنه تلزمه الكل من الدراهم. وكذلك لو قال: «مائة وثلاثة أثواب»، أو: «ثلاثة أفراس»، أو: «ثلاثة أعبد»؛ لأنه عطف إحدى الجملتين على الأخرى، ثم عطفهما بتفسير، والعطف للاشتراك بين المعطوف والمعطوف عليه، فالتفسير المذكور يكون تفسيرا لهما.

وكذلك لو قال: «له عليّ أحد وعشرون درهما»، فالكل دراهم؛ لأنه عطف العدد المبهم على ما هو واحدٌ مذكورٌ على وجه الإبهام، وقوله: درهما مذكور على وجه التفسير، فيكون تفسيرا لهما. والاختلاف في قوله: «له مائة ودرهمان»، كالاختلاف في قوله: «ودرهم».

وقد رُوي عن أبي يوسف أنه إذا قال: «له علي مائة وثوب»، [٢١٥ب] أو: «مائة وشاة»، فالمعطوف يكون تفسيرا للمعطوف عليه، بخلاف ما إذا قال: «مائة وعبد»؛ لأنّ في قوله: «مائة ودرهم» إنما جعلناه تفسيرا باعتبار أنّ المعطوف والمعطوف عليه كشيء واحد، وهذا يتحقق في كل ما يحتمل القسمة، فإنّ معنى الاتحاد بالعطف في مثله يتحقق. فأما ما لا يحتمل القسمة مطلقا كالعبد لا يتحقق فيه معنى الاتحاد بسبب العطف، فلا يصير المجمل بالمعطوف فيه مفسرا، والله أعلم.

[11.] BÂB: NESİH

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bil ki, insanlar neshin sözlük anlamı konusunda tartıştılar ve onlardan bazıları şöyle dedi: Nesih, kitabı bir yerden bir yere nakleden kişinin “Kitabı neshettim.” sözünden hareketle, nakletmekten ibarettir. İnsanlardan bazıları ise şöyle demiştir: Nesih, “Güneş gölgeyi neshetti, yani onu ortadan kaldırdı.” sözlerinde olduğu gibi ortadan kaldırmaktan (iptal) ibarettir. Bazıları ise, “Rüzgâr izleri neshetti, yani yok etti.” sözlerinde olduğu gibi “yok etmek”ten ibaret olduğunu söylemiştir.

Bütün bu anlamlar, hakikat değil mecazdır. Çünkü nakletmenin hakikati (anlamı) bir şeyin aslını bir yerden diğer bir yere taşımaktır. Kitabın neshi ise kitabın kendisinin bir yerden başka bir yere nakledilmesi olarak düşünülemeyeceğinden bu niteliği haiz değildir. Ancak onun benzerinin bir başka mahalde bulunması düşünülebilir.

Hükümler konusunda da durum böyledir. Zira mensuh olan bir hükümün onu nesheden hükme (nâsihe) nakledilmesi düşünülemez. Bundan maksat, gelecekte benzerini teşrî kılmak veya kendisiyle amel edilen ilk hükümün ikinci hükme nakledilmesidir.

Neshin “yok etme” (izale) anlamı da böyledir. Zira taşın yerinden kaldırılması, onun kendisini yok etmez, fakat taşın kendisi ikinci yerde mevcut olmaya devam eder. Nesihden sonra ise ilk hüküm bâki kalmaz. Şayet neshin hakikati, izale etmek olsaydı, bu isim kendisinde izale manası bulunan her şey için kullanılırdı. Halbuki bunu söyleyen hiç kimse yoktur.

Neshin “ibtal” anlamına gelmesi de böyledir. Zira nas sebebiyle âyet hükümsüz (ibtal) olmayacağına göre, neshin hakikati nasıl ibtal (manasında) olur? Yüce Allah, “*Biz yaptıklarınızı kaydediyorduk (nestensihu).*”¹ âyetiyle bunu mutlak olarak ispat anlamında kullanmıştır. Böylece nesih isminin, şer’î bir terim olduğunu anlamış olduk. Neshin şer’î bir terim olduğunu da Yüce Allah’ın, “*Biz bir âyeti nesheder veya unutturursak onun yerine daha hayırlısını veya benzerini getiririz.*”² âyetinden anlamış olduk.

Nesih kelimesinin anlamları konusunda söylenenlerin en doğrusu neshin, “Resimler neshedildi yani başka resimlerle değiştirildi.” diyen kimsenin sözünden hareketle, değiştirmekten (tebdil) ibaret olduğudur.

1 Câsiye, 45/29.

2 Bakara, 2/106.

باب: النسخ جوازا وتفسيرا

قال رضي الله عنه: اعلم بأن الناس تكلموا في معنى النسخ لغة.

فقال بعضهم: هو عبارة عن النقل، من قول القائل: نسختُ الكتاب إذا نقله^١ من موضع إلى موضع.

وقال بعضهم: هو عبارة عن الإبطال، من قولهم: نسختِ الشمس الظل، أي: أبطلته.

وقال بعضهم: هو عبارة عن الإزالة، من قولهم: نسخت الرياح الآثار، أي: أزالها.

وكل ذلك مجاز لا حقيقة. فإنَّ حقيقة النقل أن تُحوَّل عينَ الشيء من موضع إلى موضع آخر، ونسخُ الكتاب لا يكون بهذه الصفة، إذ لا يتصور نقلُ عين المكتوب من موضع إلى موضع آخر، وإنما يتصور إثبات مثله في المحلِّ الآخر.

وكذلك في الأحكام فإنه لا يتصور نقلُ الحكم الذي هو منسوخ إلى ناسخه، وإنما المراد إثبات مثله مشروعا في المستقبل، أو نقلُ المتعبد من الحكم الأول إلى الحكم الثاني.

وكذلك معنى الإزالة، فإنَّ إزالة الحجر عن مكانه لا يُعَدُّ عينه ولكن عينه باق في المكان الثاني، وبعد النسخ لا يبقى الحكم الأول، ولو كان حقيقةً النسخ الإزالة لكان يُطلَق هذا الاسم على كل ما توجد فيه الإزالة، وأحد لا يقول بذلك.

وكذلك لفظ الإبطال، فإنَّ بالنسخ^٢ لا تبطل الآية، وكيف تكون حقيقة النسخ الإبطال، وقد أطلق الله تعالى ذلك في الإثبات بقوله تعالى: ﴿إِنَّا كُنَّا نَسْتَنسِخُ مَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ [البجائية، ٢٩/٤٥]. فعرفنا أنَّ الاسم شرعي عرفناه بقوله تعالى: ﴿مَا تَنْسَخُ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلَهَا﴾ [البقرة، ١٠٦/٢].

وأوجه ما قيل فيه: إنه عبارة عن التبديل. من قول القائل: «نُسخت الرسوم»، أي: بُدِّلَت برسومٍ أُخر.

١ ب: نقلته.

٢ ب ج: بالنص.

Önde gelen âlimlerimizden bu konuda kitap yazanların bazıları bu manayı uzak görmüş ve şöyle demiştir: “Tebdîl” sözünün kullanımında, mensuh olan hükmün kaldırılıp nâsih olanı onun yerine koymaya işaret vardır. Bu da “bedâ”¹ düşüncesini akla getirmektedir ki, Yüce Allah bundan münezzehtir.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre bu anlayış, sahibinden kaynaklanan bir yanılgıdır ve “tebdîl” ifadesi de Kur’an’da açıkça kullanılmıştır. Yüce Allah, “Biz bir âyetin yerine başka bir âyeti getirdiğimiz zaman...”² buyurmuştur. “Nesih” ismi nas ile bilinen bir ıstılah olduğuna göre bunu nas ile bilinenden ibaret kabul etmek de en doğru yaklaşım olur.

Sonra nesih, Şâri‘ hakkında sırf bir beyândır. Zira şüphesiz ki Yüce Allah, kendisine zerre miktarı gizli kalmayan işlerin hakikatini en iyi bilendir.

Sonra bir şeyin mutlak olarak zikredilmesi, o şeyin, kendisine vahiy inenin (peygamber) zamanında kesintiye uğramaksızın ebediyen baki kalmasını bize düşündürür. Bu durumda Şâri‘ bakımından nesih, neshedilen hükmün süresinin beyânıdır. Bizim hakkımızda ise -neshedici hüküm gelmeden önce bizce malum olan- bir hükmün başka bir hükümle değiştirilmesidir. Bu durum tıpkı öldürme eylemi gibidir. Zira öldürme eylemi, işlerin sonucunu önceden bilen (Allah) için maktulün ecelinin son bulmasıdır. Çünkü maktulün eceliyle öldüğü konusunda şüphe yoktur. Her ne kadar Allah’ın, “Onların ecelleri geldiğinde ne bir an ertelenir ne de öne alınır.”³ âyetinin açık ifadesinde yer alan (ve “ecel” kelimesiyle ifade edilen) ölüm, ecel ile ölüm olsa da katilin öldürme fiili, kendisi hakkında kisası gerektiren bir gerekçe (mana) olması hasebiyle cinayet kabul edilmiştir. Kim “tebdîl”in anlamını, bu niteliğiyle anlarsa, tebdilde bedâyı vehmettirecek hiçbir şeyin olmadığını bilmiş olur.

İleride neshin konusu kısmında açıklayacağımız üzere müslümanlara göre, bulunup bulunmamasının câiz olduğu emir ve nehiyler konusunda nesih câizdir.

Yahudilere göre ise nesih asla câiz değildir. Yahudiler bu konuda iki görüşe ayrılmışlardır:

1 Sözlükte gizli bir şeyin apaçık ortaya çıkması, zihinde bir görüş ve düşüncenin belirmesi, gizli olanın görünmesi anlamlarına gelen “bedâ”, Allah’ın belli bir şekilde vukû bulacağını haber verdiği bir olayın daha sonra başka bir şekilde gerçekleşmesi demektir.

2 Nahl, 16/101.

3 Arâf, 7/34.

وقد استبعد هذا المعنى بعض من صنف في هذا الباب من مشايخنا، وقال: في إطلاق لفظ التبديل إشارة إلى أنه رفع الحكم المنسوخ، وإقامة الناسخ مقامه، وفي ذلك إيهام البداء، والله تعالى يتعالى عن ذلك.

قال رضي الله عنه: وعندي أنّ هذا سهوٌ منه، وعبرة التبديل منصوص عليه في القرآن [٢١٦] قال تعالى: ﴿وَإِذَا بَدَلْنَا آيَةً مَكَانَ آيَةٍ﴾ [النحل، ١٦/١٠١]. وإذا كان اسم النسخ شرعياً معلوماً بالنص فجعله عبارة عما يكون معلوماً بالنص أيضاً يكون أولى الوجوه.

ثم هو في حق الشارع بيانٌ محض، فإن الله تعالى عالم بحقائق الأمور، لا يعزب عنه مثقال ذرة.

ثم إطلاق الأمر بشيء يوهمنا بقاء ذلك على التأييد من غير أن نقطع القول به في زمنٍ من ينزل عليه الوحي، فكان النسخ بياناً لمدة الحكم المنسوخ في حق الشارع، وتبديلاً لذلك الحكم بحكم آخر في حقنا على ما كان معلوماً عندنا لو لم ينزل الناسخ، بمنزلة القتل فإنه انتهاء الأجل في حق مَنْ هو عالم بعواقب الأمور؛ لأن المقتول ميت بأجله بلا شبهة، ولكن في حق القاتل جعل فعله جناية، على معنى أنه يعتبر في حقه حتى يستوجب به القصاص، وإن كان ذلك موتاً بالأجل المنصوص عليه في قوله تعالى: ﴿فَإِذَا جَاءَ أَجْلُهُمْ لَا يَسْتَأْخِرُونَ سَاعَةً وَلَا يَسْتَقْدِمُونَ﴾ [الأعراف، ٣٤/٧]. ومن فهم معنى التبديل بهذه الصفة عَرَفَ أنه ليس فيه من إيهام البداء شيء.

ثم المذهب عند المسلمين: أنّ النسخ جائز في الأمر والنهي الذي يجوز أن يكون ثابتاً، ويجوز أن لا يكون على ما نبينه في فصل محل النسخ.

وعلى قول اليهود: النسخ لا يجوز أصلاً، وهم في ذلك فريقان:

Bunlardan birine göre nesih aklen hiç mümkün değildir. Diğer gruba göre ise nesih, naklen (sem'an ve tevkîfan) câiz değildir.

Müslümanlardan olup da sözüne itibar edilmeyen bir grup da aynı şekilde neshin câiz olmadığını söylemiştir. Muhtemelen onlar, hiçbir konuda asla neshin olmadığını söylediler.

İslam'ı kabul eden birisi (neshi kabul etmeyen) birinci görüşü benimsiyorsa onun bir gerekçesi yoktur. Çünkü Hz. Muhammed'in (sav) şeriatı kendisinden önceki şariatleri neshetmiştir. Dolayısıyla Hz. Muhammed'in (sav) şeriatına inanan birinden böyle bir söz nasıl sâdır olabilir?

(Neshi kabul etmeyen görüşün) ikincisi ise (konuyla ilgili) nastan dolayı bâtıldır. Zira Yüce Allah'ın, *"Biz herhangi bir âyetin hükmünü yürürlükten kaldırır veya onu unutturursak yerine daha hayırlısını veya mislini getiririz..."*¹ ve *"Biz bir âyetin yerine başka bir âyeti getirdiğimiz zaman..."*² ayetleri, neshin câiz olduğunu kesin olarak gösteren naslardır. Kâbe'ye yönelmenin farz kılınmasıyla birlikte Beyt-i Makdis'e yönelme hükmünün neshedilmiş olması, hiçbir akıl sahibinin inkâr edemeyeceği açık bir olgudur. Dolayısıyla İslam şeriatında neshin bulunmadığını söyleyen kişinin görüşü bu bakımdan bâtıldır.

Yahudiler'den, nakil yoluyla neshin câiz olmadığını söyleyenler, Hz. Mûsâ'dan (as) rivayet edilen şu sözü delil göstermişlerdir: "Gökler ve yer durdukça Cumartesi (yasağına) sınıksız tutunun." Onlar bu sözün kendi yanlarındaki Tevrat'ta yazılı olduğunu iddia ettiler ve şöyle dediler:

"Allah'ın peygamberi olduğunu iddia ettiğiniz şahıstan (Hz. Muhammed) mütevatir yolla naklettiğiniz üzere, onun şeriatının nesholunmayacağını iddia ettiğiniz gibi, bize göre de kesin bilgi gerektiren tevatür yoluyla Hz. Mûsâ'nın (as) 'Benim şeriatım nesholunmayacak' dediği sabittir."

Bu yolla Hz. Muhammed'in (sav) peygamberliğine dil uzattılar ve onunla ilgili şöyle dediler: "Cumartesi günü çalışmayı helâl kabul eden kişiyi tasdik etmek câiz değildir ve o kimsenin kendisinin doğru olduğuna delâlet edecek bir mucize getirmesi de mümkün değildir."

1 Bakara, 2/106.

2 Nahl, 16/101.

فريق منهم: يأبى النسخ عقلا. وفريق: يأبى جوازه سمعا وتوقيفا.

وقد قال بعض من لا يُعتمد بقوله من المسلمين: إنه لا يجوز النسخ أيضا، وربما قالوا: لم يرد النسخ في شيء أصلا.

ولا وجه للقول الأول: إذا كان القائل ممن يعتقد الإسلام، فإن شريعة محمد صلى الله عليه وسلم ناسخة لما قبلها من الشرائع، فكيف يتحقق هذا القول منه مع اعتقاده لهذه الشريعة؟

والثاني: باطل أيضا، فإن قوله تعالى: ﴿مَا نُنْسخُ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنْسخُهَا﴾^١ [البقرة، ١٠٦/٢]، وقوله: ﴿وَإِذَا بَدَلْنَا آيَةً مَكَانَ آيَةٍ﴾ [النحل، ١٠١/١٦] نصّ قاطع على جواز النسخ، وانتساخ التوجه إلى بيت المقدس بفرضية التوجه إلى الكعبة أمر ظاهر لا ينكره عاقل، فقول من يقول: لم يوجد باطل، من هذا الوجه.

فأما من قال من اليهود: إنه لا يجوز بطريق التوقيف، استدل بما يُروى عن موسى صلى الله عليه وسلم أنه قال: «تمسكوا بالسبت ما دامت السموات والأرض»، وزعموا أن هذا مكتوب في التوراة عندهم.

وقالوا: قد ثبت عندنا بالطريق الموجب للعلم، وهو خبر التواتر عن موسى صلى الله عليه وسلم أنه قال: «إن شريعتي لا تنسخ»، كما تدعون^٢ أن ذلك ثبت عندكم بالنقل المتواتر [٢١٦ب] عن تزعمون أنه رسول الله صلى الله عليه وسلم.

وبهذا الطريق طعنوا في رسالة محمد صلى الله عليه وسلم، وقالوا: من أحل^٣ العمل في السبت لا يجوز تصديقه، ولا يجوز أن يأتي بمعجزة تدل على صدقه.

١ ج: نصا.
٢ ج: «نأت بخير منها».
٣ ج: تزعمون.
٤ ج: أجل.

Yahudiler'den, neshi aklen inkâr edenler şöyle dedi: “Bir şeyi emretmek, emredilen şeyin güzel (hasen) olduğunun delilidir. Bir şeyi yasaklamak ise yasaklanan şeyin çirkin (kabihi) olduğunun delilidir.” Tek bir şeyin hem güzel hem de çirkin olması câiz değildir. O halde neshin câiz olduğunu söylemek, bedânın câiz olduğunu söylemek demektir. Bedâ, sadece işlerin sonunu bilmeyen kişi hakkında düşünülebilir ki, Yüce Allah bundan münezzehtir.

(Bu durum) ortaya koymaktadır ki, mutlak emir, hükümde ebediliği gerektirir. Mutlak nehiy de böyledir. Bu nedenle mutlak emir ve mutlak nehyin ebedilik ifade ettiğine inanmamız güzel olur. Bu (emir veya yasağın mutlak olarak zikredilmesi) ebedî olduklarının açıkça ifade edilmiş olması konumundadır. Eğer, ‘Cumartesi günü çalışmak size ebediyen haramdır.’ şeklinde bir nas vârid olmuş olsaydı, ondan sonra herhangi bir durumda bu hükmün nesholunması câiz olmazdı. Hükmün ebedî olduğu mutlak emrin gereği olarak sabit olduğunda da durum aynı şekildedir. Zira hüküm sizin söylediğiniz gibi bir vakitle kayıtlı olmuş olsaydı, buna dair beyân ancak bir vakitle kayıtlı olduğu açık bir şekilde ifade edilerek tamam olurdu ve bir vakit kaydı olmaksızın mutlak olarak zikredilmesi güzel olmazdı. Ayrıca bunda Yüce Allah’ın beyânında bir kusur olduğuna dair bir şüpheye düşürme söz konusudur ki, bunu söylemek asla câiz olamaz.

Bizim bu hususta nakil yoluyla delilimiz, kız ve erkek kardeşlerin birbirleriyle evlenmelerinin Hz. Âdem’in şeriatında câiz olduğu ve nesillerin böylece oluştuğu ve bunun daha sonra neshedildiği konusunda herkesin ittifak halinde olmalarıdır.

Aynı şekilde onun şeriatında bir kimsenin kendisinin bir parçasından yararlanması câizdi. Nitekim Hz. Havva, Hz. Âdem’den yaratıldı ve o da Havva’dan yararlanıyordu. Bu hüküm daha sonra neshedildi. Artık, bir kimsenin mesela, kızı gibi, kendi parçası olan birinden nikâhla yararlanması câiz değildir. Çünkü Yahudiler, Yüce Allah’ın, “*Yiyeceğin her türlü İsrailoğulları’na helâl idi.*”¹ âyetinde bize haber verdiği üzere, Hz. Yakub’un bazı yiyecekleri kendisine haram kıldığını ve onlara da haram hale geldiğini kabul ederler. Nesih ancak ya mubahı haram kılmak ya da haramı mubah kılmaktır.

1 Âl-i İmran, 3/93.

ومن أنكر ذلك منهم عقلاً^١ قال: الأمر بالشيء دليل على حسن المأمور به، والنهي عن الشيء دليل على فُبح المنهي عنه، والشيء الواحد لا يجوز أن يكون حسناً وقبيحاً، فالقول بجواز النسخ قولٌ بجواز البداء، وذلك إنما يتصور ممن يجهل عواقب الأمور، والله تعالى يتعالى عن ذلك.

يوضحه: أن مطلق الأمر يقتضي التأييد في الحكم، وكذلك مطلق النهي؛ ولهذا حُسِّن منا اعتقادُ التأييد فيه، فيكون ذلك بمنزلة التصريح بالتأييد، ولو ورد نصٌّ بأنَّ العمل في السبت حرام عليكم أبداً؛ لم يجز نسخه بعد ذلك بحال، فكذلك إذا ثبت التأييد بمقتضى مطلق الأمر؛ إذ لو كان ذلك مؤقتاً كما قلتم لكان تمام البيان فيه بالتنصيص على التوقيت، فما كان يحسن إطلاقه عن ذكر التوقيت، وفي ذلك إيهام الخلل فيما بينه الله تعالى، فلا يجوز القول به أصلاً.

وحجتنا فيه من طريق التوقيف: اتفاق الكل على أن جواز النكاح بين الإخوة والأخوات قد كان في شريعة آدم عليه الصلاة والسلام، وبه حصل التناسل، ثم انتسخ ذلك بعده.

وكذلك جواز الاستمتاع بمن هو بعضٌ من المرء قد كان في شريعته؛ فإنَّ حواء رضي الله عنها خلقت منه، وكان يستمتع بها، ثم انتسخ ذلك الحكم، حتى لا يجوز لأحد أن يستمتع بمن هو بعضٌ منه بالنكاح نحو ابنته. ولأن اليهود يقرون^٢ بأنَّ يعقوب عليه السلام حرَّم شيئاً من المطعومات على نفسه، وأنَّ ذلك^٣ صار حراماً عليهم، كما أخبرنا الله تعالى به في قوله: ﴿كُلُّ الطَّعَامِ كَانَ حِلالًا لِّبَنِي إِسْرَءِيلَ﴾؛ الآية [آل عمران، ٩٣/٣]، والنسخ ليس إلاَّ تحريم المباح أو إباحة الحرام.

١ ج: منهم ذلك عقلاً.

٢ ج: مقرون.

٣ ب: وإن كان ذلك.

٤ ج: ﴿إِلَّا مَا حَرَّمَ إِسْرَءِيلُ عَلَى نَفْسِهِ﴾.

Aynı şekilde Hz. Mûsâ (as) zamanından önce cumartesi günü çalışmak da mubah idi. Nitekim onlar da cumartesi günü çalışmanın haram oluşunun Hz. Mûsâ'nın (as) şeriatından olduğu hususunda bizimle aynı görüştedirler. Cumartesi yasağının varlığı, ona inen vahiyle olunca, (bu yasak) ancak onun şeriatına dâhil olur. Şayet cumartesi yasağı, onun şeriatından önce de bu şekilde (yasak) olmuş olsaydı, o zaman onun, Hz. Mûsâ'nın şeriatına tahsis olunmasının bir faydası olmazdı. Şayet mubah iken daha sonra haramlığın onun şeriatında sabit olması câiz oluyorsa peygamberliği-nin doğruluğuna delilin bulunduğu bir başka peygamberin şeriatında helal oluşunun sabit olması da câizdir.

(Nesih konusunda) aklî bakımdan söylenecek söz iki şekildedir:

Birincisi; nesih, teşrî kılınması câiz olan ve olmayan şer'î hükümlerde olur. Malumdur ki Yüce Allah bu şer'î hükümleri itaat edeni âsi olandan ayırt etmek için kullarını imtihan etmek üzere koymuştur.

İmtihanın anlamı, insanların durumlarının ve zamanların değişmesi ile değişir. Bu imtihanda üstün bir hikmet vardır. Bunda kısa ve uzun vadede kulların ancak menfaati söz konusudur. Çünkü Yüce Allah kendisine fayda-nın veya zararın ulaşmasından münezzehdir. Aslen kendisinde hiçbir şekilde faydanın olmadığı şey ise abestir ve hikmete aykırıdır.

Ayrıca menfaat bazen bir şeyin bir vakitte varlığında bir başka vakitte ise yokluğunda olur. Tıpkı orucun gündüzleyin güneşin batışına veya Yahudilerin görüşünde yıldızların ortaya çıkışına kadar farz kılınması, bunun dışında ise farz kılınmaması gibi. Âdet halindeyken kadından uzak durmanın zorunlu oluşunda ve temizlendikten sonra bu yasağın kalkmasında olduğu üzere, bu durum insanların durumlarının değişmesine göre de değişiklik arz eder. Dikkat edersen bu konuda, "Size cumartesi günü çalışmayı bin yıl haram kıldım, ondan sonra ise mubahtır." diyerek vakit zikredilmesine dair bir açık ifade olsaydı, bu doğru olurdu. Böylece bu husustaki imtihanın manası gerçekleşmiş olurdu ve bunda bedâ anlamından herhangi bir şey olmazdı (akla gelmezdi). Haram kılma hususunda, bir lafzın mutlak olarak (vakit kaydı olmaksızın) kullanılmasında da durum aynıdır.

وكذلك العمل في السبت كان مباحا قبل زمن موسى عليه السلام، فإنهم يوافقونا على أنّ حرمة العمل في السبت من شريعة موسى، وإنما يكون من شريعته إذا كان ثبوته بنزول الوحي عليه، فأما إذا كان ذلك قبل شريعته على هذا الوجه أيضا فلا فائدة في تخصيصه أنه شريعته، فإذا جاز ثبوت الحرمة في شريعته بعد ما كان مباحا، جاز ثبوت الحل في شريعة نبي آخر قامت الدلالة على صحة نبوته.

ومن حيث المعقول الكلام من وجهين:

أحدهما: أنّ النسخ في المشروعات التي يجوز أن تكون مشروعا، ويجوز أن لا تكون. ومعلوم أنّ هذه المشروعات شرعها الله تعالى على سبيل الابتلاء [٢١٧أ] لعباده، حتى يتميز^١ المطيع من العاصي.

ومعنى الابتلاء يختلف باختلاف أحوال الناس وباختلاف الأوقات، فإنّ في هذا الابتلاء^٢ حكمة بالغة، وليس ذلك إلا منفعة للعباد في ذلك عاجلا أو آجلا؛ لأنّ الله تعالى يتعالى من^٣ أن يلحقه المضارّ والمنافع، وما لا منفعة فيه أصلا يكون عبثا ضدا للحكمة.

ثم قد تكون المنفعة في إثبات شيء في وقت وفي نفيه في وقت آخر، كإيجاب الصوم في النهار إلى غروب الشمس أو طلوع النجوم كما هو مذهبهم، ونفي الصوم بعد ذلك، ويختلف ذلك باختلاف أحوال الناس، كوجوب اعتزال المرأة في حالة الحيض، وانتفاء ذلك بعدما طهرت. ألا ترى أنه لو نص على ذكر الوقت فيه بأنّ قال: حرّمْتُ عليكم العمل في السبت ألف سنة ثم هو مباح بعد ذلك، كان مستقيما، وكان معنى الابتلاء فيه متحققا، ولم يكن فيه من معنى البداء شيء، فكذلك عند إطلاق اللفظ في التحريم.

١ ج: يتميز.

٢ ب: هذه للابتلاء.

٣ ج: عن.

Bundan sonra nesih, Şâri'in bir hükmü koyduğu anda, kendi nezdinde malum olan haram kılma süresi sona erdiğinde, bu haram kılmada asla bir bedâ manası olmaz. Aksine bu haram kılma, her iki vakitte de muhataplar için bir imtihan olur. Bu sağlığın hastalıkla, hastalığın da sağlıkla; zenginliğin fakirlikle fakirliğin de zenginlikle yer değiştirmesi gibidir. Şüphesiz bu, bizim söylediğimiz tarzda bir imtihan olup Yüce Allah, Peygamberimize (sav) indirmiş olduğu şu âyette işaret etmiştir: “*Gerçek şu ki, biz insanı katışık bir nutfeden (erkek ve kadının dölünden) yarattık; onu imtihan edelim diye...*”¹

(Aklî bakımdan söylenecek sözün) ikincisi; neshin, hükmün bâki kalma süresinin beyânı olduğudur. Bu ise bizim açımızdan bilinmemektedir. Şayet Yüce Allah bize emrettiği zaman, hükmün geçerlilik süresini açıklasaydı bu, hiçbir şekilde kendisine çirkinlik manası karışmamış güzel bir şey olurdu. Aynı şekilde hükmün geçerlilik süresini, hükmün emredildiği vakitten sonra nesih ile açıklasaydı güzel olurdu.

Biz bu görüşü ortaya koyduk, çünkü nesih ancak şer'î hüküm konulması câiz olan ve olmayan şeylerde olur. Bir hüküm mutlak olarak konulduğu zaman, onun eşit şekilde, süreli olma ve ebedî olma ihtimali vardır. Çünkü emir, bir hükmün meşru olarak bâki kalmasını zorunlu kılmaksızın hükmün meşru olmasını gerekli kılar. Bir hükmün var olduktan sonra bâki kalması ancak bâki kalmasını sağlayan başka bir delilin bulunması yahut ortadan kaldıran delilin bulunmamasıyla olur.

Hükmün bâki kalmasının emir ile vâcib olmasına gelince, böyle bir şey yoktur. Çünkü bir hükmü ona yönelik bir emirle var etmek, kişiyi var etmek gibidir. Bu onun bekâsını değil ancak varlığını zorunlu kılar. Bundan sonra bekâ, bizzat Allah'ın onu bâki kılması veya yokluk sebebinin ortadan kaldırmasıyla olur. Nitekim dirilttikten sonra öldürmede hiçbir çirkinlik manası olmayacağı gibi bu durum, bedâ delili ve işlerin akıbetini bilmemek de değildir. Bilakis dirilttikten sonra öldürme, bizim için gayb olsa da yaratıcı nezdinde yarattığı anda malum olan hayatın bekâ süresini beyândır. Şeriatın hükmündeki nesih de böyledir.

Eğer şöyle denirse: “Bu durumda hükmün bekâsı, hükmü nesheden delil ortaya çıkmadan önce kesin olmaz. Çünkü hükmün bekâsını gerektirecek delil olmadığı sürece hükmün bekâsı kesinleşmez; burada da hükme yönelik emirden başka delil yoktur.”

1 İnsan, 76/2.

ثم النسخ بعد ذلك إذا انتهت مدة التحريم الذي كان معلوما عند الشارع حين شرعه لا يكون فيه من معنى البداء شيء، بل يكون امتحانا للمخاطبين في الوقتين جميعا، وهو بمنزلة تبديل الصحة بالمرض، والمرض بالصحة، وتبديل الغنى بالفقر، والفقر بالغنى، فإن ذلك ابتلاءً بالطريق الذي قلنا، إليه أشار الله تعالى فيما أنزله على نبينا صلى الله عليه وسلم وقال: ﴿إِنَّا خَلَقْنَا الْإِنْسَانَ مِنْ نُطْفَةٍ أَمْشَاجٍ نَبْتَلِيهِ﴾ [الإنسان، ٢/٧٦].

والثاني: أنّ النسخ بيان مدة بقاء الحكم، وذلك غيب عنا، لو ثبت لنا في وقت الأمر كان حسنا لا يشوبه من معنى القبح شيء، فكذلك إذا بينه بعد ذلك بالنسخ. وإنما قلنا ذلك لأنّ النسخ إنما يكون فيما يجوز أن يكون مشروعا، ويجوز أن لا يكون مشروعا، ومع الشرع مطلقا يحتمل أن يكون موقتا، ويحتمل أن يكون مؤبدا احتمالا على السواء؛ لأنّ الأمر يقتضي كونه مشروعا من غير أن يكون موجبا بقاءه مشروعا، وإنما البقاء بعد الثبوت بدليل آخر مُبَيَّنٌّ^٢، أو بعدم الدليل المزيل.

فأما أن يكون ذلك واجبا بالأمر فلا؛ لأنّ إحياء الشريعة بالأمر به كإحياء الشخص، وذلك لا يوجب بقاءه، [٢١٧ب] وإنما يوجب وجوده، ثم البقاء بعد ذلك بإبقاء الله تعالى^٣، أو بانعدام سبب الفناء. فكما أنّ الإمامة بعد الإحياء لا يكون فيه شيء من معنى القبح، ولا يكون دليل البداء والجهل بعواقب الأمور، بل يكون ذلك بيانا لمدة بقاء الحياة الذي كان معلوما عند الخالق حين خلقه، وإن كان ذلك غيبا عنا، فكذلك النسخ في حكم الشرع.

فإن قيل: فعلى هذا، بقاء الحكم قبل أن يظهر ناسخه لا يكون مقطوعا به؛ لأنه ما لم يكن هناك دليل موجب له لا يكون مقطوعا به، ولا دليل سوى الأمر به.

١ ج: بينه؛ وفي هامش أ + أي: لو ثبت البيان لنا.

٢ ج: سبق.

٣ ج + إياه.

Cevaben şöyle deriz: Allah Resûlü (sav) hayattayken durum böyledir. Aynı şekilde diyoruz ki: Hz. Peygamber (sav) hayattayken hükmü neshedecek ve hükmün bekâ süresini açıklayacak vahyin inmesi mümkün olduğundan dolayı emirden sonra hükmün bekâsı, istishâb deliliyle olur. Ancak bu durumda bize vâcip olan, bize gaib olana (nesih) değil de açık olana sarılmaktır. Nesheden emrin inmesiyle neshedilen hükmün bekâsının süresi açıklanmadığı sürece bu emirle (neshedilen hükümle) amel etmemiz gereklidir. Aynı şekilde, nesheden hüküm indikten sonra bu hükme muhatap olan kişi onu öğreninceye kadar mevcut hükümle amel etmelidir. Bu durum mefkûdun kaybolmasından sonraki hayatına benzer. Mefkûdun hayatta olduğunun sabit olması, istishâb deliliyle olup, onun hayatta olmasını gerekli kılan başka bir delil ile değildir. Ancak biz mevcut bilgimize dayanarak mefkûdu, ölümünün ortaya çıkmasıyla hayat süresinin sona erdiği açığa çıkana kadar sağ onlanlar hükmünde kabul ederiz.

Ancak Allah Resûlü'nün (sav) vefatından sonra nesih ihtimali kalmamıştır ve hükmün bekâsı kesin bir delil ile sabit olmuştur. Bu kesin delil de neshin ancak kendisine vahiy inenin lisanı ile olacağıdır. Allah Resûlü (sav) vefat ettikten sonra ise bu düşünülemez.

Eğer şöyle denilirse: “Bu duruma göre emrin aslında nesih olmaz. Çünkü emir ile sabit olan hüküm, emrin dışında bir şeydir. O hükmün geçerlilik süresinin açıklanmasıyla emrin nehiy ile değiştirilmesi sabit olmaz.”

Cevaben şöyle deriz: Evet, biz de böyle diyoruz. Zira nesih hiçbir şekilde emre dokunmaz. Bilakis bizce malum olana istinaden, neshin emir ile sabit olan hükme dokunması (müdahalesi) zahiren söz konusudur. Nitekim emrin bizce bilinen mutlak hali itibariyle bu süreden sonra da devam etmesi câizdir.

Şâri' bakımından nesih ise -önceden kendi katında gerçekten malum olduğu gibi- hükmün süresini beyân etmektir. Dirilttikten sonra öldürme meselesinde olduğu gibi, emre veya emrin hükmüne dokunma düşüncesi Şâri' tarafından gerçekleşmez.¹ Zira öldürme, diriltmenin aslına ve var olma süresinin kendisine dayandığı şeye hiç dokunmadan hayatta kalma süresinin açıklanmasıdır.

1 Yani nesih, Şâri'in önceden verdiği hükmü değiştirmesi anlamına gelmediğinden, Şâri' var olan emre dokunmamış, sadece nesih yoluyla onun geçerlilik süresini açıklamış olur.

قلنا: أما في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم فكذلك نقول: بقاءه بعد الأمر إنما يكون باستصحاب الحال؛ لجواز نزول الوحي بما ينسخه، فيتبين^١ به مدة بقاءه، إلا أنَّ الواجب علينا التمسك بما ظهر عندنا لا بما هو غيب عنا، فما لم تظهر لنا مدة البقاء بنزول النسخ يلزمنا العمل به، وكذلك بعد نزول النسخ قبل أن يعلم المخاطب به، وهو نظير حياة المفقود بعدما غاب عنا فإنه يكون ثابتاً باستصحاب الحال لا بدليل موجب لبقائه حياً، ولكننا نجعله في حكم الأحياء بناء على ما ظهر لنا، حتى يتبين انتهاء مدة حياته بظهور موته.

فأما بعد وفاة الرسول عليه السلام فلم يبق احتمال النسخ، وصار البقاء ثابتاً بدليل مقطوع به، وهو أن النسخ لا يكون إلا على لسان من ينزل عليه الوحي، ولا توهم لذلك بعدما قُبض رسول الله صلى الله عليه وسلم.

فإن قيل: فعلى هذا، لا يكون النسخ في أصل الأمر؛ لأنَّ الحكم الثابت بالأمر غير الأمر، فبيان مدته لا يثبت تبديل الأمر بالنهي.

قلنا: وهكذا نقول، فإنه ليس في النسخ تعرضٌ للأمر بوجهٍ من الوجوه، بل للحكم^٢ الثابت به ظاهراً بناء على ما هو معلوم لنا، فإنه كان يجوز البقاء بعد هذه المدة باعتبار الإطلاق الذي كان عندنا.

فأما في حق الشارع فهو بيان مدة الحكم كما كان معلوماً له حقيقة، ولا يتحقق فيه^٣ توهم التعرض للأمر ولا لحكمه، كالإماتة بعد الإحياء، فإنه بيان المدة من غير أن يكون فيه تعرضٌ لأصل الإحياء، ولا لما يُبتنى عليه من مدة البقاء، [٢١٨أ]

١ ج: ويبين.
٢ أ: الحكم؛ ج: للحكم.
٣ ج: منه.

Bize görünen yönü itibariyle burada diri olma vasfı ile vefat vasfının değişmesi söz konusudur. Hüsün ile kubuh arasında zıtlık, ancak aynı anda ve aynı yerde birleşmeleri durumunda meydana gelir. İki farklı zamanda ve iki farklı yerde ise zıtlık meydana gelmez.

Dikkat edersen, aklî melekeleri yerinde olmayan çocuğa ve akıl hastasına hitap yöneltmez; onlar aklî melekelerle sahip olunca kendilerine hitap yöneltir. Bu iki durumdan her biri zamanın veya yerin değişmesi nedeniyle güzel olur. Bu durumun sebebi, bizim durumlarımızın değişken olmasıdır. Zira emrin devam süresini bilme bakımından bizim durumumuzun değişken olması sebebiyle nesih (bizim için) hükmün değiştirilmesi (tebdîl) olur. Hükmün geçerlilik süresini bilmemek ise hüsün ile kubuh sıfatlarının birleştirilmesine yol açmaz. Çünkü Yüce Allah bundan (bu iki sıfatı birleştirerek çelişkiye düşmekten) münezzehtir. Allah bakımından (nesih), tıpkı Allah'ın vazettiği zaman nas ile açıkladığı hükümde olduğu gibi, sadece vazedilen hükmün süresini açıklama olur.

Hz. Mûsâ'dan (as) sonra gelen peygamberlerin risaleti mucize kabilinden ayetlerle ve kesin delillerle sabit olduktan sonra Yahudilerin (Hz. Mûsâ'nın şeriatının nesholmayacağına dair) delil olarak getirdikleri rivayet bize göre tam sahih değildir.

Yahudilerin (Tevrat'ta Hz. Mûsâ'nın şeriatının ebediliğine dair rivayetin yer aldığı yolundaki) iddiaları da onlar tarafından nakledilmiş değildir. Çünkü peygamberliği sabit olan zatın (Hz. Peygamber) lisanıyla bizim nezdimizde sabit olan bilgiye göre Yahudiler Tevrat'ı tahrif ettiler, ona ekleme ve çıkarmada bulundular. Ayrıca Allah'ın keliması ancak ve ancak mütevatir bir nakille sabit olur. Halbuki Buhtunnasr'ın İsrailoğulları'na yaptığı soykırım ve Tevrat nüshalarını yakmasıyla Tevrat'ta bu özellik (tevatür) kalmamıştır.

Bu meseleyle ilgili usul âlimleri arasında çok görüş vardır. Ancak biz burada bu konuyu usul-i fıkıhla ilgili olan miktarıyla sınırladık. Burada bu açıklamanın maksadı meselenin usul-i fikhî ilgilendiren kısmıdır.

[1.] Fasıll: Neshin Mahalli

Neshin câiz olmasının, teşrî kılınması veya kılınmaması mümkün olan hükümlere has olduğunu açıklamıştık. Bu hükümler de meşru olmakla birlikte nas bakımından bir vakitle kayıtlı olmaya muhtemel olan hükümlerdendir. Çünkü nesih, hükmün devam süresini açıklamaktır.

فاعتبار ما هو ظاهر لنا يكون فيه تبديل صفة الحياة بصفة الوفاة، وإنما تتحقق المنافاة بين القبح والحسن في محل واحد في وقت واحد، فأما في وقتين ومحلين لا^١ يتحقق ذلك. ألا ترى أنه لا يتوجه الخطاب على من لا يعقل من صبي أو مجنون، ثم يتوجه عليه الخطاب بعدما عَقِلَ، ويكون كل واحد منهما حَسَنًا لاختلاف الوقت أو لاختلاف المحل، وهذا لأنَّ أحوالنا تتبدل، وكون^٢ النسخ تبديلاً بناءً على ما يتبدل من أحوالنا من العلم مدة البقاء، والجهل به لا يكون مؤدياً إلى الجمع بين صفة القبح والحسن، والله يتعالى عن ذلك، فكان في حقه بياناً محضاً لمدة بقاء المشروع، بمنزلة المنصوص عليه حين شرعه.

وما استدلووا به من السمع لا يكاد يصح عندنا بعدما ثبت رسالةُ رسلٍ بعد موسى عليه السلام بالآيات المعجزة والدلائل القاطعة.

ودعواهم أنَّ ذلك في التوراة غير مسموعة منهم؛ لأنه ثبت عندنا على لسان من ثبتت رسالته أنهم حرفوا التوراة، وزادوا فيها ونقصوا، ولأنَّ كلام الله تعالى لا يثبت إلا بالنقل المتواتر، وذلك لا يوجد في التوراة بعدما فعل بُخْتَنْصَرُ بني إسرائيل ما فعل من القتل الذريع، وإحراق أسفار التوراة.

وفي المسألة كلامٌ كثير بين أهل الأصول، ولكننا اقتصرنا هنا على قدر ما يتصل بأصول الفقه، والمقصود من بيان هذه المسألة هنا ما يترتب عليها من أصول الفقه.^٣

فصل: في بيان محل النسخ

قد بينا أنَّ جواز النسخ مختصُّ بما يجوز أن يكون مشروعاً ويجوز أن لا يكون مشروعاً، وهو مما يحتمل التوقيت نصاً مع كونه مشروعاً؛ لأنه بيان مدة بقاء الحكم.

١ ج: فلا.

٢ ج: فيكون.

٣ ج + والله موفق للإتمام.

Süre bittikten sonra hüküm meşru olarak kalmayacaktır. Dolayısıyla hükümün iki niteliğe ihtimalli olması gerekir. Bu beyân ile açığa çıkıyor ki, eğer hüküm bir vakitle sınırlı ise hükümün nas bakımından bir vakitle sınırlandırılmaya ihtimalli olması gerekir.

Buna göre burada, tevhid ilkesinde hiçbir şekilde nesih ihtimalinin olmadığı konusunda açıklama vardır. Çünkü Yüce Allah, isimleri ve sıfatlarıyla hiç yok olmadı ve hiç yok olmayacaktır. (Yani O, ezeli ve ebedidir.) O'nun doğru, hikmet sahibi ve işlerin hakikatlerini bilen olması sıfatlarından bazılarıdır. Bunlarda herhangi bir şekilde nesih ihtimali söz konusu değildir. Dikkat edersen, Allah'a, kitaplarına, peygamberlerine iman etmeye dair emir, nas ile bir vakitle sınırlandırmaya ihtimalli değildir. Ayrıca bu emrin teşrî kılınmamış olması da hiçbir durumda câiz değildir.

Buna göre âlimlerin çoğunluğu (cumhur) haberlerde de neshin söz konusu olmadığını söylemişlerdir. Bununla, haberlerin manalarında ve haberin doğru ve hikmet sahibi olanın vermiş olduğu şekilde olmasına inanmada neshin söz konusu olmadığını kastediyorlar. Bazı sapkın gruplar ise buna muhalif olarak geleceğe dair olan haberlerde, neshin muhtemel olduğu görüşünü dile getirmektedirler. Bu görüşleri için "*Allah dilediğini siler, dilediğini de sabit bırakır.*"¹ âyetinin zahirini delil getirirler.

Fakat biz şöyle diyoruz: Haberler üç kısımdır:

1) Geçmişte var olan bir şeyi bildiren haber: Bu haberin bir vakitle kayıtlı olması ve mevcut olmama ihtimali yoktur.

2) Şu anda mevcut olanı bildiren haber: Bu haberde de aynı şekilde bu ihtimal söz konusu değildir.

3) Gelecekte olacak olanı bildiren haber: Kıyametin kopacağını haber vermek gibi. Diğer haber çeşitlerinde açıkladığımız şüphe ihtimali bu haber çeşidinde de yoktur. Bunlardan birinde neshin câiz olduğunu söylemek, haber veren hakkında yalan ve yanlışmanın mümkün olduğunu söylemek anlamına gelir.

Dikkat edersen, şöyle denilmesi doğru olmaz: Filan vakte kadar bu haberin doğru olduğuna daha sonra ise yalan olduğuna inanın. Haberlerin manalarında neshi câiz görmek ise şüphe yok ki bu anlayışa götürecektir. Bu ise bedâ ve neshin aslı hakkında Yahudilerin iddia ettikleri bilgisizliktir.

1 Ra'd, 13/39.

وبعد انتهاء المدة لا يبقى مشروعا، فلا بد من أن يكون فيه احتمال الوصفين، وبهذا البيان يظهر أنه إذا^٢ كان مؤقتا، فلا بد من أن يكون محتملا للتوقيت نصا.

وفي هذا بيان أنه ليس في أصل التوحيد احتمال النسخ بوجه من الوجوه؛ لأن الله تعالى بأسمائه وصفاته لم يزل كان ولا يزال يكون، ومن صفاته أنه صادق حكيم عالم بحقائق الأمور، فلا احتمال للنسخ في هذا بوجه من الوجوه. ألا ترى أن الأمر بالإيمان بالله وكتبه ورسله لا يحتمل التوقيت بالنص، وأنه لا يجوز أن يكون غير مشروع بحال من الأحوال.

وعلى هذا قال جمهور العلماء: لا نسخ في الأخبار أيضا، يعنون في معاني الأخبار، واعتقاد كون المخبر به على ما أخبر به الصادق الحكيم، [٢١٨ب] بخلاف ما يقوله بعض أهل الزيغ من احتمال النسخ في الأخبار التي تكون في المستقبل؛ لظاهر قوله تعالى: ﴿يَمْحُوا اللَّهُ مَا يَشَاءُ وَيُثَبِّتُ^٢﴾ [الرعد، ٣٩/١٣].

ولكننا نقول: الأخبار ثلاثة:

[والأول:] خبر عن وجود ما هو ماض، وذلك ليس فيه احتمال التوقيت، ولا احتمال أن لا يكون موجودا.

[والثاني:] وخبر عما هو موجود في الحال، وليس فيه هذا الاحتمال أيضا.

[والثالث:] وخبر عما هو كائن في المستقبل، نحو: الإخبار بقيام الساعة، وليس فيه احتمال ما بينا من التردد، فتجوز النسخ في شيء من ذلك يكون قولاً بتجوز الكذب والغلط على المخبر به.

ألا ترى أنه لا يستقيم أن يقال: اعتقدوا الصدق في هذا الخبر إلى وقت كذا، ثم اعتقدوا فيه الكذب بعد ذلك. والقول بجواز النسخ في معاني الأخبار يؤدي إلى هذا لا محالة، وهو البداء والجهل الذي تدعيه اليهود في أصل النسخ.

١ ب: بعد.

٢ ج + إذا.

٣ وفي هامش أ + فإنه عام في الخبر وغيره.

Yüce Allah'ın, “*Allah dilediğini siler.*”¹ âyetine gelince; Hasan-ı Basrî (r.h.) bu âyeti diriltmek ve öldürmek anlamlarıyla tefsir etmiştir. Zeyd b. Eslem (r.h.) ise bu âyeti, “Allah indirdiği vahiyden dilediğini siler ve vahiy indirmekle dilediğini sabit kılar.” şeklinde tefsir etmiştir.

Buna göre ayetteki “silme ve sabit kılma” ile bir vakitle kayıtlı olması câiz olanların veya tilaveti neshedilenlerin kastedildiği açığa çıkmaktadır.

Nitekim biz bu durumu, tilavetlerinin terk edilmesiyle haberlerde de câiz görüyoruz. Şöyle ki önceki kitaplarda olduğu gibi bu haberler, tilavetleri terk edilerek insanların hafızalarından silinir ve böylece bu haberler yok olur. Ancak yukarıda açıkladığımız üzere haberlerin manalarında bu durum câiz değildir. Neshin konusu (mahalli) ise ancak, emir ve nehiy yoluyla süreli olarak teşrî kılınması veya kılınmaması mümkün olan hükümlerdir.

Bu da kendi içinde dört kısma ayrılır:

1) Bir kısmı nas ile ebedî olan hükümlerdir. 2) Bir kısmı ebediliği nassın delâletiyle sabit olan hükümlerdir. 3) Bir kısmı nas ile süreli olarak bildirilen hükümlerdir. Bu üç kısımda neshe ihtimal yoktur. Neshe ihtimal olan kısım dördüncü kısımdır ki, bu da süreli ve ebedî oluşunda eşit ihtimalin olduğu mutlak hükümlerdir.

Birinci kısmın açıklaması Yüce Allah'ın şu âyetindedir: “*Sana tâbi olanları kıyamet gününe kadar inkâr edenlerden (Yahudilerden) üstün kılacağım.*”² Bu âyet nassı ile ebedilik ifade etmektedir. Yine “*Onlar orada ebedî olarak kalacaklardır.*”³ âyeti de böyledir. Çünkü burada ebediliğe delâlet eden nas-tan sonra nesih ile süreli olduğunu açıklamak ancak bedâ ve hatanın ortaya çıkması şeklinde olur. Halbuki Yüce Allah bundan münezzehtir.

Ebediliği nassın delâletiyle sabit olan (ikinci kısım) hükümlerin açıklaması, Hz. Peygamber'in (sav) vefatından sonra (hayatta iken) üzerinde karar kıldığı hükümlerdedir. Şüphesiz bu hükümlerde neshe ihtimal yoktur. Çünkü nesih ancak kendisine vahiy inenin lisanıyla mümkün olur. Halbuki, Hz. Peygamber'in (sav), peygamberlerin sonuncusu olduğu ve onun şeriatının neshe uğramayacağı kesin delil ile sabit olmuştur. Dolayısıyla bu açık delâletten sonra Hz. Peygamber (sav) vefat ettiğinde onun şeriatı olan hükümlerin neshe uğrama ihtimali kalmaz. Varlıklardan bunun bir benzeri de ahiret alemidir. Nitekim ahiret yurdunun sonunun olmadığı da kesin bir delille sabittir.

1 Ra'd, 13/39.

2 Âl-i, İmrân 3/55.

3 Nisâ, 4/122.

فأما قوله تعالى: «يَمْحُوا اللَّهُ مَا يَشَاءُ»^١ [الرعد، ٣٩/١٣]، فقد فسرهُ الحسن رضي الله عنه: بالإحياء والإماتة. وفسره زيد بن أسلم رضي الله عنه قال: «يَمْحُوا اللَّهُ مَا يَشَاءُ» مما أنزله من الوحي، «وَيُثْبِتُ» بإنزال الوحي فيه.

فعلى هذا، يتبين أن المراد: ما يجوز أن يكون مؤقتاً أو أن المراد: التلاوة.

ونحن نجوز ذلك في الأخبار أيضاً؛ بأن تُترك التلاوة فيه حتى يندرس، وينعدم حفظه من قلوب العباد، كما في الكتب المتقدمة. وإنما لا يجوز ذلك في معاني الأخبار على ما قررنا، وإنما محل النسخ الأحكام المشروعة بالأمر والنهي مما يجوز أن لا يكون مشروعاً، ويجوز أن يكون مشروعاً مؤقتاً.

وذلك ينقسم أربعة أقسام:

قسم منه ما هو مؤبد بالنص. وقسم منه ما يثبت التأيد فيه بدلالة النص. وقسم منه ما هو مؤقت بالنص. فهذه الأقسام الثلاثة ليس فيها احتمال النسخ أيضاً. وإنما احتمال النسخ في القسم الرابع، وهو المطلق الذي يحتمل أن يكون مؤقتاً، ويحتمل أن يكون مؤبداً احتمالاً على السواء.

فأما بيان القسم الأول: في قوله تعالى: «وَجَاعِلُ الَّذِينَ اتَّبَعُوكَ فَوْقَ الَّذِينَ كَفَرُوا إِلَى يَوْمِ الْقِيَمَةِ» [آل عمران، ٥٥/٣]، ففيه تنصيب على التأيد، وكذلك في قوله: «خَالِدِينَ فِيهَا أَبَدًا» [النساء، ١٢٢/٤]؛ لأنَّ بعد التنصيب على التأيد بيان التوقيت فيه بالنسخ لا يكون إلا على وجه البداء وظهور الغلط، والله يتعالى عن ذلك.

وما ثبت التأيد فيه بدلالة النص: فيبانه في الشرائع بعدما قبض رسول الله صلى الله عليه وسلم مستقراً عليها فإنه ليس فيها احتمال^٢؛ [٢١٩] لأنَّ النسخ لا يكون إلا على لسان من ينزل عليه الوحي، وقد ثبت بدليل مقطوع به أنَّ رسول الله خاتم النبيين، وأنه لا نسخ لشريعته، فلا يبقى احتمال النسخ بعد هذه الدلالة فيما كان شريعة له حين قبض، ونظيره من المخلوقات: الدار الآخرة، فقد ثبت بدليل مقطوع به أنه لا فناء لها.

١ ج + «وَيُثْبِتُ».
٢ ب ج + النسخ.

Üçüncü kısmın açıklaması: “Sana falanca işi yapmak üzere yüz yıla kadar izin verdim.” ifadesindedir. Bu müddetin geçmesinden önce bu konuda bir yasaklamanın ortaya çıkması bedâ konusuna girer ve bedâ ile de ilk iznin, izni verenin işin sonucunu bilememesinden ötürü, kendisinden kaynaklanan bir hata olduğu açığa çıkmış olur. Şer‘î hükümlerde ise böyle bir sonuca götüren neshin olduğunu söylemek câiz değildir. Bu şekilde teşrî kılınmış bir hüküm de yoktur.

Dördüncü kısmın açıklaması, Şârî‘in, tayin ettiği sebepler bulunduğu da teşrî kılınmış olan ibadetlerdedir. Zira bu tür ibadetler, emir itibariyle edânın gerekli olması hususunda ve Şârî‘in ibadet için belirlediği sebepler konusunda, nas ile süreli kılınmaya ihtimallidir. Şöyle ki, eğer Şârî‘: “Güneşin zevalini öğle namazının sizin üzerinize şu vakte kadar farz olması için sebep kıldım.” dese, bu doğru bir söz olurdu. Aynı şekilde, eğer “Ramazan ayını (hilali) görmeyi, orucun sizin üzerinize şu vakte kadar farz kılınması için sebep kıldım.” deseydi, yine doğru bir hüküm olurdu.

Bütün bunlar, aslında teşrî kılınması veya kılınmaması mümkün olan hükümlerdendir. Bu tür yerlerdeki nesih, hükmün müddetinin devamı için bir beyân niteliğini taşır. Bu tür bir nesih ise, izah ettiğimiz şu iki anlam itibariyle câizdir:

1) Herhangi bir şeyde kulların imtihan edilmesinin ve onların menfaatinin anlamı, zamanın ve insanların durumlarının değişmesine göre değişkenlik gösterir.

2) Bir şeyi vâcib kılan delil (îcab delili), hükmün bekâsını gerektirmez. Bu aynen alışveriş akdine benzer. Şöyle ki, alışveriş akdi satılan şeyde (mebî‘in) müşterinin mülkiyetini gerektirirken bu malın onda ebedî olarak kalmasını gerekli kılmaz. O malın müşteride kalıcı olması ya devamlılık ifade eden başka bir delil ile ya da müşteriden mülkiyeti yok eden bir delilin bulunmamasıyla olur. Hiç şüphe yok ki, bu alışveriş akdi müşterinin zimmetinde bedeli (semeni) gerekli kılarken bedelin onun zimmetinde ebedî kalmasını gerektirmez. Nesih işleminde emre ve bu emrin gereği olan hükme herhangi bir şekilde dokunma söz konusu değildir.

وأما القسم الثالث: فيبانه في قول القائل: «أذنتُ لك في أن تفعل كذا إلى مائة سنة»، فإنَّ النهي قبل مضيِّ تلك المدة يكون من باب البداء، ويتبين به أن الإذن الأول كان غلطا منه؛ لجهله بعاقبة الأمر، والنسخ الذي يكون مؤديا إلى هذا لا يجوز القول به في أحكام الشرع، ولم يرد شرعٌ بهذه الصفة.

فأما القسم الرابع: فيبانه في العبادات المفروضة شرعا عند أسباب جعلها الشرع سببا لذلك، فإنها تحتمل التوقيفَ نصا، يعني: في الأداء اللازم باعتبار الأمر، وفي الأسباب التي جعلها الله تعالى سببا لذلك، فإنه لو قال: «جعلتُ زوال الشمس سببا لوجوب صلاة الظهر عليكم إلى وقت كذا»، كان مستقيما، ولو قال: «جعلتُ شهود الشهر سببا لوجوب الصوم عليكم إلى وقت كذا»، كان مستقيما.

وهذا كله في الأصل مما يجوز أن يكون مشروعا ويجوز أن لا يكون، فكان النسخ فيه بيانا لمدة بقاء الحكم، وذلك جائز باعتبار ما بينا من المعنيين:

أحدهما: أنَّ معنى الابتلاء والمنفعة للعباد في شيء يختلف باختلاف الأوقات واختلاف الناس في أحوالهم.

والثاني: أنَّ دليل الإيجاب غير موجب للبقاء، بمنزلة البيع يوجب الملك في المبيع للمشتري، ولا يوجب بقاء الملك، بل بقاؤه بدليل آخر مُبَيَّن أو بعدم دليل المزيل، وهو موجبُ الثمن في ذمة المشتري، ولا يوجب بقاء الثمن في ذمته لا محالة، ولا يكون في النسخ تعرضا للأمر ولا للحكم الذي هو موجبُه^١.

١ وفي هامش أ + أي: موجب الأمر، وموجب الأمر: الثبوت.

Daha önce geçen kısımlarda neshin câiz olmaması ise hüsün ve kubuh malarının bir araya gelmesinden dolayıdır. Hüsün ve kubhun bir araya gelmiş olması (gelmiş sayılması ve dolayısıyla bir arada bulunmalarının câiz olmayışı) ise ikisinin iki ayrı vakitte değil ancak bir zamanda olması ile gerçekleşir. Hatta şunu söyleyebiliriz ki, herhangi bir şekilde zatı itibarıyla güzel (hasen li-aynihi) olan bir şeyin bizatihi çirkin (kabihi li-aynihi) olması câiz değildir.

Eğer şöyle denirse: “Hz. İbrâhim (as) çocuğunu kurban etmekle emrolunmuş değil miydi? Bu emir ise çocuğunu kurban etmesinin güzel (hasen) olduğuna delildir. Daha sonra bu hüküm nesholunmuştur. Buna göre emir devam etmekte iken çocuğunu kurban etmekten nehyedilmiş ve koçu bedel olarak kurban etmesi vâcip olmuştur. Bizzat nesih ile sabit olan, çocuğu kurban etmenin yasaklanması hükmü, bu kurban etmenin çirkin olduğunun delilidir. Halbuki siz, hüsün ve kubhun aynı zamanda bir arada bulunacağını söylemişsiniz.”¹

Cevaben şöyle deriz: Durum böyle değildir. Biz emir ile sabit olan hükmün nesih olunduğunu kabul etmiyoruz. Bu nasıl söylenebilir ki? Nitekim Yüce Allah şu âyette Hz. İbrâhim’i (as) rüyasının hükmünü yerine getirmiş olmakla nitelendirmektedir: “*Biz ona şöyle seslendik: Ey İbrâhim! Gördüğün rüyanın hükmünü yerine getirdin.*”² Yani “Rüyada emrolunduğunu yerine getirdin.” demektir. Eğer nesih söz konusu olsaydı, İbrâhim (as) emrolunduğu şeyi yerine getirmiş olamazdı. Biz koçun bedel olduğunu söylüyoruz. Nitekim Yüce Allah şu âyette bunu açıkça bildirmektedir: “*Ona büyük bir kurbanlığı bedel olarak verdik.*”³ Bunun anlamı şudur: Emir ile vâcip kılınan hüküm (kurban etme), gerçekte çocuğa (İsmail’e) izafe edildikten sonra, vücûb hükmünün kabulü (yerine getirilmesi) konusunda koçu kurban etmek, çocuğun önüne geçirilmiştir. Bu hükmün benzeri şudur: Bir kişi birine ok atarken, başka birisi de ok atılan kimsenin önüne geçerek kendisini okun atıldığı kişiye feda eder. Ta ki ok, atıcıdan hedeflenen mahalle doğru çıktuktan sonra kendisini feda edene isabet eder. Koç, bu bakımdan bedel olunca, Hz. İbrâhim (as) emir ile sabit olan hükmü yerine getirmiştir. Dolayısıyla bu hükmün nesholunduğunu söylemek doğru değildir. Çünkü emrin yerine getirilmesi, emrin zıddı olan yasaklama üzerine bina edilmektedir. Emir ve yasağın aynı vakitte bir araya gelmesi ise düşünülemez.

1 Bu soruda, atıfta bulunulan görüş, bir önceki paragrafta geçen şu ifadelerdir: “Hüsün ve kubhun bir araya gelmiş olması (gelmiş sayılması ve dolayısıyla bir arada bulunmalarının câiz olmayışı) ise ikisinin iki ayrı vakitte değil ancak bir zamanda olması ile gerçekleşir.”

2 Sâffât, 37/104-105.

3 Sâffât, 37/107.

وامتناع جواز النسخ فيما تقدم من الأقسام كان لاجتماع معنى القبح والحسن، وإنما يتحقق ذلك في وقت واحد لا في وقتين، حتى أنّ ما يكون حسنا لعينه لا يجوز أن يكون قبيحا لعينه بوجه من الوجوه.

فإن قيل: أليس أنّ الخليل صلى الله عليه وسلم أمر بذبح ولده، وكان الأمر دليلا على حسن ذبحه، ثم انتسخ ذلك فكان منهيا عن ذبحه مع قيام الأمر، حتى وجب ذبح الشاة فداء عنه، ولا شك أنّ النهي عن ذبح الولد [٢١٩ب] الذي به ثبت الانتساخ كان دليلا على قبحه، وقد قلتم باجتماعهما في وقت واحد.

قلنا: لا كذلك، فإننا لا نقول بأنه انتسخ الحكم الذي كان ثابتا بالأمر، وكيف يقال به، وقد سماه الله محققا رؤياه بقوله تعالى: ﴿وَنَادَيْنَاهُ أَنْ يَا إِبْرَاهِيمُ قَدْ صَدَّقْتَ الرُّؤْيَا﴾ [الصافات، ١٠٥/٣٧-١٠٤]، أي: حققت ما أمرت به، وبعد النسخ لا يكون هو محققا ما أمر به، ولكننا نقول: الشاة كانت فداء كما نص الله عليه في قوله: ﴿وَفَدَيْنَاهُ بِذَبْحٍ عَظِيمٍ﴾ [الصافات، ١٠٧/٣٧]، على معنى أنه يُقدّم على الولد في قبول حكم الوجوب، بعد أن كان الإيجاب بالأمر مضافا إلى الولد حقيقة، كمن يرمي سهما إلى غيره فيفديه آخر بنفسه بأن يتقدم عليه حتى ينفذ فيه بعد أن يكون خروج السهم من الرامي إلى المحل الذي قصده. وإذا كان فداء من هذا الوجه كان هو ممثلا للحكم الثابت بالأمر، فلا يستقيم القول بالنسخ فيه؛ لأنّ ذلك يبتنى على النهي الذي هو ضد الأمر فلا يتصور اجتماعهما في وقت واحد.

Eğer şöyle denirse: “Oğlunu kurban etmesi hükmü vâcip olmadığına göre vücubiyet hükmünün oğluna izafe edilmesindeki hikmet nedir?”

Cevaben şöyle deriz: Bunda Hz. İbrâhim (as) hakkında onun oğlunu çokça sevmesine rağmen itaat, teslimiyet ve sabrın ortaya çıkması için imtihan manasını gerçekleştirme (amacı) vardır. Oğlu hakkındaki imtihan ise, sonraki durum ortaya çıkıncaya kadar kendisinin kurban edilme sıkıntısına karşı sabır ve gayretle denenmesidir.

Ayrıca bunda Hz. İbrâhim'in (as) âlemlerin Rabbine olan teslimiyetiyle ve Hz. İsmail'in (as) ise Allah'a kurban olmakla keramet ve faziletlerinin ortaya çıkarılması söz konusudur. Nitekim Yüce Allah bu duruma şu âyette işaret etmektedir: “*Nihayet her ikisi de teslim olduklarında...*”¹ Daha sonra vücubiyet hükmü, “*Ona büyük bir kurbanlığı bedel olarak verdik.*”² âyetiyle çocuğa bedel olarak koçta karar kılmıştır. Âyette geçen “fidâ” kelimesi, aslı vâcip kılan sebeple vâcip olan şeye verilmiş bir isimdir.

Burada rüknü bulunmadığı için neshin söz konusu olmadığı, yukarıda yapılan izahla ortaya çıkmaktadır. Nitekim nesih, vâcip hükmün bekâ süresini beyân etmektir. Koç bedel olarak vâcip olunca, vâcip emri devam etmekte olup oğlun kurban edilmesi ise haram olmaktadır. Bütün bunlardan burada neshin olduğunu söylemenin hiçbir gerekçesi olmadığını anlamış olmalıyız.

Mezhep âlimlerimize göre, daha ağır bir hükümle daha hafif olan bir hükmü neshetmek mümkün olduğu gibi daha hafif bir hükümle daha ağır bir hükmü neshetmek de câizdir.

İmam Şâfiî (r.h.) *er-Risâle* adlı kitabında, Yüce Allah'ın bazı hükümleri farz kıldığını daha sonra da bunları merhametinden dolayı ve hükümleri kolaylaştırmak için neshettiğini zikretmiştir. Şâfiî ulemasından bazıları, İmam Şâfiî'nin (r.h.) bu sözüyle neshin hikmetine işaret ettiğini iddia etmiştir.

Yine onlardan bazıları da İmam Şâfiî'nin (r.h.) bu sözüyle, nâsihin mensuhtan daha hafif bir hüküm getireceğini kastettiğini söylemişlerdir. Nitekim İmam Şâfiî (r.h.) daha hafif olanın daha ağır olanla neshedilmesini câiz görmüyordu. Söz konusu âlimler, bu görüşlerine şu âyeti delil getirmişlerdir:

1 Sâffât, 37/103.

2 Saffat, 37/107.

فإن قيل: فإيش الحكمة^١ في إضافة الإيجاب إلى الولد إذا لم يجب به ذبح الولد؟ قلنا: فيه تحقيق معنى الابتلاء في حق الخليل عليه السلام، حتى يظهر منه الانقياد والاستسلام والصبر على ما به من حرقة القلب على ولده، وفي حق الولد بالصبر والمجاهدة على معرة الذبح إلى حال المكاشفة،

وفيه إظهار معنى الكرامة والفضيلة لل خليل عليه السلام بالإسلام لرب العالمين، وللولد بأن يكون قربانا لله، وإليه أشار الله تعالى في قوله: ﴿فَلَمَّا أَسْلَمَا﴾ [الصافات، ١٠٣/٣٧]، ثم استقر حكم الوجوب في الشاة بطريق الفداء للولد، كما قال: ﴿وَقَدَيْنَاهُ بِذَبْحٍ عَظِيمٍ﴾^٢ [الصافات، ١٠٧/٣٧]، والفداء: اسم لما يكون واجبا بالسبب الموجب للأصل.

فيه يتبين انعدام النسخ هنا؛ لانعدام ركنه، فإنه بيان مدة بقاء الواجب، وحين وجبت الشاة فداءً كان الواجب قائما، والولد حرام الذبح^٣، فعرنا أنه لا وجه للقول بأنه كان نسخا.

ثم على مذهب علمائنا: يجوز نسخ الأخف بالأثقل كما يجوز نسخ الأثقل بالأخف. وذكر الشافعي في كتاب الرسالة: أن الله تعالى فرض فرائض أثبتها، وأخرى نسخها رحمة وتخفيفا لعباده. فزعم بعض أصحابه أنه أشار بهذا إلى وجه الحكمة في النسخ. وقال بعضهم: بل أراد به أن الناسخ أخف من المنسوخ، وكان لا يجوز نسخ الأخف بالأثقل، واستدلوا فيه بقوله تعالى:

١ ب: فَأَيَّ حِكْمَةٍ.

٢ ج: ﴿بِذَبْحٍ عَظِيمٍ﴾.

٣ وفي هامش أ + أي: بأصله من حيث إنه بيان الرب مباح من حيث إنه أمر، فيكون حسن الذبح لغيره حرام الذبح بالأصل، كمن زنى فرج، فالرجم حسن لغيره.

*“Biz herhangi bir âyetin hükmünü yürürlükten kaldırır veya onu unutturur (ya da ertelersek), yerine daha hayırlısını getiririz...”*¹ Burada nâsihin mensuhtan daha faziletli olduğunun kastedilmediği konusunda ittifak vardır. Böylece bilmiş olduk ki, (bu görüşle) nâsihin daha hafif olması itibariyle mensuhtan daha hayırlı olduğu kastedilmektedir. Bu konuda da şu âyeti delil getirmişlerdir: *“...Şimdi Allah, yükünüzü hafifletti...”*²

Biz de buna karşılık şu âyeti delil getiririz: *“Allah dilediğini siler, dilediğini de sabit kılıp bırakır...”*³ Nâsih olanı mensuhtan daha hafif olmakla kayıtlamak, delil olmaksızın nassa ziyade yapmak demektir.

Artık neshin câiz olduğunu gösteren, -bu da bizim işaret ettiğimiz imtihan ve şu anda ya da daha sonra bizim menfaatimize olacak bir duruma geçiştir ki- bu mana (gerekçe), nâsih ile mensuh arasında (üstünlük bakımından) bir ayrım yapmamaktadır. Nesihteki menfaat, bazen hükmü bedene daha hafif gelene nakletmekte, bazen ise daha zor olana nakletmekte olur.

Dikkat edersen, doktor, içeriğini bildiği bir menfaatten ötürü hastasını bazen gıdadan ilaca bazen de ilaçtan gıdaya geçirir. O zaman nesihi, hükmün bekâ süresini beyândır. Öyle ki, şayet nâsih emirle birlikte gelmiş olsaydı bile, elbette sahih ve doğru olurdu. Bu durumda hafifle ağır hüküm arasında hiçbir fark yoktur. Dolayısıyla, *“Şimdi Allah, yükünüzü hafifletti...”*⁴ âyetinde Şâfiîler için bir delil yoktur. Çünkü bizzat bu hükümdeki neshin kendisi daha ağırdan daha hafife geçiştir. Bu ise bütün nesihlerin bu şekilde olduğunu göstermez. Dikkat edersen, başlangıçta zinanın cezası hapis ve sözlü kınamaktan ibaretti. Ancak daha sonra celde ve recm cezasıyla bu cezalar neshedilmiştir. Bu hadisede yeni gelen cezaların bedene daha ağır geldiğinde ise şüphe yoktur.

*“...Ama orucu tutmanız -bilerseniz- sizin için daha hayırlıdır.”*⁵ âyetiyle ilgili olarak Muâz ve İbn Ömer'den gelen rivayete göre bu âyette sağlıklı bir mükellef, oruç ile fidye arasında muhayyer bırakılmıştı. Daha sonra, *“...Artık içinizden kim bu aya yetişirse onu oruçlu geçirsin...”*⁶ âyetinden hareketle, oruç zorunlu tutularak önceki hüküm neshedilmiştir.

1 Bakara 2/106.

2 Enfâl, 8/66.

3 Ra'd, 13/39.

4 Enfâl, 8/66.

5 Bakara, 2/184.

6 Bakara, 2/185.

﴿ مَا نَنْسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا ﴾ [البقرة، ١٠٦/٢]، وبالاتفاق ليس المراد أنَّ الناسخ أفضل من المنسوخ، [٢٢٠أ] فعرفنا أنَّ المراد أنه خير من حيث أنه أخف، وعليه نصّ في موضع آخر، فقال: ﴿الَّذِينَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾ [الأنفال، ٦٦/٨] الآية.

ولكننا نستدل بقوله: ﴿يَمُحُوا اللَّهُ مَا يَشَاءُ وَيُثَبِّتُ﴾ [الرعد، ٣٩/١٣]، فالتقييد بكون الناسخ أخفّ من المنسوخ يكون زيادة على هذا النص من غير دليل.

ثم المعنى الذي دل على جواز النسخ وهو ما أشرنا إليه من الابتلاء والنقل إلى ما فيه منفعة لنا عاجلا أو آجلا لا يفصل بينهما، فقد تكون المنفعة تارة في النقل إلى ما هو أخف على البدن، وتارة في النقل إلى ما هو أشق على البدن.

ألا ترى أنَّ الطبيب ينقل المريض من الغذاء إلى الدواء^١، ومن الدواء إلى الغذاء تارة، بحسب ما يعلم من منفعته فيه. ثم هو بيان مدة بقاء الحكم على وجه لو كان مقرونا بالأمر كان^٢ صحيحا مستقيما، وفي هذا لا فرق بين الأثقل والأخف. ولا حجة لهم في قوله: ﴿الَّذِينَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾ فإنَّ النسخ في ذلك الحكم بعينه كان نقلا من الأثقل إلى الأخف، وهذا لا يدل^٣ على أنَّ كل نسخ يكون بهذه الصفة. ألا ترى أنَّ حد الزنا كان في الابتداء هو الحبس والأذى باللسان، ثم انسخ ذلك بالجلد والرجم، ولا شك أنَّ الناسخ أثقل على البدن.

وجاء عن معاذ وابن عمر رضي الله عنهم في قوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾ [البقرة، ١٨٤/٢] أنَّ حكمه كان هو التخيير للصحيح بين الصوم والفدية، ثم انتسخ ذلك بفرضية الصوم عزا بقوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة، ١٨٥/٢].

١ ب ج + تارة.

٢ ج: لكان.

٣ ج: يدل.

Aynı şekilde bedene daha zor gelmesine rağmen içkinin haram kılınmasıyla, mubah olma hükmü neshedilmiştir. Şüphe yok ki, daha önce farziyet niteliği olmaksızın vazedilmiş olan bazı hükümler kullara farz kılınmıştır. Halbuki mubah olan bir şeyi zorunlu tutmak şüphesiz daha zor olur.

Bununla anlaşılmaktadır ki, "...*daha hayırlısını getiririz...*"¹ âyetiyle bedene daha hafif gelen kastedilmemiştir. Zira hac ibadeti, "...*o evi ziyaret etmesi, Allah'ın insanlar üzerinde bir hakkıdır.*"² âyeti inmeden önce farz değildi. Her müslüman haccı edâ etmeye teşvik ediliyordu. Daha sonra bu âyetin indirilmesiyle haccın edâsı zorunlu hale gelmiştir. Hâlbuki bu zorunluluk bedene daha ağırdır.

Bunu açıklayan husus şudur: Hac için yola çıkmamak, yola çıkmaya göre beden için daha hafiftir. Ancak edâsına imkân bulduktan sonra hac için yola çıkmanın, onu terk etmekten daha hayırlı olduğunda anlaşılmayan bir taraf yoktur. Bu delillerle onların istidlâlinin zayıf olduğu ortaya çıkmıştır.

[2.] Fasil: Neshin Şartı

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bil ki, bize göre neshin cevazının şartı, kalbin (aklın) bunu mümkün görmesidir. Fiil veya fiilin gerçekleşme imkânı ise şart değildir.

Mu'tezile'ye göre, neshin eyleme dönüşmesinin mümkün olması şarttır.

Meselenin özeti şudur: Nesih, bazen kalbin hükümle bağlı olma (hükme inanma) süresinin beyânı, bazen de hükmün bedenle eyleme dönüşme süresinin beyânıdır. Bu iki durumdan birincisi olan kalbin hükme bağlanması, bu konuda asıl hükümdür. Beden ile amel etmek ise bu hükme ilavedir ki, bize göre neshin bunun süresini beyân olması da olmaması da câizdir.

Onların (Mu'tezile) görüşüne göre nesih kendisiyle amel edilmesi bakımından hükmün süresinin bayanıdır. Bu da ancak ya amel ettikten sonra veya hükmen amel etme imkânı olduktan sonra gerçekleşir. Çünkü hükümle amel etme imkânı bulduktan sonra bunu terk etmesi kul için bir eksiklik olur. Dolayısıyla bununla neshin, amelin müddetini beyân etme anlamı ortadan kalkmaz.

1 Bakara, 2/106.

2 Âl-i İmrân, 3/97.

وانتسخ حكم إباحة الخمر بالتحريم، وهو أشق على البدن. ثم لا شك أنه قد افترض على العباد بعض ما كان مشروعاً لا بصفة الفرضية، وإلزام ما كان مباحاً يكون أشق لا محالة.

وبهذا تبين^١ أنه ليس المراد من قوله: «نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا» [البقرة، ١٠٦/٢] الأخف على البدن، فإنّ الحج ما كان لازماً قبل نزول قوله تعالى: «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ» [آل عمران، ٩٧/٣]، وكان كل مسلم مندوباً إلى أدائه، ثم صار الأداء لازماً بهذه الآية، وهذا أشق على البدن.

يوضحه: أنّ ترك الخروج للحج يكون أخف على البدن من الخروج، ولا إشكال أنّ الخروج إلى أداء الحج بعد التمكن خير من الترك، فبهذا يتبين ضعف استدلالهم، والله أعلم^٢.

فصل: في بيان شرط النسخ

قال رضي الله عنه: اعلم بأنّ شرط جواز النسخ عندنا هو التمكن من عقد القلب. فأما الفعل أو التمكن من الفعل فليس بشرط.

وعلى قول المعتزلة: التمكن من الفعل شرط. [٢٢٠ب]

وحاصل المسألة: أنّ النسخ بيانٌ لمدة عقد القلب والعمل بالبدن تارة، ولأحدهما وهو عقد القلب على الحكم تارة، فكان عقد القلب هو الحكم الأصلي فيه، والعمل بالبدن زيادة، يجوز أن يكون النسخ بياناً للمدة فيه، ويجوز أن لا يكون عندنا.

وعلى قولهم: النسخ يكون بياناً لمدة الحكم في حق العمل به، وذلك لا يتحقق إلا بعد الفعل أو التمكن منه حكماً؛ لأنّ الترك بعد التمكن فيه تفريط من العبد، فلا ينعدم به معنى بيان مدة العمل بالنسخ.

١ ج: يتبين.
٢ ج - والله أعلم.

Onlar şöyle dediler: Çünkü emir ve nehiyden maksat, amel etmektir. Dikkat edersen, fiil zikredilerek emir ve nehyin kullanımı; “Şöyle yapın.” ve yine “Böyle yapmayın.” diyen kişinin sözünün taşıdığı manayı ortaya koyması gibidir. Yine kulun denenmesinin anlamı da ancak fiilde ortaya çıkar. Böylece anlamış olduk ki, (emir ve nehiyden) esas maksat fiildir. Fiili yapmaya imkân olmadan önce yapılan nesih ancak bedâ yoluyla olur.

Dikkat edersen, insan bazen şöyle der: “Köleme yarın şu işi yapmasını emrettim, sonra bana bu işin yanlış olduğu açık oldu ve ben de köleme o işi yapmayı yasakladım.” Bu durumdaki bir âmirin emrettiği işin emredilen tarafından henüz yerine getirilmeden yapılmamasını istemesi, memurun hali hakkında emrederken bilmediği ve daha sonra ortaya çıkan bir durumdan kaynaklanacaktır. Bundan kesin olarak anlarız ki, Şârî'in bir şeyi emretmesi, emredileni yapma imkânı bulunduktan sonra yerine getirilmesini istemesi olup yapmaya imkân olmadan önce istemesi değildir. Çünkü sorumluluk ancak imkân dâhilinde olur, Allah hakkında bedâ ise câiz değildir.

Bunu açıklayan husus şudur: Bir işi yapmaya imkân bulmadan önce neshin olduğunu söylemek, bir şeyin aynı anda hem iyi hem de kötü (hü-sün-kubuh) olduğunu söylemeye yol açar. Zira emir, imkân olduğu zaman emredilen şeyin yapılmasının güzel olduğuna delildir. Bir şeyi yapma imkânı bulmadan önce yapılan yasaklama ise (nehiy), aynı vakitte nehyin yapılmasının kötü olduğuna delildir.

Bunun açıklaması şöyledir: Nesih, emirle birlikte gelmesi câiz olacak şekilde hükmün bekâ müddetini beyândır. Bundan dolayı emir ve nehiyde nesih câiz olup haberde câiz değildir.

Bir hükmü uygulama imkânı bulmadan önce nasihin emre bitişik olarak gelmesi ise sahih değildir. Çünkü bir kimsenin şöyle demesi doğru olmaz: “Şunu, yapılmasına imkân olmayan zamana kadar yap, sonra ise yapma.” Böylece bilmiş olduk ki, bir şeyi yapmaya imkân bulmadan önce nesih câiz değildir.

Bizim bu konudaki delilimiz miraç gecesiyle alakalı, “Allah, kullarına elli vakit namazı farz kılmıştır.”¹ şeklindeki meşhur hadistir. Bundan sonraki süreçte, Hz. Peygamber'in (sav) Yüce Allah'tan indirilmesini istemesiyle beş vakit namazdan fazlası nesholunmuştur.

1 Ahmed, *el-Müsne'd*, 5/70 (2891), 19/485 (12505); Buhârî, “Salât”, 1, “Menâkibu'l-Ensâr”, 42, “Tevhid”, 37; Müslim, “İmân”, 259, 263; İbn Mâce, “İkâme”, 194; Ebû Dâvûd, “Salât”, 49; Nesâî, “Salât”, 1.

قالوا: لأنّ العمل هو المقصود بالأمر والنهي. ألا ترى أنّ ورودهما بذكر الفعل يعني قول القائل: افعلوا كذا، ولا تفعلوا كذا، وتحقيق معنى الابتلاء في الفعل أيضاً، فعرّفنا أنه هو المقصود. والنسخ قبل التمكن من الفعل لا يكون إلا بطريق البداء.

ألا ترى أن الإنسان يقول: قد أمرت عبدي أن يفعل غدا كذا، ثم بدا لي فنهيته عنه، وهذا لأنه إنما ينتهي عما أمر بفعله قبل التمكن من الفعل بأن يظهر له من حال الأمور به ما لم يكن معلوما حين يأمره به؛ لعلمنا أنه بالأمر إنما طلب من الأمور إيجاد الفعل بعد التمكن منه لا قبله، إذ التكليف لا يكون إلا بحسب الوسع، والبداء على الله تعالى لا يجوز.

يقرّره: أنّ القول بجواز النسخ قبل التمكن يؤدي إلى أن يكون الشيء الواحد حسنا وقبيحا في وقت واحد؛ لأنّ الأمر دليل على حُسن فعل المأمور به عند الإمكان، والنهي قبل التمكن دليل على قبح فعله في ذلك الوقت بعينه.

يوضحه: أنّ النسخ بيان مدة بقاء الحكم على وجهٍ يجوز أن يكون مقرونا بالأمر؛ ولهذا جاز النسخ في الأمر والنهي دون الخبر.

والنسخ قبل التمكن لا يصح مقرونا بالأمر، فإنه لا يستقيم أن يقول: افعل كذا إلى أن لا يكون متمكنا منه ثم لا تفعله بعد ذلك^٢، فعرّفنا أن النسخ قبل التمكن لا يجوز.

وحجّتنا في ذلك: الحديث المشهور: أنّ الله تعالى فرض على عباده خمسين صلاة في ليلة المعراج، ثم انتسخ ما زاد على الخمس لسؤال رسول الله صلى الله عليه وسلم.

١ ج: معنى.
٢ وفي هامش أ + بأن يقول: صم اليوم إلى أن لا تكون متمكنا من الصوم في هذا اليوم، كان قبيحا؛ لأنّ الصوم عبارة عن الإمساك في هذا اليوم من أوله إلى آخره.

Dolayısıyla bu fiili yapmaya imkân bulmadan önce nesih olmuştur. Ancak bu nesih de kalbin hükümle ilişkisinden sonra olmuştur. Çünkü Resûlullah (sav) bu ümmet için asıldır ve hiç şüphesiz o, kalbini bu hükme bağlamıştır.

Bazılarının, “Yüce Allah bu hükmü kesin bir şekilde farz kılmış değildi. O, bunu Peygamber’in görüşüne ve dilemesine bırakmıştı.” demesinin hiçbir anlamı yoktur. Çünkü hadis-i şerifte de ifade edildiği üzere Hz. Peygamber (sav) defalarca bunun (elli vaktin) ümmetinden hafifletilmesini istemiş, Rabbinin huzuruna gidip gelmiş ve nihayet beş vakte inene kadar da Rabbi ona hafifletilmesi yönünde mukabelede bulunmuştur. Beş vakte ulaştıktan sonra kendisine, “Daha da indirilmesini isteseydin.” denildiğinde ise, “Ben Rabbinden haya edip utanırım.”¹ karşılığını vermiştir.

İşte bu göstermektedir ki, esasında namaz vakitlerinin indirilmesi, onun tercihinin bırakılmış değildi; bilakis farz olduktan sonra Hz. Peygamber’in (sav) talebi üzerine, hafifletme şeklinde neshedilmişti.

Onlardan (Mu‘tezile) bazıları da şu âyetle delil getirmişlerdir: *“Ey iman edenler! Peygamber’le özel görüşme yapmak istediğiniz zaman, bu görüşmenizden önce bir sadaka verin. Sizin için en iyi ve en nezih davranış budur. Şayet bulamazsanız, bilin ki Allah çok bağışlayıcıdır, çok merhametlidir.”*² *“Özel görüşme yapmadan önce sadaka verecek olmanızdan dolayı (ya veremezsek diye) korkuya mı kapıldınız? Madem bunu yapamadınız ve Allah da sizi bağışladı...”*³ Şüphesiz bu âyetle ifade edilen durum, uygulamadan önce emrin neshidir. Fakat onlar, buradaki nesih, her ne kadar uygulamaya başlamadan önce olsa da fiili yapma imkanı bulduktan sonra gerçekleşen bir nesih, diyorlar. Halbuki bunun cevazı konusunda görüş ayrılığı yoktur. Daha sahih olan (Hz. Peygamber’le (sav) görüşmeden önce sadaka verme emrinin uygulanmadan önce emrin neshi olduğu görüşü) birinci görüştür. Şu da var ki, emrin kapsamının bir parçası uygulama ile ortaya çıktıktan sonra da nesih câizdir. Zira bir kişinin, “Ömürlüğünüzün ileriki kısmında şöyle yapın.” demesi ve ömürden bir müddet geçtikten sonra emri nehiy haline getirmek suretiyle onu neshetmesi câizdir.

1 Hadisin kaynakları yukarıda zikredildi.

2 Mücâdele, 58/12.

3 Mücâdele, 58/13.

وكان^١ ذلك نسخا قبل التمكن من الفعل، إلا أنه كان بعد عقد القلب عليه، فرسول الله صلى الله عليه وسلم هو الأصل لهذه الأمة، ولا شك أنه عقد قلبه على ذلك.

ولا معنى لقولهم: إن الله تعالى ما فرض ذلك عزما، وإنما جعل ذلك إلى رأي رسوله ومشيتته؛ لأن في الحديث أن رسول الله عليه السلام سأل التخفيف على^٢ أمته غير مرة، وما زال يسأل ذلك ويجيبه ربه إليه حتى انتهى إلى الخمس، [٢٢١أ] فقليل: لو سألت التخفيف أيضا، فقال: «أنا أستحي من ربي».

وفي هذا بيان أنه لم يكن ذلك مُفَوَّضا إلى اختياره، بل كان نسخا على وجه التخفيف بسؤاله بعد الفرضية.

ومنهم من استدل بقوله: «فَقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيَّ نَجْوِيكُمْ صَدَقَةٌ» [المجادلة، ١٢/٥٨] إلى قوله «فَإِذْ لَمْ تَفْعَلُوا وَتَابَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ» [المجادلة، ١٣/٥٨] فإن هذا نسخ الأمر قبل الفعل. ولكنهم يقولون: كان هذا النسخ بعد التمكن من الفعل، وإن كان قبل مباشرة الفعل، ولا خلاف في جواز ذلك، والأصح هو الأول. ولأن النسخ جائز بعد وجود جزء مما تناوله الأمر بالفعل، فإن قول القائل: افعلوا كذا في مستقبل أعماركم، يجوز نسخه بالنهي عنه بعد مضي جزء من العمر.

١ ج: فكان.
٢ ج: عن.
٣ ج + له.

Eğer burada nesih söz konusu olmayacak olsaydı, kelamın aslı elbette ömrün tamamını kapsayacaktı. Böylece nesih ile şu ortaya çıkmaktadır ki, buradaki nesihden maksat, insanların özellikle ömürlerinin bu kısmında uygulama ile imtihandan geçmeleridir. Dolayısıyla nesihte, bedâ ve işin sonucunu bilmek düşünülemez.

Aynı şekilde kalbin hükme bağlanmasından sonra olan nesih ve uygulama imkânı bulmadan önce bu hükmün hak olduğuna inanmak şunu açıklamaktadır ki, burada nesihden kastedilen, nesih vaktine kadar kalbin o hükme bağlanması ve doğrudan uygulama yapmaksızın o hükmün farz olduğuna inanmasıdır. Uygulamaya başlamanın hedeflenmiş olması, ancak kendisine faydası olacak kişiler için söz konusu olur. Yüce Allah ise bundan münezzehdir. Yüce Allah'ın kullarına yönelik emirlerinden maksadı ancak onları imtihan etmektir. Kalbin (bir hükmü) kesin bir şekilde kabullenmesi ve hakikatine inanması yoluyla yapılan imtihan, amelle imtihan olunmaktan daha düşük bir imtihan olmayıp bilakis daha önemlidir. Dikkat edersen, müteşabih âyetlerde kullara yönelik imtihan, sadece kalbin o âyeti kesin bir şekilde kabullenmesi ve onun hak olduğuna inanmasıyla olur.

Kendisiyle ancak beyândan sonra amel edilebilecek olan mücmel naslardaki beyândan önceki imtihan da aynı şekilde kalbin kesin bir şekilde kabullenip onun hak olduğuna inanmasıyla olur. Bu ise güzel (hasen) olup buna hiçbir çirkinlik (kubuh) manası bulaşmaz. İşte amel edilmesi mümkün olmadan önce peşinden nesih varid olan emir de bu şekildedir.

Bu mesele bir şahsın diriltilmesine kıyas edilebilir. Şöyle ki bir insan, hayatından yararlanmadan önce ölmesi durumunda hayatının son bulunduğu ortaya çıkmıştır. Bu ise ya anne karnındaki ceninin ölü olarak doğması veya doğduktan sonra henüz hayatından yararlanmadan önce hemen ölmesi şeklinde gerçekleşir. Halbuki hiç kimse bu durumlarda bedânın söz konusu olduğu veya [aynı vakitte] güzellik (hüsün) ve çirkinlik (kubuh) manalarının bir araya geldiği görüşünü benimsememiştir.

Bu meseleyi şu örnek izah eder: Bir efendi, sadece insanlara kölesinin kendisine güzel bir şekilde itaat ettiğini ve teslimiyet içerisinde olduğunu göstermek maksadıyla, kölesine bir emirde bulunup daha sonra da bu maksadına erişince, kölesi henüz fiili yapabilme fırsatı bulmadan önce emrettiği şeyi yasaklayabilir.

ولولا النسخ لكان أصل الكلام متناولا لجميع العمر، فبالنسخ يتبين أنه كان المراد الابتلاء بالعمل في ذلك الجزء خاصة، ولا يتوهم فيه معنى البدء أو الجهل بعاقبة الأمر.

فكذلك النسخ بعد عقد القلب على الحكم، واعتقاد الحقية فيه قبل التمكن من العمل، يكون بيانا أن المراد كان عقد القلب عليه إلى هذا الوقت، واعتقاده الفرضية فيه دون مباشرة العمل، وإنما يكون مباشرة العمل مقصودا لمن ينتفع به، والله يتعالى عن ذلك، وإنما المقصود فيما يأمر الله به عباده الابتلاء، والابتلاء بعزيمة القلب واعتقاد الحقية لا يكون دون الابتلاء بالعمل، وربما يكون ذلك أهم. ألا ترى أن في المتشابه ما كان الابتلاء إلا بعقد القلب عليه واعتقاد الحقية فيه.

وكذلك في المجمل الذي لا يمكن العمل به إلا بعد البيان يكون الابتلاء قبل البيان بعقد القلب عليه واعتقاد الحقية فيه، ويكون ذلك حسنا لا يشوبه من معنى القبح شيء، فكذلك الأمر الذي يرد النسخ عقيبته قبل التمكن من الفعل.

ويعتبر هذا بإحياء الشخص، فقد تبين انتهاء مدة حياته بالموت قبل أن يصير منتفعا بحياته، إما في بطن أمه بأن ينفصل ميتا، أو بعد الانفصال قبل أن ينتفع بحياته، وأحد لا يقول: إنه يتمكن فيه معنى البدء، أو أنه يجتمع فيه معنى الحسن والقبح.

يوضحه: أن الواحد منا قد يأمر عبده ومقصوده من ذلك أن يظهر عند الناس حسن طاعته وانقياده له، ثم ينهيه عن ذلك بعد حصول هذا المقصود قبل أن يتمكن من مباشرة الفعل.

Her ne kadar köle sahibi, hakkında bedânın câiz olduğu bir kişi olsa da bu durum nasıl ki onun hakkında bedâya delil olmuyorsa, kalbin kesin bir şekilde kabullenip emrin hak olduğuna inanmasından sonraki ve amel etme imkânından önceki neshi de hakkında bedânın câiz olmadığı Allah için bedâyı düşündüren bir şey kabul etmemek evlâdır.

Hüsün ve kubhun bir arada toplanması, emredilen ve nehyedilen şeyin aynı vakitte olmasıyla söz konusu olur ki, mutlak manada güzel, şeriatın güzel kabul ettiği; mutlak manada çirkinin ise şeriatın çirkin gördüğü şey olduğu bir yerde böyle bir durum gerçekleşmez.

Bununla şu kesinleşmiş olur ki: Onların (Mu'tezile'nin) iddialarına göre tam güzellik, ancak amel etmeye başlamakla ortaya çıkar ve emrin mutlak olarak ifade edilmesi de kemal vasfını gerektirir. Neshin, bilfiil uygulanmadan önce fakat amele imkân bulunmasından sonra vârid olması ise ittifakla câizdir.¹ Çünkü kalbin kesin bir şekilde bağlanması ve emrin hak olduğuna inanması bakımından bu emirde tam güzellik manası vardır. Uygulamaya imkân bulunmadan önce de durum böyledir. Biz bu tür bir beyânın, emirle birlikte gelmesinin câiz olmadığını söylemiyoruz. Mesela, “Senin hakkında onu neshetmezsem filan vakitte şunu yap.” demiş olsa bu, “Eğer imkân bulursan filan vakitte şunu yap.” konumunda doğru bir emir olur. O hâlde emrin halihazırdaki faydası, kalp ile kabul edip emrin hak olduğuna inanmak olur. Aynı şekilde bunun bir benzeri, emirden sonraki nesih yoluyla da câizdir. Başarıya ulaştıran ancak Allah'tır.

[3.] Fasil: Nâsihin Beyânı

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bil ki, hüccetler dört tanedir: Kitâb, sünnet, icmâ ve kıyâs.

Âlimlerin cumhuru arasında Kitâb ve sünnetin kıyas ile neshedilmesinin câiz olmadığı konusunda bir görüş ayrılığı yoktur.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) ashâbından İbn Süreyc (ö. 306/918) bunu câiz görmüştür.

1 Dolayısıyla bu durumda onlara göre de tam güzellik vâki olmuş olmaz. Hâlbuki mutlak olarak zikredilen emirde güzelliğin kemâli aranır.

ولا يُجعل ذلك دليل البدء منه، وإن كان ممن يجوز عليه البدء، فلأن لا يُجعل النسخ قبل التمكن من الفعل بعد عزم القلب واعتقاد الحقيقة موهما للبدء في حق من لا يجوز عليه البدء أولى.

وإنما يجتمع القبحُ والحسنُ في شيء واحد إذا كان مأمورا به ومنهيا عنه في وقت واحد، وذلك لا يكون، [٢٢١ب] مع أن الحسن مطلقا ما حسنه الشرع، والقبح ما قبحه الشرع.

يقرره: أن تمام الحسن على ما يزعمون إنما يظهر عند مباشرة العمل، والإطلاق يقتضي صفة الكمال، ثم بالاتفاق يجوز النسخ بعد التمكن من الفعل قبل حقيقة الفعل؛ لأن معنى الحسن فيه كامل من حيث عقد القلب واعتقاد الحقيقة فيه، فذلك قبل التمكن، ولا نقول بأن مثل هذا البيان لا يجوز مقرونا بالأمر، فإنه لو قال: افعل كذا في وقت كذا إن لم أنسخه عنك، كان ذلك أمرا مستقيما، بمنزلة قوله: افعل كذا في وقت كذا، إن تمكنت منه، وتكون الفائدة في الحال هو القبول بالقلب واعتقاد الحقيقة فيه، فذلك يجوز مثله بعد الأمر بطريق النسخ، والله أعلم^١.

فصل: في بيان الناسخ

قال رضي الله عنه: اعلم بأن الحجج أربعة: الكتاب والسنة والإجماع والقياس. ولا خلاف بين جمهور العلماء في أنه لا يجوز نسخ الكتاب والسنة بالقياس. وكان ابن سريج من أصحاب الشافعي يجوز ذلك.

١ ج: الحسن والقبح.
٢ ج: والله الموفق.

Yine onun ashâbından el-Enmâtî (ö. 288/901) ise “Nesih, kıyâs-ı şebih ile câiz olmaz, asıllardan (yani temel dinî hüküm kaynaklarından) çıkartılmış kıyas ile câiz olur.” derdi. Kur’an’dan çıkartılmış her bir kıyas ile Kitâb’ın neshi câiz olur. sünnetten çıkartılmış her bir kıyas ile de sünnetin neshi câiz olur. Çünkü bu, hakikatte Kitâb’ın Kitâb ile, Sünnetin de sünnet ile neshidir. Hükümün bu gibi bir kıyas ile sâbit olması, aslında hükümün Kitâb ve sünnete havale edilmesi olur.

Bu, sahâbenin ittifakıyla bâtil bir görüştür. Zira onlar Kitâb ve sünnet varken re’yin terk edilmesi üzerinde icmâ etmişlerdir. Hatta Hz. Ömer (r.a.) “ceninle ilgili hadis” hakkında şöyle demiştir: “Hakkında Hz. Peygamber’den (sav) gelen bir sünnet varken neredeyse kendi re’yimizle hüküm verecektik.”¹

Hz. Ali (r.a.) de “Şayet din re’y ile olsaydı mestin altını meshetmek üstünü meshetmekten daha evlâ olurdu. Fakat ben, Hz. Peygamber’i (sav) mestin altını değil de üstünü meshederken gördüm.” demiştir. Çünkü kıyâs her nasıl olursa olsun kesin bilgi ifade etmez. Hâl böyleyken kesin bir şekilde bilgi ifade eden şey nasıl kıyas ile neshedilir? Halbuki biz neshin, hükümün devam süresini beyân etmek olduğunu ve o vakte kadar da hükümün hasen olduğunu açıklamıştık. İyi olan hükümün vaktinin sona erişini bilme konusunda re’ye ait bir alan yoktur.

(Şâfiîlerin): “Bu hüküm Kitâb ile sâbit oldu.” şeklindeki iddiası zayıf bir görüştür. Çünkü fer’î bir durumu Kitâb ve sünnette kendisine dair bir nas bulunan aslî bir hükme döndürmemizi sağlayan vasfın, nas ile sâbit olan hükümdeki mana (illet) olduğuna dair bir kesinlik yoktur. Kıyas yapanlardan hiçbiri “Altı maddenin dışında kalan maddelerdeki ribânın hükmü, içerisinde altı şeyin zikrinin bulunduğu nas ile sabittir.” dememektedir.

İcmâ ile neshe gelince; ileri gelen mezhep âlimlerimizin bazıları icmânın nas gibi yakîn bilgiyi gerektirmesi bakımından buna cevaz vermiştir. Buna göre icmâ ile neshin sâbit olması câiz olur.

Delil olması bakımından icmâ, meşhur haberden daha güçlüdür. Nas üzerine ziyade meselesinde işaret ettiğimiz üzere, meşhur haber ile nesih câiz oluyorsa, icmâ ile nesih evleviyetle câiz olur.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 30/68 (18138), 30/113 (18177); Ebû Dâvûd, “Diyâr”, 21; Nesâî, “Kasâme”, 39, 40.

والأنماطي من أصحابه كان يقول: لا يجوز ذلك بقياس الشبه، ويجوز بقياس مستخرج من الأصول، وكل قياس هو مستخرج من القرآن يجوز نسخ الكتاب به، وكل قياس هو مستخرج من السنة يجوز نسخ السنة به؛ لأن هذا في الحقيقة نسخ الكتاب بالكتاب، ونسخ السنة بالسنة، فثبت الحكم بمثل هذا القياس في الحقيقة يكون محالاً به على الكتاب والسنة.

وهذا قولٌ باطلٌ باتفاق الصحابة، فقد كانوا مجمعين على ترك الرأي بالكتاب والسنة، حتى قال عمر رضي الله عنه في حديث الجنين: «كدنا أن نقضي فيه برأينا وفيه سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم».

وقال علي رضي الله عنه: «لو كان الدين بالرأي لكان باطن الخف أولى بالمسح من ظاهره، ولكني رأيت رسول الله يمسخ على ظاهر الخف دون باطنه» ولأن القياس كيفما كان لا يوجب العلم^١، فكيف يُنسخ به ما هو موجب للعلم قطعاً، وقد بينا أنَّ النسخ بيان مدة بقاء الحكم وكونه حسناً إلى ذلك الوقت، ولا مجال للرأي في معرفة انتهاء وقت الحسن.

وما ادعاه من أنَّ هذا الحكم يكون ثابتاً بالكتاب فكلام ضعيف؛ فإن الوصف الذي به يُرد الفرع إلى الأصل المنصوص عليه في الكتاب أو السنة^٢ غير مقطوع بأنه^٣ هو المعنى في الحكم الثابت بالنص، وأحد من القائسين لا يقول بأن حكم الربا فيما عدا الأشياء [٢٢٢أ] الستة يكون ثابتاً بالنص الذي فيه ذكر الأشياء الستة.

وأما النسخ بالإجماع فقد جَوَّزه بعض مشايخنا بطريق أن الإجماع موجب علم اليقين كالنص، ويجوز^٤ أن يثبت النسخ به.

والإجماع في كونه حجةً أقوى من الخبر المشهور، وإذا كان يجوز النسخ بالخبر المشهور كما أشرنا إليه في الزيادة على النص فجوازه بالإجماع أولى.

١ وفي هامش أ + يعني: سواء كان قياس الشبه أو بالوصف المؤثر.

٢ ج: والسنة.

٣ ب: به أنه.

٤ ج: فيجوز.

Ancak onların (ileri gelen âlimlerimizin) çoğu buna cevaz vermemiştir. Çünkü icmâ, görüşlerin bir şey üzerinde toplanmasından ibarettir. Halbuki biz, Allah katında bir şeye dair hüsün ve kubhun vaktinin bitişini bilme noktasında re'ye ait bir alanın bulunmadığını açıklamıştık.

Ayrıca Hz. Peygamber'den (sav) sonra herhangi bir neshin olamayacağı üzerinde ittifak ettiğimiz için, neshin zamanları Hz. Peygamber (sav) hayat-ta olduğu zaman ile sınırlıdır. Hz. Peygamber (sav) hayattayken icmâ onun görüşü olmaksızın gerçekleşmezdi ve onun görüşüne başvurmak farz idi. Ondan bir beyân bulunduğu kesin bilgiyi gerektiren şey ondan işitilen beyândı. Halbuki icmâ ancak Hz. Peygamber'den (sav) sonra bilgiyi gerekli kılar ve Hz. Peygamber'den (sav) sonra ise nesih yoktur. Böylece icmâ delili ile neshin câiz olmayacağını anlamış olduk.

[Neshin Kısımları]

Bundan sonra (neshe dair) kısımlar dört tanedir:

1) Kitâb'ın Kitâb ile neshi, 2) Sünnetin sünnet ile neshi, 3) Kitâb'ın sünnet ile neshi ve 4) Sünnetin Kitâb ile neshi.

Âlimler arasında ilk iki kısmın câiz oluşu noktasında bir görüş ayrılığı yoktur. Onlar son iki kısım hakkında ise ihtilaf etmişlerdir.

Bize göre, Kitâb'ın mütevatir veya meşhur sünnet ile neshi câizdir. Nitekim Kerhî'nin (ö. 340/952) naklettiğine göre Ebû Yûsuf, böyle meşhur olan mestler üzerine mesh hadisi ile Kitâb'ın neshedilmesini câiz görüyordu. Aynı şekilde sünnetin Kitâb ile neshini de caiz görüyordu.

İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre, Kitâb'ın sünnet ile ve sünnetin Kitâb ile neshi câiz değildir. O, *er-Risâle* kitabında şöyle demiştir: Kitâb ancak Kitâb ile neshedilebildiği gibi Hz. Peygamber'in (sav) sünneti de ancak bir sünnet ile neshedilebilir.

Şâfiî mezhebine mensup âlimler içerisinde, "Şâfiî'nin (r.h.) buradaki kas-tı, cevazın reddedilmesidir." diyenler olduğu gibi, "Onun muradı böyle bir şeyin varlığının reddedilmesidir." diyenler de vardır. Yani Kitâb'ın sünnet ile ve sünnetin de Kitâb ile neshi şeriatte gerçekleşmemiştir. Bu sebeple iki kısmın da delil ile ispat edilmesine ihtiyaç duyulmaktadır.

وأكثرهم على أنه لا يجوز ذلك؛ لأن الإجماع عبارة عن اجتماع الآراء على شيء، وقد بينا أنه لا مجال للرأي في معرفة نهاية وقت الحسن والقبح في الشيء عند الله تعالى. ثم أوان النسخ حال حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم لاتفاقنا على أنه لا نسخ بعده، وفي حال حياته ما كان ينعقد الإجماع بدون رأيه، وكان الرجوع إليه فرضاً، وإذا وُجد البيان منه فالموجب للعلم قطعاً هو البيان المسموع منه، وإنما يكون الإجماع موجباً للعلم بعده، ولا نسخ بعده، فعرفنا أنّ النسخ بدليل الإجماع لا يجوز.

ثم الأقسام بعد هذا أربعة:

نسخ الكتاب بالكتاب. ونسخ السنة بالسنة. ونسخ الكتاب بالسنة. ونسخ السنة بالكتاب.

ولا خلاف بين العلماء في جواز القسمين الأولين. ويختلفون في القسمين الآخرين.

فعندنا: يجوز نسخ الكتاب بالسنة المتواترة أو المشهورة، على ما ذكره الكرخي عن أبي يوسف: أنه يجوز نسخ الكتاب بمثل خبر المسح على الخفين، وهو مشهور. وكذلك يجوز نسخ السنة بالكتاب.

وعلى قول الشافعي: لا يجوز نسخ الكتاب بالسنة، ولا نسخ السنة بالكتاب، فإنه قال في كتاب الرسالة: وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينسخها إلا سنة، كما لا ينسخ الكتاب إلا الكتاب.

فمن أصحابه من يقول: مراده نفي الجواز. ومنهم من يقول: مراده نفي الوجود، أي: لم يوجد في الشريعة نسخ الكتاب بالسنة، ولا نسخ السنة بالكتاب. فيحتاج إلى إثبات الفصلين بالحجة.

İmam Şâfiî (r.h.) şu âyetle buna delil getirmiştir: “*De ki: Onu kendiliğimden değiştirmem benim için olacak şey değildir. Ben, bana vahyolunandan başkasına uymam.*”¹ Bu âyetle Hz. Peygamber’in (sav) kendisine vahyedilen her bir şeye tâbi olduğuna ve ondan herhangi bir şeyi değiştiremeyeceğine dair kesin bir ifade (nas) bulunmaktadır. Hâlbuki nesih bir değiştirmedir (tebdîl).

Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “*İnsanlara, kendilerine indirileni açıklaman için ve düşünüp anlasınlar diye (sana da bu Kur’an’ı indirdik.)*”² Böylece Hz. Peygamber (sav), açıklanması kendileri için ortaya çıktıktan sonra indirilen ile amel etsinler diye, indirileni açıklayıcı olduğunu haber vermiştir. Hâlbuki Kitâb’ın sünnet ile neshedilmesine cevaz verilmesinde, bu hükmün kaldırılması söz konusudur. Çünkü amel nâsih ile olur. Eğer nâsih sünnet cinsinden olursa, onunla amel etmek, indirilen ile amel olmuş olmaz.

Yüce Allah’ın, “...*düşünüp anlasınlar diye...*” şeklindeki ifadesi, açıklanmasından sonra onunla amel etmeleri için “indirilen hakkında düşünsünler” anlamındadır. Nâsih ile mensuh arasındaki (nüzule dair) tarih hususunda yapılan tefekkür, önceden var olan hükmü sonraki hükümle neshetmek için olup indirilenle amel etme hakkında değildir.

Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Biz, bir âyetin hükmünü yürürlükten kaldırır veya onu unutturursak (ertelersek) mutlaka daha iyisini veya benzerini getiririz.*”³ Şüphe yok ki, sünnet Kur’an’ın benzeri veya ondan daha iyisi olamaz. Kur’an, Yüce Allah’ın sonradan ortaya çıkmış (muhtes) ve yaratılmış (mahlûk) olmayan, muciz kelimidir. sünnet ise mahlûk bir kelimedir ve muciz değildir. Bundan dolayı Kitâb’ın sünnet ile neshi câiz olmaz.

Böylece Kitâb’ın sünnetle neshedilmesinin câiz olmadığını anlamış olduk. Zira Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: “*Size benden bir hadis rivayet edildiğinde onu Allah’ın Kitâb’ına arz edin. Allah’ın Kitâb’ına uygun olanı kabul edin, muhalif olanı ise reddedin.*”⁴ Peygamberimizden (sav) gelen bu açıklamaya rağmen Kitâb’ın sünnetle neshedilmesi nasıl câiz olur?

1 Yunus, 10/15.

2 Nahl, 16/44.

3 Bakara, 2/106.

4 Rebî’ b. Habîb, *el-Müsned*, 36 (40), 365 (945). İmam Şâfiî’ye göre bu rivâyeti kimse hadis olarak kabul etmemiştir. Ayrıca o, rivâyetin senedinde meçhul birinin bulunduğunu ve isnadın da munkatı’ olduğunu belirtmiştir. Abdurrahman b. Mehdi, bu rivâyeti zındık ve hâricilerin, Yahyâ b. Maîn ise zındıkların uydurdukları kanaatindedir. Sağâni de rivâyetin mevzû olduğunu ifade etmiştir. Bilgi bk. Şâfiî, *er-Risâle*, 222; Hattâbî, *Me’âlimü’s-Sünen*, 4/299; İbn Abdilber, *Câmi’u Beyâni’l-İlm ve Fadlih*, 2/1189 (2347); Aclûnî, *Keşfü’l-Hafâ*, 1/86 (220).

فأما هو احتج بقوله تعالى: ﴿قُلْ مَا يَكُونُ لِي أَنْ أُبَدِّلَهُ مِنْ تَلَقَّائِ نَفْسِي إِنْ أَتَّبِعُ إِلَّا مَا يُوحَى إِلَيَّ﴾ [يونس، ١٥/١٠]، وفي هذا تنصيص على أنه كان متبعا لكل ما يوحى إليه، ولم يكن مبدلا لشيء منه، والنسخ تبديل.

قال تعالى: ﴿لَتُبَيِّنَنَّ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [النحل، ٤٤/١٦]، فأخبر^١ أنه مبين لما هو المنزل حتى يعمل الناس بالمنزل بعدما تبين لهم بيانه^٢، وفي تجويز نسخ الكتاب بالسنة رفع هذا الحكم؛ لأن العمل بالناسخ يكون، [٢٢٢ب] فإذا كان الناسخ من السنة لا يكون العمل به عملا بالمنزل.

وقوله تعالى: ﴿وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ أي: يتفكرون في المنزل؛ ليعملوا به بعد بيانه، وفي الناسخ مع^٣ المنسوخ التفكير في التاريخ بينهما؛ ليجعل المتقدم منسوخا بالمتأخر، لا في المنزل ليعمل به.

وقال تعالى: ﴿مَا نُنْسخُ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنْسخُهَا نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلَهَا﴾ [البقرة، ١٠٦/٢]، ولا شك أن السنة لا تكون مثالا للقرآن ولا خيرا منه، والقرآن كلام الله غير محدث ولا مخلوق، وهو معجز، والسنة كلام مخلوق وهو غير معجز.

فعرفنا أن نسخ الكتاب لا يجوز بالسنة.

وقال عليه السلام: «إذا روي لكم عني حديث فاعرضوه على كتاب الله فما وافق كتاب الله فاقبلوه وما خالف كتاب الله فردوه»، ومع هذا البيان من رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف يجوز نسخ الكتاب بالسنة؟

١ ب: فأخبره.
٢ ج: ببيانه.
٣ ج: في.

Elbette bu konuda benim (İmam Şâfiî'nin kendisi) söylediğim, Allah Rasûlünü tenkitçilerin tenkitinden korumaya daha elverişli bir yoldur. İttifakla bizim, şeriatın hükümlerini açıklama hususunda tenkide uğramaktan daha uzak bir yol izlememiz gerekir.

Bunun açıklaması şöyledir: “Hz. Peygamber’in (sav), indirilen Kitâb’a neshi şeklinde zahiren muhalif bir söz söylemesi câizdir.” denilirse, tenkit eden, “Kendisine indirildiğini iddia ettiği kitabı ilk nakleden ve ona aykırı ilk amel eden de Peygamber’dir; bu konuda onun sözüne nasıl güveniriz?” diyecektir.

Aynı şekilde Hz. Peygamber’den (sav) bir söz ortaya çıkar da sonra o söylediğine muhalif bir âyet okursa tenkitçi, “Rabbinin, söylediği konusunda kendisini yalanladığı kimseyi biz nasıl tasdik edelim?” diyecektir.

Yüce Allah şu sözü ile buna işaret etmiştir: “Biz bir âyetin yerine başka bir âyeti getirdiğimiz zaman -ki Allah, neyi indireceğini çok iyi bilir- ‘Sen ancak bir iftiracısn’ dediler.”¹ Sonra Yüce Allah, “Rûhu’l-Kuds (Cebrael), onu Rabbin katından hak olarak indirdi.”² âyetiyle de Hz. Peygamber’den (sav) böyle bir tenkidi kaldırdı.

Bu âyetlerde Kitâb’ın Kitâb’la neshi konusunda Hz. Peygamber’i (sav) tenkide maruz bir durumun olmadığı açıklanmıştır. Ancak Kitâb’ın sünnet ile neshinde ise Hz. Peygamber’in (sav) tenkitçilerin söylediği şekilde tenkide maruz kalma durumu vardır. Öyleyse, Hz. Peygamber’in (sav) kendisinde şüphe düşüncesi oluşturacak şeylerden korunduğunu bildiğimiz için bu tür tenkit kapısını kapatmak gerekir.

İmam Şâfiî (r.h.), Sünnetin Kitâb ile neshinin câiz olmadığını şu âyet ile delillendirmiştir: “...Biz her şeyi açıklamak için sana Kitâb’ı indirdik.”³ Bu âyete göre, sünnet de bir şeydir ve Kitâb, sünnetin hükmünü kaldıran değil açıklayan olur. Bu da Kitâb’a uygun olan hükümleri kuvvetlendirme, Kitâb’a muhalif olan hükümlerde ise yanlış açıklama şeklinde olur. Bundan dolayı Kitâb’ın sünneti beyân etmesi de ancak sünnetin Resûlullah’tan (sav) ilk varid olması anında olur ki o da sırf sünneti beyân olsun diyor [yoksa sünneti neshetmek için değildir. Zira Resûlullah (sav) hata üzerinde bırakılmaz (hatalı kararı onaylanmaz); sırf beyân ise (Resûl’ün ilgili sünnetine) yakın (onunla zaman olarak aynı anda) gerçekleşmektedir.

1 Nahl, 16/101.

2 Nahl, 16/102.

3 Nahl, 16/89.

ولأن ما قلته أقرب إلى صيانة رسول الله عن طعن الطاعنين فيه، وبالاتفاق يجب المصير في^١ بيان أحكام الشرع إلى طريق يكون أبعد عن الطعن فيه.

وبيان ذلك: أنه إذا جاز منه أن يقول: ما هو مخالف للمنزل في الظاهر على وجه النسخ له، فالطاعن يقول: هو أول قائل وأول عامل بخلاف ما يزعم أنه أنزل إليه، فكيف نعتمد قوله فيه؟

وإذا ظهر منه قول ثم قرأ ما هو مخالف لما ظهر منه من القول، فالطاعن يقول: قد كذبه ربه فيما قال، فكيف نُصدِّقه؟

وإلى هذا أشار الله في قوله: ﴿وَإِذَا بَدَّلْنَا آيَةً مَكَانَ آيَةٍ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا يُنَزِّلُ قَالُوا إِنَّمَا أَنْتَ مُفْتَرٍ﴾ [النحل، ١٦/١٠١]، ثم نفى عنه هذا الطعن بقوله: ﴿قُلْ نَزَّلَهُ رُوحُ الْقُدُسِ مِنْ رَبِّكَ بِالْحَقِّ﴾ [النحل، ١٦/١٠٢].

ففي هذا بيان أنه ليس في نسخ الكتاب بالكتاب تعريضه للطعن، وفي نسخ الكتاب بالسنة تعريضه للطعن من الوجه الذي قاله الطاعنون، فيجب سدّ هذا الباب؛ لعلنا أنه مصون عما يُوهِم الطعن فيه.

واستدل على نفي جواز نسخ السنة بالكتاب بقوله: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل، ١٦/٨٩]، والسنة شيء فيكون الكتاب تبياناً لحكمه لا رافعا له، وذلك في أن يكون مؤيدا إن كان موافقا، ومبيّنا للغلط فيها إن كان مخالفا. ولهذا لا يجوز إلا عند وروده^٢؛ ليكون بيانا محضاً، فإن رسول الله كان لا يُقر على الخطأ، والبيان المحض ما يكون مقارنا.

١ ج + باب.
٢ وفي هامش أ + أي: بيان الكتاب للسنة لا يجوز إلا عند ورود السنة من الرسول؛ إذ لو تأخر عنه كان منه تقريرا على الخطأ، وإنه لا يجوز؛ لأن النبي عليه السلام معصوم عن الكذب والقرار على الخطأ كما ورد البيان في أسارى بدر، وكما في قوله تعالى: ﴿لَمْ تَحْزَمْ مَّا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ﴾.

Yine Nebi (sav), bir şeyi emrettiğinde ve o şey de yerleştiğinde, o emri tasdik etmemiz ve ona uymamız konusunda Yüce Allah'tan bize bir emir yönelmiş olur. Bu durumda, Kur'an'da Hz. Peygamber'in (sav) kesin olarak belirlediği bir emre, açıkça veya zahiren aykırı bir ayetin incecğini söylemek caiz olmaz. Zira bu durum, hilafına âyetin inmesinin câiz olmasından dolayı, Hz. Peygamber'in (sav) haber verdiği hususlarda onu tasdik etmenin farz olmadığını söylemeye sebep olur ki, bu da nassa ve bütün müslümanların görüşüne muhalif bir durumdur.

Bütün bunlar ortaya koyuyor ki, sünnet şeriatın hükmünü ispat etmek için bir hüccet çeşitidir. Kitâb da aynı şekildedir. Şeriatın delilleri birbirleriyle çelişmez, ancak bir türü diğeriyle desteklenir. Çünkü delilliler arasında çelişki, insanları şeriatı kabulden uzaklaştırmaya ve şeriatın Allah'tan gelmediğine dair delil getirmeye sebep olur. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *“Eğer Kur'an Allah'tan başkasından olsaydı onda pek çok çelişki bulurlardı.”*¹

Bununla delillerin bir çeşidinin diğeri ile desteklendiği ve iki delil çeşidi arasında çelişki olmadığı ortaya çıkmaktadır. Hâlbuki sünnetin Kitâb ile Kitâb'ın sünnet ile neshinin câiz olduğunu söylemek, ikisi arasında çelişki olduğunu söylemeye sebep olur.

Bu konuda (Hanefiler olarak) bizim delilimiz, mezhep âlimlerimizden bazılarının getirdiği şu delildir: *“Birinize ölüm yaklaştığında, eğer geriye mal bırakıyorsa anasına, babasına ve akrabasına uygun bir vasiyette bulunması, sakınanlara bir borç olmak üzere yazıldı.”*²

Bu âyet, nassıyla, anne babaya ve akrabalara vasiyet etmenin farz olduğuna delâlet etmektedir. Ancak daha sonra Hz. Peygamber'in (sav), *“Vârise (vârislerden biri lehine) vasiyet yoktur.”*³ hadisiyle bu hüküm nesholunmuştur. Bu, meşhur bir hadistir.

Bu hükmün miras ayetleriyle nesholunduğunu söylemek câiz değildir. Çünkü miras ayetlerinde, miras yoluyla akrabalara tanınan başka bir hak vâcip kılınmaktadır. Herhangi bir yolla sabit olan hak, başka bir yolla sabit olan hakka aykırı değildir. Aykırılığın olmaması durumunda da nesih sabit olmaz.

1 Nisâ, 4/82.

2 Bakara, 2/180.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 36/628 (22294); Buhârî, “Vesâyâ”, 6; İbn Mâce, “Vesâyâ”, 6; Tirmizî, “Vesâyâ”, 5.

ولأنّ النبي عليه السلام إذا أمر بشيء وتقرّر ذلك، فقد توجه علينا الأمر من الله تعالى بتصديقه [٢٢٣] في ذلك واتباعه، فلا يجوز القول بأن يُنزل في القرآن بعد ذلك ما يكون مخالفاً له حقيقة أو ظاهراً؛ فإنّ ذلك يؤدي إلى القول بأنه لا يُفترض تصديقه فيما يخبر به؛ لجواز أن ينزل القرآن بخلافه، وذلك خلاف النص وخلاف قول المسلمين أجمع.

يقرره: أنّ السنة نوع حجة لإثبات أحكام الشرع والكتاب كذلك، وحجج الشرع لا تتناقض، وإنما يتأيد نوع منها بنوع آخر؛ لأنّ في التناقض ما يؤدي إلى تنفير الناس عن قبوله، وما يُستدل به على أنه من عند غير الله، قال تعالى: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾ [النساء، ٨٢/٤].

فبهذا تبين^١ أنّ أحد النوعين يتأيد بالآخر، ولا يتمكن فيما بين النوعين تناقض، والقول بجواز نسخ السنة بالكتاب، والكتاب بالسنة يؤدي إلى هذا.

وحجتنا في ذلك: من أصحابنا من استدل بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة، ١٨٠/٢].

ففي هذا تنصيص على أنّ الوصية للوالدين والأقربين فرض، ثم انشخ ذلك بقوله عليه السلام: «لا وصية لوارث»، وهذه سنة مشهورة.

ولا يجوز أن يقال: إنما انشخ ذلك بآية الموارث؛ لأنّ فيها إيجاب حق آخر لهم بطريق الإرث، وإيجاب حق بطريق^٢ لا ينافي حقاً آخر ثابتاً بطريق آخر، وبدون المنافاة لا يثبت النسخ.

١ ج: حكم.

٢ ج: يتبين.

٣ ج + الإرث.

Aynı şekilde, bu âyeti nesheden hükmün, belki de Kur'an'da nazil olan bir âyet olduğunu fakat hükmü bâki kalmakla birlikte tilaveti neshedildiği için bize ulaşmadığını söylemek de câiz değildir. Çünkü böyle bir kapının açılması, tüm şer'î hükümler hakkında aynı şekilde tevakkuf etmeye (kararsız kalmaya) sebep olur. Zira bu takdirde, "Ne kadar şer'î hüküm varsa, onlar hakkında neshedici bir hükmün (âyetin) nazil olmuş olduğu düşünülür, ancak tilaveti nesholunduğu için bize ulaşmamıştır." denilir ki, bu düşünce de kişiyi Râfızilerin görüşüne götürür. Çünkü onlar, "Hz. Ali'nin imameti hakkında pek çok âyet nazil olmuştur ancak bize ulaşmamıştır." derler. Aynı şekilde onlar, "Kur'an'da indirilen zâhiri anlamların bir de bizim anlayamadığımız bâtınî anlamı vardır. Bu bâtınî anlamları da ancak Resûlullah (sav) ve ehl-i beyti idrak edebiliyordu." derler. Yine Râfıziler, Kur'an'daki şer'î hükümlerin pek çoğunun anlamının bize kapalı olduğunu, bunların anlaşılması için ehl-i beyte müracaat edilmesi gerektiğini iddia ederler. Bütün müslümanlar, bu görüşün bâtıl olduğunda ittifak etmişlerdir. Dolayısıyla bu görüşü dillendirmeye götüren her soru yok hükmündedir.

Ancak bununla istidlâl (vasiyet âyetinin neshedilişinin bir başka âyetle oluşu hakkında yapılan delillendirme) iki yönden kuvvetli değildir:

Birincisi, miraslarla ilgili âyetle mirasın, belirsiz (nekra) bir vasiyete göre düzenleneceğine dair açık ifade vardır. Zira âyetle, "...*bu hükümler yapılan herhangi bir vasiyetin (وَصِيَّةٍ) yerine getirilmesinden veya borcun ödenmesinden sonradır.*"¹ şeklinde vasiyet kelimesi belirsiz (nekra) olarak kullanılmıştır. Hâlbuki farz olan vasiyet, "el" takısı ile belirlenmiş ve bilinir hale gelmiş olan vasiyettir. Zira âyetle vasiyet, "*O vasiyeti (الوصية), anne babaya... yapmanız...*"² şeklinde (marife olarak) geçmektedir. Şayet bu (anne babaya ve akrabaya farz olduğu bildirilen) vasiyet, miras ayetlerinin nüzülü esnasında hala var olsaydı, elbette bu âyetlerde miras sıralamasının bu belirli vasiyete göre düzenlenmesi yer alacaktı. Dolayısıyla miras taksiminin (sıralama olarak), mutlak bir vasiyete göre düzenlenmesinin açıkça ifade edilmesi, belirli hale gelmiş vasiyet hükmünün neshedildiğine bir delildir. Çünkü mutlak ifadedden sonra gelen kayıtlama nesih olduğu gibi, kayıtlı ifadedden sonra gelen mutlak ifade de nesihdir.

Böyle bir istidlâlin kuvvetli olmamasının ikinci yönü şudur:

1 Nisâ, 4/12.

2 Bakara, 2/180.

ولا يجوز أن يقال: لعل ناسخه مما أنزل في القرآن ولكن لم يبلغنا؛ لانتساح تلاوته مع بقاء حكمه؛ لأنّ فتح هذا الباب يؤدي إلى القول بالوقف في جميع أحكام الشرع، فإنه يقال: ما من حكم إلا ويؤتوهم فيه أن يكون ناسخه قد نزل ثم لم يبلغنا لانتساح تلاوته. ومع ذلك يؤدي هذا إلى مذهب الروافض فإنهم يقولون: قد نزلت آيات كثيرة فيها تنصيب على إمامة عليّ ولم يبلغنا ذلك. ويقولون إنّ لظاهر ما نزل من القرآن باطنا لا نعقله، وقد كان يعقله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأهل بيته، فيزعمون أنّ كثيرا من الأحكام قد خفي علينا، ويجب الرجوع فيها إلى أهل البيت للوقوف على ذلك، وقد أجمع المسلمون على بطلان القول بهذا، فكل سؤال يؤدي إلى القول بذلك فهو ساقط.

ولكن هذا الاستدلال مع هذا ليس بقوي من وجهين: [٢٢٣ب]

أحدهما: أنّ في آية الموارث تنصيحا على ترتيب الإرث على وصية منكّرة، فإنه قال: «مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَا أَوْ دَيْنٍ» [النساء، ١٢/٤]، والتي كانت مفروضة من الوصية هي الوصية المعهودة المعروفة بـ«الألف واللام»، فإنه قال: «الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ» [البقرة، ١٨٠/٢]. فلو كانت تلك الوصية باقية عند نزول آية الموارث لكان فيها ترتيب الميراث على الوصية المعهودة، وفي التنصيب على ترتيب الإرث على وصية مطلقة دليلٌ نسخ الوصية المعهودة؛ لأنّ الإطلاق بعد التقييد نسخ، كما أنّ التقييد بعد الإطلاق نسخ.

Şer'î hukukta nesih iki çeşittir:

Birincisi, hükmün ilkten, kendisinden önceki hükmün süresinin sonra erdiğine delil olacak şekilde ortaya konulmasıdır.

İkincisi ise, bir hükmün bir şeyden başka bir şeye dönüştürülmesi yoluyla yapılan nesihtir. Namaz esnasında kıblenin Beyt-i Makdis'ten Kâbe'ye değiştirilmesi (tahvil) ve anne babaya vasiyet edilmesi farz kılınmış iken bu vasiyetin miras âyeti ile neshedilmesi bu ikinci kısım neshin örnekleridir. Zira Yüce Allah, bu konudaki sınırlar gözetilmek üzere her bir grubun payını açıklamayı, ölecek olan kişiye havale etmiş ve her bir vârisin yakınlık derecesine göre hissesini beyân etmiştir.

Daha sonra miras âyetlerinde mirastaki payların beyânını bizzat kendisi üstlenmiştir. Âyetin başındaki *“Yûsikümüllâh/Allah size emreder.”*¹ ifadesi buna işaret etmektedir. Yüce Allah payları bizzat kendisi açıklamıştır. Çünkü vasiyet edecek olan kişi bu konuda belki de zarar verme kastı taşıyabilir. Nitekim buna Allah Teâlâ'nın *“Zarar vermeksizin, Allah'tan bir vasiyet olarak...”*² sözünde işaret edilmiştir. Belki de vasiyet edecek olan kişi, bilgisizliği nedeniyle, vasiyette bulunacağı kimselere verilecek miktarları doğru şekilde düzenleyemeyebilir. Bundan dolayı Yüce Allah doğru olduğuna ve açık bir hikmet içerdiğine dair kesin olarak kanaat oluşturacak şekilde her bir vârisin payını açıklamıştır. Nitekim, *“Hangisinin size daha faydalı olduğunu bilemezsiniz.”*³ âyetinde de bu duruma işaret etmiştir. Bu durum tıpkı şu meseleye benzer: Bir efendi başkasına kendi kölesini âzat etmesini emreder, daha sonra ise kölesini bizzat kendisi âzat eder. Efendi, kölesini bizzat kendisi âzat edince, akıt konusunu müvekkilin kendisi yerine getirdiği için vekâlet akdi sona ermiş olur.

Vasiyet konusu da aynı şekilde olup Yüce Allah her bir akrabanın hissesini beyân edip de maksat en güçlü yolla hâsıl olunca, anne baba ve yakınlarla yönelik vasiyetin hükmü sona ermiş olmaktadır. Hz. Peygamber (sav), *“Yüce Allah her hak sahibine hakkını vermiştir. Dikkat edin! Vârise vasiyet yoktur.”*⁴ hadisiyle bu duruma işaret etmektedir.

1 Nisâ, 4/11.

2 Nisâ 4/12.

3 Nisâ, 4/11.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 36/628 (22294); İbn Mâce, “Vesâyâ”, 6; Tirmizi, “Vesâyâ”, 5.

والثاني: أنَّ النسخ في الشرع نوعان:

أحدهما: إثباتٌ للحكم^١ مبتدأً على وجه يكون دليلاً على انتهاء الوقت في حكم كان قبله.

والثاني: نسخٌ بطريق التحويل للحكم من شيء إلى شيء، بمنزلة تحويل فرض التوجه عند أداء الصلاة من بيت المقدس إلى الكعبة. وانتساخت الوصية للوالدين والأقربين بآية المواريث^٢ من النوع الثاني، فإنَّ الله تعالى فوّض بيان نصيب كل قريب^٣ إلى من حضره الموت على أن يراعي الحدود في ذلك، ويبينَ حصة كل واحد منهم بحسب قرابته.

ثم تولى بيان ذلك بنفسه في آية المواريث، وإليه أشار في قوله تعالى: «يُوصِيكُمُ اللَّهُ» [النساء، ١١/٤]، وإنما تولى بيانه بنفسه؛ لأنَّ الموصي ربما كان يقصد إلى المضاربة في ذلك، وإلى ذلك أشار في قوله تعالى: «غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ» [النساء، ١٢/٤]، وربما كان لا يُحسن التدبير في مقدار ما يوصي لكل واحد منهم بجهله، فبين الله تعالى نصيب كل واحد منهم على وجه يُتيقن بأنه هو الصواب، وأن فيه الحكمة البالغة، وإلى ذلك أشار في قوله تعالى: «لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ» [النساء، ١١/٤]، وما هذا إلا نظير من أمر غيره بإعتاق عبده، ثم يعتقه بنفسه فينتهي به حكم الوكالة لما باشره الموكل بنفسه.

فهنا حين بين الله تعالى نصيب كل قريب لم يبق حكم الوصية إلى الوالدين والأقربين؛ لحصول المقصود بأقوى الطرق، وإليه أشار النبي عليه السلام بقوله: «إن الله تعالى أعطى كل ذي حق حقه ألا لا وصية لوارث».

١ ج: الحكم.
٢ ج: الميراث.
٣ ج: فريق.

Bu yolla nesih, havale akdi konumundadır. Zira her ne kadar kefâlet akdinde olduğu gibi, bir borcun iki zimmette aynı anda sabit olmasında bir çelişki söz konusu olmasa da borç havale yoluyla bir zimmetten diğerine nakledildiğinde ikinci zimmet borç ile meşgul hâle gelip ilk zimmet ise borçtan kurtulmuş olur.

(Hanefîler olarak) bizim bu konudaki görüşümüz şudur: Bu yolla anne-baba ve yakınlar için vasîyetin vücutiyet hükmünün sona ermiş olması câizdir. Ancak bu kişilere yönelik vasîyetin cevazı hükmünün son bulması bu yolla sabit olmaz. Dikkat edersen, havale akdinde her ne kadar borç artık ilk zimmette sabit değilse de bu zimmet, borcun kendisinde sabit olması için elverişli bir mahal olarak kalmaya devam etmektedir. Dolayısıyla vasîyetin yabancılar için geçerli olan cevaz hükmünün de anne baba ve yakınlar için sonlanmış olması, bu kişilere yönelik vasîyetin vâcib olması hükmünün sonlanmış olmasının zaruri bir sonucu değildir.

Böylece şunu anlamış olmaktadır: Anne, baba ve yakınlar için vasîyetin vücutiyetinin neshedilmesi, onlara yönelik vasîyetin temelden ortadan kalkmasının zaruri bir sonucu olarak sabit olmuştur. [Böylece anne baba ve yakınlar hakkında başkaları hakkında devam eden cevaz hükmü de kalmamıştır.] Onlara yönelik vasîyetin temelden ortadan kalkması ise şu sünnetle sabit bir hükümdür: “Vârise vasîyet yoktur.” Netice itibarıyla bu âyetle bu açıdan istidlâl edilmesi kesin olarak ortaya çıkmıştır.

Kitâb'ın hükmünün sünnetle neshedilmesine, zina eden kimse hakkındaki “Evlerde hapsedilmesi ve ona dil ile eziyet edilmesi” hükmünü delil getirenler vardır. Zira bu hüküm, Kitâb ile gelmiş, sonra sünnet ile neshedilmiştir. sünnet ise Hz. Peygamber'in (sav) şu ifadesidir: “*Bekârla zina eden bekâra yüz sopa ve bir yıl sürgün; evliyle zina eden evliye ise yüz sopa ve recim gerekir.*”¹ Ancak bu güçlü bir delil değildir. Zira Hz. Ömer'in, “Şayet insanlar, ‘Ömer Allah'ın Kitâb'ına ilavede bulunuyor.’ demeyecek olsaydı, mushafın kenarına ‘Bir yaşlı erkek, yaşlı kadın ile zina ettiğinde o ikisini kesinlikle recmedin.’ hadisini yazardım.”² sözüne binaen recmin (nesihden önce) Kur'an'da okunan âyetlerden olduğu sâbit olmuştur. Bu da ancak Kitâb'ın Kitâb ile neshidir.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 25/250 (15910), 37/338 (26666); Müslim, “Hudûd”, 12, 13; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 23.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 1/296 (156); Buhârî, “Ahkâm”, 21; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 23.

وكان النسخ بهذا الطريق بمنزلة الحوالة، فإنَّ الدَّين إذا تحوَّل من ذمة إلى ذمة حتى اشغلت الذمة الثانية به، فرغ منه الذمة الأولى، وإن لم يكن بين وجوب الدين في الذمتين معنى المنافاة، كما يكون بطريق الكفالة.

ولكننا نقول بهذا الطريق^١ يجوز أن يثبت انتهاء حكم [٢٢٤أ] وجوب الوصية للوالدين والأقربين، فأما انتهاء حكم جواز الوصية لهم لا يثبت بهذا الطريق. ألا ترى أنَّ بالحوالة وإن لم يبق الدين واجبا في الذمة الأولى، فقد بقيت الذمة محلا صالحا لوجوب الدين فيها، وليس من ضرورة انتفاء وجوب الوصية لهم انتفاء الجواز كالوصية للأجانب.

فعرفنا: أنه إنما انتسخ^٢ وجوب الوصية لهم لضرورة نفي أصل الوصية لهم، وذلك ثابت بالسنة، وهو قوله عليه السلام: «لا وصية لوارث»، فمن هذا الوجه يتقرر الاستدلال بهذه الآية^٣.

ومنهم من استدل بحكم الحبس في البيوت والأذى باللسان في حق الزاني، فإنه كان بالكتاب ثم انتسخ بالسنة، وهو قوله عليه السلام: «البكر بالبكر جلدُ مائةٍ وتغريبُ عامٍ والثيب بالثيب جلدُ مائةٍ ورجم بالحجارة»، وهذا ليس بقوي أيضا، فقد ثبت برواية عمر رضي الله عنه أنَّ الرجم مما كان يثلى في القرآن على ما قال: «لولا أنَّ الناس يقولون: إنَّ عمر زاد في كتاب الله لكتبت على حاشية المصحف: الشيخ والشيخة إذا زنيا فارجموهما البتة» الحديث، فإنما كان هذا نسخَ الكتاب بالكتاب.

١ وفي هامش أ + أي: بطريق التحويل.
٢ أ + انتفاء. والصواب ما أثبتناه من نسخ آخر، وهو موجود في مخطوطة المكتبة سليمانية، بغدادتلى وهى رقم: ٣٧٩، (١٤١٠هـ).
٣ وفي هامش أ + وهو قوله تعالى: «إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ» كما مر الاستدلال من بعض مشايخنا.

Yine içerisinde hapsedme ve dil ile eziyette bulunma hükmünün bulunduğu âyetle, mücmel olan “...veya Allah onlara [zinâ eden kadınlara] bir yol açıncaya kadar...”¹ âyetiyle, söz konusu hükmün süresinin beyânı bulunmaktadır. Bu mücmeli de yalnızca Allah Rasulü (sav) beyân etmiş ve “Onu benden alınız, Allah onlar için bir yol açmıştır.”² hadisinde buna işaret etmiştir. Allah'ın Kitâb'ındaki mücmelin sünnet ile beyânının câiz olduğu hususunda herhangi bir görüş ayrılığı yoktur.

Yine, Kitâb'ın hükmünün sünnetle neshedilmesine, “Eşleri gidenlere sarf ettikleri (mehir) kadarını verin.”³ âyetini delil getirenler vardır. Bu, Kur'an'da sabit olmuş bir hüküm olup nesholunmuştur ancak onu nesheden âyet Kur'an'da okunmamaktadır. Böylece bu hükmün sünnet ile sâbit olduğunu anlamış olmaktayız.

Bu da zayıf bir delildir. Tefsirciler arasında bu âyet ile kastedilenin ne olduğu hususunda farklı görüşler bulunmaktadır. Konuyla ilgili bu görüşler içerisinde en sağlam olana göre, burada kastedilen, hanımı dinden dönüp dârülharbe kaçan kimsedir. Buna göre müslümanların o kimseye kaybını telafi etmek üzere ganimetten yardımda bulunmaları gerekir. Bu da onların o kimseye karısına verdiği mehrin benzerini vermeleri ile gerçekleşir. Âyetle geçen “feâkabtüm” (فعاقتهم) ifadesinde buna işaret edilmiştir. Yani, “müşrikleri esir almak, köleleştirmek ve mallarını ganimet olarak almak suretiyle ele geçirdiğinizde” demektir. Bu da eşitleme kabilinden teşvik (nedb) yoluyla olmuştur ve bu hüküm neshedilmemiştir.

Böylece, Kitâb'la sâbit olan hükmün neshinin, doğrudan sünnet ile sâbit olan bir hükümden alınamayacağı ortaya çıkmış oldu. Ancak bundan, Kitâb ile sâbit olan hükme sünnet ile ilave yapılacağı hükmü elde edilir. Tıpkı İmam Şâfiî'nin (r.h.) bekâra uygulanacak sopa cezasına sürgünün ilave edilmesi konusundaki görüşü gibi. Zira İmam Şâfiî (r.h.) sürgün hükmünü, Hz. Peygamber'in “Bekârla zina eden bekâra yüz sopa ve bir yıl sürgün”⁴ sözü ile ortaya koymuştur. Bize göre böyle bir ilave nesihtir. Ona göre ise tahsis yoluyla yapılmış bir beyândır, nesih olmaz. O halde, görüş bu asıl üzerine bina edilir. Bundan sonra biz bunu ortaya koyacağız.

1 Nisâ 4/15.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 25/250 (15910), 37/338 (26666); Müslim, “Hudûd”, 12, 13; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 23.

3 “Eğer eşleriniz yüzünden bir şey (verdiğiniz mehirler) kâfirlere geçer ve siz de onlarla çarpışıp üstün gelerek ganimet alırsanız, eşleri gidenlere sarf ettikleri (mehir) kadarını verin ve inandığınız Allaha karşı gelmekten sakının.” Mümtetine, 60/11.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 25/250 (15910), 37/338 (26666); Müslim, “Hudûd”, 12, 13; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 23.

ثم الآية التي فيها بيان حكم الحبس والأذى باللسان فيها بيان توقيت ذلك الحكم بما هو مجمل، وهو قوله تعالى: ﴿أَوْ يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلًا﴾ [النساء، ١٥/٤]، فإنما بين رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك المجمل، وإليه أشار في قوله عليه السلام: «خذوا عني، قد جعل الله لهن سبيلا»، ولا خلاف أن بيان المجمل في كتاب الله تعالى بالسنة يجوز.

ومنهم من استدل بقوله تعالى: ﴿فَاتُوا الَّذِينَ ذَهَبَتْ أَرْوَاهُ مِثْلَ مَا أَنْفَقُوا﴾ [المتحنة، ١١/٦٠]، فإن هذا حكم منصوص في القرآن، فقد انتسخ، وناسخه لا يُتلى في القرآن، فعرفنا أنه ثابت بالسنة.

وهذا ضعيف أيضا، وبين أهل التفسير كلام فيما هو المراد بهذه الآية، وأثبت ما قيل فيه: إن من ارتدت زوجته وهربت إلى دار الحرب فقد كان على المسلمين أن يعينوه من الغنيمة بما يندفع به الخسران عنه، وذلك بأن يعطوه مثل ما ساق إليها من الصداق، وإلى ذلك وقعت الإشارة في قوله تعالى: ﴿فَعَاقِبْتُمْ﴾، أي: عاقبتهم المشركين بالسبي والاسترقاق واغتنام أموالهم، وكان ذلك بطريق الندب على سبيل المساواة، ولم يُنتسخ هذا الحكم.

فبهذا تبين أنه لا يؤخذ نسخ حكم ثابت بالكتاب بحكم هو ثابت بالسنة ابتداء، وإنما يوجد من ذلك الزيادة بالسنة على الحكم الثابت بالكتاب، نحو ما ذهب إليه الشافعي في ضمّ التغريب إلى الجلد في حد البكر، فإنه أثبت به بقوله: «البكر بالبكر جلد مائة [٢٢٤ب] وتغريب عام»، ومثل هذه الزيادة عندنا نسخ، وعنده بيان بطريق التخصيص ولا يكون نسخا، فعلى هذا الكلام يُبتنى على ذلك الأصل، وسنقرر هذا بعد هذا.

Kitâb'ın sünnet ile neshinin câiz oluşunun ispatı için delil, Yüce Allah'ın şu âyetidir: “*İnsanlara, kendilerine indirileni açıklamam için ve düşünüp anlasınlar diye sana da bu Kur'an'ı indirdik.*”¹

Bu âyette kastedilen, Kitâb'da okunmayan bir hükmün (sünnetin), ilk hükmün geçerlilik süresini ve ikinci hükmün sâbit oluşunu açıklayacak şekilde, (Kitâb'da yer alan ve) okunan bir başka hüküm yerine beyân edilmesidir. Nesih de zaten bundan başka bir şey değildir.

Kastedilenin, hasmımızın “Kitâb'da indirilen hükmün” beyânı hakkında vehmettiği görüş değil de bu olduğuna dair delil, Allah Teâlâ'nın âyetteki, “...onlara indirilen...” (مَا نَزَّلَ إِلَيْهِمْ) ifadesidir. Şayet kastedilen Kitâb olmuş olsaydı, tıpkı, “*Rabbinden sana indirileni tebliğ et.*”² âyetindeki gibi, Yüce Allah bu âyette de mutlaka, “...sana indirilen” (مَا نَزَّلَ إِلَيْكَ) derdi.

İnsanlara indirilen, inanılması ve amel edilmesi emredilen hükümdür. Bu, bazen okunan vahiyle (Kur'an), bazen de okunmayan vahiyle (sünnet) olur. Okunmayan vahiy ise, “Onun sünneti” denilerek Allah Resûlü'nden işitilen şeydir. Hz. Peygamber'in (sav) de bunu ancak vahiy ile söyleyebileceği nas ile sâbit olmuştur. Nitekim Yüce Allah, “*O, kendi arzusuna göre konuşmaz, onun konuştuğu kendisine vahyedilen vahiyden başka bir şey değildir.*”³ buyurmuştur. “...Umulur ki düşünürler.”⁴ âyetinin manası da “tefekkürleriyle her bir şer'î delildeki yüce hikmete vâkıf olmak veya nâsihi mensuhtan ayırt etmek için şer'î hüccetler konusunda düşünürler” demektir.

[Neshin Hikmeti]

Mensuhun nâsih ile değiştirilmesinin hikmeti; muhatapların dünya ve ahirette buna bağlı olan menfaatleri, Allah'ın kullarına, emirlerinde kolaylık ve genişlik istediğini açıklaması veya kullar için büyük bir sevap olanı ortaya koymasıdır. Bütün bunlar göz önünde bulundurulduğunda, bunun vahy-i metlûv veya gayr-i metlûv ile sabit olması arasında bir fark yoktur. Karşı tarafın okumuş olduğu âyette de bizim dediğimize bir işaret vardır: Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “*De ki: Onu kendiliğimden değiştirmem benim için olacak şey değildir. Ben, bana vahyolunandan başkasına uymam.*”⁵

1 Nahl, 16/44.

2 Mâide, 5/67.

3 Necm, 53/3-4.

4 Nahl, 16/44.

5 Yûnus, 10/15.

ثم الحجة لإثبات جواز نسخ الكتاب بالسنة، قوله تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل، ٤٤/١٦].

فإنَّ المراد: بيان حكمٍ غير متلوٍّ في الكتاب مكانَ حكم آخر هو^١ متلوٍّ، على وجه يتبين به مدة بقاء الحكم الأول وثبوت حكم الثاني، والنسخ ليس إلا هذا.

والدليل على أنَّ المراد هذا لا ما توهمه الخصم في^٢ بيان الحكم المنزل في الكتاب أنه قال تعالى: ﴿مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾، ولو كان المراد الكتاب لقال: ما نزل إليك، كما قال تعالى: ﴿بَلِّغْ مَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ﴾ [المائدة، ٦٧/٥].

والمُنْزَل إلى الناس الحكم الذي أمروا باعتقاده والعمل به، وذلك يكون تارة بوحى متلو، وتارة بوحى غير متلو، وهو ما يكون مسموعاً من رسول الله صلى الله عليه وسلم مما يقال: إنه ستنه، فقد ثبت بالنص أنه كان لا يقول ذلك إلا بالوحى، قال تعالى: ﴿وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ﴾ [النجم، ٥٣/٤-٣]، ومعنى قوله: ﴿وَلَعَلَّهُمْ يَتَفَكَّرُونَ﴾ [النحل، ٤٤/١٦]، أي: يتفكرون في حجج الشرع؛ ليقفوا بتفكرهم على الحكمة البالغة في كل حجة أو ليعرفوا الناسخ من المنسوخ.

ووجه الحكمة في تبديل المنسوخ بالناسخ: ما يترتب عليه من المنافع للمخاطبين في الدنيا والآخرة، أو يتبين لهم إرادة اليسر والتوسعة للأمر عليهم، أو ما يكون لهم فيه من عظيم الثواب، وفي هذا كله لا فرق بين ما يكون ثبوته بوحى متلوٍّ، وبين ما يكون ثبوته بوحى غير متلوٍّ، وفيما تلا من الآية إشارة إلى ما قلنا، فإنه قال تعالى: ﴿قُلْ مَا يَكُونُ لِي أَنْ أَبْدِلَهُ مِنْ تِلْقَائِي نَفْسِي إِنْ أَتَّبَعُ إِلَّا مَا يُوحَىٰ إِلَيَّ﴾ [يونس، ١٥/١٠].

١ ج: وهو.
٢ أ: من ج: في.

Böylece anlamış olduk ki, bu âyetle kastedilen, Hz. Peygamber'in (sav) hevasına uyarak kendiliğinden bir şeyi değiştirmedigine, ancak kendisine (hükümlerin) vahyedildiğine onun da vahyedilene uyduğuna ve hakkında Kur'an'da indirilmiş bir hüküm bulunmayan hususlarda hükmü insanlara (sünnetle) açıkladığına dair olan beyândır. Fakat bu konuda ifade yetkisi Hz. Peygamber'e (sav) verilmiştir. Dolayısıyla o da vahyedileni kendi ifadeleriyle açıklamaktadır. Hz. Peygamber'in (sav) bu açıklamaları, Allah'tan geldiği kesin delille sabit olan ve Kur'an'da okunan hüküm gibidir.

Sünnetin kesin olarak sabit olduğunun delili, söylediği sözler konusunda Hz. Peygamber'i tasdik etmemizin Yüce Allah'ın bize farz kıldığı bir durum olmasıdır. Aynı şekilde Yüce Allah'ın Nitekim şu âyetler ona uymayı zorunlu kılmaktadır. *"Peygamber size ne veriyse onu alın, size ne yasakladıysa ondan da sakının."*¹ ve *"De ki: Eğer Allah'ı seviyorsanız bana uyunuz ki Allah da sizi sevsin."*² âyetiyle de Hz. Peygamber'e tâbi olmak zorunludur.

Bu açıklamaya göre ortaya çıkmış oldu ki, metlûv olan hükmün bâki kalma süresi, metlûv olan vahiyle olduğu gibi metlûv olmayan vahiy (sünnet) ile de açıklanır. İşte nesih bundan başka bir şey değildir. Dikkat edersen, metlûv olan vahiyle sabit olan bir hüküm hakkında Hz. Peygamber'in (sav), "Bu zamana kadar sabit olan hükmün vakti son buldu, artık onunla amel etmeyin." dediğini duysak, onu tasdik etmemiz ve onunla amel etmeyi terk etmemiz ve bu konuda Hz. Peygamber'i (sav) yalanlayanı da tekfir etmemiz gerekmez miydi? Bize göre Hz. Peygamber'den (sav) mütevatir yolla gelen hüküm de böyledir.

Eğer şöyle denirse: "Bununla beraber, bu âyetle Allah Resulü'nün (sav), hükmün açıklayıcısı olduğuna işaret de vardır. Nesih ise hükmün beyânı ve teşrî kılınan bir hükmün kaldırılması söz konusudur. Halbuki âyetle Allah Resulü'nün (sav) metlûv vahiy ile sabit olan bir hükmü kaldıran biri olduğuna bir işaret yoktur."

Cevaben şöyle deriz: Biz, Allah Resulü'nün (sav) açıklayıcı olduğunu söylüyoruz. Ancak birinci hüküm konusunda "te'vil" ve "tebliğ" olarak açıklayıcı durumundayken, ikinci hüküm hakkında ise "tebliğ" ve "te'vil" olarak açıklayıcıdır.

1 Haşr, 59/7.

2 Âl-i İmrân, 3/31.

فعرفنا أنّ المراد بيان أنه لا يبدّل شيئاً من تلقاء نفسه بناءً على متابعة الهوى، وإنما يوحى إليه فيتّبع ما يوحى إليه، ويبينه للناس فيما ليس بمُنزّل في القرآن، ولكن العبارة فيه مفوّض إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فيبينه بعبارته وهو حكم ثابت من الله تعالى بدليل مقطوع به بمنزلة الحكم المتلو في القرآن.

ودليل كونه مقطوعاً به ما قال: إنّ تصديقنا إياه فرض علينا من الله تعالى، وكذلك أتباعه لازم بقوله تعالى: ﴿وَمَا أَتِيَكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا﴾ [الحشر، ٥٩/٧]، وقال تعالى: ﴿قُلْ إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ﴾ [آل عمران، ٣/٣١].

فبهذا التقرير يتبين أنّ بالوحي الذي هو غير متلو [٢٢٥أ] يجوز أن يتبين مدة بقاء الحكم المتلو، كما يجوز أن يتبين ذلك بالوحي الذي هو متلو، والنسخ ليس إلا هذا. ألا ترى أننا لو سمعنا رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لحكم هو ثابت بوحي متلو: قد كان هذا الحكم ثابتاً إلى الآن وقد انتهى وقته، فلا تعملوا به بعده، يلزمنا تصديقه في ذلك، والكف عن العمل به، وتكفير من يكذبه في ذلك، فكذلك إذا ثبت ذلك عندنا بالنقل المتواتر عنه.

فإن قيل: مع هذا في الآية إشارة إلى أنّ رسول الله مبيّن للحكم، وفي النسخ بيان حكم ورفع حكم مشروع، وليس في الآية إشارة إلى أنه رافع لحكم ثابت بوحي متلو.

قلنا: نحن نقول هو مبين، ولكن في حق الحكم الأول مبيّن تأويلاً وتبليغاً، وفي حق الحكم الثاني تبليغاً وتأويلاً.

Bunun açıklaması şöyledir: Biz daha önce bir hükmün sübutunu gerekli kılan ve vahiy-i metlûv olan delilin, hükmün bekâsını gerekli kılmayacağını anlattık. Nesih ile ise birinci hükmün bekâsı ortadan kalkar. Hükmün bekâsı metlûv vahiy ile sabit olmadı ki Allah Resûlü'nün beyânında metlûv hükmü ortadan kaldırma bulunsun. Şu da var ki nesihte hükmün ortadan kaldırılması söz konusu değildir, bilakis nesih, hükmün bekâsının müddetini beyândır. Sonra, vakitle sınırlandırmanın, hükmü sabit kılan nasta zikredilmiş olması gibi, bir vakitle sınırlı olan hüküm, süresi geçtikten sonra devam etmez. Bu açıklamaya göre Hz. Peygamber (sav), Allah'tan indirilen konusunda, hükmün vaktinin açıklayıcısı olur.

Eğer şöyle denirse: “Bu durumda beyân ile neshi birbirine karıştırma söz konusudur. Oysa, ittifakla kabul edildiği üzere beyân ile nesih arasında fark vardır.”

Cevaben şöyle deriz: Hayır, durum böyle değildir. Zira nesih ve beyândan her biri hakikatte beyândır. Ancak sırf beyânın, kelamın aslına bitişik olması câizdir. Bu tıpkı umûm ifade eden lafızdaki husûs delili gibidir. Zira husus delili ancak umum olan lafza bitişik olduğunda geçerli olur. Mücmeilin beyânının da kelama bitişik olması câizdir. Nesih ise ancak (asıl kelamdan) sonra gelen bir beyândır.

Bu özelliği ile ikisi (nesih ve beyân) arasındaki fark ortaya çıkmış olur. Neshin, beyânın dışında bir şey olmasına gelince, bu mümkün değildir.¹

Eğer şöyle denirse: “Sünnet ile sabit olan hüküm, Hz. Peygamber'e (sav) izafe edilir ve “Bu Hz. Peygamber'in (sav) sünnetidir.” denir. Vahiy yoluyla olan her hüküm, tilâvet olunan vahiy ile sabit olan hüküm gibi Yüce Allah'a izafe edilir. Dolayısıyla hükmün Hz. Peygamber'e (sav) izafe edilmesinde, vahiy yoluyla indirilen hükmün beyânı olmadığına bir delil vardır.”

Durum böyle olunca şöyle deriz: “Nesihte, hükmün Allah katında hasen olma süresinin sona ermesinin beyânı söz konusudur. Bunun ise ancak Allah'tan gelen bir vahiyle bilinmesi mümkündür. O hâlde Kitâb'ın sünnet ile neshedilmesi nasıl câiz olur?”

1 Her nesih beyândır, ancak her beyân nesih değildir.

وبيان هذا: أنا قد ذكرنا أنَّ الدليل الموجب لثبوت الحكم وهو الوحي المتلو لا يكون موجبا بقاء الحكم، وبالنسخ إنما يرتفع بقاء الحكم الأول، ولم يكن ذلك ثابتا بوحي متلو حتى يكون في بيانه رفع الحكم المتلو، مع أنه ليس في النسخ رفع الحكم، ولكنه بيان مدة بقاء الحكم، ثم الوقت لا يبقى بعد مضي وقته، كما لو كان التوقيت فيه مذكورا في النص المثبت، فعلى هذا التقرير يكون هو مبينا للوقت فيما هو مُنَزَّل.

فإن قيل: ففي^١ هذا اختلاط البيان بالنسخ، وبالاتفاق بين البيان والنسخ فرق. قلنا: لا كذلك، فإنَّ كل^٢ واحد منهما في الحقيقة بيان، إلا أنَّ البيان المحض يجوز أن يكون مقترنا بأصل الكلام، كدليل الخصوص في العموم، فإنه لا يكون إلا مقارنا، وبيان المجمل فإنه يجوز أن يكون مقارنا، فأما النسخ بيان لا يكون إلا متأخرا.

وبهذه العلامة يظهر الفرق بينهما، فأما أن يكون النسخ غير البيان فلا.

فإن قيل: الحكم الثابت بالسنة يضاف إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، فيقال: إنه سنته، وما يكون طريقه الوحي فهو مضاف إلى الله تعالى كالثابت بالوحي المتلو، ففي إضافته إلى رسول الله دليل على أنه ليس ببيان لما هو المنزل بطريق الوحي.

وإذا تقرر هذا فنقول: في النَّسخ بيان انتهاء مدة كون الحكم حسنا عند الله تعالى، وذلك مما لا يمكن معرفته إلا بوحي من الله، فكيف يجوز إثبات [٢٢٥ب] نسخ الكتاب بالسنة؟

١ ج: فعلى.
٢ ج: كلا.

Cevaben şöyle deriz: Hz. Peygamber'in (sav) beyân ettiği hükmü, vahiy yoluyla beyân ettiğini açıklamıştık. Bu hüküm, Hz. Peygamber'e (sav) izafe edilir, çünkü ifade ona aittir. Bu bakımdan, "Bu, Hz. Peygamber'in (sav) sünnetidir." denir. Ancak hükmün hakikati (aslı) Allah'tandır. Hz. Peygamber (sav) vahiy yoluyla bu hükme vâkıf olmuş, sonra da onu insanlara açıklamıştır. Böylece Hz. Peygamber'in (sav) söz konusu hükümdeki hasen vasfının süresinin sona erdiğini ancak Yüce Allah'tan gelen vahiyle bileceği ortaya çıkmış oldu.

Bu durumun benzeri, Hz. Peygamber'in (sav) Yüce Allah'ın hayat verdiği bir kimsenin yaşam süresini beyân etmesidir. Şüphesiz ki, hiç kimse bunu Hz. Peygamber'in vahiy dışında bir yolla beyân ettiğini düşünmez. Bunun Hz. Peygamber'e (sav) izafe edilmesi ise ancak şu ayetteki gibidir: *"Akıttığınız o meniyi ne dersiniz? Onu siz mi yaratıyorsunuz yoksa yaratan biz miyiz?"*¹ Bu âyette meninin akıtılmasının insanlara izafe edilmesi, insanın Allah'ın yaratmış olduğu bir varlık olduğunu söylemeye engel değildir. Aynı şekilde sünnetin Hz. Peygamber'e izafe edilmesi de bizim için hükmün onun ifadesiyle ortaya çıkması yoluyla. Bu durum, hükmün Yüce Allah'ın vahiy dışında bir yolla sabit olmasına delil olmaz. Kitâb ve sünnetin her biri bilgi gerektiren bir delil olduğu gibi, Kitâb'ın tüm ayetleri de bilgi gerektiren birer delildir.

Sonra Kitâb'ın Kitâb ile neshinin câiz olduğunu söylemek, delilde çelişki olduğunu söylemeye yol açmaz. Sünnetlerde de durum aynıdır. Zira sünnetin sünnet ile neshinin câiz olması, çelişkiye ve Hz. Peygamber'i (sav) karalamak isteyenlere O'nu itham edecekleri bir mesnet olmaz.

Aynı şekilde Kitâb'ın sünnetle neshinin câiz olması da bu (sonuca) götürmez. Aksine bu, Hz. Peygamber'i (sav) tazim etmeye ve onun makamının kendisine yakın olduğu sonucuna götürür. Zira Yüce Allah, aslında vahiy olan bir hükmün açıklamasını Hz. Peygamber'e (sav) bırakmış ve onun ifadesine, tilavet olunan vahiy ile sabit olan bir hükmün süresinin belirlenmesinde aynı derecede bir değer vermiştir; öyle ki onun ifadeleri ile [metlûv vahiy olan] hükmün neshedildiği açıklığa kavuşur.

1 Vâkıa, 56/58-59.

قلنا: قد بينا أنّ ما يبيّنه^١ رسول الله صلى الله عليه وسلم فإنما يبينه عن وحي، والإضافة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنّ العبارة في ذلك له، فمن هذا الوجه يقال: إنه سنته، فأما حقيقة الحكم: من الله تعالى، وقف عليه رسول الله بطريق الوحي، ثم بينه للناس. وبهذا يتبين أنه ما عرّف انتهاء مدة الحُسن في ذلك الحكم إلا بوحي من الله تعالى.

وما هذا^٢ إلا نظير بيان رسول الله صلى الله عليه وسلم مدة الحياة لحيّ قد أحياه الله تعالى، فإنّ أحدا لا يظن أنه بين ذلك من غير طريق الوحي، وما كانت الإضافة إليه إلا نظير قوله تعالى: ﴿أَفَرَأَيْتُمْ مَا تُمْنُونَ ءَأَنْتُمْ تَخْلُقُونَهُ أَمْ نَحْنُ الْخَالِقُونَ﴾ [الواقعة، ٥٦/٥٩-٥٨]، فإن إضافة الإيماء إلى العباد لا يمنع القول بأنّ الشخص مخلوق خلقه الله تعالى، فكذلك إضافة السنة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بطريق أنه ظهر لنا بعبارته لا يكون دليلا على أنّ الحكم غير ثابت بطريق الوحي من الله تعالى، وكما أنّ الكتاب والسنة كل واحد منهما حجة موجبة للعلم، فأيات الكتاب^٣ كلها حجة موجبة للعلم.

ثم القول بجواز نسخ الكتاب بالكتاب لا يؤدي إلى القول بالتناقض في الحجة، فكذلك في السنن، فإنّ جواز نسخ السنة بالسنة لا يؤدي إلى التناقض وتطرق الطاعنين إلى الطعن في رسول الله صلى الله عليه وسلم.

فكذلك جواز نسخ الكتاب بالسنة لا يؤدي إلى ذلك، بل يؤدي ذلك إلى تعظيم رسول الله صلى الله عليه وسلم، وإلى قرب منزلته من حيث إن الله تعالى فوّض بيان الحكم الذي هو وحي في الأصل إليه ليبينه بعبارته، وجعل لعبارته من الدرجة ما يثبت به مدة الحكم الذي هو ثابت بوحي متلوّ حتى يتبين به انتساخه.

١ ج: بينه.
٢ ج: هو.
٣ ب: الله.

Buna delili şudur: Hükmün nesholunmayıp tilavetin nesholunmasının câizliğinde, bizimle hasım (Şâfiîler) arasında herhangi bir ihtilaf yoktur. Kitâb'ın tilavetinin nesholunması ise ancak Kitâb'ın dışındaki bir şey ile olur. Bu ise ya kalplerden (zihinlerden) hıfzının kaldırılması yoluyla ya da Hz. İbrâhim ve ondan önceki peygamberlerin sahifelerinde olduğu gibi, ezberinde tutan hiç kimsenin kalmamasıyla olur. İşte bu, Kitâb'ın, Kitâb dışındaki bir şey ile nesholunmasıdır.

Nitekim rivayet edilen bir hadiste, Resûlullah (sav) namazda Müminûn suresini okumuş ancak bazı ayetleri okumamıştı. Namazı bitirdikten sonra, “*Aranızda Übey b. Ka‘b yok muydu?*” dedi. Übey, “*Burdayım.*” dedi. Resûlullah (sav), “*Bana hatırlatsaydın ya!*” buyurdu. Übey, “*Ben o âyetlerin nesholunduğunu zannettim.*” dedi. Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav), “*Şayet nesholunmuş olsaydı bundan sizi kesinlikle haberdar ederdim.*”¹ buyurdu. Neticede Übey b. Ka‘b, Kitâb'ın kendisi dışındaki bir şey ile nesholunabileceğine inanmış ve Hz. Peygamber (sav) de bunu yadırgamamıştır.

Tilavetin Kitâb dışında bir şeyle nesholunmasının caizliği sabit olunca, aynı şekilde hükmün nesholunmasının câiz olması da sabit olur. Çünkü tilavetin ve o onun hükmüyle amel edilmesinin vücubiyetinin her ikisi de Kitâb ile sabit bir hükümdür.

Kitâb ile sabit olan bir hükmün kendisi dışındaki bir şey ile nesholunmasının câiz olduğunun delili ise şu ayettir: “*...Bundan sonra sana kadınlar helâl olmaz.*”² Bu âyet, sahâbenin ittifakıyla nesholunmuştur. Nitekim Abdullah b. Ömer ve Hz. Aişe'nin (r.a.) şöyle dedikleri rivayet edilmiştir: “*Resûlullah (sav) dünyadan ayrılana dek kadınlarla evlilik kendisine mübah kılınmıştı.*”³ Bu âyeti nesheden âyet, Kur'an'da okunmamaktadır. Böylece anladık ki sahâbe, Kitâb'ın kendisinin dışındaki başka bir şey ile nesholunmasının câiz olduğuna inanmışlardır.

“*... Daha hayırlısını veya mislini getiririz.*”⁴ âyetine gelince; bu belirttiğimiz şekilde açıklanır. Nitekim her ne kadar zâhir bakımından, birinde ifade Hz. Peygamber'e (sav) aitse de her iki hüküm de vahiy yoluyla sabit olup onu teşrî kılan, gaybı bilen Allah'tır.

1 Ebû Dâvûd, “Salât”, 165; Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 3/211 (5848) Bk. Ahmed, *el-Müsned*, 27/241 (16692); İbn Hibbân, *es-Sahih*, 6/12 (2240).

2 Ahzâb, 33/52.

3 Ebû Zekerîyya Yahya en-Nevevî, *Şerhu Sahih-i Müslim* (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1392), 10/50.

4 Bakara, 2/106.

والدليل عليه: أنه لا خلاف بيننا وبين الخصم على جواز نسخ التلاوة دون الحكم، ونسخ تلاوة الكتاب إنما يكون بغير الكتاب، إما بأن يُرْفَع حفظه من القلوب أو لا يبقى أحد ممن كان يحفظه، نحو: صحف إبراهيم ومن تقدمه من الأنبياء عليهم السلام، وهذا نسخ الكتاب بغير الكتاب.

وقد جاء في الحديث: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ في صلاته سورة المؤمنين، فأسقط منها آية، ثم قال بعد الفراغ: «ألم يكن فيكم أبِي؟»، فقال: نعم يا رسول الله، فقال: «هلا ذكّرتنيها»، فقال: ظننتُ أنها نُسخت، [٢٢٦أ] فقال: «لو نسخت لأنبأتكم بها»، فقد اعتقد نسخ الكتاب بغير الكتاب، ولم يُنكر ذلك عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم.

فإذا ثبت جواز نسخ التلاوة بغير الكتاب، فكذلك جواز نسخ الحكم؛ لأنَّ وجوب التلاوة والعمل بحكمه كل واحد منهما حكم ثابت بالكتاب.

والدليل على جواز نسخ الحكم الثابت بالكتاب بغيره: أن قوله تعالى: ﴿لَا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ﴾ [الاحزاب، ٥٢/٣٣]، قد انتسخ باتفاق الصحابة على ما روي عن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهما أنهما قالوا: «ما خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم من الدنيا حتى أبيع له النساء»، وناسخ هذا لا يتلى في الكتاب، فعرفنا أنهم اعتقدوا جواز نسخ الكتاب بغير الكتاب.

فأما قوله تعالى: ﴿نَأْتِ بِخَيْرٍ مِنْهَا أَوْ مِثْلِهَا﴾ [البقرة، ١٠٦/٢]، فهو يُخرَج على ما ذكرنا من التقرير، فإنَّ كل واحد من الحكمين ثابتٌ بطريق الوحي، وشارعه علام الغيوب.

Bu durumda ikinci hükmün; birincisi gibi olması, o konuda sevabın ve derecesinin fazla olması, kullara daha kolay olması, dünya ve âhiret maslahatlarını daha kapsamlı olarak içermesi bakımından ilkinden daha hayırlı olduğunu söylemek doğru olur. Ancak tilavet edilen vahyin lafzı (nazım) icaz özelliğine sahip olup tilavet olunmayan vahyin lafzı ise icaz özelliğine sahip değildir. Çünkü okunmayan vahiy (gayr-i metlûv), kul ifadesidir. O Peygamber, Arab'ın en fasihi olsa da onun kelimeleri mûciz değildir. Dikkat edersen o, insanlara Kur'an'dan bir surenin benzerini getirmeleri konusunda meydan okuduğu halde, kendi sözünün bir benzerini getirmeleri konusunda meydan okumamıştır. Fakat nesih hükmü mûciz olana mahsus değildir. Dikkat edersen nesih, ayetten daha az ile de sabit olur, tek bir ayetle de sabit olur. Hâlbuki âlimler bir sureden daha azında ihtilaf etmiş olsalar da icaz niteliğinin tam bir surede var olduğu konusunda ittifak etmişlerdir. Böylece nesih hükmünün mûciz olana mahsus olmadığını anlamış olduk.

Hiz. Peygamber'den (sav) rivayet edilen, “*Yüce Allah'ın Kitâb'ına arz ediniz.*” hadisine gelince, bu hadisin pek de sahih olmadığı söylenmiştir.¹ Çünkü bu hadisin kendisi Allah'ın Kitâb'ına muhaliftir. Nitekim Kur'an'da Hiz. Peygamber'e (sav) mutlak olarak itaat farz kılınmıştır. Bu hadiste ise Peygamber'e itaatın farziyeti, zâhirde Kitâb'da tilavet edilene muhalif olmamakla kayıtlıdır.

Ayrıca bu rivayet sabit olsa dahi arz edilmesinden kastedilen, âhad haberler olup Hiz. Peygamber'den bizihi işitilenler veya ondan mütevatir yolla nakledilenler değildir. Nitekim (hadisin) lafzında buna delâlet eden (ifade bulunmaktadır). O da Hiz. Peygamber'in (sav), “*Size benden bir hadis rivayet edilirse...*” şeklindeki sözüdür. Hiz. Peygamber (sav), “benden işittiğinizde” dememiştir. Bu sebeple haber-i vâhid ile Kitâb'ın neshinin sabit olmadığını söylüyoruz. Çünkü haber-i vâhidin Hiz. Peygamber'den (sav) işitildiği kesin olarak sabit değildir. Bu nedenle âhad haberle kesin bilgi sabit olmaz.

“...*Muhalif olanı reddedin...*” ifadesinden maksat, nâsih ve mensuha vâkıf olunamayacak şekilde aralarındaki tarih bilinmediğinde teâruz olması durumundadır. Bu durumda Yüce Allah'ın Kitâb'ında olanla amel edilir. Allah'ın Kitâb'ında açıkça bildirildiği sabit olan hükmün, teâruz durumunda terk edilmesi câiz değildir. Biz de bu şekilde söylüyoruz. Hiç şühesiz tartışma, nâsih ile mensuh arasındaki tarihin bilinmesi durumundadır.

1 Rivâyetle ilgili tenkitler için bk. Şâfiî, *Risâle*, 222; Hattâbî, *Me'âlimü's-Sünen*, 4/299; İbn Abdilber, *Câmi'u Beyâni'l-İlm ve Fadlih*, 2/1189 (2347); Aclûnî, *Keşfu'l-Hafâ*, 1/86 (220).

وإن كانت العبارة في أحدهما من حيث الظاهر لرسول الله، فيستقيم إطلاق القول بأن الحكم الثاني مثل الأول أو خير منه على معنى زيادة الثواب والدرجة فيه، أو كونه أيسر على العباد، أو أجمع لمصالحهم عاجلا وآجلا، إلا أنّ الوحي المتلوّ نظمه معجز، والذي هو غير متلو نظمه ليس بمعجز؛ لأنه عبارة مخلوق، وهو^١ وإن كان أفصح العرب فكلامه ليس بمعجز. ألا ترى أنه ما تحدّى الناس إلى الإتيان بمثل كلامه كما تحداهم إلى الإتيان بمثل سورة من القرآن، ولكن حكم النسخ لا يختص بالمعجز. ألا ترى أنّ النسخ يثبت بما^٢ دون الآية وبآية واحدة، واتفق العلماء على صفة الإعجاز في سورة، وإن تكلموا فيما دون السورة، فعرفنا أنّ حكم النسخ لا يختص بالمعجز.

وما روي من قوله عليه السلام: «فاعرضوه على كتاب الله تعالى» فقد قيل: هذا الحديث لا يكاد يصح؛ لأن هذا الحديث بعينه مخالف لكتاب الله تعالى، فإنّ في الكتاب فرضية اتباعه مطلقا^٣. وفي هذا الحديث فرضية اتباعه مقيدا بأن لا يكون مخالفا لما يتلى في الكتاب ظاهرا.

ثم ولئن ثبت فالمراد أخبار الأحاد لا المسموع منه بعينه أو الثابت عنه بالنقل المتواتر، وفي اللفظ ما دل عليه، وهو قوله عليه السلام: «إذا روي لكم عني حديث»، ولم يقل: «إذا سمعتم مني»، وبه نقول: إنّ بخبر الواحد لا يثبت نسخ الكتاب؛ [٢٢٦ب] لأنه لا يثبت كونه مسموعا من رسول الله صلى الله عليه وسلم قطعا؛ ولهذا لا يثبت به علم اليقين.

على أنّ المراد بقوله: «وما خالف فردوه»: عند التعارض إذا جُعل التاريخ بينهما حتى لا يوقف على الناسخ والمنسوخ منهما، فإنه يُعمل بما في كتاب الله تعالى ولا يجوز ترك ما هو ثابت في كتاب الله نصا عند التعارض، ونحن هكذا نقول، وإنما الكلام فيما إذا عُرف التاريخ بينهما.

١ ج + عليه السلام.

٢ أ: لما؛ ب ج: بما.

٣ وفي هامش أ + بقوله تعالى: «وَمَا أَنْتُمْ بِالرُّسُولِ فَخُذُوهُ».

Sünnetin Kitâb ile neshinin câiz olduğunun delili, “*Sana bu Kitâb’ı her şeyi açıklayıcı olarak gönderdik.*”¹ âyetidir. Zira sünnet bir şey olup onun mutlak olanının ise vakitle belirlenmiş olmaya ve ebedilik ifade etmeye ihtimali vardır. Neshedici olan sünnet bu konuda vakit belirleme manasını açıklayıcı olur. Yüce Allah, Kur’ân’ın her şeyi açıklayıcı olduğunu beyân etmiştir. Bu ifadeyle sünnetin Kitâb ile neshinin câiz olduğu açığa çıkar.

Sünnetin Kitâb ile neshine bir diğer delil ise sünnetin sünnetle neshinin câiz olmasıdır. Zira her iki sünnet de gayr-i metlûv vahiy ile sabit olmuştur. O hâlde, eğer sünnetin gayri metlûv vahiyle neshi câiz ise metlûv vahiy ile neshi öncelikli olarak câiz olur.

Bu tür neshin var olduğuna delil ise şudur: Hz. Peygamber (sav) Medine’ye geldikten sonra on altı ay Beyt-i Makdis’e yönelerek namaz kılmıştır. Bu hüküm Kur’ân’da mevcut olmayıp sünnetle sabit olmuştur. Daha sonra ise, “*Artık yüzünü mescid-i haram yönüne çevir!*”² âyetiyle neshedilmiştir.

Eğer şöyle denirse: “Böyle değil, (bu hüküm sünnetle değil) bilakis Kitâb’la sabit olmuştur. Zira bu hüküm bizden önceki şeriatı vardı ve bana göre de bizden öncekilerin şeriatı neshedildiğine dair delil bulununcaya kadar bizi bağlamaktadır. Bu bağlayıcılık ise Kitâb’daki şu âyet ile sabit bir hükümdür: “*İşte o peygamberler, Allah’ın doğru yola ilettiği kimselerdir. Sen de onların tuttuğu yola uy.*”³”

Cevaben şöyle deriz: Sana göre bizden öncekilerin şeriatı, Hz. Peygamber’in (sav) sözlü veya fiilî sünneti ile bizim için de şeriat olması yoluyla bizi bağlar. Dolayısıyla bu sözle sünnet, Kitâb’la neshedilebilir olmaktan çıkmaz. Bununla beraber bizden öncekilerin şeriatındaki hükmü nesheden (nâsih), Hz. Peygamber (sav) Mekke’de iken kendisinin fiili ile sabit olmuştur. Zira Hz. Peygamber Mekke’de iken Kâbe’ye yönelerek namaz kılmaktaydı. Sonra Medine’ye gelip Beyt-i Makdis’e yönelerek namaz kılınca (Mekke’deki) sünnet, (Medine’deki) sünnet ile neshedilmiş oldu. Daha sonra Kâbe’ye yönelmenin farz olduğunu bildiren âyet nazil olunca da sünnet Kitâb ile neshedilmiş oldu. Bizden öncekilerin şeriatındaki hükmün bizim hakkımızda nesholmasının, Hz. Peygamber’in (sav) bu hükme aykırı fiili veya kavli ile sabit olduğu konusunda bir ihtilaf yoktur. Bu ise Kitâb’ın sünnet ile neshidir.

1 Nahl, 16/89.

2 Bakara, 2/144.

3 En’âm, 6/90.

والدليل على جواز نسخ السنة بالكتاب قوله تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل، ١٦/٨٩]، فإن السنة شيء، ومطلقها يحتمل التوقيت والتأييد، فناسخها يكون مُبَيَّنًا معنى التوقيت فيها، والله تعالى يبين أن القرآن تبيان لكل شيء، فبه يظهر جواز نسخ السنة بالكتاب.

والدليل عليه: جواز نسخ السنة بالسنة، فإن كل واحد منهما ثابت بوحي غير متلو، فإذا جاز نسخ السنة بوحي غير متلو؛ فلا أن يجوز نسخها بوحي متلو كان أولى.

والدليل على وجود ذلك: أن النبي عليه السلام بعدما قدم المدينة كان يصلي إلى بيت المقدس ستة عشر شهرا، وهذا الحكم ليس يتلى في القرآن، وإنما يثبت بالسنة، ثم انتسخ بقوله تعالى: ﴿قَوْلٍ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ﴾ [البقرة، ١٤٤/٢].

فإن قيل: لا كذلك، بل ثبوت هذا الحكم بالكتاب، فإنه كان في شريعة من قبلنا، وعندنا شريعة من قبلنا تلزما حتى يقوم الدليل على انتساخه، وهذا حكم ثابت بالكتاب، وهو قوله تعالى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهِدْيُهُمْ افْتَدَاهُ﴾ [الأنعام، ٩٠/٦].

قلنا: عندك شريعة من قبلنا تلزما بطريق أنه تصير شريعة لنا بسنة رسول الله قولا أو عملا، فلا يخرج بهذا من أن يكون نسخ السنة بالكتاب، مع أن الناسخ ما كان في شريعة من قبلنا قد ثبت بفعل رسول الله حين كان بمكة، فإنه كان يصلي إلى الكعبة ثم بعدما قدم المدينة لما صلى إلى بيت المقدس انتسخت السنة بالسنة، ثم لما نزلت فرضية التوجه إلى الكعبة انتسخت السنة بالكتاب. ولا خلاف أن ما كان في شريعة من قبلنا يثبت^١ انتساخه في حقنا بقول أو فعل من رسول الله صلى الله عليه وسلم بخلافه، وهذا نسخ الكتاب بالسنة.

Buna delil şudur: Hz. Peygamber (sav), Kureys ile Hudeybiye senesinde onlardan kendisine müslüman olarak iltica edeni geri vereceğine dair anlaşma yapmıştı. Bu anlaşma daha sonra, “Onları kâfirlere geri göndermeyin.”¹ âyetiyle neshedildi. Bu ise sünnetin Kitâb ile neshidir.

Başlangıçta şarabın mübah olması hükmü de böyledir. Bu hüküm sünnet ile sabitti. Daha sonra Kitâb'daki, “Ondan kaçın.”² âyetiyle neshedildi. Oruçluyken uykudan sonra yeme içme ve cinsel ilişkinin haram olması hükmü de sünnet ile sabitti. Daha sonra, “...Artık eşlerinize yaklaşın.”³ âyetiyle neshedildi. Bunun çok örnekleri bulunmaktadır.

[Kitâb'ın Kitâb ile Neshi]

Kitâb'ın Kitâb'la neshedilmesinin örneği, müşriklere güzel muamele etmenin ve onlardan yüz çevirmenin vâcip olmasıdır. Zira müşrikleri bağışlamanın vâcip olduğu Kitâb'da yer alan şu âyetle sabit olmuştu: “*Şimdilik onlara güzel muamele et.*”⁴ Sonra bu hüküm, Yüce Allah'ın, “*Müşrikleri nerde bulursanız öldürün.*”⁵ âyetiyle neshedildi. Aynı şekilde, savaşta on kişiden az olan müşrik grubundan kaçmanın haram olduğu hükmü de Kitâb'da yer alan, “*Eğer sizden yüz kişi olursa bin kişiyi yener.*”⁶ âyetiyle sabit olup, daha sonra, “*Şu andan itibaren Allah yükünüzü hafifletti.*”⁷ âyetiyle nesholmuştur.

[Sünnetin Sünnet ile Neshi]

Sünnetin sünnetle neshinin açıklaması Hz. Peygamber'den (sav) gelen şu hükümlerdedir: “*Daha önce size kabirleri ziyaret etmeyi yasaklamıştım; ancak şimdi ziyaret edebilirsiniz.*”⁸ Nitekim, Hz. Peygamber'e (sav) annesinin kabrini ziyaret etme hususunda izin verilmişti.⁹ “*Kurban etlerini üç günden fazla tutmanızı yasaklamıştım. Şimdi onları dağıtmayıp dilediğiniz şekilde saklayabilirsiniz.*”¹⁰ “*Daha önce size kuru kabak (dübba), çömlek testi (hantem) ve zifile kaplı kapta (müzeffet) bulunanı içmeyi yasaklamıştım. Şimdi kaplarda olanı içebilirsiniz. Zira bir kabın kendisi bir şeyi haram veya helal kılmaz. Sarhoş edici olanı içmeyin.*”¹¹

1 Mümtehhine, 60/10.

2 Mâide, 5/90.

3 Bakara, 2/187.

4 Hicr, 15/85.

5 Tevbe, 9/5.

6 Enfâl, 8/65.

7 Enfâl, 8/66.

8 Ahmed, *el-Müsne'd*, 2/397 (1236), 7/341 (4319); Müslim, “Cenâiz”, 106; İbn Mâce, “Cenâiz”, 47.

9 Ahmed, *el-Müsne'd*, 38/124 (23017); Müslim, “Cenâiz”, 105, 108; İbn Mâce, “Cenâiz”, 47.

10 Ahmed, *el-Müsne'd*, 2/397 (1236), 7/341 (4319); Müslim, “Cenâiz”, 106.

11 Ahmed, *el-Müsne'd*, 38/111 (23003); Müslim, “Eşribe”, 63-65; İbn Mâce, “Eşribe”, 14; Tirmizî, “Eşribe”, 6 (Farklı lafızlarla).

والدليل عليه: أَنَّ النبي عليه السلام صالح قريشا عام الحديبية على أن يردَّ عليهم من جاءه منهم مسلما، ثم انتسخ بقوله: «فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ» الآية [الممتحنة، ١٠/٦٠]، وهذا نسخ السنة بالكتاب.

وكذلك حكم إباحة الخمر في الابتداء فإنه^١ كان ثابتا بالسنة، ثم انتسخ بالكتاب، وهو قوله تعالى: «فَاجْتَنِبُوهُ» [المائدة، ٩٠/٥]، وحكم حرمة الأكل والشرب والجماع بعد النوم في زمان الصوم كان ثابتا بالسنة، ثم انتسخ بقوله تعالى: «فَالْتَنُّ بِأَشْرُوهُنَّ» الآية [البقرة، ١٨٧/٢]، ولهذا أمثلة كثيرة.

وأما نسخ الكتاب بالكتاب: فنحو: وجوب الصفح والإعراض عن المشركين فإنه كان ثابتا بالكتاب وهو قوله تعالى: «فَاضْفَحِ الصَّفْحَ الْجَمِيلَ» [الحجر، ٨٥/١٥]، ثم انتسخ ذلك بالكتاب بقوله تعالى: «فَاقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ» [التوبة، ٥/٩]. وحرمة فرار الواحد مما دون العشرة من المشركين كان^٢ حكما ثابتا بالكتاب، وهو قوله: «وَأَنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ يَعْزُبُوا أَلْفًا» [الأنفال، ٦٥/٨]، ثم انتسخ بالكتاب، وهو قوله: «الَّذِينَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ» [الأنفال، ٦٦/٨].

وأما نسخ السنة بالسنة فبيانه: فيما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «كنت نهيتكم عن زيارة القبور، ألا فزوروها، فقد أذن لمحمد في زيارة قبر أمه، وكنت نهيتكم عن لحوم الأضاحي أن تمسكوها فوق ثلاثة أيام فأمسكوا وادخروا ما بدا لكم، وكنت نهيتكم عن الشرب في الدباء والحتم والمزفت فاشربوا في الظروف، فإن الظروف لا تحل شيئا ولا تحرمه ولا تشربوا مسكرا».

١ ج: فإن.
٢ ج: المشركين حكما.

Kitâb'ın mütevatir veya meşhur sünnetle neshi ancak ikisi arasındaki tarih bilinmediğinde teâruz hükmü sabit oluyorsa câiz olur.

Fakat Hz. Peygamber'den (sav) sonra Kitâb'ın haber-i vâhidle neshi câiz değildir. Çünkü teâruz, Kitâb ile haber-i vâhid arasında sabit olmaz. Zira âhad haberin nakil yolunda şüphe ihtimalinin bulunması sebebiyle, söz konusu haberin Hz. Peygamber'in (sav) sözü olduğu (tam) olarak bilinemez. Bu nedenle de bu haber (kesin) bilgiyi gerektirmez. Dolayısıyla kesin bilgi gerektiren bir delil ile sabit olan hükmün geçerlilik süresi bu haberle açığa da çıkmaz. Ancak Hz. Peygamber'in hayatında Kitâb'ın haber-i vâhidle neshedilmesi câiz olmaktadır. Dikkat edersen, Kubâ halkı namaz esnasında Kudüs yönünden Kâbe yönüne haber-i vâhidle dönmüşler, Hz. Peygamber (sav) ise onların bu davranışlarını eleştirmemişti.

Bu durum, Hz. Peygamber'in (sav) sağlığında bütün hükümlerde nesh ve bir vakitle sınırlandırma ihtimalinin bulunması nedeniyledir. Çünkü bu dönemde vahiy peyderpey inmeye devam ediyordu. Ancak Hz. Peygamber'den (sav) sonra ilkten neshe ihtimal yoktur. Dolayısıyla kendisiyle neshin sabit olacağı delilin, şüpheye yer bırakmayacak bir yolla onun sağlığındaki durumuna (yaşıyor olmasına) dayanması gerekmektedir ki, bu da ya mütevatir nakil veya geçmişte bizim kesin olarak açıkladığımız şekilde tevatür konumunda olan haberdur. Allah en iyi bilendir.

[4.] Fasıl: Neshin Çeşitleri

Nesih dört çeşittir: 1) Hem tilavetin hem de hükmün neshi. 2) Tilavet devam etmekle birlikte hükmün neshi. 3) Hüküm devam etmekle birlikte tilavetin neshi. 4) Nassa ziyade yoluyla nesih.

[Tilavetin ve Hükmün Neshi]

Birinci çeşit neshe gelince; Hz. İbrâhim'in ve ondan önce gelen peygamberlerin sahifelerinin neshi bu kısmın örneğidir. Biz hakikat düzeyinde bir bilgiyle bu sahifelerin Yüce Allah'tan indiğini, kendilerinin okunup ve amel edildiğini kesin bir şekilde bildik. Yüce Allah (bu hususta) şöyle buyurmuştur: *"Şüphesiz bu öğütler evvelki sahifelerde, İbrâhim'in ve Mûsâ'nın sahifelerinde de vardır."*¹ *"Şüphesiz o Kur'ân, öncekilerin sahifelerinde vardır."*²

1 A'lâ, 87/18-19.

2 Şuarâ, 26/196.

ثم إنما يجوز نسخ الكتاب بالسنة المتواترة أو المشهورة على وجه لو جهل التاريخ بينهما يثبت حكم التعارض.

فأما بخبر الواحد: لا يجوز النسخ بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم؛ لأن التعارض به لا يثبت بينه وبين الكتاب، فإنه لا يُعلم بأنه كلام رسول الله عليه السلام؛ لتمكن الشبهة في طريق النقل، ولهذا لا يوجب العلم، فلا يتبين به أيضاً مدة بقاء الحكم الثابت بما يوجب علم اليقين. فأما في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد كان يجوز أن يثبت نسخ الكتاب بخبر الواحد. ألا ترى أن أهل قباء تحولوا في خلال الصلاة من جهة بيت المقدس إلى جهة الكعبة بخبر الواحد، ولم ينكر عليهم ذلك رسول الله.

وهذا لأن في حياته كان احتمال النسخ والتوقيت قائماً في كل حكم؛ لأن الوحي كان ينزل حالا فحالا، فأما بعده فلا احتمال للنسخ ابتداء. ولا بد من أن يكون ما يثبت به النسخ مستندا إلى حال حياته بطريق لا شبهة فيه، وهو النقل المتواتر، أو ما يكون في حيز التواتر على الوجه الذي قررنا فيما سبق، والله أعلم.

فصل: في بيان وجوه النسخ

وهذه وجوه أربعة:

[١] نسخ التلاوة والحكم جميعاً. [٢] ونسخ الحكم مع بقاء التلاوة. [٣] ونسخ رسم التلاوة مع بقاء الحكم. [٤] والنسخ بطريق الزيادة على النص.

فأما الوجه الأول: [٢٢٧ب] فنحو: صحف إبراهيم ومن تقدمه من الرسل عليهم السلام، فقد علمنا بما يوجب العلم حقيقة أنها قد كانت نازلة تُقرأ ويعمل بها، قال تعالى: ﴿إِنَّ هَذَا لَفِي الصُّحُفِ الْأُولَى صُحُفِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَى﴾ [الأعلى، ٨٧/١٩-١٨]، وقال تعالى: ﴿وَأِنَّهُ لَفِي زُبُرِ الْأَوَّلِينَ﴾ [الشعراء، ٢٦/١٩٦].

Sonra bu sahifelerden ne tilavet edecek ne de kendisiyle amel edilecek bir şey kalmıştır. Dolayısıyla bu sahifelerden neshe ihtimali olanlar hakkında hem tilavetlerinin hem de hükümlerinin neshedildiğini söylemekten başka bir yol yoktur. Bu sahifelerin neshinin de iki yolu vardır.

Birincisi, Yüce Allah'ın kalpleri bu sahifelerden çevirmesidir.

İkincisi ise bu sahifeleri ezberleyen âlimlerin geride hiç kimseyi bırakmayacak şekilde ölmeleridir.

Ayrıca bu şekilde bir nesih, Hz. Peygamber (sav) hayatta iken Yüce Allah'ın, *"Allah'ın diledikleri hariç biz sana okuturuz ve sen unutmazsın."*¹ âyetiyle Kur'an'da da câiz idi. Bu ayetteki istisna, bu tür neshin câiz olduğuna delildir. Yine Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"Biz bir âyeti nesheder veya unutturursak..."*² Bir başka âyette de *"Eğer biz dilersek sana vahyettiğimizi kesinlikle yok ederiz."*³ buyurmuştur.

Hz. Peygamber'in (sav) vefatından sonra Kur'an'da bu çeşit nesih müslümanlara göre câiz değildir. Esas maksadı İslam'ı bozmak iken müslüman olduğunu açıklayanlardan bazı dinsizler ise bu çeşit neshin Hz. Peygamber'in vefatından sonra da câiz olduğunu söylediler.

Söz konusu kişiler, bu konuda şu rivayetleri delil getirdiler: Hz. Ebû Bekir'in (r.a.), *"Babalarınızdan yüz çevirmeyin, bu sizin için küfürdür."*⁴ ifadesini okuduğu rivayet edilmektedir. Hz. Enes (r.a.) şöyle diyordu: *"Biz Kur'an'da şöyle bir âyet okurduk: 'Bizden kavmimize şunu tebliğ edin ki, biz Rabbimize kavuştuk, O bizden razı oldu ve bizi de razı kıldı.'"*⁵ Hz. Ömer de şöyle demiştir: *"Biz Allah'ın Kitâb'ında recim âyetini okumuş ve iyice ezberlemiştik."*⁶ Übey b. Ka'b ise şöyle demiştir: *"Ahzâb suresi, Bakara suresi kadar veya ondan daha uzundu."*⁷

1 A'lâ, 87/6-7.

2 Bakara, 2/106.

3 İsrâ, 17/86.

4 Rivâyetin merfû hali yaygındır. Bk. Ahmed, *el-Müsned*, 1/449 (391), 16/475 (10813); Buhârî, "Ferâiz", 29; Müslim, "İmân", 113.

5 Ahmed, *el-Müsned*, 19/119 (12064); Buhârî, "Megâzî", 30, "Cihâd", 9, 184.

6 Ahmed, *el-Müsned*, 1/449 (391); Buhârî, "Hudûd", 31; Müslim, "Hudûd", 15; Ebû Dâvûd, "Hudûd", 23; Tirmizî, "Hudûd", 7.

7 İbn Abdilber, *et-Temhid*, 4/275.

ثم لم يبق شيء من ذلك في أيدينا تلاوة ولا عملاً به. فلا طريق لذلك سوى القول بانتساخ التلاوة والحكم فيما يحتمل ذلك، وله طريقتان:

إما صرف الله^١ القلوب عنها^٢.

وإما موت من يحفظها من العلماء لا إلى خلف.

ثم هذا النوع من النسخ في القرآن كان جائزاً في حياة رسول الله عليه السلام بقوله تعالى: ﴿سَنُقْرِئُكَ فَلَا تَنْسَى إِلَّا مَا شَاءَ اللَّهُ﴾ [الأعلى، ٨٧/٧-٦]، فلا استثناء دليل على جواز ذلك، وقال تعالى: ﴿مَا نَنْسَخْ مِنْ آيَةٍ أَوْ نُنسِهَا﴾ [البقرة، ١٠٦/٢]، وقال تعالى: ﴿وَلَيْسَ شَيْئًا لَنَذْهَبَنَّ بِالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ﴾ [الإسراء، ٨٦/١٧].

فأما بعد وفاة الرسول عليه الصلاة والسلام لا يجوز هذا النوع من النسخ في القرآن عند المسلمين.

وقال بعض الملحدين ممن يتستر بإظهار الإسلام وهو قاصد إلى إفساده: هذا جائز بعد وفاته أيضاً. واستدل في ذلك: بما روي أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه كان يقرأ: «لا ترغبوا عن آبائكم فإنه كفر بكم». وأنس رضي الله عنه كان يقول: قرأنا في القرآن «بلغوا عنا قومنا أنا لقينا ربنا فرضي عنا وأرضانا». وقال عمر رضي الله عنه: «قرأنا آية الرجم في كتاب الله ووعيناها». وقال أبي بن كعب: «إن سورة الأحزاب كانت مثل سورة البقرة أو أطول منها».

١ ج + تعالى.
٢ ج: عنها القلوب.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) bu meselede, belirtilen isimlerle aynı görüşte olması düşünülemez. Bununla birlikte o da emzirme sayısı konusunda buna yakın görüşlerle delil getirmiştir. İmam Şâfiî (r.h.), Hz. Ayşe'den (r.a.) rivayet edilen şu hadisi sahih kabul etmiştir: “Kur’ân’da bilinen on defa emzirmenin (evliliği) haram kılacağı inzal edilmişti, peşinden bu hüküm, bilinen beş defa emzirme ile neshedildi. Bu ifadeler Hz. Peygamber’in (sav) vefatından sonra Kur’ân’da tilavet edilen âyetlerdendi.”¹

Bu görüşün bâtıl olduğuna delil şu âyettir: “*Şüphesiz o zikri (Kur’ân’ı) biz indirdik biz! Onun koruyucusu da elbette biziz.*”² Bu âyetten, kastedilen korumanın, Kur’an’ın Allah katında korunması olmadığı bilinmektedir. Zira Yüce Allah, unutmak ve gaflet ile nitelendirilmekten münezzehtir. Bu durumda âyette kastedilen korumanın, bizim yanıımızda olan Kur’an’ın korunması olduğunu anlamış olduk. Zira unutma ve gaflet bizden beklenir. Bu gaflet ve unutma ile de Aziz ve Celil olan Allah’ın koruduğu hariç, koruma ortadan kalkar. Dünyada yaşadıkları zamanlarda insanların yüklendikleri emaneti yerine getirme gibi, kendisiyle sınıandıkları bir konuda, mutlaka vahiy yoluyla sabit olan bir hüküm her daim aralarında olmuştur. Çünkü akıl bunu (denenmeyi) gerektirmez. Ayrıca akıl, bunun için hiçbir şekilde yeterli değildir.

Aynı zamanda Hz. Peygamber’in (sav) vefatından sonra inen bir vahiy ile bu şeriatı neshedenin olmadığı da sabit olmuştur. Eğer ona vahyedilenin bir kısmında bunu câiz kabul edersek, tamamında da câiz kabul etmek gerekir. Bu da teklîfin devamı halinde insanlar arasında vahiy ile sabit olan hiçbir şeyin kalmaması sonucuna götürür. Hangi görüş bundan daha çirkin olabilir?

Her kim bu kapıyı açarsa, bugün elimizde olanın bir kısmının veya hepsinin Hz. Peygamber’in şeriatına muhalif olup olmadığından emin olamaz. Zira bu görüş sahibi şunu söylemiş olur: Yüce Allah bu hükümleri Hz. Peygamber’den (sav) sonra neshetmiş ve kendilerine Hz. Peygamber’in (sav) şeriatına aykırı olan hükümleri ilham etmek suretiyle insanların kalplerini birleştirmiştir. İşte böylece Yüce Allah, dini kıyamete kadar korumak için Peygamber’ine (sav) indirdiğini koruyacağını haber vermiştir.

1 Müslim, “Radâ”, 24, 25; İbn Mâce, “Nikah”, 35; Ebû Dâvûd, “Nikah”, 10; Tirmizî, “Radâ”, 3.

2 Hicr, 15/9.

والشافعي لا يظنّ به موافقة هؤلاء في هذا القول، ولكنه استدلّ بما هو قريب من هذا في عدد الرضعات، فإنه صحح ما يروى عن عائشة رضي الله عنها: «وإنّ مما أنزل في القرآن: عشر رضعات معلومات يحرم من، فنسخن بخمس رضعات معلومات، وكان ذلك مما يتلى في القرآن بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم» الحديث.

والدليل على بطلان هذا القول: قوله تعالى: ﴿إِنَّا نَحْنُ نَزَّلْنَا الذِّكْرَ وَإِنَّا لَهُ لَحَافِظُونَ﴾ [الحجر، ٩/١٥]، ومعلوم أنه ليس المراد: الحفظ لديه، فإن الله تعالى يتعالى من أن يوصف بالنسيان والغفلة، فعرفنا أن المراد: الحفظ لدينا، فالغفلة والنسيان مُتَوَهَّم منّا، وبه ينعدم الحفظ إلا أن يحفظه الله عز وجل. ولأنه لا يخلو شيء من أوقات بقاء الخلق في الدنيا عن أن يكون فيما بينهم ما هو ثابت بطريق الوحي فيما ابتلوا به من أداء الأمانة التي حملوها؛ إذ العقل لا يوجب ذلك، وليس به كفاية بوجه من الوجوه.

وقد ثبت أنه لا ناسخ لهذه الشريعة بوحي ينزل بعد وفاة رسول الله عليه السلام. [٢٢٨أ] ولو جوزنا هذا في بعض ما أُوحي إليه وجب^١ القول بتجوز ذلك في جميعه، فيؤدي إلى القول بأن لا يبقى شيء مما ثبت بالوحي بين الناس في حال بقاء التكليف، وأي قول أقبح من هذا؟

ومن فتح هذا الباب لم يأمن أن يكون بعض ما في أيدينا اليوم أو كلّهُ مخالف لشريعة رسول الله بأن نسخ الله ذلك بعده، وألّف بين قلوب الناس على أن ألهمهم ما هو خلافُ شريعته، فلصيانة الدّين إلى آخر الدهر أخبر الله تعالى أنه هو الحافظ لما أنزله على رسوله.

Buna göre, Hz. Peygamber'in (sav) vefatından sonra, kendisine indirilen vahiyden hiçbir şeyin yok olma veya kulların kalplerinden ezberin gitmesi şeklinde neshinin câiz olmadığı ortaya çıkmaktadır.

Buna dair nakledilen haber-i vâhidler ise şâz olup onlardan neredeyse sahih olanı yoktur. Recmin Allah'ın Kitâb'ında var olduğunu söyleyen kişinin sözü ise, "Allah'ın hükmünde olması" şeklinde yorumlanır. Nitekim bir âyette, *"Allah'ın emri olarak üzerinize yazılmıştır."*¹ buyrulur. Bu "Allah'ın size yönelik hükmü" demektir.

Hz. Aişe'den (r.a.) nakledilen hadis pek de sahih değildir. Çünkü o, bu hadiste şöyle demiştir: "Sahife döşegimin altındaydı. Biz, Hz. Peygamber'in (sav) defni ile meşgulken o esnada bir keçi eve girdi ve o sahifeyi yedi." Bilinmektedir ki, böyle bir şeyle o sahifenin kalplerden silinmesi söz konusu değildir. Ayrıca bu âyeti başka bir sahifeye yazmak da ashâb için imkânsız değildir. Böylece bu hadisin aslının olmadığını anlamış olmaktadır.

[Hüküm Devam Etmekle Birlikte Tilavetin Neshi ve Nassa Ziyade Yoluyla Nesih]

Neshin çeşitlerinden son ikisine gelince; bunlar âlimlerin cumhuruna göre câizdir.

Bazı insanlar ise bunu câiz görmemiş ve şöyle demişlerdir: Çünkü vahiyden kastolunan şey, hükmün beyân edilmesidir. Metlûv vahyin indirilmesi de bu sebeptendir. Dolayısıyla tilavetin (metnin) devam etmesiyle birlikte hükmün kaldırılması, bu maksadı ortadan kaldıracığı için câiz değildir. Aynı şekilde tilavetin (metnin) neshedilip hükmün devam etmesi de câiz değildir. Çünkü hüküm sebepsiz sabit olmayacağı gibi sebebin varlığı devam etmezken hükmün varlığı da devam etmez.

Yine onlardan bazıları şöyle demiştir: Tilavetin (metnin) devam etmesiyle birlikte hükmün neshi câizdir, ancak tilaveti neshedilip hükmün devam etmesi ise câiz değildir. Zira okunanın (metnin) Kur'an olduğuna ve Yüce Allah'ın keliması olduğuna inanmanın vâcip olduğu konusunda hiçbir şüphe yoktur. Herhangi bir zaman diliminde, bu konuda bu inanca aykırı bir şekilde inanmak nasıl doğru olabilir? O halde tilavetin nesholdüğünü söylemek bu sonuca götürür. Dolayısıyla bu, kendisinde neshin câiz olmadığı haberler türündendir.

1 Nisâ, 4/24.

وبه تبين^١ أنه لا يجوز نسخ شيء منه بعد وفاته بطريق الاندراست وذهاب حفظه من قلوب العباد.

وما يُنقل من أخبار الآحاد شاذ لا يكاد يصح شيء منها. ويحمل قول من قال في آية الرجم: «إنه في كتاب الله»، أي: في حكم الله، كما قال تعالى: ﴿كِتَابَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء، ٢٤/٢].

وحديث عائشة لا يكاد يصح؛ لأنه قال في ذلك الحديث: وكانت الصحيفة تحت السرير، فاشتغلنا بدفن رسول الله، فدخل داجن البيت فأكله»، ومعلوم أن بهذا لا ينعدم حفظه من القلوب، ولا يتعذر عليهم إثباته في صحيفة أخرى، فعرفنا أنه لا أصل لهذا الحديث.

[النسخ مع بقاء الحكم وتلاوته وزيادة على النص]

فأما الوجهان الآخران: فهما جائزان في قول الجمهور من العلماء.

ومن الناس من يأبى ذلك، قالوا: لأن المقصود بيان الحكم، وإنزال المثلّ كان لأجله، فلا يجوز رفع الحكم مع بقاء التلاوة؛ لخلوه عما هو المقصود، ولا يجوز نسخ التلاوة مع بقاء الحكم؛ لأن الحكم لا يثبت بدون السبب ولا يبقى بدون بقاء السبب أيضا.

ومنهم من يقول: يجوز نسخ الحكم مع بقاء التلاوة، ولا يجوز نسخ التلاوة مع بقاء الحكم، فإنه لا شك في وجوب الاعتقاد في المثلّ أنه قرآن وأنه كلام الله تعالى، كيف يصح أن يُعتقد فيه خلاف هذا في شيء من الأوقات؟ والقول بنسخ التلاوة يؤدي إلى هذا، فكان هذا نوعا من الأخبار التي لا يجوز فيها النسخ.

١ ج: يتبين.
٢ ج + أي: حكم الله عليكم.

Metnin (tilavetin) sabit kalmasına rağmen hükmün neshedilmesine dair bizim delilimiz Yüce Allah'ın şu ayetidir: *"Kadınlarınızdan çirkin fiilde (zina) bulunanlara karşı aranızdan dört şahit getirin. Eğer şehadet ederlerse, ölünceye veya Allah onlara bir yol açana kadar (evlerde tutun)."*¹ Zina eden kadının evde hapsedilmesi ve dil ile eziyet edilmesi zina suçuna uygulanan bir ceza idi. Ancak âyetin metni (tilaveti) sabit kalmasına rağmen bu hüküm nesholundu.

Aynı şekilde, *"İçinizden vefat edip de geride eşler bırakanlar, bir yıla kadar evlerinden çıkarılmaksızın eşlerinin geçimliğini vasiyet etsinler."*² âyeti de böyledir. Vefat iddeti bir yıl olarak takdir edilmiş ve bu şekilde nazil olmuş ancak daha sonra metin sabit kalmasına rağmen bu hüküm neshedilmiştir.

Yine, *"Ey iman edenler! Peygamber'le özel görüşme yapmak istediğiniz zaman, bu görüşmenizden önce bir sadaka verin."*³ âyetinin hükmü, metin sabit kalmakla birlikte, *"Gizli konuşmanızdan önce sadakalar takdim etmekten korkunuz mu? Mâdem ki yapmadınız, Allah da sizi affetti (sadaka vermeden konuşmanıza izin verdi)."*⁴ âyetiyle nesholunmuştur.

Oruç tutmak ile fidye vermek arasındaki muhayyerlik hükmü ise, *"... Ramazan orucunu tutsunlar."*⁵ âyetiyle nesholunmuş, metin sabit kalmasına rağmen hüküm kaldırılmıştır ki, o da *"... Oruç tumanız sizin için daha hayırlıdır."*⁶ ayetidir.

Neshin bu çeşidinin câiz oluşunun delili, (hükmü mensuh olup) okunan metnin lafızıyla ilişkili olarak kastolunan iki hükmün varlığıdır.

Birincisi, (hükmü mensuh olan metinle) namazın câiz olmasıdır.

İkincisi ise (hükmü mensuh olan metnin) mûciz nazım olmasıdır.

Kendisiyle amel edilen (uygulanmakta olan) hüküm nesholunduktan sonra bu iki hüküm (namazda okunabilmesi ve mûciz nazım olması) varlığını devam ettirmektedir ve bu iki hüküm de kastolunan hükümlerdir. Dikkat edersen, Kur'an'daki müteşabih âyetler ile de (kendileriyle amel olunmamasına rağmen), sadece bu iki hüküm (namazda okunabilmesi ve mûciz nazım olması) ispatlıyoruz. Bu iki hükmün ilkten Kur'an'da yazılı olarak bulunması doğru oluyorsa, (hükümleri olmamasına rağmen) bâki kalmaları da öncelikli olarak doğru olur.

1 Nisâ 4/15.

2 Bakara 2/240.

3 Mûcâdele, 58/12.

4 Mûcâdele, 58/13.

5 Bakara, 2/185.

6 Bakara, 2/184.

فأما دليلنا: على وجود نسخ الحكم مع بقاء التلاوة، قوله تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوهُمْ فِي الْبُيُوتِ﴾ [النساء، ١٥/٤]، فإن الحبس في البيوت والأذى باللسان كان حد الزنا، وقد انتسخ هذا الحكم مع بقاء التلاوة.

وكذلك قوله تعالى: ﴿مَتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرِ إِخْرَاجٍ﴾ [البقرة، ٢٤٠/٢]، فإن تقدير عدة الوفاة بحول كان منزلاً، وانتسخ هذا الحكم مع بقاء التلاوة. وقوله تعالى: ﴿فَقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيْ نَجْوِيكُمْ صَدَقَةٌ﴾ [المجادلة، ١٢/٥٨]، فإن حكم هذا قد انتسخ بقوله: ﴿فَإِذْ لَمْ تَفْعَلُوا وَتَابَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ﴾ [المجادلة، ١٣/٥٨]، [٢٢٨ب] وبقيت التلاوة.

وحكم التخيير بين الصوم والفدية قد انتسخ بقوله: ﴿فَلْيُضْمَهُ﴾ [البقرة، ١٨٥/٢]، وبقيت التلاوة، وهو قوله: ﴿وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ﴾ [البقرة، ١٨٤/٢].

والدليل على جواز ذلك أنه يتعلق بصيغة التلاوة حكمان مقصودان:

أحدهما: جواز الصلاة.

والثاني: النظم المعجز.

وبعد انتساح الحكم الذي هو العمل به يبقى هذان الحكمان، وهما مقصودان. ألا ترى أن بالمشابهة في القرآن إنما ثبت هذين الحكمين^١ فقط، وإذا حسن ابتداء رسم التلاوة لهذين الحكمين فالبقاء أولى.

١ ج: يثبت هذان الحكمان.

Daha önce de beyân ettiğimiz üzere, hükmün sabit olmasını gerekli kılan delil, onun devam etmesini gerekli kılmaz; nesih suretiyle sadece hükmün bekâsı kalkar. Bu ise hükmün sabit olmasını gerekli kılan şeye bağlı değildir. O halde hükmün sona ermesi, bu yönden tilavetin bâki kalmasına engel değildir.

[Hüküm Devam Etmekle Birlikte Tilavetin Neshi]

Hükmün bâki kalmasıyla birlikte tilavetin neshedilmesi meselesine gelince, bunun açıklaması âlimlerimizin şu sözündedir: İbn Mes'ûd'un "...üç gün oruç..."¹ âyetine "peşi peşine" ilavesini koyup "...üç gün peşi peşine oruç..." şeklinde okuması sonucu, yemin kefareti orucu, aralıksız üç gün oruç tutma olarak sabit olmuştur.

Bu kıraat, Ebû Hanîfe zamanına kadar meşhur idi. Fakat bu konuda benzeriyle Kur'an'ın sabit olduğu herhangi bir mütevatir nakil bulunmamaktadır. Bununla birlikte İbn Mes'ûd'un (bu husustaki) adâleti ve titizliğinde şüphe yoktur. O halde bu durum için, "Söz konusu âyet, İbn Mes'ûd'un ezberlediği şekilde okunan Kur'an ayetlerindendi. Sonra Yüce Allah'ın, hükmü bâki kalması için İbn Mes'ûd hariç (diğer müslümanların) kalplerinden bu tilaveti kaldırması suretiyle Resûlullah'ın (sav) hayatı esnasında nesholundu." dememizden başka yol yoktur. Çünkü haber-i vâhid kendisi ile amel etmeyi gerektirir ve (onunla sabit olan âyetin) kıraati, ayete dair rivayetten daha aşağı düzeyde olamaz. O halde âyetin tilavetinin nesholunmasından sonra hükmünün sabit kalması işte bu yolla olmuştur.

Bunun câiz olduğuna dair delil ise "Hükmün bâki kalması, onu gerektiren sebebin bâki olması ile değildir." şeklindeki açıklamamızdır. Dolayısıyla tilavetin neshi, hükmünün bekâsına engel değildir. Dikkat edersen, satım akdi mülkiyeti gerektirmektedir. Ancak müşteri, malını başkasına satmak suretiyle mülkiyetini sonlandırır veya kölesini âzat etmek suretiyle mülkiyetini ortadan kaldırırsa, ilk satım akdi yok olmaz. Çünkü satım akdinin bekâsı, söz konusu şeylere bağlı değildir.

Yine açıkladığımız üzere, namazın câiz olması hükmünün, (hükmü mensuh olan âyetin) okunmasına bağlı olması ve söz konusu âyetin cünüp ve hayızlı tarafından okunmasının haram oluşu hükmü geçerlidir. Bu ise muvakkat olması câiz olan hükümlerden olup müddetinin dolmasıyla son bulur. Böylece, nasıl ki hükmün neshedilmesi o hükmün geçerlilik süresini beyân ise, tilavetinin neshedilmesi de hükmün geçerlilik müddetinin beyânı olur.

1 Maide, 5/89: "Kim (bu imkânı) bulamazsa onun kefareti üç gün (peşi peşine) oruç tutmaktır."

ثم^١ قد بينا أنّ الدليل الموجب لثبوت الحكم لا يكون موجبا للبقاء، وبالانتساخ إنما ينعدم بقاء الحكم، وذلك ما كان مضافا إلى ما كان موجبا لثبوت الحكم، فانتهاه الحكم لا يمنع بقاء التلاوة من هذا الوجه.

[نسخ التلاوة مع بقاء الحكم]

وأما نسخ التلاوة مع بقاء الحكم فبيانه فيما قال علماؤنا: إنّ صوم كفارة اليمين ثلاثة أيام متتابعة بقراءة ابن مسعود: «فصيام ثلاثة أيام متتابعات».

وقد كانت هذه قراءة مشهورة إلى زمن أبي حنيفة، ولكن لم يوجد فيه النقل المتواتر الذي يثبت بمثله القرآن، وابن مسعود لا يُشك في عدالته وإتقانه، فلا وجه لذلك إلا أن نقول كان ذلك مما يُتلى في القرآن كما حفظه ابن مسعود رضي الله عنه، ثم انتسخت تلاوته في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم بصرف الله القلوب عن حفظها إلا قلب ابن مسعود؛ ليكون الحكم باقيا بنقله، فإن خبر الواحد موجب للعمل به، وقراءته لا تكون دون روايته، فكان بقاء هذا الحكم بعد نسخ التلاوة بهذا الطريق.

والدليل على جوازه ما بينا: أنّ بقاء الحكم لا يكون بقاء السبب الموجب له، فانتساخ التلاوة لا يمنع بقاء الحكم. ألا ترى أنّ البيع موجب للملك، ثم لو قطع المشتري ملكه بالبيع من غيره، أو أزاله بالإعتاق لم ينعدم ذلك البيع؛ لأن البقاء لم يكن مضافا إليه.

ثم قد بينا أنّ حكم تعلق جواز الصلاة بتلاوته وحرمة قراءته على الجنب والحائض مقصود، وهو مما يجوز أن يكون موقتا ينتهي بمضي مدته، فيكون نسخ التلاوة بيان مدة ذلك الحكم، كما أنّ نسخ الحكم بيان المدة فيه.

Bazılarının düşündükleri şey ise apaçık bir hatadır. Zira okunan şeyin [metlûv] Kur'an olduğuna ve onun Allah'ın kelâmı olduğuna inandıktan sonra, yine aynı şeyin Kur'an olmadığına ve hiçbir şekilde Allah'ın kelâmı olmadığına inanamayız. Ancak tilavetinin neshedilmesiyle birlikte, Yüce Allah'ın bizden o âyetin okunmasını ve ezberlenmesini kaldırmasının zorunlu sonucu olarak namazın cevazının kendisine bağlı olması hükmü ve hayızlı ile cünübün okumasının haramlığı hükmü sona erer. Bu husus, "Her ne kadar dünyadaki hayat süresinin dolmasıyla Allah onu aramızdan almış olsa da Resûlullah'ın (sav) ruhunun kabzedilmesinden sonra dahi hayatta olduğu zamanlardaki gibi Allah'ın elçisi ve peygamberlerin sonuncu olduğuna inanırız." diyen kimsenin sözüne benzer.

Yüce Allah'ın şu âyeti, tüm bu zikrettiklerimizi desteklemektedir: *"And olsun, şayet dileydik sana vahyettiğimizi tamamen ortadan kaldırırdık."*¹ Ayrıca daha önce açıkladığımız üzere gayr-i metlûv vahiy ile de hükmün ilkten ispatı (vazedilmesi) câizdir. O halde metlûv bir vahyin tilavetinin neshedilmesinden sonra hükmünün bâki kalması evleviyetle câizdir.

[Nassa Ziyade Yoluyla Nesih]

Neshin dördüncü şekli olan nas üzerine ziyadeye gelince, kuşkusuz bize göre bu ziyade ister sebepte ister hükümde olsun şeklen beyân, ma'nen ise nesihtir.

Şâfiî'nin görüşüne göre bu, âmmın tahsisi mesabesinde olup bunda nesih manası yoktur. (Bundan dolayı İmam Şâfiî) haber-i vâhid ve kıyas ile nassa ziyadeyi câiz görmüştür. Şâfiî'nin görüşünün açıklaması, sopayla birlikte sürgün cezasının verilmesinde, yemin ve zıhar kefâretinde âzat edilmesi gereken kölenin iman vasfıyla kayıtlandırılması meselelerinde yer almaktadır.

Bu durum şöyle açıklanır: Köle (rakabe) hem mümin hem de kafir köle kadını içine alan genel bir isimdir. Kafir kadının bu kapsamdan çıkarılması genel isimden bazı fertlerin çıkarılması mesabesinde olmak üzere tahsis olup nesih değildir.

1 İsrâ 17/86.

وما توهمه بعضهم فهو غلط بين، فإنّ بعدما اعتقدنا في المتلو أنه قرآن وأنه كلام الله تعالى لا نعتقد فيه أنه ليس بقرآن وأنه ليس بكلام الله تعالى بحال من الأحوال، ولكن بانتساخ التلاوة [٢٢٩أ] ينتهي حكم تعلق جواز الصلاة به، وحرمة قراءته على الجنب والحائض لضرورة أن الله تعالى رفع عنا تلاوته وحفظه، وهو نظير ما نقول^١، فإنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ما قبض نعتقد فيه أنه رسول^٢، وأنه خاتم الأنبياء عليهم السلام على ما كان في حال حياته، وإن أخرجه الله من بيننا بانتهاء مدة حياته في الدنيا.

وأيد جميع ما ذكرنا قوله تعالى: ﴿وَلَيَنْ شِئْنَا لَنَذْهَبَنَّ بِالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ﴾ [الإسراء، ٨٦/١٧]، ثم قد بينا أنه يجوز إثبات الحكم ابتداءً بوحى غير متلو، فلأن يجوز بقاء الحكم بعدما انتسخ حكم التلاوة من الوحي المتلو كان أولى.

[النسخ بالزيادة على النص]

وأما الوجه الرابع: وهو الزيادة على النص فإنه بيانٌ بصورة^٣، وهو نسخ معنى عندنا، سواء كانت الزيادة في السبب أو الحكم.

وعلى قول الشافعي: هو بمنزلة تخصيص العام، ولا يكون فيه معنى النسخ حتى جوّز ذلك بخبر الواحد والقياس.

وبيان هذا في النفي مع الجدل، وقيد صفة الإيمان في الرقبة في كفارة الظهار واليمين. وجه قوله: أنّ «الرقبة» اسم عام يتناول المؤمنة والكافرة، فإخراج الكافرة منها يكون تخصيصاً لا نسخاً، بمنزلة إخراج بعض الأعيان من الاسم العام.

١ ب: ما يقول.

٢ ج + الله.

٣ ج - هو.

Dikkat edersen, İsrailoğulları (kurban edilmesi istenen) buzağının özelliklerinin belirtilmesini istemişlerdi. Bu ise bir nesih değil salt bir açıklama talebidir. Yüce Allah buzağının sıfatlarını açıkladıktan sonra onlar, *“Allah, size bir buzağı kurban etmenizi emrediyor.”*¹ âyetinde zikredilen emre itaat etmişlerdir. Ziyadenin nesih olmadığının izahı şudur: Nesih, meşru olan hükmün kaldırılmasıdır. Ziyade de ise teşrî kılınmış olan hükmün tasdik edilmesi ve karşılıklı konuşma yoluyla ona başka bir şeyin katılması söz konusudur. Nitekim sopa cezasına sürgün cezasının eklenmesi, sopayı meşru bir hüküm olmaktan çıkarmaz. Yine köleye iman vasfının eklenmesi, köleyi kefârette âzat edilmeye uygun olmaktan çıkarmaz.

Bu durum kul haklarına benzemektedir. Şöyle ki: Bir kimse başkasından bin beş yüz (lira alacaklı) olduğunu iddia etse, onun alacağının bin liralık kısmı için iki şahit, bin beş yüz liranın tamamı için de başka iki şahit şahitlik etse ve malın tümünün kendisine (teslimi) hususu hukuken sabit olsa, borcun bin lirası tüm şahitlerin şahitliğiyle sabit olur. Diğer şahitlikte bin liraya ziyade yapılması, asıl hükmün kaldırılmasını değil, hakkında şahitlik yapılmış olması bakımından tasdik edilmesini gerektirir.

Bu açıklamalardan ortaya çıkmış oldu ki, ziyade yapılması meşru hükmün aslı ile teâruz etmez. Dolayısıyla bunda (hükme ziyadede) hiçbir şekilde nesih manası yoktur. Nassa ziyade bazen tahsis yoluyla olur bazen olmaz. Bundan dolayı, tahsis delilinin, tahsis ettiği nassa bitişik olması şart koşulduğu halde nassa ziyadenin asıl kelama bitişik olması şart koşulmamıştır. Burada biz nassa ziyadenin nesih olmadığını ispat etmeye ihtiyaç duymaktayız. Nitekim biz onu da ortaya koyduğumuz açıklama ile ispat ettik.

Bu konuda bizim delilimiz şudur: Karşı tarafın (Şâfiîlerin) zikrettiklerinin çoğu ziyadenin şekil bakımından bir beyân olduğuna delildir. Evet, biz bunu kabul ediyoruz ancak bunun aynı zamanda ma'nen nesih olduğunu da iddia ediyoruz.

Bunu ispat etmenin delili şudur: İbadet, ceza (ukûbat) ve kefâret gibi, Allah hakkı olarak yerine getirilmesi gereken hususların, bölünme (tecezzi) ile nitelenme ihtimali olmaz ve bunların bir kısmına hiçbir şekilde tamamının hükmü verilemez. Mesela sabah namazının bir rekâtı sabah namazı, öğle namazının iki rekâtı mûkim olan için öğle namazı olmaz. Aynı şekilde zihar yapan bir ay oruç tutar sonra tutmaktan aciz kalır da otuz fakiri doyurursa ne oruç tutmak suretiyle ne de fakiri doyurmakla zihar kefâretini ödemiş olur.

1 Bakara, 2/67.

ألا ترى أن بني إسرائيل استوصفوا البقرة، وكان ذلك منهم طلب البيان المحض دون النسخ، وبعدهما بينها الله لهم امتثلوا الأمر المذكور في قوله: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً﴾ [البقرة، ٦٧/٢]، وهذا لأن النسخ يكون برفع الحكم المشروع، وفي الزيادة تقرير الحكم المشروع، وإلحاق شيء آخر به بطريق المحاورة، فإن إلحاق النفي بالجلد لا يُخرج الجلد من أن يكون مشروعاً، وإلحاق صفة الإيمان بالرقبة لا يُخرج الرقبة من أن تكون مستحقة الاعتاق في الكفارة.

وهذا نظير حقوق العباد، فإن من ادعى على غيره ألفاً وخمسة، وشهد له شاهدان بألف، وآخران بألف وخمسة، حتى قُضي له بالمال كله، كان مقدار الألف مقضياً به بشهادتهم جميعاً، وإلحاق الزيادة بالألف في شهادة الآخر يوجب تقرير الأصل في كونه مشهوداً به لا رفعه.

فتبين بهذا أن الزيادة لا تتعرض لأصل الحكم المشروع، فلا يكون فيها معنى النسخ بوجه من الوجوه.

ثم قد يكون بطريق التخصيص، وقد لا تكون، ولهذا لا يشترط فيها أن تكون مقرونة بالأصل كما يشترط ذلك في دليل الخصوص، [٢٢٩ب] وحاجتنا إلى إثبات أن ذلك ليس بنسخ، وقد أثبتناه بما قررنا.

وحجتنا في ذلك: أن أكثر ما ذكره الخصم دليل على أن الزيادة بيان صورة، ونحن نسلم ذلك، ولكننا ندعي أنه نسخ معنى.

والدليل على إثبات ذلك: أن ما يجب حقاً لله تعالى من عبادة أو عقوبة أو كفارة لا يحتمل الوصف بالتجزئي، وليس للبعض منه حكم الجملة بوجه، فإن الركعة من صلاة الفجر لا تكون فجراً، والركعتين من صلاة الظهر في حق المقيم لا تكون ظهراً، وكذلك المظاهر إذا صام شهراً، ثم عجز فأطعم ثلاثين مسكيناً، لا يكون مكفراً به بالإطعام ولا بالصوم.

Bu nedenle biz diyoruz ki, zina isnadı suçu işleyene (kâzif) yetmiş dokuz sopa vurulsa, bu onun şahitlik edebilme niteliğini düşürmez. Çünkü had seksen sopadır. Dolayısıyla onun (sopa vurmanın) bir kısmı tam had sayılmaz.

Bu böyle olunca biz deriz ki, zina âyetinde sabit olan sopa (celde) cezasıdır ve o da haddir. Ona sürgün cezası ilave edildiğinde sopa cezası had olmaktan çıkar. Çünkü bu durumda haddin bir kısmı yerine gelmiş olur, haddin bir kısmı ise had değildir. Bu tıpkı illetin bir kısmının değil de tamamının hükmü gerektirmesi gibidir. Bu yönüyle bu (ilave) bir nesihtir. Köle âzatında da durum böyledir. Zira köle mutlak manada kullanıldığında, kefâret köle âzâtıyla ödenmiş olur. “Mümin” kaydı geldikten sonra köle âzâtı sadece kefâretin bir kısmı olmuş olur.

Böylece bunun nesihi olduğunu anlamış olduk. Bu yönüyle kefâret, kul haklarından ayrılmış olur. Çünkü kul hakları bölünebilme özelliğine sahiptir. Dolayısıyla, kendisine ilave yapılan kısmı belirlemek için kul haklarına ilave yapmak mümkündür. Hatta kul haklarından olup da bölünme kabul etmeyenlerde de hüküm böyledir. Mesela îcab ve kabulden ibaret olan alış-veriş akdi, tek başına îcabla gerçekleşmiş olmaz. Dört kişiyle evli olmanın meydana getirdiği evlenme yaşağını, tek bir kadınla veya iki kadınla evli olmak meydana getirmez. Çünkü bir veya iki kadınla evli olmak dört kadınla evli olmak demek değildir.

İbn Abbas'ın (r.a.), “Onlar işi yokuşa sürünce Allah da onlara zorlaştırdı.”¹ sözüyle işaret ettiği gibi, İsrailoğulları kıssasındaki durumun da şekil itibariyle beyân, ma'nen ise nesihi olduğunu açıklamıştık. Neshin, hükmün bekâ süresinin beyânı ve başka bir hükmün de ispatı olması, bu duruma işaret etmektedir.

Ayrıca, bir hükmün mutlak olması, kayıtlı olmasının zıddıdır. Kayıtlılık durumunun sabit olmasının zorunlu sonucu, mutlaklık vasfının yok olmasıdır. Bu da ancak mutlakın hükmünün süresinin bitmesinden ve mutlakın zıddı olan kayıtlılık durumunun ortaya çıkmasından sonra olur. Önceki hükümden hiçbir şey kalmayacak şekilde ilk hükümden başka bir hüküm ortaya konulduğu zaman bu sonradan getirilen hüküm ile nesihi oluyorsa, önceki hükmün zıddını ortaya koymak evleviyetle mana yoluyla nesihi olur.

1 Ebû'l-Leys es-Semerkandî, *Bahru'l-Ulûm*, 1/62; Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 6/220 (12377); İbn Kesîr, *el-Bidâye ve'n-Nihâye*, 1/294.

ولهذا قلنا: القاذف إذا جُلد تسعةً وسبعين سوطاً لا تسقط شهادته؛ لأنَّ الحد ثمانون سوطاً، فبعضه لا يكون حداً.

إذا تقرر هذا فنقول: الثابت بآية الزنا جلد وهو حد، وإذا^١ التحق النفي به يخرج الجلد من أن يكون حداً؛ لأنه يكون بعض الحد حينئذٍ، وبعض الحد ليس بحد، بمنزلة بعض العلة فإنه لا يوجب شيئاً من الحكم الثابت بالعلة، فكان نسخاً من هذا الوجه. وكذلك في الرقبة، فإنَّ مع الإطلاق التكفيرُ بتحرير رقبة، وبعد القيد تحريراً رقبةً بعضٌ ما يتأدى به الكفارة.

فعرفنا أنه نسخ، وبه فارق حقوق العباد، فإنه مما يحتمل الوصف بالتجزؤ^٢ فيمكن أن يُجعل إلحاق الزيادة به تقريراً للمزيد عليه، حتى إنَّ فيما لا يحتمل التجزؤ من حقوق العباد الحكم كذلك أيضاً. فإن البيع لما كان عبارة عن الإيجاب والقبول لم يكن الإيجاب المحض بيعاً. ونكاح أربع نسوة لما كان موجبا حرمة النكاح عليه، لا يثبت شيء من ذلك بنكاح امرأة وامرأتين^٣؛ لأنَّ ليس بنكاح أربع نسوة.

وقد بينا في قصة بني إسرائيل أنَّ ذلك كان بيانا صورة، وكان نسخاً معني، كما أشار إليه ابن عباس رضي الله عنهما بقوله: «شدّدوا فشدد الله عليهم». يدل عليه أنَّ النسخ لبيان مدة بقاء الحكم وإثبات حكم آخر.

ثم الإطلاق ضد التقييد فكان من ضرورة ثبوت التقييد انعدام صفة الإطلاق، وذلك لا يكون إلا بعد انتهاء مدة حكم الإطلاق، وإثبات حكم هو ضده وهو التقييد، وإذا كان إثبات حكم غير الأول على وجه يُعلّم أنه لم يبق معه الأول نسخاً، فإثبات حكم هو ضد [٢٣٠أ] الأول أولى أن يكون نسخاً بطريق المعنى.

١ ج: فإذا.

٢ ج: بالتجزئ.

٣ ج: أو امرأتين.

Bununla tahsis (nesihten) ayrılmış oldu. Zira tahsis, umûm lafzın kapsadığı ilk hükümden başka bir hüküm gerektirmez. Bilakis tahsis, umûm lafzın hükmünün, kendisinden tahsis edilenleri içermediğini. Bunun için de tahsis ancak umûm lafızla beraber olur.

Bu durum ortaya koyuyor ki, tahsis (genel hükmün kapsamından bir kısmını) çıkarmak için, takyit ise (yeni bir hüküm) ortaya koymak içindir. Hükümden bir şeyi çıkarma ile bir hükmü ortaya koyma arasında nasıl bir benzerlik olabilir?

Bunun sebebi şudur: Çünkü mutlaklık, kayıtlı olma niteliğini ortadan kaldırır, kayıtlama ise bu niteliği meydana getirir. Kayıtlama sabit olduktan sonra mutlaklık sıfatının devam etmesi düşünülemez. Ve lafzın hükmü mutlak halinin içerdiği fertlerin tamamı hakkında geçerli olmaz. Ancak, kayıtlandıktan sonraki kapsamı hakkında sabit ve geçerli olur.

Âm lafza gelince; kendisinden bir şey tahsis edildiğinde, umûm lafız olmasının bir gereği olarak sadece tahsise uğrayan kısmın dışındakiler hakkındaki hüküm devam eder. Madem ki hükmün devam etmesi, âm nassın kendisini kapsaması sebebiyledir, o zaman bundan anladık ki tahsis, tahsis edilmiş olanların dışındakilere dokunmaz.

Bunun açıklaması şöyledir: Yüce Allah'ın, "*Müşrikleri öldürün...*"¹ âyetinde müşriklerden zimmiler ve onların dışındakiler (umûm ifadededen çıkarılıp) tahsis edilse de o zaman emanı olmayanların müşrik oldukları için öldürülmeleri vâciptir. "...*Köle âzat etmek...*"² âyetinde ise köleyi mümin sıfatıyla kayıtladığımızda "köle" isminin kapsamına giren insanlarla kefareti yerine getirilemez, bilakis "mümin köle" isminin kapsadığı kimselerle kefareti edâ edilebilir.

Böylece, kayıtlamanın (takyid) tahsis olmayıp nesih manasında olduğunu anlamış olduk. Çünkü tahsis, tahsis delilinin olmaması durumunda, lafzın açık delil itibarıyla kendisini kapsadığı şeyde gerçekleşen bir amelîyedir. Kayıtlama ise eğer takyit delili yoksa lafzın kapsamadığı şeydeki bir amelîyedir. Köle ismi, iman ve küfür açısından ona ait sıfatı kapsamaz. O zaman takyidin nesih olduğunu anlamış olduk. Nas ile sabit bir hükümde ise nesih, haber-i vâhid ve kıyasla olmaz.

1 Tevbe, 9/5.

2 Mücadele, 58/3.

وبه فارق التخصيص. فإنَّ التخصيص لا يوجب حكماً فيما تناوله العام غير الحكم الأول، ولكن يبين أن العام لم يكن متناولاً لما صار مخصوصاً منه، ولهذا لا يكون التخصيص إلا مقارناً.

يقره: أنَّ التخصيص للإخراج، والتقييد للإثبات، وأيُّ مشابهة تكون بين الإخراج من الحكم وبين إثبات الحكم؟

وهذا لأنَّ الإطلاق يُعَدُّ صفة التقييد، والتقييدُ إيجادٌ لذلك الوصف، فبعد ما ثبت التقييد لا يتصور بقاء صفة الإطلاق، ولا يكون الحكم ثابتاً لما تناوله صيغة الإطلاق، وإنما يكون ثابتاً بالمقيد من اللفظ.

فأما العام إذا خُصَّ منه شيء يبقى الحكم ثابتاً فيما وراءه بمقتضى لفظ العموم فقط، وإذا كان بقاء الحكم بما كان النص العام متناولاً له عرفنا أنَّ التخصيص لا يكون تعرضاً لما وراء المخصوص بشيء.

وبيان هذا: أن قوله تعالى: ﴿فَأَقْضُوا الْغُرُبَاتَ﴾ [التوبة، ٥/٩] وإنَّ خُصَّ منه أهل الذمة وغيرهم، فمن لا أمان له يجب قتله؛ لأنه مشرك. وفي قوله: ﴿فَتَخْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة، ٣/٥٨] إذا قيدنا بصفة الإيمان لا تتأدى الكفارة بما يتناوله اسم الرقبة، بل بما يتناوله اسم الرقبة المؤمنة.

فعرفنا أنه في معنى النسخ وليس بتخصيص. ولأنَّ التخصيص تصرفٌ فيما كان اللفظ متناولاً له باعتبار دليل الظاهر لولا دليل الخصوص، والتقييد تصرف فيما لم يكن اللفظ متناولاً له أصلاً لولا التقييد، فإن اسم الرقبة لا يتناول صفتها من حيث الإيمان والكفر، فعرفنا أنه نسخ، والنسخ في الحكم الثابت بالنص لا يكون بخبر الواحد ولا بالقياس.

Bundan dolayı biz şöyle dedik: Biz, Fâtîha'yı namazda kıraat için bir rükün olarak tayin edemeyiz. Çünkü böyle bir tayin, nas ile sabit olana ilave yapmaktır. Yine tavaf rüknünde abdest almak bir şart olarak sabit olmaz. Bekârın zinasında had cezası olarak sopa (celde) ile beraber sürgün sabit olmaz. Çünkü bunları yapmak (nassa) ilavedir. Aynı şekilde yemin ve zihâr kefâretinde âzat edilecek kölede iman niteliği, nassa ilave olacağı için, şart koşulmaz.

Bu ilkeye dayanarak Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) şöyle dediler: Üçte bir oranında köpük atmış içkinin az bir miktarını içmek haram değildir. Çünkü nas ile haram kılınan, "sarhoşluk" durumudur. Kendisiyle sarhoşluk durumu meydana gelen içkiden az içmek, illetin bir kısmını içerir ki bu da sarhoş edici (müskir) olarak nitelendirilmez.

Bu ilkeye dayanarak mezhep âlimlerimiz şöyle demiştir: Abdestsiz veya cünüp olan biri, abdest veya gusûl almasına yetmeyecek miktarda su bulursa, bu suyu kullanmayıp teyemmüm alır. Çünkü farz olan, abdest almaya yetecek olan temiz suyu kullanmaktır. Meselemizdeki su ise temizlik hükmü konusunda illetin bir kısmı konumundadır. Bundan dolayı da temizleyici değildir. Buna göre abdest veya gusle yetmeyecek az suyun varlığı teyemmüme mâni değildir.

Yine bu ilkeye dayanarak şöyle deriz: İki şahitten biri, bin liralık alışverişi, diğeri bin beş yüz liralık alışverişi şahitlik etse, görünüşte ikisi de bu bin liralık alışveriş kısmına şahitlikte ittifak etse bile, bin liralık alışverişi ispat hususunda şahitlikleri kabul edilmez. Çünkü bin beş yüze şahitlik yapan, bin lirayı semenin bir kısmı kabul etmektedir. Halbuki bir akid, semenin bir kısmıyla değil tamamı karşılığında kurulur.

Bu açıdan bakıldığında, aslında her biri ayrı ayrı akitlere şahitlik yapmıştır. İkinci şahidin şahitliğinde zikredilen bin rakamına, başka bir ilave yapılmamış olsaydı bununla akit gerçekleşmiş olurdu. Bu tıpkı bir şarta bağlı olarak yapılması durumunda, başka bir şeye dönüşen boşama ve âzat etme muhayyerlikleri gibidir. Dolayısıyla ilavenin (ziyade) hükmü de bu anlattıklarımız gibidir.

وعلى هذا قلنا: لا تتعين الفاتحة للقراءة في الصلاة ركناً؛ لأنه زيادة على ما ثبت بالنص. ولا تثبت الطهارة عن الحدث شرطاً في ركن الطواف؛ لأنه زيادة على النص. ولا يثبت النفي حداً مع الجلد في زنا البكر؛ لأنه زيادة. ولا يثبت اشتراط صفة الإيمان في كفارة اليمين والظهار؛ لأنه زيادة.

وعلى هذا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله: شرب القليل من الطلأ المثلث لا يكون حراماً، لأن المحرّم السكر بالنص، وشرب القليل بعض العلة فيما يحصل به السكر، فلا يكون مسكراً.

وعلى هذا قال أصحابنا: إذا وجد المحدث من الماء ما لا يكفي لوضوئه، [٢٣٠ب] أو الجنب ما لا يكفي لاغتساله، فإنه يتيمم، ولا يستعمل ذلك الماء؛ لأن الواجب استعمال الماء الذي هو طهور. وهذا بمنزلة بعض العلة في حكم الطهارة، فلا يكون طهوراً، فوجوده لا يمنع التيمم.

وعلى هذا قلنا: إذا شهد أحد الشاهدين بالبيع بألف، والآخر بالبيع بألف وخمسمائة؛ لا تقبل الشهادة في إثبات العقد بألف، وإن اتفق عليه الشاهدان ظاهراً؛ لأن الذي شهد بألف وخمسمائة قد جعل الألف بعض الثمن، وانعقاد البيع بجميع الثمن المسمى لا ببعضه.

فمن هذا الوجه كل واحد منهما في المعنى شاهداً لعقد آخر، والألف المذكور في شهادة الثاني كان بحيث يثبت به العقد لولا وصل شيء آخر به، بمنزلة التخيير في الطلاق والعتاق، يصير شيئاً آخر إذا اتصل به التعليق بالشرط، فحكم الزيادة يكون بهذه الصفة أيضاً.

Tarihlerinin bilinmemesi durumunda, aralarında teâruz meydana gelen iki delilde neshin gerçekleşmesi de bütün bu söylediklerimizi teyit eder. Bu da mutlak ve mukayyed olan naslarda gerçekleşir. Şöyle ki, mutlak ve mukayyed olan iki nassın tarihleri bilinmezse, aralarında teâruz meydana gelir. Böylece tarihlerinin bilinmesi durumunda nasta yer alan takyidin mana bakımından nesh olacağını anlamış olmaktadır. İlk teşrî kılınan nas neshedilebildiği gibi, neshedici (nâsih) olan nassın neshedilmesi de câizdir. Zira mana bu ikisi arasında bir fark gerektirmez.

Bunun açıklaması, İbn Abbas'tan nakledilen rivayette yer almaktadır. Buna göre, esir edinip karşılığında fidye alınması hükmü, "... *hiçbir peygambere esir almak yakışmaz.*"¹ âyetiyle haram kılınmıştır. Daha sonra bu hüküm, "*Bundan sonra (esirleri) ya karşılıksız ya da fidye karşılığı salıverin.*"² âyetiyle nesholunmuştur.

Süddî (ö. 127/745) der ki: Bu âyet de "*Allah'a ortak koşanları bulduğunuz yerde öldürün.*"³ âyetiyle nesholunmuştur. Çünkü Berâe (Tevbe) suresi, son nâzil olan sûrelere aittir. Bundan dolayı da kendinden önce sabit olan hükümleri neshetmiştir.

Aynı şekilde, evlerde hapsedmek ve dil ile eziyet etmek de had cezası olarak teşrî kılınmış, daha sonra ise, "...*Benden alın...*" hadisi ile nesholunmuştur. Bu hüküm de "*Zina eden erkek ve zina eden kadının her birine yüzer değnek vurun.*"⁴ âyetinin nazil olması ve Hz. Peygamber'in (sav) Mâiz b. Mâlik'i recmetmesiyle⁵ neshedilmiştir. Buna göre muhsan olmayan hakında tam cezanın yüz sopa, muhsan hakkında ise recm cezası olduğuna yönelik hüküm sabit hale gelmiştir.

Kendisinde neshin olup olmadığı konusunda ihtilaf edilen hususlardan biri de miras hükmüdür. Başlangıçta miras gerek sözleşme gerekse hicret yoluyla vardı. Nitekim âyette, "*Antlaşma yoluyla yakınlık bağı kurduğunuz kimselere de paylarını verin.*"⁶ buyrulmuştur. Bir diğer âyet-i kerimede ise, "*İman edip de hicret edenler (...) birbirlerinin yâr ve yakınlarıdır. İman edip de hicret etmeyenlere gelince...*"⁷ buyrulmuştur.

1 Enfâl, 8/67.

2 Muhammed, 47/4.

3 Tevbe, 9/5.

4 Nûr, 24/2.

5 Hadisler için bk. Ahmed, *el-Müsned*, 36/214 (21890), 217 (21891); Ebû Dâvûd, "Hudûd", 24.

6 Nisâ, 4/33.

7 Enfâl, 8/72.

والذي يقرر جميع ما ذكرنا: أن النسخ إنما يثبت بما لو جهل التاريخ فيه كان معارضا، وهذا يتحقق في الإطلاق والتقييد، فإنه لو جهل التاريخ بين النص المطلق والمقيد يثبت التعارض بينهما، فعرفنا أنه عند معرفة التاريخ بينهما يكون التقييد في النص المطلق نسخا من حيث المعنى. ويجوز أن يرد النسخ على ما هو ناسخ، كما يجوز أن يرد النسخ على ما كان مشروعا ابتداء؛ إذ المعنى لا يوجب الفرق بينهما. وبيان هذا فيما نُقل عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنَّ حرمة مفاداة الأسير الثابت بقوله تعالى: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيِّ أَنْ يَكُونَ لَهُ أُسْرَى﴾ [الأنفال، ٦٧/٨] قد انتسخ بقوله تعالى: ﴿فَأَمَّا مَنَّا بَعْدَ وَامًّا فِدَاءً﴾ [محمد، ٤٧/٤].

ثم قال السدي: هذا قد انتسخ بقوله تعالى: ﴿فَأَقْضُوا الشَّرَافَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾ [التوبة، ٥/٩]؛ لأنَّ سورة براءة من آخر ما نزل، فكان ناسخا للحكم الذي كان قبله.

وكذلك حكم الحبس في البيوت والأذى باللسان في كونه حدا، قد انتسخ بقوله عليه السلام: «خذوا عني» الحديث، ثم هذا الحكم انتسخ بنزول قوله تعالى: ﴿فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور، ٢٤/٢]، وبرجم النبي عليه السلام ماعز بن مالك رضي الله عنه، واستقر الحكم على أنَّ الجدَّ الكامل في حق غير المحصن: مائة جلدة، وفي حق المحصن: الرجم.

ومما اختلفوا في أنه نُسخ أم لا: حكم الميراث، فقد كان التوريث بالحلف والهجرة ثابتا في الابتداء، قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيحَتَهُمْ﴾ [النساء، ٣٣/٤]، وقال تعالى: [٢٣١أ] ﴿إِنَّ الَّذِينَ آمَنُوا وَهَاجَرُوا﴾ [الأنفال، ٧٢/٨] إلى قوله: ﴿أُولَئِكَ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ وَالَّذِينَ آمَنُوا وَلَمْ يُهَاجِرُوا﴾^٢ [الأنفال، ٧٢/٨].

١ ج: الحد.

٢ ج + الآية.

Bazı âlimlere göre bu âyette geçen hüküm, şu âyetin nüzulü ile birlikte nesholunmuştur: *“Aralarında kan bağı bulunanlar Allah'ın Kitâb'ında (mirasçılık bakımından) birbirlerine, diğer müminlerden ve muhacirlerden daha yakındırlar.”*¹

Kimilerine göre ise burada sadece bazı vârislerin bazı vârislere öncelenmesi söz konusu olduğundan nesih değildir. Mirasta oğlun kardeşe öncelenmesi örneğinde olduğu gibi, oğlun kardeşe öncelenmesi, kardeşin mirastan sakıt olduğu veya hükmünün neshedildiği anlamına gelmez. Bir akara (gayr-i menkul) ortak olan kişinin şüfadarlık hususunda komşudan öncelikli olması da bunun gibidir. Komşu olmak sebebiyle şüfa hakkı nesholunmamıştır.²

Bu hususta, bazı hallerin neshedilip bazılarının neshedilmediğini söylememiz daha doğru olur. Çünkü *“Antlaşma yoluyla yakınlık bağı kurduğunuz kimselere de paylarını verin.”*³ âyeti, akrabaların bulunmasıyla birlikte anlaşma suretiyle mirastan hak sahibi olma hususunda kesin bir nastır. Daha sonra bu hüküm, *“Aralarında rahim bağı bulunanlar Allah'ın hükmüne göre birbirlerine daha yakındır.”*⁴ âyetiyle nesholunmuştur. Buna göre, anlaşma bulunsa bile, akrabalar mevcut iken başkasının (anlaşma yapanın) mirastan pay alması asla söz konusu değildir.

Böylece anladık ki, her ne kadar (anlaşma yoluyla mirasçılık) bu durumların dışındaki başka sebeplerle devam ediyorsa da akrabanın bulunması durumunda, anlaşma yoluyla mirasçı olma hükmünün süresi bitmiş ve nesholunmuştur. İbn Mes'ûd da (r.a.) şu sözünde bu hususa işaret etmiştir: *“Ey Hemedan halkı! Arap kabilelerinden hiçbirisi, aralarından bir kimse öldüğü ve nesebi de (soyu-nesli) bilinmediği takdirde kendisine miras verilmeye daha layık değildir. O halde isteyen malını istediğine versin.”*

Allah en doğrusunu bilir.

1 Ahzâb, 33/6.

2 Komşunun, komşu olmak sebebiyle şüfa hakkı nesholunmamıştır. Sadece başkasının yani ortağın öncelikli olması sebebiyle komşunun hakkı sâkit olmuştur.

3 Nisâ, 4/33.

4 Enfâl, 8/75.

ثم انتسخ هذا عند بعض العلماء بنزول قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُهَاجِرِينَ﴾ الآية [الأحزاب، ٦/٣٣].

ومنهم من قال: هذا ليس بنسخ، ولكن هذا تقديم وارث على وارث فلا يكون نسخا، كتقديم الابن على الأخ في الميراث لا يكون نسخ التوريث بالأخوة. وتقديم الشريك على الجار في استحقاق الشفعة، لا يكون نسخ حكم الشفعة بالجوار.

والأصح أن نقول: هذا نسخ بعض الأحوال دون البعض، فإن قوله تعالى: ﴿فَاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ﴾ [النساء، ٣٣/٤]، تنصيص على أن بالحلف يستحق النصيب من الميراث مع وجود القريب، ثم انتسخ هذا الحكم بقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ﴾ حتى لا يستحق بالحلف شيئا مع وجود القريب أصلا.

فعرفنا أن هذا الحكم قد انتهى في هذه الحالة، فكان نسخا، وإن كان الإرث بهذا السبب باقيا في غير هذه الحالة، وإلى ذلك أشار ابن مسعود رضي الله عنه في قوله: «يا معشر همدان! إنه ليس حيي من أحياء العرب أخرى أن يموت الرجل فيهم، ولا يُعرف له نسب منكم، فإذا كان ذلك فليضع ماله حيث أحب»، والله أعلم

[12.] BAB: HZ. PEYGAMBER'İN (SAV) FİİLLERİ

Bil ki, Hz. Peygamber'in (sav) belli bir kasda yönelik olan fiilleri dört kısımdır: 1) Mubah, 2) Müstehab, 3) Vâcib, 4) Farz.

Burada beşinci bir fiil daha vardır ki, o da zelledir. Fakat o, bu konuya dâhil değildir. Çünkü bu konuda ona uymak doğru olmaz. Halbuki bu konu, Hz. Peygamber'in (sav) fiillerinde ona uymanın hükmünü beyân etmek için oluşturuldu. Bu sebeple, uyku ve baygınlık halinde olan şeyler bunlar arasında zikredilmedi. Zira bunlarda bir kasıt yoktur (kastedilerek yapılmazlar), bu sebeple de sözün (hitâb) tanımına dâhil olmazlar.

Zelleye gelince; onun da bizzat kendisine yönelik bir kasıt yoktur (zelle de kastedilerek yapılmaz). Fakat fiilin aslına yönelik bir kasıt bulunur.

Bunun açıklaması şöyledir: “Zelle” (kelimesi) düşme ve düştükten sonra da o şekilde devam etme yönünde bir amaç bulunmayıp yolda yürüme kastı bulunduğu söylenen, “Adam çamurda kayıp düştü.” (زل الرجل في الطين) sözünden alınmıştır. Böylece biz bununla anlamış olduk ki zelle, onu bizzat yapmayı kastetmediği sürece, fiili yaparken fâile ilişmez. Ancak söz konusu failin ayağı kaymış ve bu sebeple bizzat yapmak istediği fiili yapamamıştır. Masiyet kelimesi ise, her ne kadar şeriat onu mecazen zelle anlamında kullansa da mutlak olarak kullanıldığında onu işleyen bizzat kendisine yöneldiği fiili içerir.

Ayrıca zelle ile birlikte ya fail tarafından ya da Yüce Allah tarafından bir açıklamanın bulunması gerekir. Tıpkı Yüce Allah'ın, kıptîyi öldürmesi anında Hz. Mûsâ'dan, “*Bu, Şeytan'ın işidir.*”¹ şeklindeki sözünü haber vermesi gibi. Yine, “*Âdem Rabbine isyan edip yolunu şaşırdı.*”² âyeti de böyledir. Beyân, masiyetle beraber aynı cümlede bulunduğu, şüphesiz onun kendisine uyulmaya elverişli olmadığı bilinmiş olur.

İnsanlar, Hz. Peygamber'in (sav) yanılmaksızın yaptığı ve insan fitratından kaynaklanmayan fiillerinin, ümmeti hakkında hükmün ne olduğu konusunda ihtilaf ettiler.

Bazısı, “Bu konuda vâcib olan, delil ortaya konuluncaya dek tevakkuf etmektir” dedi.

1 Kasas, 28/15.

2 Tâhâ, 20/121.

باب: الكلام في أفعال النبي عليه السلام

اعلم بأن أفعاله التي تكون عن قصد تنقسم أربعة أقسام: مباح، ومستحب، وواجب، وفرض.

وهنا نوع خامس، وهو: الزلة، ولكنه غير داخل في هذا الباب؛ لأنه لا يصلح للاقتداء به في ذلك، وعقد الباب لبيان حكم الاقتداء به في أفعاله، ولهذا لم يذكر في الجملة ما يحصل في حالة النوم والإغماء؛ لأن القصد لا يتحقق فيه، فلا يكون داخلا فيما هو حد الخطاب.

وأما الزلة: فإنه لا يوجد فيها القصد إلى عينها أيضا، ولكن يوجد القصد إلى أصل الفعل^١.

وبيان هذا: أن الزلة أخذت من قول القائل: زلّ الرجل في الطين، إذا لم يوجد القصد إلى الوقوع ولا إلى الثبات بعد الوقوع، ولكن وجد القصد إلى المشي في الطريق، فعرفنا بهذا أن الزلة ما يتصل بالفاعل عند فعله ما لم يكن قصده بعينه، ولكنه زلّ فاشتغل به عما قصد بعينه. والمعصية عند الإطلاق إنما تتناول [٢٣١ب] ما يقصده المباشر بعينه، وإن كان قد أطلق الشرع ذلك على الزلة مجازا.

ثم لا بد أن يقترن بالزلة بيان من جهة الفاعل أو من الله تعالى، كما قال تعالى مخبرا عن موسى عليه السلام عند قتل القبطي: ﴿هَذَا مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ﴾ الآية [القصص، ١٥/٢٨]، وكما قال تعالى: ﴿وَعَصَى آدَمُ رَبَّهُ فَغَوَى﴾ الآية [طه، ١٢١/٢٠]، وإذا كان البيان يقترن به لا محالة علم أنه غير صالح للاقتداء به.

ثم اختلف الناس في أفعاله الذي لا يكون^٢ عن سهو، ولا من نتيجة الطبع على ما جُبِل عليه الإنسان ما^٣ موجب ذلك في حق أمته.

فقال بعضهم: الواجب هو الوقف في ذلك حتى يقوم الدليل.

١ ب: لعينه.

٢ ج: التي لا تكون.

٣ ج + هو.

Bazısı, “Aksine delil bulunmadıkça bu fiillerinin tamamında Hz. Peygamber’e (sav) tâbi olmanın ve uymanın vâcib olduğunu” söyledi.

Ebü'l-Hasen el-Kerhî (r.h.) şöyle der: “Şayet Hz. Peygamber’in (sav) fiilinin sıfatı bilinir ve Hz. Peygamber (sav) o fiili vâcib, mendub veya mubah olarak yapmış olursa, bu konuda Hz. Peygamber’in (sav) fiiline bu sığata göre tâbi olunur.¹ Ancak (fiilin sıfatı) bilinmezse, bu fiilde mubahlık sıfatı sabit olur. Sonra bu fiilde Hz. Peygamber’e uymak ancak bir delil ortaya konulduğunda sabit olur.”

Cessâs (r.h.), Kerhî’nin görüşünü benimsiyor ancak şöyle diyordu: “Şayet fiilin sıfatı bilinmezse, o fiilin Hz. Peygamber’e (sav) mahsus olduğuna dair delil ortaya konuluncaya dek o fiilde Peygamber’e tâbi olunur.” Sahih olan görüş de budur.

Hz. Peygamber’in (sav) fiilleri konusunda (bir karara varmayıp) bekleyenler (görüşlerine) delil getirdiler ve şöyle dediler: Hz. Peygamber’in (sav) fiilinin sıfatını belirleme konusunda bir problem olunca, o hususta fiili, Peygamber’in yaptığı şekilde uygun olarak yapıp ona tâbi olmak imkânsız olmuştur. Çünkü Peygamber’e uymak, fiilin sıfatı bilinmeden, o fiilin aslına uymakla olmaz.² Zira Peygamber bir fiili nâfile olarak yaparken biz farz olarak yaparsak bu uyma (muvaakat) değil aykırılık olur. Sen bunu, “Kelîm” olan Hz. Mûsâ’dan sâdır olanı açıkça görmelerine rağmen sihirbazların yaptıklarına bakarak değerlendir. Zira onların yaptıkları başlangıçta muhalefet idi. Çünkü sihirbazların fiilleri, Hz. Mûsâ’nın fiilinin niteliğinde değildi. Böylece biz anlamış olduk ki, şüphesiz vasıf belli olmayıp ihtimalli olduğunda, fiilde uyma (muvaakat) gerçekleşmez. O zaman da muhalefet etmenin bir gerekçesi olmaz ve delil ortaya konuluncaya kadar o konuda beklemek gerekir.

Üzerinde düşünüldüğünde bu görüşün bâtil olduğu anlaşılır. Zira bu sözü söyleyen, şayet ümmeti o fiilin benzerini bu şekilde yapmaktan engelliyor ve onları bu hususta kınıyor ise o zaman tâbi olma konusunda haramlık sıfatını ortaya koymuş olur. Şayet onları bu fiile uymaktan engellemiyor ve bu hususta onları kınamıyor ise bu sefer de mübahlık sıfatını ortaya koymuş olur. Böylece (fiile uymayıp) bekleme (vakf) görüşünün bu konuda geçerli olmadığını anlamış olduk.

1 Yani Hz. Peygamber’in (sav) fiili vâcipse, ona uyması vâcib; mendupsa, uyması mendup; mubahsa, uyması mubah olur.

2 Çünkü bu sıfat bilinmeden, fiilin aslında Hz. Peygamber’in (sav) yaptığına uygun bir tâbi olma gerçekleşmez. Hz. Mûsâ ve sihirbazlar arasında olduğu gibi, bir fiilin aynısını yapmak muvaakat sayılmaz. Onlar da görünürde Hz. Mûsâ’nın yaptığını yaptılar fakat bu bir muvaakat (uyma) değil, münâzaa (çekişme) idi.

وقال بعضهم: بل يجب اتباعه والاقتداء به في جميع ذلك، إلا ما يقوم عليه دليل. وكان أبو الحسن الكرخي رحمه الله يقول: إنْ عُلِمَ صفة فعله أنه فعله واجبا أو ندبا أو مباحا؛ فإنه يتبع فيه بتلك الصفة، وإن لم يُعَلَمْ فإنه يثبت فيه صفة الإباحة، ثم لا يكون الاتباع فيه ثابتا إلا بقيام الدليل.

وكان الجصاص رحمه الله يقول بقول الكرخي رحمه الله، إلا أنه يقول: إذا لم يُعَلَمْ فالاتباع له في ذلك ثابت حتى يقوم الدليل على كونه مخصوصا، وهذا هو الصحيح.

فأما الواقفون احتجوا فقالوا: لما أشكل صفة فعله فقد تعذر اتباعه في ذلك على وجه الموافقة؛ لأن ذلك لا يكون بالموافقة في أصل الفعل دون الصفة، فإنه إذا كان هو فعل فعلاً نفلاً ونحن نفعله فرضا، يكون ذلك منازعة لا موافقة. واعتبر هذا بفعل السحرة مع ما رأوه من الكليم ظاهرا، فإنه كان منازعة منهم في الابتداء؛ لأنّ فعلهم لم يكن بصفة فعله^١. فعرفنا أنّ الوصف إذا كان مشكلا لا تتحقق الموافقة في الفعل لا محالة، ولا وجه للمخالفة، فيجب الوقف فيه حتى يقوم الدليل.

وهذا الكلام عند التأمل باطل؛ فإن هذا القائل إن كان يمنع الأمة من أن يفعلوا مثل فعله بهذا الطريق ويلومهم على ذلك، فقد أثبت صفة الحظر في الاتّباع، وإن كان لا يمنعهم من ذلك ولا يلومهم عليه، فقد أثبت صفة الإباحة، فعرفنا أنّ القول بالوقف لا يتحقق في هذا الفصل.

١ وفي هامش أ + لأن فعل موسى بطريق إظهار الحق وفعلهم ليس كذلك.

İkinci grup, fiilleri ve sözlerinde Hz. Peygamber'e (sav) uymayı gerekli kılan naslardan delil getirmişlerdir. Mesela Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"Andolsun ki Resûlullah, sizin için, (...) güzel bir örnektir."*¹ Bu konuda diğer âyetlerde de Allah şöyle buyurmuştur: *"Allah'a itaat edin, Resûle de itaat edin..."*² *"...Bana uyunuz ki Allah da sizi sevsin..."*³ *"... O elçiye, o ümmî Peygamber'e uyanlar..."*⁴ *"... O'na uyun ki doğru yolu bulasınız..."*⁵ *"... Onun emrine aykırı davrananlar sakınsınlar..."*⁶ Yani onun yoluna aykırı davrananlar sakınsınlar. *"... Oysa Firavun'un emri doğru değildi."*⁷ Bütün bu naslarda, engelleyici bir delil bulunmadığı sürece, Hz. Peygamber'e uymanın bize vâcip olduğuna dair delil vardır.

Bu konuda bizim için delil şu ifademizdir: Hadiste sahih bir şekilde yer aldığına göre, bir defasında, "Peygamberimiz (sav) namazda ayakkabılarını çıkarınca sahâbe de çıkardı. Namaz bitince Peygamberimiz (sav), *"Size ne oluyor ki ayakkabılarınızı çıkarıyorsunuz?"*⁸ dedi. Eğer Hz. Peygamber'in fiiline mutlak olarak uymak gerekseydi onun, *"Size ne oluyor ki ayakkabılarınızı çıkarıyorsunuz?"* sözünün bir manası olmazdı.

Yine Hz. Peygamber (sav) teravih için mescide bir veya iki gece çıktı. Bu konu kendisine sorulunca, *"Size farz kılınmasından korktum. Eğer size farz kılınırsa siz buna güç yetiremezsiniz."* dedi. Şayet Hz. Peygamber'in (sav) mutlak fiili bu konuda kendisine tâbi olmayı zorunlu kılsaydı *"...size farz olmasından korktum."* sözünün bir manası olmazdı.

Sonra biz, gerçek uymanın (muvaafakat) fiilin aslında ve sıfatında uyma olduğunu açıkladık. Hz. Peygamber'in (sav) fiili mutlak olarak zikredildiğinde, fiille ilgili ancak kesin bilgi ifade eden miktar olan ibâha sıfatı sabit olur. Bu durumda söz konusu fiile "şer'an yapılabilir olma hükmü" bağlanır ve fiille ilgili kesin miktar olan ibâha vasfı sabit olur. Böylece fiilin bunun dışındaki vasıfları delilin bulunmasına bağlı hale gelir.

1 Ahzâb, 33/21.

2 Mâide, 5/92.

3 Âl-i İmran, 3/31.

4 A'raf, 7/157.

5 A'raf, 7/158.

6 Nûr, 24/63.

7 Hûd, 11/97.

8 Ahmed, *el-Müsne'd*, 18/379 (11877); Dârimî, "Salât", 103; Ebû Dâvûd, "Salât", 90.

9 Buhârî, "Ezân", 80. Hz. Peygamber'in (sav) gece namazının farz kılınması endişesiyle mescidi terk etmesiyle ilgili rivâyetler için bk. Ahmed, *el-Müsne'd*, 35/458 (21582); Buhârî, "Ezân", 80, "İ'tisâm", 3; Müslim, "Misâfirin", 213, 214; Ebû Dâvûd, "Vitr", 11.

وأما الفريق الثاني: فقد استدلوا بالنصوص الموجبة للاقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم في أقواله وأفعاله، نحو قوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب، ٢١/٣٣]، [٢٣٢أ] وقوله تعالى: ﴿وَاطِيعُوا اللَّهَ وَاطِيعُوا الرَّسُولَ﴾ [المائدة، ٩٢/٥]، وقوله تعالى: ﴿فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ﴾ [آل عمران، ٣١/٣]، وقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ﴾ إلى قوله: ﴿وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ [الأعراف، ١٥٨/٧-١٥٧]، وقوله تعالى: ﴿فَلْيَخْذِرِ الَّذِينَ يَخَالَفُونَ عَنْ أَمْرِ﴾ [النور، ٦٣/٢٤]، أي: عن سمته وطريقته، وقال تعالى: ﴿وَمَا أَمْرُ فِرْعَوْنَ بِرَشِيدٍ﴾ [هود، ٩٧/١١]. ففي هذه النصوص دليل على وجوب الاتباع علينا إلى أن يقوم الدليل يمنع من ذلك.

فأما الدليل لنا في هذا الفصل أن نقول: صح في الحديث أن النبي عليه السلام خلع نعليه في الصلاة فخلع الناس نعالهم، فلما فرغ قال: «ما لكم خلعتنم نعالكم؟» الحديث، فلو كان مطلق فعله موجبا للمتابعة لم يكن لقوله: «ما لكم خلعتنم نعالكم؟» معنى.

وخرج للتراويح ليلة أو ليلتين، فلما قيل له في ذلك، قال: «خشيت أن تُكتب عليكم، ولو كُتبت عليكم ما قمتم بها»، فلو كان مطلق فعله يلزمنا الاتباع^٢ في ذلك لم يكن لقوله: «خشيت أن تكتب عليكم» معنى.

ثم قد بينا أن الموافقة حقيقتها في أصل الفعل وصفته، فعند الإطلاق إنما يثبت القدر المتيقن به وهو صفة الإباحة، فإنه يترتب عليه التمكن من إيجاد الفعل شرعا، فيثبت القدر المتيقن به وهو صفة الإباحة^٣ من الوصف، ويتوقف ما وراء ذلك على قيام الدليل.

١ ب + لهم.

٢ ج + له.

٣ ج + وهو صفة الإباحة.

Bu, başkasına, “Malım hakkında seni vekil yaptım.” diyen kişinin durumu gibidir. Bu vekil (sadece) söz konusu malı koruma yükümlülüğüne sahip olur. Çünkü koruma yükümlülüğü, müvekkilin maksadı olması sebebiyle kesindir. Delil ortaya çıkana kadar koruma dışındaki hiçbir tasarruf sabit olmaz.

Fiilin “almak” ve “terk etmek” olmak üzere iki kısım olması, bu söylediğimizi ortaya koymaktadır.

Artık Hz. Peygamber'in (sav) fiillerinin iki kısmından biri olan “terk” fiiline uymamızın vâcip olması, ancak bir delilin bulunmasıyla olur. Fiillerinin diğer kısmı olan “almak” şeklindeki fiiline uymamızın vâcip olması da ancak bir delilin bulunmasıyla olur.

Bunun açıklaması şöyledir: Şarap mubah iken de Hz. Peygamber (sav) kesin olarak şarap içmemiştir. Bu durum mubah olan bir konuda bizim şarap içmeyi terk etmemizi gerektirmez.

Bu durum ortaya çıkarıyor ki, eğer Hz. Peygamber'in (sav) mutlak fiili, kendisine uymamızı gerekli kılsaydı, bu vücutiyet onun bütün fiillerini kapsardı. Oysa bunu söylemenin bir gerekçesi yoktur. Çünkü bu durum, her bir ferdin Hz. Peygamber'in (sav) bütün fiillerini yakinen öğrenip onlara uymak için gece gündüz Hz. Peygamber'den (sav) ayrılmamasını gerektirirdi. Zira bir kişi vâcip sorumluluğundan ancak bu şekilde kurtulmuş olur. Bunun da gerçekleşmesi mümkün olmayan şeylerden olduğu bilinmektedir. Hiç kimse de böyle bir şey dememiştir. Bütün bunlardan anladık ki, Hz. Peygamber'in (sav) mutlak fiili bu konuda kendisine uymamızı gerekli kılmaz.

Konuyla ilgili âyetlere gelince: “*Andolsun Allah'ın Resulü'nde sizin için güzel bir örnek vardır.*”¹ âyeti Hz. Peygamber'in (sav) fiillerinde ona uymanın vâcip olmadığına delildir. Çünkü fiillerinde ona uymak vâcip olsaydı ifadenin “...size gerekir...” (عليكم) şeklinde gelmesi uygun olurdu. Halbuki mevcut “*sizin için vardır*” (لكم) ifadesi, fiillerinde ona uymanın bizim için bir yükümlülük olmayıp mübah olduğuna delildir.

Hz. Peygamber'e (sav) ittibânın emredildiği âyetlerde de maksat, onun getirdiklerini tasdik ve ikrar etmektir. Nitekim bu hitap, Ehl-i kitaba yöneliktir. Âyetin bağlamında (siyak) bu gayet açıktır. Emirden maksat, emir lafzı mutlak olarak kullanıldığında ondan anlaşılandır. Bunun açıklaması ise kitabın baş kısımlarında geçmişti.

1 Ahzâb, 33/21.

بمنزلة رجل يقول لغيره: وكلتك بمالي، فإنه يملك الحفظ؛ لأنه متيقن لكونه مراد الموكِّل، ولا يثبت ما سوى ذلك من التصرفات حتى يقوم الدليل.

يقرر ما ذكرنا أنَّ الفعل قسمان: أخذ وترك.

ثم أحد قسمي أفعاله وهو الترك لا يوجب علينا الاتباع^١ إلا بدليل، فكذاك القسم الآخر.

وبيان هذا: أنه حين كان الخمر مباحا قد ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم شربها أصلا، ثم ذلك لا يوجب علينا ترك الشرب فيما هو مباح.

يوضحه: أنَّ مطلق فعله لو كان موجبا للاتباع لكان ذلك عاما في جميع أفعاله، ولا وجه للقول بذلك؛ لأن ذلك يوجب على كل أحد أن لا يفارقه آناء الليل والنهار؛ ليقف على جميع أفعاله فيقتدي به؛ لأنه لا يخرج عن الواجب إلا بذلك، ومعلوم أن هذا مما لا يتحقق، ولا يقول به أحد، فعرفنا أنَّ مطلق الفعل لا يلزمنا اتباعه في ذلك.

فأما الآيات ففي قوله: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ﴾^٢ [الأحزاب، ٢١/٣٣] دليل على أنَّ التأسّي به في أفعاله ليس بواجب؛ لأنه لو كان واجبا لكان من حق الكلام أن يقول: «عليكم»، ففي قوله: ﴿لَكُمْ﴾ دليل على أنَّ ذلك مباح لنا، لا أن يكون لازما علينا. [٢٣٢ب]

والمراد بالأمر بالاتباع: التصديق والإقرار بما جاء به، فإن الخطاب بذلك لأهل الكتاب^٣، وذلك بين في سياق الآية، والمراد بالأمر: ما يفهم من مطلق لفظ الأمر عند الإطلاق، وقد تقدم بيان هذا في أول الكتاب.

١ ج: الاتباع علينا.

٢ ج + «فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ».

٣ وفي هامش أ + فإنهم كانوا يقولون: «نَحْنُ أَبْنَاءُ اللَّهِ وَأَحِبَّاؤُهُ» فأنزل الله: «قُلْ إِنْ كُنْتُمْ تُحِبُّونَ اللَّهَ فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ».

Kerhî (r.h.) şöyle demiştir: Ümmetinden hiç kimsenin Hz. Peygamber'e (sav) ortak olmaması özelliği sebebiyle, bazı hususların bizzat Hz. Peygamber'in (sav) kendisine mahsus olduğu ortaya çıkmıştır. Buna göre yapmış olduğu her bir fiil, kendisine mahsus olan ve olmayan fiillerden olabileceğinden, bu fiillerin bir vasıf taşıma ihtimali vardır. Her ikisi de eşit derecede muhtemel olduklarında aralarında çatışma (muâraza) meydana geldiği için (birisini tercih etmek üzere) bir delil ortaya çıkana kadar tevakkuf etmek gerekir.

Ancak sahih olan Cessâs'ın görüşüdür. Çünkü, *“Andolsun Allah'ın Resulü'nde sizin için güzel bir örnek vardır.”*¹ âyetinde Hz. Peygamber'e (sav) fiillerinde uymanın câiz olduğu açıkça belirtilmektedir. Buna göre engelleyici bir delil ortaya çıkana kadar bu nas ile amel edilir. Bu engelleyici delil de fiilin Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olmasını gerektiren delildir. Ayrıca şu âyet de bu görüşe delildir: *“Zeyd, eşinden yana isteğini yerine getirince (eşini boşayınca) onu seninle evlendirdik ki eşlerinden yana isteklerini yerine getirdiklerinde (eşlerini boşadıklarında) evlatlıklarının eşleriyle evlenmeleri konusunda müminlere bir zorluk olmasın.”*²

Bu âyette, Hz. Peygamber (sav) hakkında mutlak olarak helallik hükmünün sabit olmasının, ümmeti hakkında da sabit olmasına delil olduğu beyân edilmektedir. Dikkat edersen, *“Diğer müminlere değil de sana has olmak üzere...”*³ âyeti, Hz. Peygamber'e mahsus olan hükmün, ona mahsus olduğunu açık bir şekilde bildirmektedir. Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olan hüküm, mehirsiz nikâh meselesidir. Eğer onun mutlak fiili ümmeti için de benzerini yapmaya yönelme konusunda delil olmasaydı, âyetteki *“...sana has olmak üzere...”* ifadesinin bir faydası olmazdı. Aksi takdirde, zaten ona mahsus olduğu bu ifade olmaksızın da sabit olmuş olurdu.

Bunun delili şudur: Yolculuk esnasında yağmurlu bir havada, yerde namaz kılan Abdullah b. Revâha'ya Hz. Peygamber, *“Bende senin için bir örneklik yok mu?”* dediğinde o şöyle demişti: *“Ya Resûlallah! Sen, Allah tarafından âzat edilmiş (yani geçmiş ve gelecek günahları bağışlanmış) bir boyun (beden) uğrunda gayret ediyorsun; ben ise henüz âzat olmamış bir boyun (beden) için çabalıyorum.”* dedi. Bunun üzerine Resûlullah (sav) şöyle dedi: *“Bununla beraber ben sizin Allah'tan en çok korkmanız olmayı ümit ediyorum.”*⁴

1 Ahzâb, 33/21.

2 Ahzâb, 33/37.

3 Ahzâb, 33/50.

4 Rivayetin daha anlaşılır bir versiyonu İbn Asâkir'de şu şekilde geçmektedir: Enes (r.a.) anlatıyor: Resûlullah (sav) ile bir seferde beraberdik. Çok çamurlu bir araziden geçiyorduk. Resûlullah bizlere bineklerimiz üzerinde namaz kılmanızı emretti. Biz de dediği gibi yaptık. Abdullah b. Revâha ise

ثم قال الكرخي: قد ظهر خصوصية رسول الله صلى الله عليه وسلم بأشياء؛ لاختصاصه بما لا شركة لأحد من أمته معه في ذلك، فكل فعل يكون منه فهو محتمل للوصف: يجوز أن يكون هذا مما اختص هو به، ويجوز أن يكون مما هو غير مخصوص به، وعند احتمال الجانبين على السواء يجب الوقف حتى يقوم الدليل؛ لتحقيق المعارضة.

ولكن الصحيح ما ذهب إليه الجصاص؛ لأن في قوله تعالى: ﴿لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب، ٢١/٣٣] تنصيب على جواز التأسي به في أفعاله، فيكون هذا النص معمولاً به حتى يقوم الدليل المانع، وهو ما يوجب تخصيصه بذلك، وقد دل عليه قوله تعالى: ﴿فَلَمَّا قُضِيَ مِنْهَا وَطَرًا زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ﴾ [الأحزاب، ٣٧/٣٣].

وفي هذا بيان أن ثبوت الحل في حقه مطلقاً دليل ثبوته في حق الأمة. ألا ترى أنه نص على تخصيصه فيما كان هو مخصوصاً به بقوله تعالى: ﴿خَالِصَةً لَكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الأحزاب، ٥٠/٣٣]، وهو النكاح بغير مهر، فلو لم يكن مطلق فعله دليلاً للأمة في الإقدام على مثله لم يكن لقوله: ﴿خَالِصَةً لَكَ﴾ فائدة؛ فإن الخصوصية تكون ثابتة بدون هذه الكلمة.

والدليل عليه أنه عليه السلام لما قال لعبد الله بن رواحة حين صلى على الأرض في يوم قد مطروا في السفر: «ألم يكن لك في أسوة؟» فقال: أنت تسعى في رقبة قد فُكَّت، وأنا أسعى في رقبة لم يُعَرَف فِكاكُها، فقال: «إني مع هذا أرجو أن أكون أخشاكم لله».

Buna benzer bir örnek de şöyledir: Bir kadın, oruçluken eşinin öpmesi durumunda orucun bozulup bozulmayacağını Ümmü Seleme'ye sormuştu. Ümmü Seleme de “Resûlullah (sav) oruçlu olduğu zamanlarda da hanımlarını öpüyor.” demişti. Kadın ise, “Bizler Resûlullah gibi olamayız; onun geçmiş ve gelecek günahları bağışlanmıştır.” diye karşılık vermişti. Sonra Ümmü Seleme kadının bu sorusunu Resûlullah'a sordu. Resûlullah, “*O kadına, ben oruçluken öptüğümü söylemedin mi?*” dedi. Ümmü Seleme, “Söyledim ama o da bana bu şekilde karşılık verdi.” dedi. Bunun üzerine Resûlullah (sav), “*Ben Allah'tan en çok korkunuz ve O'nun koyduğu sınırları en iyi bileniniz olduğumu ümit ediyorum.*” buyurdu.¹

Bu rivayetler göstermektedir ki, Resûlullah'ın (sav) fiilleri, bunların kendisine mahsus olduğuna dair bir delil bulununcaya kadar, tâbi olma konusunda delildir. Çünkü peygamberler, kendilerine tâbi olunacak önderlerdir. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Ben seni insanlara önder yapacağım.*”²

Zira peygamberlerden sâdır olan fiillerin tamamında esas olan, bu fiillerin, kendilerinin (özel) bir durumu veya yüce konuları sebebiyle meydana geldiğini beyân eden bir delilin bulunması hariç, onlara tâbi olunmasının câiz oluşudur. Prensip bu (Peygamberlerin fiillerine tâbi olmanın caizliği) olunca, peygamberlerden onlara mahsus olarak sâdır olan her fiille beraber fiilin onlara mahsus olduğunun açıklanması gerekir. Çünkü peygamberlerden sâdır olan ve hükmü bu prensibe aykırı olan her durumda, söz konusu hususiliğin açıklanmasına ihtiyaç vardır. İhtiyaç hâsıl olduktan sonra beyânda bulunmamak böyle bir hususiliğin olmadığının delilidir. Dolayısıyla, tahsis delilinin açıklanmamış olması, fiilin, ümmetinin o konuda Peygamber'e tâbi olacağı fiillerden olduğunun delilidir.

bineğinden indi ve namazını yerde kıldı. Bunun üzerine bir adam koşarak geldi ve “Ya Resûlallah, sen insanlara namazlarını bineklerinin üzerinde kılmalarını emrettin; onlar da öyle yaptı. Fakat Abdullah b. Revâha bineğinden indi ve yerde namazını kıldı.” dedi. Bunun üzerine Resûlullah (sav) onun getirilmesini istedi, birini gönderdi ve “Onu getirin bakalım, o yaptığının delilini mutlaka getirecektir.” buyurdu. Abdullah b. Revâha'yı getirdiler. Resûlullah ona, “Ey İbn Revâha, ben insanlara bineklerinde namaz kılmalarını emrettim, sen ise bineğinden inip namazını kıldım, bunun sebebi nedir?” diye sordu. Abdullah b. Revâha şöyle cevap verdi: “Ya Resûlallah, sen Allah tarafından çözülmüş (âzat edilmiş) bir boyunduruk için çalışıyorsun (geçmiş ve gelecek hataların bağışlanmış) ben ise henüz azat olmamış bir boyunduruk için çabalıyorum.” dedi. Bunun üzerine Resûlullah (sav), “Ben size onun delilini getireceğini söylememiş miydiniz?” buyurdu. Ebu'l-Kasım Ali b. Asâkir, *Târîhu Medinet-i Dimaşk* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1985), 28/86. Aynı yerde İbn Asâkir, rivayetin başka bir varyantını da zikretmektedir. Abdullah b. Revâha üzerinden anlatılmayan bu rivayete göre, Resûlullah'a (sav) muhalefet eden bu kişi, ileriki zamanlarda İslam dininden çıkarak ölmüştür.

1 Müslim, “Sıyâm”, 74; Taberânî, *el-Mu'cemü'l-Kebir*, 9/25 (8294) (Farklı lafızlarla).

2 Bakara, 2/124.

ولما سألت امرأة أم سلمة عن القُبلة للصائم، قالت^١: إن رسول الله عليه السلام يُقْبَل وهو صائم، فقالت: لسنا كرسول الله، فقد^٢ غُفِر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر، ثم سألت أم سلمة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن سؤالها، فقال: «هلا أخبرتُها أنني أَقْبَل وأنا صائم؟» فقالت: قد أخبرتها بذلك، فقالت: كذا، فقال: «إني أرجو أن أكون أتقاكم لله وأعلمكم بحدوده».

ففي هذا بيان أن اتباعه فيما يثبت من أفعاله أصل حتى يقوم الدليل على كونه مخصوصا بفعل^٣، وهذا لأنَّ الرسل أئمة يقتدى بهم، كما قال تعالى: ﴿إِنِّي جَاعِلُكَ لِلنَّاسِ إِمَامًا﴾ [البقرة، ١٢٤/٢].

فالأصل في كل فعلٍ يكون منهم جواز [٢٣٣أ] الاقتداء بهم، إلا ما يثبت فيه دليل الخصوصية باعتبار أحوالهم وعلو منازلهم، وإذا كان الأصل هذا، ففي كل فعل يكون منهم بصفة الخصوص يجب بيان الخصوصية مقارنا به؛ إذ الحاجة إلى ذلك ماسة عند كل فعل يكون منهم حكمه بخلاف هذا الأصل، والسكوت عن البيان بعد تحقق الحاجة دليل النفي، فترك بيان الخصوصية يكون دليلا على أنه من جملة الأفعال التي هو فيها قدوة أمته، والله أعلم.

١ ج : فقالت.
٢ ج : قد.
٣ ج : بفعله.

[1.] Fasıl: Hz. Peygamber'in (sav) Şer'î Hükümleri Ortaya Koyma Yöntemi

Biz, Hz. Peygamber'in (sav) beyân ettiği şer'î hükümlerin de vahye dayandığını açıklamıştık.

Vahiy iki çeşittir: Zâhir ve bâtın. Zâhir olan da iki kısımdır:

[Birincisi] Hazreti Peygamber'in (sav) mübelliğin/Cibril'in kesin bir şekilde Allah katından bir melek olduğunu bildikten sonra onun lisanından dökülerek Hz. Peygamber'in kulağında yer edinen kelimedir. Yüce Allah'ın, *“De ki: Rûhu'l-Kuds (Cebrâil) bunu Rabbinden hak olarak indirdi.”*¹ ve *“Şüphede yok ki o, çok değerli bir elçinin sözüdür.”*² âyetlerinde kastedilen budur.

Zâhir vahyin diğer kısmı ise, herhangi bir söz ile açıklamadan meleğin Hz. Peygamber'e (sav) işareti ile ortaya çıkan vahiydir. Hz. Peygamber (sav): *“Rûhu'l-Kudüs benim zihnime ‘Hiçbir nefis rızkını tüketmeden ölmeyecektir.’ diye üfledi. O halde Allah'tan sakının ve talebinizi güzelleştirin.”*³ hadisiyle buna işaret etmiştir.

Batınî vahiy, kendisinde herhangi bir şüpheye, itiraza ve çekişmeye yer bırakmayacak şekilde kalbin takviye edilmesidir. Bu da Rabbinden gelen bir nur ile hakikatin Hz. Peygamber'in (sav) kalbinde açığa çıkmasıyla olur. Böylece hadisenin hükmü bu nur ile onun için âşık olur. Yüce Allah buna, *“Allah'ın sana gösterdiği şekilde insanlar arasında hükmedesin diye...”*⁴ âyeti ile işaret buyurmuştur. Bu tür vahyin tümü *ibtılâ* kelimesiyle birlikte zikredilmiştir.

“İbtılâ”nın manası ise, kastedilenin ne olduğu kendisi için ortaya çıkıncaya dek kalbiyle onun hakikati hakkında düşünmektir. Bu tür vahyin tamamı Allah'ın Resûlü'ne hastır ki, bu vahiy ile kesin delil sâbit olur. Bu hususta ümmetten hiç kimse Hz. Peygamber'e (sav) ortak değildir. Ancak Allah'ın dilediği kimseye bunu ikram etmesi hariç ki, kendisine ikram edilen ona nâil olur. Bu ikram da evliya için bir keramettir.

1 Nahl, 16/102.

2 Hâkka, 69/40; Tekvîr 89/19.

3 Ma'mer b. Râşid, *el-Câmi'*, 11/125 (20100); Bezzâr, *el-Müsne'd*, 7/314 (2914) (Farklı lafızlarla).

4 Nisâ, 4/105.

فصل: في بيان طريقة رسول الله صلى الله عليه وسلم في إظهار أحكام الشرع

قد بينا أنه كان يعتمد الوحي فيما يبينه^١ من أحكام الشرع. والوحي نوعان: ظاهر وباطن.

فالظاهر منه قسمان:

أحدهما: ما يكون على لسان المَلَك بما يقع في سمعه بعد علمه بالمبلغ بآية قاطعة^٢، وهو المراد بقوله تعالى: ﴿قُلْ نَزَّلَهُ رُوحُ الْقُدُسِ مِنْ رَبِّكَ بِالْحَقِّ﴾ [النحل، ١٠٢/١٦] وبقوله تعالى: ﴿إِنَّهُ لَقَوْلُ رَسُولٍ كَرِيمٍ﴾ الآية [الحاقة، ٤٠/٦٩].

والآخر: ما يتضح له بإشارة المَلَك من غير بيانٍ بكلام، وإليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله: «إن روح القدس نفث في روعي أن نفسا لا^٣ تموت حتى تستوفي رزقها فاتقوا الله وأجملوا في الطلب».

والوحي الباطن: هو تأييد القلب على وجه لا يبقى فيه شبهة ولا معارض ولا مزاحم، وذلك بأن يظهر له الحق بنور في قلبه من ربه يتضح له حكم الحادثة به، وإليه أشار الله تعالى بقوله: ﴿لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَىكَ اللَّهُ﴾ [النساء، ١٠٥/٤]، وهذا كله مقرونا بالابتلاء.

ومعنى الابتلاء: هو التأمل بقلبه في حقيقته، حتى يظهر به^٤ ما هو المقصود. وكل ذلك خاصٌّ لرسول الله، تثبت به الحجة القاطعة، ولا شركة للأمة في ذلك، إلا أن يكرم الله به من شاء من أمته لحقه، وذلك الكرامة للأولياء.

١ ج : بينه.
٢ ج : بأنه قاطع.
٣ ج : لن.
٤ ج : له.

Allah Resûlü (sav) hakkında vahye benzeyen şeye gelince; bu, hükümlerin naslardan re'y ve ictihad ile istinbat edilmesidir. Resûlullah'tan (sav) hükmün sâdır olması ancak bu şekilde olur. Bu (Hz. Peygamber'in ictihadı ile sabit olan) hüküm, şüphesiz doğru olduğuna dair delil bulunması sebebiyle vahiy ile sâbit olan konumundadır. Zira Hz. Peygamber (sav) hata üzere bırakılmaz. Bu, Hz. Peygamber'den (sav) gelen kesin bir delildir. Bu ictihadın ümmetten sâdır olan benzerleri ise vahiy konumunda kabul edilmez. Çünkü müctehid hem hata hem de isabet eder. Bilindiği üzere, Allah Resûlü'nün (sav) ancak Yüce Allah'ın vâkıf olduğu bir kemal sıfatı vardır. Şüphesiz ki, hükümlerde re'y ve ictihadın kullanılması konusunda başkası ona denk olamaz.

Bu, âlimlerin Hz. Peygamber'in (sav) hükümlerde ictihad edip etmediği ve hakkında nas olmayan konularda re'y ile amel edip etmediği konusundaki ihtilafına dayanmaktadır.

Bazı âlimler Hz. Peygamber'in (sav) ictihadını kabul etmedi ve şöyle dedi: "İctihad etme yöntemi ümmetin nasibidir. Hz. Peygamber'in (sav) nasibi ise zikrettiğimiz yollarla, gelen vahiy ile amel etmektir."

Bazıları ise şöyle dedi: "Hz. Peygamber (sav) bazen vahiy ile bazen de ictihad ile amel ediyordu. İki şekilden her ikisiyle de hükümleri beyân ediyordu."

Bize göre en sahih görüş şudur: Hz. Peygamber (sav) karşılaştığı ve hakkında indirilmiş bir vahyin bulunmadığı hâdiselerde bekleme süresi geçinceye dek vahyi bekliyordu, daha sonra da re'y ve ictihad ile amel ediyor, hükmü de bununla açıklıyordu. Şayet açıkladığı bu hüküm değişmeden kalırsa, söz konusu hükmün kesin delili oluyordu.

Birinci grup (ki bunlar, Peygamber, vahyin dışında re'y ve ictihadla amel edemez görüşündedirler) şu ayetleri delil getirdiler: "*O, arzusuna göre de konuşmaz. O (bildirdikleri) vahyedilenden başkası değildir.*"¹ "...*De ki: Onu kendiliğimden değiştirmem benim için olacak şey değildir. Ben, bana vahyolunandan başkasına uymam...*"² Çünkü dinî hükümleri açıklama konusunda hiç kimsenin Hz. Peygamber'e (sav) muhalefet etmesinin câiz olmadığı hususunda görüş ayrılığı yoktur.

1 Necm, 53/3-4.

2 Yûnus, 10/15.

وأما ما يشبه الوحي في حق رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو استنباط الأحكام من النصوص بالرأي والاجتهاد، وإنما يكون من رسول الله بهذا الطريق فهو بمنزلة الثابت بالوحي؛ لقيام الدليل على أنه يكون صواباً لا محالة، فإنه كان لا يُقر على الخطأ، كان^٢ ذلك منه حجة قاطعة. ومثل هذا من الأمة لا يُجعل بمنزلة الوحي؛ لأن المجتهد يخطئ ويصيب، فقد علم أنه كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم من صفة الكمال ما لا يحيط به إلا الله، فلا شك أن غيره لا يساويه في إعمال الرأي والاجتهاد في الأحكام. وهذا يبتنى على اختلاف العلماء في أنه عليه السلام هل كان يجتهد في الأحكام ويعمل بالرأي فيما لا نص فيه؟

فأبى ذلك بعض العلماء، [٢٣٣ب] وقالوا^٣: هذا الطريق حظ الأمة، فأما حظ رسول الله صلى الله عليه وسلم هو العمل بالوحي من الوجوه الذي ذكرنا. وقال بعضهم: قد كان يعمل بطريق الوحي تارة، وبالرأي تارة، وبكل واحد من الطريقتين كان يبين الأحكام.

وأصح الأقاويل عندنا: أنه عليه السلام فيما كان يتلى به من الحوادث التي ليس فيها وحي منزل كان ينتظر الوحي إلى أن تمضي مدة الانتظار، ثم كان يعمل بالرأي والاجتهاد، ويبين الحكم به، فإذا أقر عليه كان ذلك حجة قاطعة للحكم.

فأما الفريق الأول: احتجوا^٤ بقوله تعالى: ﴿وَمَا يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ إِنْ هُوَ إِلَّا وَحْيٌ يُوحَىٰ﴾ [النجم، ٥٣-٣] وقال تعالى: ﴿مَا يَكُونُ لِّيَ أَنْ أَبْدِلَهُ مِنْ تِلْقَائِي نَفْسِي إِنْ أَتْبَعُ إِلَّا مَا يُوحَىٰ إِلَيَّ﴾ [يونس، ١٥/١٠]. ولأنه لا خلاف أنه كان لا يجوز لأحد مخالفة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما بينه من أحكام الشرع.

١ ج : ثوابا.
٢ ج : فكان.
٣ ج : وقال.
٤ ج : التي.
٥ ج : احتجوا.
٦ ج : ﴿قُلْ﴾.

Hâlbuki ister Hz. Peygamber'den (sav) ister başkasından sâdır olsun re'ye bazen hata olur. Eğer Hz. Peygamber (sav) kendi re'yi ile hükmü açıklasaydı, o zaman harp meselesinde olduğu gibi, o hüküm konusunda Hz. Peygamber'e (sav) muhalefet câiz olurdu. Zira bilindiği üzere, harp konusunda birkaç defa sahâbe Hz. Peygamber'e muhalefet etmiş Peygamberimiz de onları doğrulamıştır.

Dikkat edersen, Bedir günü Peygamberimiz (sav), suyun (kuyunun) arkasında konaklamayı düşündüğünde Habbâb b. Münzir şöyle demişti: “Ya Resulallah! Bu düşüncen vahiyden kaynaklanıyorsa işittik ve itaat ettik (başımız gözümüz üstüne). Yok eğer kendi görüşün ise, ben suyun bulunduğu yere konaklamamızın ve su kaynaklarını tutmamızın doğru olduğu görüşündeyim.” Peygamberimiz (sav) de Habbâb b. Münzir'in görüşüne uyarak suyun bulunduğu yere konakladı.

Ahzab günü Peygamberimiz (sav) geri dönmeleri için Medine'deki hurmalıkların yarısını müşriklere vermek istediğinde Sa'd b. Muâz ve Sa'd b. Ubede (r.a.) ayağa kalkarak şöyle dediler: “Bu söylediğiniz vahiyden kaynaklanıyorsa işittik ve itaat ettik (başımız gözümüz üstüne). Fakat re'iden kaynaklanıyorsa onlara kılıçtan başka vereceğimiz bir şey yoktur. Çünkü cahiliye döneminde onlarla bizim aramızda bir alacak verecek ilişkisi yoktu. Onlar Medine hurmalarından ya satın alarak ya da misafir olarak yiyebilirlerdi. Yüce Allah bizi din ile şereflendirdikten sonra onlara değersiz şeyleri veririz ya da vereceksek ancak kılıçlarımızı veririz.” Bunun üzerine Peygamber (sav) buyurdu ki: *“Arapların size tek jaydan atılmış ok (size karşı tek vücut) olduklarını gördüm. Onları sizden bertaraf etmek istedim. Reddediyorsanız işte siz ve işte onlar.”* Sonra sulh için gelenlere de *“Gidin. Çünkü size kılıçtan başka verecek bir şeyimiz yoktur.”*¹ dedi.

Peygamber (sav) Medine'ye geldiğinde Medinelilerin hurmaları aşılmalarını hoş karşılamadı ve bunu yapmalarını yasakladı. Bunun üzerine hurmalar kuruyunca Peygamberimiz (sav) *“Sizin meyveleriniz hususunda bu olandan başka bir gayem vardı.”* dedi. Medineliler de *“Siz bize aşılmayı yasakladınız. Halbuki meyvelerin kaliteli olması ancak aşılma yoluyla oluyordu.”* dediler. Hz. Peygamber (sav) de buyurdu ki: *“Siz dünyanıza ait olan şeyleri benden daha iyi bilirsiniz, ben ise dininizle ilgili konuları daha iyi bilirim.”*²

1 Ebû'l-Leys Semerkandî, *Bahru'l-Ulûm*, 3/48.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 20/19 (12544); Müslim, “Fezâil”, 140, 141.

والرأي قد يقع فيه الغلط في حقه وفي حق غيره، فلو كان يبين الحكم بالرأي لجازا^١ مخالفته في ذلك كما في أمر الحرب، فقد ظهر أنهم خالفوه في ذلك غير مرة، واستصوبهم في ذلك.

ألا ترى أنه لما أراد النزول يوم بدر دون الماء قال له الحباب بن المنذر رضي الله عنه: «إن كان عن وحي فسمعا وطاعة، وإن كان عن رأي، فإني أرى الصواب أن نزل على الماء، ونتخذ الحياض»، فأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم برأيه، ونزل على الماء.

ولما أراد يوم الأحزاب أن يعطي المشركين شطر ثمار المدينة؛ لينصرفوا قام سعد بن معاذ وسعد بن عباد رضي الله عنهما وقالوا^٢: «إن كان هذا عن وحي فسمعا وطاعة، وإن كان عن رأي فلا نعطيهم إلا السيف، قد كنا نحن وهم في الجاهلية لم يكن لنا ولا لهم دين، فكانوا لا يطمعون في ثمار المدينة إلا بشرى أو قرى^٣، فإذا أعزنا الله تعالى بالدين نعطيهم الدنية، لا نعطيهم إلا السيف». وقال عليه السلام: «إني رأيت العرب قد رمتكم عن قوس واحدة، فأردت أن أصرفهم عنكم، فإذا أبيتكم أنتم^٤ وذلك^٥» ثم قال للذين جاءوا للصلح: «اذهبوا فلا نعطيكم إلا السيف».

ولما قدم المدينة استقبح ما كانوا يصنعونه من تلقيح النخيل، فنهاهم عن ذلك، فأحشفت، وقال: «عهدي بثماركم بخلاف هذا»، فقالوا: نهيتنا عن التلقيح، وإنما كانت جودة التمر^٦ من ذلك، قال: «أنتم أعلم بأمر دنياكم، وأنا أعلم بأمر دينكم».

١ : لكان يجوز.
٢ ب: قال؛ قالوا.
٣ ج: بقرى.
٤ ج: فإذا.
٥ ج: أنتم.
٦ ج: فذلك.
٧ ج: التمر.

Bundan ortaya çıktı ki hata olma ihtimali bakımından Hz. Peygamber'den (sav) sâdır olan re'y, başkasının ortaya koyduğu re'y gibidir. Hz. Peygamber'e (sav) şeriatın hükümlerinden kendisine nas ile bildirilen bir konuda muhalefet etmek de ittifakla câiz değildir. O zaman Hz. Peygamber'in (sav) bu bilgiye ulaşma yolunun asla hata ihtimali olmayan vahiy olduğunu anladık.

Hz. Peygamber'in (sav) hata ihtimali olan görüşüne ancak zaruret durumunda başvurmak câiz olur. Bu zaruret ise, Hz. Peygamber (sav) hakkında değil, ümmet hakkında sabit olur. Hz. Peygamber'e devamlı vahiy geldiği için onun hakkında zaruret söz konusu olmaz.

Bu durum kible tayini konusundaki araştırma yapmaya benzer. Zira Mekke'de bulunan ve Kâbe'yi gören birinin kibleyi araştırması câiz değildir. Kâbe'den uzak biri için ise araştırma yapmak câizdir. Çünkü Kâbe'yi gören için bizzat görmek gibi hata ihtimalini ortadan kaldıracak yol bulunduğundan dolayı araştırmayı gerekli kılacak zaruret durumu gerçekleşmemiş olur. Hz. Peygamber'in (sav) hükümlerde re'y ile amel etmesi durumu da böyledir. Çünkü Hz. Peygamber (sav) şeriatın hükümlerini ilkten ortaya koyandı. Halbuki re'y, bir hükmü ilkten ortaya koymak için uygun olmayıp ancak ümmet hakkında olduğu (ümmetin yaptığı) gibi, hakkında nas bulunmayan bir konuda, bir nassın hükmünü benzerine nakletmek içindir. Zira hiçbir kimse için re'y ile bir hükmü ilkten ortaya koymak câiz değildir.

Bundan anladık ki, bir hükmün ilkten ortaya konması re'y ile değil ancak vahiy yoluyla olur. Çünkü şer'î hükümlerde hak sahibi olan Yüce Allah'tır. Yüce Allah'ın hakkı ise kesin bilgiyi gerektiren bir şeyle sabit olur. Halbuki re'y kesin bilgiyi gerektirmez. Bu sebeple muamelat konusundaki savaş ve şura gibi durumların farkı ortaya çıkmış oldu. Çünkü bu işler kulların haklarından. Bu haklarda hedef, kulların faydalarını gerektiren şeyleri elde etmek, zararları da kendilerinden uzak tutmaktır. Kulların buna ihtiyaçları olduğu için bu gibi konularda re'yi kullanmak câizdir. Çünkü kulların bundan ötesine güçleri yetmez. Ancak Yüce Allah, kulların vasıflandırıldığı acizlik ve muhtaç olmak gibi sıfatlardan münezzehtir. O halde Yüce Allah'ın hakkı olan bir şey, ancak kesin bilgi gerektiren bir şey ile ilkten sabit olur.

فتبين أنّ الرأي منه كالرأي من غيره في احتمال الغلط، وبالاتفاق لا تجوز مخالفته فيما ينص عليه من أحكام الشرع. [٢٣٤] فعرفنا أنّ طريق وقوفه على ذلك ما ليس فيه توهم الغلط أصلاً، وذلك الوحي.

ثم الرأي الذي فيه توهم الغلط إنما يجوز المصير إليه عند الضرورة، وهذه الضرورة ثبتت^١ في حق الأمة لا في حقه، فقد كان الوحي يأتيه في كل وقت.

وما هذا إلا نظير التحري في أمر القبلة، فإنه لا يجوز المصير إليه لمن كان بمكة معانينا للكعبة، ويجوز المصير إليه لمن كان نائياً عن الكعبة؛ لأن من كان معانينا فالضرورة المُحَوَّجة إلى التحري لا تتحقق في حقه؛ لوجود الطريق الذي لا يتمكن فيه تهمة الغلط، وهو المعانينة، وكذلك حال رسول الله صلى الله عليه وسلم في العمل بالرأي في الأحكام. ولأنه عليه السلام كان ينصب أحكام الشرع ابتداءً، والرأي لا يصلح لنصب الحكم به ابتداءً، وإنما هو لتعدية حكم النص إلى نظيره مما لا نص فيه كما في حق الأمة؛ لأنه لا يجوز لأحد استعمال الرأي في نصب حكم ابتداءً.

فعرفنا أنه إنما كان ينصب الحكم ابتداءً بطريق الوحي دون الرأي. وهذا لأن الحق في أحكام الشرع لله تعالى، فإنما يثبت حق الله تعالى بما يكون موجبا للعلم قطعاً، والرأي لا يوجب ذلك، وبه فارق أمر الحرب والشورى في المعاملات؛ لأن ذلك من حقوق العباد، فالمطلوب به الدفع عنهم أو الجرّ إليهم فيما تقوم به مصالحهم، واستعمال الرأي جائز في مثله لحاجة العباد إلى ذلك، فإنه ليس في وسعهم فوق ذلك، والله تعالى يتعالى عما يوصف به العباد من العجز أو الحاجة^٢، فما هو حق الله تعالى لا يثبت ابتداءً إلا بما يكون موجبا علم اليقين.

١ ج : تثبت.
٢ ب : والحاجة.

İkinci görüşün (ki bu görüş, Hz. Peygamber'in (sav) vahyin dışında re'y ve icthadla amel edebileceğini savunur) delili şu âyettir: *"O halde düşünün, ey akıl sahipleri!"*¹ Resûlullah, Allah'ın düşünmeyi emrederken zikrettiği bu vasfa insanların en layık (öncelikli) olanıdır. Dolayısıyla bu hitaba onun dâhil olduğunu anlamış olduk. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"(Kendilerine güven veya korku veren bir haber geldiğinde onu yayıyorlar.) Halbuki onu Resûlullah'a ve aralarından yetki sahibi kimselere götürselerdi, içlerinden haberin mana ve maksadını çıkarabilenler şüphesiz onu anarlardı."*² (Âyette) bahsedilen kimse-ler, haberlerin mana ve maksatlarını çıkarabilenler (müstenbit) grubuna dâhil edilmiştir. O halde Resûlullah'ın (sav) da Allah'ın hüküm çıkarmayı bilenler olarak haber verdiği kimseler grubuna dâhil olduğunu öğrendik.

Yine Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"Süleyman'ın (dava konusunu) iyi anlamasını sağladık."*³ Âyette, Hz. Süleyman'ın davanın hükmünü vahiy yoluyla değil, re'y (akıl) yoluyla anladığı kastedilmektedir. Çünkü vahiy yoluyla elde edilen bir bilgide Hz. Süleyman ve Hz. Dâvûd eşittir. Böyle, "anlama"nın Hz. Süleyman'a mahsus kılınmasından, onun bu davanın hükmünü kendi aklı ile anladığının kastedildiğini bilmiş olduk. Hz. Dâvûd da mihraba (Beytü'l-makdis) sızan iki hasmın aralarında re'y (akıl) yoluyla hüküm vermişti. Zira o şöyle demişti: *"Senin koyununu kendi koyunlarına katmak istemekle doğrusu sana karşı haksızlık etmiştir."*⁴ Bu ise açık kıyas ile bir beyân yöntemidir.

Esmâ bint Umeys el-Hasa'miyye'nin (babasının yerine hac yayıp yapamayacağına dair) sorusu üzerine Resûlullah'ın (sav) ona, *"Şayet babanın borcu olsaydı ve sen de bu borcu ödeseydin, senden kabul edilir miydi?"*⁵ demesi de kıyas yöntemi ile beyândır.

Hz. Ömer'in, oruçlunun öpmesi durumunda ne olacağını Resûlullah'a sorması üzerine, *"Şayet oruçlu iken mazmaza yap-san sonra onu tükürsen sana (orucuna) bir zarar verir mi?"*⁶ demesi ve Haşimoğullarına sadakanın haram olması konusunda,

1 Haşr, 59/2.

2 Nisâ, 4/83.

3 Enbiyâ, 21/79.

4 Sâd, 38/24.

5 Benzer anlamdaki bir rivâyet için bk. Ahmed, *el-Müsned*, 26/47 (16125); Dârimî, "Menâsik", 24; Nesâî, "Menâsik", 11.

6 Ahmed, *el-Müsned*, 1/285 (138), 439 (372); Ebû Dâvûd, "Savm", 33.

والحجة للقول الثاني: قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر، ٢/٥٩]، ورسول الله صلى الله عليه وسلم أولى الناس بهذا الوصف الذي ذكره عند الأمر بالاعتبار، فعرفنا أنه داخل في هذا الخطاب، قال تعالى: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِيَ الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء، ٨٣/٤]، وقد دخل في جملة المستنبطين مَنْ تقدم ذكره، فعرفنا أنَّ الرسول من جملة الذين أخبر الله أنهم يعلمون بالاستنباط.

وقال تعالى: ﴿فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ﴾ [الأنبياء، ٧٩/٢١]، والمراد: أنه وقف على الحكم بطريق الرأي لا بطريق الوحي؛ لأن ما كان بطريق الوحي فداود وسليمان عليهما السلام فيه سواء، وحيث خُصَّ سليمان عليه السلام بالفهم، عرفنا أنَّ المراد به بطريق الرأي. وقد حكم داود بين الخصمين حين تسوروا المحراب بالرأي، فإنه قال: ﴿لَقَدْ ظَلَمَكَ بِسُؤَالِ نَعْجَتِكَ إِلَى نِعَاجِهِ﴾ [ص، ٢٤/٣٨]، [٢٣٤ب] وهذا بيان بالقياس الظاهر.

وقال النبي عليه السلام للخنزيرة: «أرأيت لو كان على أهلك دين فقضيت، أكان يُقبل منك؟» وهذا بيان بطريق القياس.

وقال لعمر رضي الله عنه حين سألته عن القبلة للصائم: «أرأيت لو تميمضت بماء ثم مججته، أكان يضرك؟». وقال في حرمة الصدقة على بني هاشم:

“Ne dersin, mazmaza yaptığın suyu içer misin?”¹ demesi de kirlerin ve kulanılmış olanları tekrar kullanmanın haram olduğu konusunda kıyas yolu ile bir beyândır.

Bir hadislerinde Hz. Resûlullah (sav) “İnsan yaptığı her şeyden ötürü, hatta hanımıyla olan birlikteliğinden dolayı bile sevap kazanır.” buyurdu. Bunun üzerine biri, “Bizden biri şehvetini tatmin edecek sonra da bundan dolayı sevap kazanacak öyle mi?! dedi. Buna karşılık Resûlullah (sav), “Ne dersiniz, şayet bu ihtiyacını helal olmayan yollarda tatmin etseydi, o sebeple günah işlemiş olmayacak mıydı?” şeklinde karşılık verdi. Bunun üzerinde de oradakiler, “Evet” dedi. Sonra Resûlullah (sav), “O halde helal yollardan bu ihtiyacını giderdiğinde sevap alır.”² buyurdu. İşte bu, re’y ve ictihad yoluyla beyândır.

Hz. Peygamber’in (sav) re’y ve ictihad ile hareket ettiğinin delili, ashâbiyla istişare etmesinin emredilmiş olmasıdır. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “İş hakkında onlarla istişare et.”³ Hatta Resûlullah’ın (sav) savaş halleri ve başka hususlarda da onlarla istişarede bulunduğu sahih yolla rivayet edilmiştir. Nitekim rivayete göre Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer ile Bedir savaşı günü esirlerin fidyesi (fidye ile serbest bırakılması) hususunda istişarede bulunmuş, Ebû Bekir, Hz. Peygamber’e (sav) fidye alınması (ve esirlerin serbest bırakılması) şeklinde işaretle bulunmuş, Hz. Peygamber’in (sav) görüşü de Ebû Bekir’in görüşüne meyletti. Bunun üzerine şu âyet inmişti: “Allah’ın daha önceden yazılmış bir hükmü olmasaydı elde ettiğiniz menfaat sebebiyle size büyük bir azap dokunurdu.”⁴ Esirlerin fidye (mal) karşılığı serbest bırakılmasının câiz ve fâsid olması, şer’î hükümlerden ve Yüce Allah’ın hakkı olan şeylerdendir. Bu konularda Hz. Peygamber (sav) ashâbiyla istişare edip kendi görüşünün aksini gösteren vahiy gelene kadar re’y ile amel etti.

1 Yakın anlamdaki bir rivâyet için bk. Şeybânî, *Kesb*, 97. Burada sadaka, “malın kırı” olarak değerlendirildiğinden dolayı Haşimoğulları’nın bu kire bulaşmamaları için zekât almaları yasaklanmıştır. Bunu kıyas yoluyla Hz. Peygamber (sav) anlatırken diyor ki: “Ağzını çalkalamış olduğun su, ağzını temizlemek için kullanmış olduğun sudur. Dolayısıyla sen kullanılmış olan bu suyu dönüp içer misin? Buna göre zekât, malın kırı olduğundan dolayı onu alacak olan söz konusu kişi, temiz kalamayacaktır,

2 Ahmed, *el-Müsned*, 35/291 (21363), 373 (21469); Müslim, “Zekât”, 53; Ebû Dâvûd, “Tatavvu”, 12.

3 Âl-i İmrân, 3/159.

4 Enfâl, 8/68.

«أرأيت لو تميمضت بالماء أكنت شاربه؟»، وهذا بيان بطريق القياس في حرمة الأوساخ واستعمال المستعمل.

وقال: «إن الرجل ليؤجر في كل شيء حتى في مباذعة أهله» فقليل له: يقضي أحدنا شهوته ثم يؤجر على ذلك، قال: «أرأيتم لو وضع ذلك فيما لا يحل هل كان يأثم به؟» قالوا: نعم، قال: «فكذلك يؤجر إذا وضعه فيما يحل»، وهذا بيان بطريق الرأي والاجتهاد.

والدليل عليه: أنه كان مأمورا بالمشاورة مع أصحابه، قال تعالى: ﴿وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ﴾ [آل عمران، ١٥٩/٣]. وقد صح أنه كان يشاورهم في أمر الحرب وغير ذلك، حتى روي أنه شاور أبا بكر وعمر رضي الله عنهما في مفادة الأسارى يوم بدر، فأشار عليه أبو بكر بأن يفادي بهم، ومال رأيه إلى ذلك، حتى نزل قوله تعالى: ﴿لَوْلَا كِتَابٌ مِنَ اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ فِيمَا أَخَذْتُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [الأنفال، ٦٨/٨]، ومفادة الأسير بالمال جوازه وفساده من أحكام الشرع، ومما هو حق الله تعالى، وقد شاور فيه أصحابه، وعمل فيه بالرأي، إلى أن نزل الوحي بخلاف ما رآه.

Buradan anlıyoruz ki, Hz. Peygamber (sav), savaş işleri örneğinde olduğu gibi, şer'î hükümler konusunda da ashâbıyla istişare ediyordu. Nitekim namazı cemaatle kılmaları için namaz vakitlerinde onları bir araya getirecek olan şey konusunda ashâbıyla istişare etmişti. Sonra Abdullah b. Zeyd (r.a.) gelip rüyasında gördüğü ezanı anlatınca Hz. Peygamber (sav) onu kabul etti ve “*Bunu Bilal’e öğret.*”¹ buyurdu. Malum olduğu üzere, Hz. Peygamber bu hükmü vahiy yoluyla değil re’ye dayanarak kabul etmiştir.

Dikkat edersen, Hz. Ömer de Hz. Peygamber’e gelip aynı rüyayı gördüğünü haber verince “*Allahu Ekber, bu en iyisidir.*”² demişti. Şayet bu hususta Hz. Peygamber’e (sav) vahiy indirilmiş olsaydı, bu sözünün bir manası olmazdı. Şüphesiz ezanın hükmü Yüce Allah’ın haklarına dâhil hükümlerdendir ve sonra bu konuda re’y ile amel edilmeye cevaz verilmiştir. Böylece biz de onun (Allah haklarında re’y ile hüküm vermenin) câiz olduğunu bilmiş olduk.

“Hz. Peygamber’in (sav) ashâbı ile hükümler konusunda istişare etmesi onların gönüllerini hoş etmek içindir.” diyen kimsenin sözünün hiçbir manası yoktur. Çünkü vahyin açık ve malum olduğu bir konuda Peygamber (sav) ashâbıyla istişare etmiyordu. Onlarla istişare ettiği konuda ise durum ya re’yleriyle amel etmek veya etmemek şeklinde idi. Şayet onların görüşüyle amel etmiyor ve bu da onlar tarafından biliniyor ise bu istişarede onların gönüllerini hoş tutma diye bir şey söz konusu değildir. Bilakis bu, bir tür alay etmedir. Hz. Peygamber hakkında böyle bir zanda bulunmak ise imkânsızdır. Şayet onlarla görüşleriyle amel etmek için istişare ediyorsa, kuşkusuz Peygamber’in (sav) re’yi onlarınkinden daha güçlüdür. Hakkında nas bulunmayan durumlarda ashâbın re’yi ile amel etmesi câiz ise Hz. Peygamber’in kendi re’yiyle amel etmesi evleviyetle câizdir.

Bütün bunlardan anlaşılan odur ki, Hz. Peygamber (sav) ashâbıyla görüşleri birbirine yaklaştırmak ve re’yi teşvik etmek için istişare ediyordu. Nitekim şöyle denilmiştir: “İstişare akılların aşılmasıdır.” ve “Görüş sahibi biriyle istişare etmen ve ona itaat etmen işini (sağlam kazığa) bağlamanın bir parçasıdır.” Zaten re’yle hüküm ortaya koymak, nasların manalarını bilmeye dayandırılır. Hz. Peygamber’in (sav) bu konudaki derecesinin başkalarının derecesinden daha üstün olduğu kuşkusuzdur. Çünkü Hz. Peygamber (sav) kendinden sonra ümmetinden hiçbir kimsenin manasına vâkıf olamayacağı müteşabihi (müteşâbih âyetleri) bilmekteydi.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 26/397 (16476); Ebû Dâvûd, “Salâr”, 30.

2 Abdurrezzak, *el-Musannef*, 1/455 (1774).

فعرفنا أنه كان يشاورهم في الأحكام كما في الحروب، وقد شاورهم فيما يكون جامعا لهم في أوقات الصلاة ليؤدوها بالجماعة، ثم لما جاء عبد الله بن زيد رضي الله عنه وذكر له^١ ما رأى في المنام من أمر الأذان أخذ^٢ به، وقال: «ألقها على بلال»، ومعلوم أنه أخذ بذلك بطريق الرأي دون^٣ الوحي.

ألا ترى أنه لما أتاه^٤ عمر وأخبره أنه رأى مثل ذلك قال: «الله أكبر، هذا أثبت»، ولو كان قد نزل عليه الوحي به لم يكن لهذا الكلام معنى، ولا شك أنّ حكم الأذان مما هو من حق الله، ثم قد جوّز العمل فيه بالرأي، فعرفنا أن ذلك جائز.

ولا معنى لقول من يقول: «إنما كان يستشيرهم في الأحكام؛ لتطيب نفوسهم، وهذا لأن فيما كان الوحي فيه ظاهرا معلوما ما كان يستشيرهم، وفيما كان يستشيرهم الحال لا يخلو إما أن كان يعمل برأيهم أو لا يعمل، فإن كان لا يعمل برأيهم وكان ذلك معلوما لهم، فليس في هذه [١٢٣٥] الاستشارة تطيب النفس، ولكنها من نوع الاستهزاء^٥، وظن ذلك برسول الله صلى الله عليه وسلم محال، وإن كان يستشيرهم ليعمل برأيهم فلا شك أنّ رأيه يكون أقوى من رأيهم، وإذا جاز له العمل برأيهم فيما لا نص فيه فجواز ذلك برأيه أولى.

ويتبين بهذا^٦ أنه إنما كان يستشيرهم لتقريب الوجوه، وتحميس^٧ الرأي، على ما كان يقول: «المشورة تلقح العقول». وقال: «من الحزم أن تستشير ذا رأي ثم تطيعه». ثم الاستنباط بالرأي إنما يبتنى على العلم بمعاني النصوص، ولا شك أنّ درجته في ذلك أعلى من درجة غيره، وقد كان يعلم بالمشابه الذي لا يقف أحد من الأمة بعده على معناه.

١ ج - له.
٢ ج : فأخذ.
٣ ج + طريق.
٤ ج : أتى.
٥ ج + إنه.
٦ ج : الاستهز.
٧ ج + بهذا.
٨ أ: تخمير؛ ج: وتحميس.

Böylece onun bu hususta nihai dereceyi elde ettiğini bilmiş olduk. Hükümün ancak kendisiyle bilineceği yöntemi bildikten sonra, onu kullanmayı yasaklamak bir nevi kısıtlamadır. O yöntemi kullanmayı câiz görmek ise bir nevi serbest bırakmadır. Hz. Peygamber (sav) yüce derecesiyle kısıtlamaya değil de ancak serbest bırakmaya layıktır.

Aynı şekilde vahiy yoluyla bilinen hususlar sınırlı ve sona ermiştir. Vahyin manalarından hüküm çıkarma yolu ile bilinenler ise tükenmemiştir.

Denilmiştir ki, kullar için bilgi derecelerinin en faziletlisi, akılla hüküm çıkarma (istinbat) yöntemleridir.

Dikkat edersen, ümmet içerisinde akıl yoluyla hüküm çıkaran, bu yolla hüküm çıkarmayıp sadece ezberleyen kimseden derece bakımından daha yüksektir. Dolayısıyla ilimde en yüce mertebelerin kapısı olan şeyi, o ilmin üzerine kapatmayı gerektirecek bir görüşü benimsemek imkânsız gibidir. İnatçıların eleştirisi olmasaydı, bu hususu delille açıklama ile meşgul olmaksızın elimizi çekmemiz bizim için daha iyi olurdu. O halde Hz. Peygamber'in bu konudaki bilgi derecesi, Allah'tan başka kimsenin kuşatamayacağı bir derecedir. (İstinbat konusunda) Hz. Peygamber'den (sav) daha aşağı derecede olanın tam anlamıyla saygılı olması, Hz. Peygamber (sav) hakkında böyle bir taksimle meşgul olmamasıdır. Biz bu taksimi, inatçıların ithamlarını (ta'n) bertaraf etmek için zikrettik.

Hz. Peygamber (sav) re'ye dayanarak beyân ettiği hükümler konusunda (İlahi irade tarafından) tasdik edilirse, şüphesiz o hüküm doğru olur ve onunla kesin (yakîn) bilgi sabit olur. Hz. Peygamber'den (sav) başkalarının re'ye dayalı açıklaması böyle değildir. "Bâtın vahy"i açıklarken işaret ettiğimiz üzere bu, ilham kabilindendir. Hz. Peygamber (sav) için ilham bâtın vahiydir ve yerinde açıklayacağımız üzere, onun dışındakiler hakkında ilham kesin delil olma niteliğinde değilse de Hz. Peygamber (sav) hakkında bâtın vahiy kesin delildir.

Bu kaidenin delili şu rivayettir: Havle (r.a.) Hz. Peygamber'e (sav) gelip kocasının kendisine yaptığı zıharı sorunca, Hz. Peygamber (sav), "*Benim görüşüm senin kocana haram olduğun yönündedir.*"¹ diye cevap vermiştir. Bunun üzerine Havle, ben bu durumu Allah'a şikâyet ediyorum deyince Yüce Allah şu âyeti indirmiştir: "*Seninle tartışan kadının sözünü Allah işitmiştir.*"²

1 Ahmed, *el-Müsned*, 45/30 (27319); Ebû Dâvûd, "Talâk", 17.

2 Mücâdele, 58/1.

فعرفنا بهذا أنّ له من هذه الدرجة أعلى النهاية، وبعد العلم بالطريق الذي يوقّف به على الحكم المنع من استعمال ذلك نوع من الحجر، وتجويز استعمال ذلك نوع إطلاق^١، وإنما يليق بعلوّ درجته الإطلاق دون الحجر.

وكذلك ما يُعلم بطريق الوحي فهو محصور متناهٍ، وما يُعلم بالاستنباط من معاني الوحي غير متناه.

وقيل: أفضل درجات العلم للعباد طريق الاستنباط.

ألا ترى أن من يكون مستنبطاً من الأئمة فهو أعلى^٢ درجة ممن يكون حافظاً غير مستنبط، فالقول بما يوجب سدّ باب ما هو أعلى الدرجات في العلم عليه شبه المحال، ولولا طعن المتعنتين لكان الأولى بنا الكفّ عن الاشتغال بإظهار هذا بالحجة، فقد كان درجته في العلم ما لا يحيط به إلا الله، وتمام معنى التعظيم في حق من هو دونه أن لا يشتغل بمثل هذا التقسيم في حقه، وإنما ذكرنا ذلك لدفع طعن المتعنتين.

ثم ما يتّنه بالرأي إذا أقر عليه كان صواباً لا محالة، فيثبت به علم اليقين، بخلاف ما يكون من غيره من البيان بالرأي، وهو نظير الإلهام على ما أشرنا إليه في بيان الوحي الباطن، وأنه حجة قاطعة في حقه، وإن كان الإلهام في حق غيره لا يكون بهذه الصفة على ما نبينه في بابه.

والدليل على هذه القاعدة: ما روي أن خولة رضي الله عنها لما جاءت إليه تسأله عن ظهار زوجها منها، قال: «ما أراك إلا قد حرمت عليه»، فقالت: «إني أشتكي إلى الله، فأنزل الله تعالى قوله: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ﴾ [المجادلة، ١/٥٨] الآيات^٣.

١ ب: من الإطلاق.

٢ ج: علي.

٣ ج: ﴿قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ﴾.

Böylece anlamış olduk ki, Hz. Peygamber (sav) şer'î hükümler konusunda re'y ile fetva veriyordu fakat (hata etmişse) hata üzerinde bırakılmıyordu.¹ Çünkü biz ona tâbi olmakla emrolunduk. Bundan dolayı Yüce Allah: “*Peygamber size ne vermişse onu alın.*”² buyurmuştur. Peygamberimiz (sav) kendi görüşüyle bir meseleyi açıklamış ve vahiyle de tasdik olunmuşsa, şüphesiz ona uymak bize farz olur. Dolayısıyla bu hükmün kesin hak olduğunu bilmiş olduk. Ancak ümmet hakkında böyle bir şey söz konusu değildir. Çünkü müctehid, bazen hata eder ve bu hata üzerinde bırakılır (hatası vahiyle düzeltilmez). Bundan dolayı re'y, başkası hakkında yakînî bilgiyi gerektiren ve kendisiyle ilkten hüküm koymaya elverişli bir delil olmayıp; bir nassın hükmünü, hakkında nas bulunmayan bir meseleye taşımak içindir.

Bunun delili şudur: Nas ile sabit olduğuna göre Hz. Peygamber (sav) onaylanmadığı konularda re'y ile amel etmiştir. Bu amelinden dolayı Hz. Peygamber (sav) bazen uyarılmış ve bazen de uyarılmamıştır.

Şu âyetler uyarıldığı bazı hususlara işaret etmektedir: “*Allah seni affetsin onlara niçin izin verdin?*”³ “*Kendisine görme engelli biri geldiği için yüzünü ekşitti ve ondan yüzünü çevirdi.*”⁴

Re'y ile amel etmesinden dolayı uyarılmadığını ise şu rivayet göstermektedir. “*Hz. Peygamber (sav) Hendek savaşından sonra evine girip silahını bıraktığında Cebrail (as) kendisine gelip şöyle dedi: ‘Sen silahını bıraktın ama melekler henüz silahını bırakmadı.’ ve kendisine Benî Kurayza semtine gitmesini emretti.*”⁵

Bu duruma başka bir örnek ise şudur: Hz. Peygamber (sav) Hz. Ebû Bekir'e (r.a.) insanlara hac yaptırmasını emrettiği sene, müşriklere Berâe sûresini de tebliğ etmesini emretmişti. Cebrail (as) geldi ve “Bu sureyi ancak senin ailenden bir erkek tebliğ etmelidir.” dedi. Bunun üzerine Hz. Peygamber, bu sureyi tebliğ etmek için Hz. Ali b. Ebî Tâlib'i (r.a.), Hz. Ebû Bekir'in (r.a.) peşinden gönderdi.⁶ Bu konudaki hadise bilinmektedir.

1 Yani hatalı fetvası ilahi irade tarafından onaylanmıyor ve fetvaları vahiyle düzeltiliyordu.

2 Haşr, 59/7.

3 Tevbe, 9/43.

4 Abese, 80/2.

5 Ahmed, *el-Müsned*, 40/336 (24295); Buhârî, “Megâzî”, 32; Müslim, “Cihâd”, 65.

6 Ahmed, *el-Müsned*, 2/427 (1297).

فعرفنا أنه كان يفتي بالرأي في أحكام الشرع، وكان لا يقر على الخطأ، وهذا لأننا أمرنا باتباعه، قال تعالى: ﴿وَمَا آتَيْكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ﴾ [الحشر، ٥٩/٧]، [٢٣٥ب] وحين بين بالرأي وأقر على ذلك كان اتباع ذلك فرضاً علينا لا محالة، فعرفنا أن ذلك هو الحق المتيقن به. ومثل ذلك لا يوجد في حق الأمة، فالمجتهد قد يخطئ ويقرّ على ذلك؛ فلهذا لم يكن الرأي في حق غيره موجبا علم اليقين، ولا صالحاً لنصب الحكم به ابتداءً، بل لتعدية حكم النص إلى غير المنصوص^١.

والدليل عليه: أنه قد ثبت بالنص عمله بالرأي فيما لم يقرّ عليه، وربما عوتب على ذلك، وربما لم يعاتب.

فمما عوتب عليه ما وقعت الإشارة إليه في قوله تعالى: ﴿عَفَا اللَّهُ عَنْكَ لِمَ أَذْنَتْ لَهُمْ﴾ [التوبة، ٤٣/٩]، وفي قوله تعالى: ﴿عَبَسَ وَتَوَلَّى أَنْ جَاءَهُ الْأَعْمَى﴾ [عبس، ١-٢/٨٠].

ومما لم يعاتب عليه: ما يُروى أنه لما دخل بيته ووضع السلاح حين فرغ من حرب الأحزاب أتاه جبريل عليه السلام، وقال: وضعت السلاح ولم تضعه الملائكة، وأمره بأن يذهب إلى بني قريظة.

ومن ذلك أنه أمر أبا بكر رضي الله عنه بتبليغ سورة براءة إلى المشركين في العام الذي أمره فيه أن يحج بالناس، فأتاه جبريل عليه السلام قال^٢: لا يبلغها إليهم إلا رجل منك، فبعث علي بن أبي طالب رضي الله عنه في أثره؛ ليكون هو المبلّغ للسورة إليهم، والقصة في ذلك معروفة.

١ ج + عليه.

٢ ب: وقال.

Bu örneklerle Hz. Peygamber'in (sav) kendi re'y'i ile amel ettiği açığa çıkmaktadır. Hz. Peygamber (sav) bu durumda ancak doğru hareket ettiğinde onaylanırdı. Bundan dolayı bu konuda kendisine muhalefet câiz değildir. Çünkü onaylandığı zaman doğru hareket ettiği yakinen ortaya çıkmış olurdu. Böylece hiç kimsenin bu konuda Hz. Peygamber'e (sav) muhalefet etme imkânı olmaz.

"O, kendi hevâsından konuşmaz."¹ âyetine gelince; bu konunun kendisine Cebrail'in okuduğu Kur'an ayetleriyle ilgili olduğu söylenmiştir. Bunun delili surenin başındaki "İnmekte olan yıldızla yemin olsun."² âyetidir. Yani indiği zaman Kur'an'a yemin olsun demektir.

Âyetteki "hevâ" kelimesi ile kötülüğü emreden nefsin hevasının kestedildiği de söylenmiştir. Hz. Peygamber'in (sav) nefsinin hevasına uymasını hiç kimse câiz görmez veya bunu söylemez. Fakat hüküm istinbat etme ve re'y yöntemi nefsin hevasına göre konuşmak değildir.

Aynı zamanda bu, şu âyetin de te'vilidir: "De ki, onu (Kur'an'ı) kendiliğinden değiştirmem benim için olacak şey değildir."³ Daha sonra "Ben ancak bana vahyolunana uyarım."⁴ âyetinde bütün söylediklerimizi açıklayan bir ifade vardır. Çünkü vahye tâbi olmak ancak ya bizatihi vahiy bulunan konuda o vahiyyle amel etmekle veya benzeri bir meseledeki hükmü ortaya koymak için mevcut vahiydeki manayı istinbat etmekle gerçekleşir. Bu ikinci kısım ise ancak re'y ile olur.

Yukarıda Hz. Peygamber'in (sav) ancak isabetli ictihadlarında onaylanacağını açıklamıştık. Dolayısıyla o bir ictihadında onaylanmışsa bu, mana bakımından (hükmen) vahiy konumunda kabul edilir ve açıkladığımız üzere, ilkten (hüküm koyma noktasında) vahye benzer. Ancak biz, hükmü bilinmek istenen meselede Hz. Peygamber'in (sav) bir vahiy nâzil olacağına dair beklentisinin sona ermesini şart koştuk. Bu, re'y ile amel etmesi için (ilgili meseleyi önce) Kitâb ve sünnete arz etmesinin ümmet hakkında şart koşulmasına benzer. Eğer bu iki kaynakta (hüküm) bulunmazsa, re'y ictihadına gidilir.

1 Necm, 53/3.

2 Necm, 53/1.

3 Yûnus, 10/15.

4 Yûnus, 10/15.

فبهذا يتبين أنه كان يعمل برأيه، وكان لا يُقر إلا على ما هو الصواب؛ ولهذا كان لا تجوز مخالفته في ذلك؛ لأنه حين أقرّ عليه فقد حصل التيقن بكون الصواب فيه، فلا يسع لأحد أن يخالفه في ذلك.

فأما قوله: «وَمَا يُنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ» [النجم، ٣/٥٣]، فقد قيل: هذا فيما يتلو عليه من القرآن، بدليل أول السورة قوله تعالى: «وَالنَّجْمُ إِذَا هَوَىٰ» [النجم، ١/٥٣]، أي: والقرآن إذا نزل.

وقيل: المراد بالهوى: هوى النفس الأمارة بالسوء، وأحد لا يجوز على رسول الله صلى الله عليه وسلم اتباع هوى النفس، أو القول به، ولكن طريق الاستنباط والرأي غير هوى النفس.

وهذا أيضا تأويل قوله تعالى: «قُلْ مَا يَكُونُ لِي أَنْ أُبَدِّلَهُ مِنْ تَلَقَّائِ نَفْسِي» [يونس، ١٥/١٠]، ثم في قوله: «إِنْ أَتَّبِعْ إِلَّا مَا يُوحَىٰ إِلَيَّ» [يونس، ١٥/١٠] ما يوضح جميع ما قلنا؛ لأنّ اتباع الوحي إنما يتم في العمل بما فيه الوحي بعينه، واستنباط المعنى منه^١؛ لإثبات الحكم في نظيره، وذلك بالرأي يكون.

ثم قد بينا أنه ما كان يقر إلا على الصواب، فإذا أقر على ذلك كان ذلك وحيا في المعنى، وهو شبه^٢ الوحي في الابتداء على ما بينا، إلا أنا شرطنا في ذلك أن ينقطع طمعه عن الوحي، وهو نظير ما يُشترط في حق الأمة للعمل بالرأي العرض على الكتاب والسنة، فإذا لم يوجد في ذلك فحينئذ يصار إلى اجتهد الرأي.

١ ب ج : فيه.

٢ ج : يشبه.

Hükümlerde bunun benzeri, yolculukta olup yanında su olmayan kimse-
nin durumudur. Bu kimse suyu bulabileceğini ümit ediyorsa, bu durumda he-
men teyemmüm yapmayıp suyu aramalıdır. Ancak suyu bulabileceğini ümit
etmiyorsa, bu durumda suyu aramayıp teyemmüm eder. İşte Hz. Peygamber
(sav) dışında, başına bir hadise gelen kişinin durumu, suyu bulacağını ümit
etmeyen kişinin durumu gibidir. Çünkü bu kişinin vahiy gelmesine dair bir
ümidi yoktur. Dolayısıyla bu kimse re'y ve ictihad ile amel etmeyi ertelemez.

Hiz. Peygamber'e (sav) genelde herhangi bir zamanda bir vahiy geliyordu.
Bundan dolayı başına gelen hadiseler konusunda Hiz. Peygamber'in (sav)
durumu, suyu bulabileceğini ümit eden kimsenin durumu gibidir. Böylece
Hiz. Peygamber (sav) bir hadise vâki olduğunda hemen re'y ile amel etmeyip
vahiy beklerdi. Onun hakkında bu bekleme, te'vîl edilen (müevvel) veya
manası kapalı (hafî) bir nas üzerinde bir başkasının düşünüp taşınması ko-
numundadır. Hiz. Peygamber'in (sav) bu konuda bekleme süresi, meselenin
hükümsüz kalacağına dair endişeye kapılarak, o hususta vahyin geleceğın-
den ümidini kesmesine kadardır. İşte o zaman ilgili meselede re'yi ile hüküm
verip insanlara bunu açıklar. Bu ictihadında (aksi yönde bir vahiy gelmeyip)
onaylanırsa artık bu ictihadı vahiy ile sabit olmuş gibi kesin bir hüccet olur.

[2.] Fasıl: [Hiz. Peygamber'in (sav) Beyânının Niteliği]

Bizim âlimlerimiz (r.h.) şöyle demiştir: Hiz. Peygamber'in (sav) fiili ve sözü, Kur'an'da olana uygun (muvafilek) olarak vârid olduğu zaman Kur'an'dan sâdır olmuş ve Kur'an'da olanın beyânı olarak kabul edilir.

Şâfiî mezhebi âlimleri ise şöyle diyorlar: Aksine delil olmadığı sürece Hiz. Peygamber'in (sav) fiili ve sözü, ilkten konulan hükmün beyânı kabul edilir.

Buna göre biz diyoruz ki: Hiz. Peygamber'in (sav) cünüp kimse hakkında teyemmüme dair beyânı, Kur'an'dan sâdır olmuştur. Bununla ortaya çıkmaktadır ki, Yüce Allah'ın, "...veya kadınlarla cinsel beraberlikte bulunduğunuzda ..." ¹ âyetinden maksat, el ile dokunmak değil cinsel ilişkidir. Şâfiîler, Hiz. Peygamber'in beyânını, ilkten konulan hükmün beyânı kabul ettiler ve "...veya kadınlarla cinsel beraberlikte bulunduğunuzda..." âyetini, el ile dokunmaya hamlettiler.

1 Mâide, 5/6.

ونظيره من الأحكام: من كان في السفر [٢٣٦] ولا ماء معه، وهو يرجو وجود الماء، فعليه أن يطلب^١ ولا يعجل بالتييم، وإن كان لا يرجو وجود الماء فحينئذ يتييم، ولا يشتغل بالطلب. فحال غير رسول الله ممن يبتلى بحادثة كحال من لا يرجو وجود الماء؛ لأنه لا طمع له في الوحي، فلا يؤخر العمل بالرأي والاجتهاد.

ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأتيه الوحي في كل وقت^٢ عادة، فكان حاله فيما يبتلى به من الحوادث كحال من يرجو وجود الماء؛ فلهذا كان ينتظر ولا يعجل بالعمل بالرأي، وكان هذا الانتظار في حقه بمنزلة التأمل في النص المؤول أو الخفي في حق غيره، ومدة الانتظار في ذلك أن ينقطع طمعه عن نزول الوحي فيه، بأن كان يخاف الفوت، فحينئذ يعمل فيه بالرأي، ويبينه للناس، فإذا أقر على ذلك كانت حجة قاطعة بمنزلة الثابت بالوحي، والله أعلم.^٣

فصل: [صفة بيان النبي]

قال علماؤنا رحمهم الله فعل النبي عليه السلام وقوله متى ورد؛ موافقا لما هو في القرآن^٤ يجعل صادرا عن القرآن وبيانا لما فيه. وأصحاب الشافعي يقولون: يجعل ذلك بيان حكم مبتدأ حتى يقوم الدليل على خلافه.

وعلى هذا قلنا: بيان النبي عليه السلام للتييم في حق الجنب صادر عما في القرآن، وبه [٢٠٧] يتبين أن المراد من قوله تعالى: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ﴾ [المائدة، ٦/٥]: الجماع، دون المس باليد. وهم يجعلون ذلك بيان حكم مبتدأ، ويحملون قوله: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ﴾ على المس باليد.

١ ج + الماء.

٢ ج : ساعة.

٣ ج - والله أعلم.

٤ ج : ورده.

٥ وفي هامش أ + ك مسح الخف، فإنه بيان لقوله تعالى: ﴿وَأَزْجَلَكُمْ إِلَى الْكُفَّينَ﴾.

Şâfiîler dediler ki: Çünkü Hz. Peygamber'in (sav) beyânının, Kur'an'da olandan sâdır olması ihtimali olduğu gibi, ilkten hüküm koyma kabilinden olma ihtimali de vardır. Bu da görünürde ayete bitişik (muttasıl) değildir. O zaman onun açıklaması zahiri itibariyle ilkten konan hükmün beyânına hamledilir. Zira buna hamletmede ilave bir fayda vardır. Sizin söylediğinize hamletmekte ise, açıklaması âyet ile malum olanı pekiştirme söz konusudur. Dolayısıyla onu yeni bir faydaya hamletmek daha iyidir.

Bu konudaki bizim delilimiz şu âyet-i kerimedir: "...o sadece kendisine vahyolunan bir vahiydir."¹ Bu âyette Hz. Peygamber'in (sav) din hakkındaki sözlerinin ve fiillerinin vahiyden kaynaklandığına dair açık ifade (nas ile delâlet) vardır. Bu, okunan (metlûv) vahiyde (Kur'an'da) açık ve malum olunca anladık ki, Hz. Peygamber'in (sav) söz ve fiilleri (gayr-i metlûv) de, vahiyden sâdır olmuştur. Çünkü eğer bunu vahiyden sâdır kabul etmezsek, bu konuda okunmayan (gayr-i metlûv) bir vahiy ispat etmeye ihtiyaç duyarız. Halbuki ihtiyaç yokken şüpheli bir şekilde vahiy ispat etmek câiz değildir.

Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: "Eğer bir konuda tartışmaya girerseniz onu Allah ve Resulü'ne götürünüz."² Yani Allah'ın Kitâb'ına götürün. Yine Yüce Allah şöyle buyurdu: "Onların aralarında Allah'ın indirdiği ile hükmet..."³ Bir olayda Hz. Peygamber'den (sav) Allah'ın indirdiğinde (Kur'an'da) bulunan bir hüküm ortaya çıktığında anlarız ki, Hz. Peygamber (sav) bu konuda Yüce Allah'ın indirdiği ile hüküm vermiştir. Çünkü Hz. Peygamber (sav) emrolunduğu şeye muhalefet etmemiştir.

Ayrıca sahâbe (r.a.) bunu Hz. Peygamber'in (sav) fiillerinden anlamış oldular. Zira onlar, Hz. Peygamber'in (sav) hırsızın elini kesmesini ve namazı vakitlerinde edâ etmesini vücuda hamlettiler.

Biz ise, Hz. Peygamber'in (sav) mutlak fiillerinin vucuba delâlet etmeyeceğini açıkladık. Eğer sahâbe onun bu fiilinin vucuba delâlet eden, "Namazlara devam ediniz."⁴ ve "Ellerini kesiniz."⁵ gibi âyetlerden sâdır olduğunu anlamasalardı, kesinlikle bu âyetleri açıklamasını ve fiilinin sıfatını beyân etmesini kendisinden isterlerdi. Bunu yapmadıkları için anladık ki, ashâb Hz. Peygamber'in (sav) fiilinin âyetlerden sâdır olduğunu anlamıştır.

1 Necm, 53/4.

2 Nisâ, 4/59.

3 Mâide, 5/49.

4 Bakara, 2/238.

5 Mâide, 5/38.

قالوا: لأنه يُحتمل أن يكون ذلك صادرا عما في القرآن، ويحتمل أن يكون شرع الحكم ابتداءً، وهو في الظاهر غير متصل بالآية، فيحمل على أنه بيان حكم مبتدئ باعتبار الظاهر؛ ولأن في حمله على هذا زيادة فائدة، وفي حمله على ما قلتم تأكيد ما صار معلوماً بالآية ببيانه، فحمله على ما يفيد فائدةً جديدةً كان أولى.

وحجبتنا فيه: قوله تعالى: ﴿إِنَّهُ هُوَ الْوَحْيِيُّ يُوحِي﴾ [النجم، ٤/٥٣]، ففي هذا تنصيص على أنّ قوله وفعله في حكم الشرع يكون عن وحي، فإذا كان ذلك ظاهراً معلوماً في الوحي المتلو عرفنا أنه صادر عن ذلك، إذ لو لم نجعله صادراً عن ذلك احتجنا إلى إثبات وحي غير متلو فيه، وإثبات الوحي من غير الحاجة ومع الشك لا يجوز.

وقال تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ [النساء، ٥٩/٤]، أي: رده إلى كتاب الله. وقال تعالى: ﴿وَأَنِ احْكُم بِمَا أُنْزِلَ إِلَيْكَ﴾ [المائدة، ٤٩/٥]، فإذا ظهر منه حكم في حادثة، وذلك الحكم موجود فيما أنزل الله، عرفنا أنه حكم فيه بما أنزل الله؛ لأنه ما كان يخالف ما أمر به.

ولأن الصحابة رضي الله عنهم فهموا ذلك من أفعاله، فإنهم حملوا قطعه يد السارق على الوجوب، وأداه الصلاة في مواقيتها على الوجوب. [٢٣٦ب]

وقد بينا أنّ مطلق فعله لا يدل على ذلك، فلولا أنهم علموا أن فعله ذلك صادر عن الآيات الدالة على الوجوب، نحو قوله تعالى: ﴿حَافِظُوا عَلَى الصَّلَوَاتِ﴾ [البقرة، ٢٣٨/٢]، وقوله تعالى: ﴿فَاقْطِعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ [المائدة، ٣٨/٥]، لاستفسروه وطلبوا منه بيان صفة فعله، وحيث لم يشتغلوا بذلك عرفنا أنهم علموا أن فعله ذلك صادر عن الآية.

(Şâfiîlerin) ihtimal iddiası hükümsüzdür. Nitekim anlaşılan o ki, Hz. Peygamber'den (sav) vârid olan bu husus Kur'an (ışığında) sâdir olmuştur. Çünkü O da diğer insanlar gibi Kur'an'daki emirlere uymakla emrolunmuştur. Nitekim Yüce Allah *"Kendisiyle birlikte inen nura tâbi olunuz. İşte o uyanlar kurtuluşa erenlerdir."*¹ buyurmuştur. Bu olgu varken ihtimale itibar edilmez.

Onların (Şâfiîlerin), "Bunda faydalı bir ziyade vardır." sözleri hükümsüzdür. Zira böylesi bir ilaveyi kabul etmek ancak şüpheyle ve ihtiyaç olmadan bir vahiy ispat ettikten sonra mümkün olur ki, bunun câiz olmadığını daha önce beyân etmiştik.

[3.] Fasıl: [Hz. Peygamber'in (sav) Beyânında Mekân ve Zaman Şartı]

Bizim âlimlerimiz (r.h.) şöyle demişlerdir: Hz. Peygamber'in (sav) fiili, Kur'an'da olanı beyân şeklinde olup herhangi bir yer veya zamanda meydana geldiğine göre, onun beyânı da kendi fiiliyle ve fiil esnasındaki sıfatıyla vâki olur. Üstelik bu konuda mekân ve zaman da şart değildir.

Şâfiî mezhebi âlimleri ise şöyle diyorlar: Hz. Peygamber'in (sav) bir mekânda devamlı yaptığı mendup bir fiille ilgili veya bir mekân ve zamanda yaptığı kendisine vâcip olan fiille ilgili beyânı, söz konusu mekân ve zamanın bu fiilin şartı olduğuna delâlet eder.

Buna göre biz şöyle dedik: Hz. Peygamber'in (sav) hac aylarında ihrama girmesi, ihramın sıhhatinin hac aylarına özel olduğuna dair bir beyân olmaz. Nitekim hac aylarından önce hac için ihrama girmek câizdir.

Yine Hz. Peygamber'in (sav) Makam-ı İbrâhim'de kıldığı iki rekât tavaf namazı, bu iki rekât namazın edâsının, bu mekâna has olduğu konusunda beyân olmaz.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) görüşüne göre zaman ve kendisine ait görüşlerden birine göre aynı şekilde mekân, Hz. Peygamber'in (sav) beyânıyla şart olmuştur. O şöyle demiştir: Çünkü Hz. Peygamber'in fiiline belirli bir mekân ve belirli bir zamanda devam etmesi, eğer beyâna hamledilmezse bunun bir anlamı kalmamaktadır. Halbuki biz, Hz. Peygamber'in (sav) bu fiile ancak bir fayda için devam ettiğini bilmekteyiz.

1 Arâf, 7/157.

فأما دعواهم الاحتمال^١ ساقط، فإن الظاهر أن ذلك منه صادر عن القرآن؛ لأنه مأمور باتباع ما في القرآن كغيره، وقال تعالى: ﴿وَاتَّبِعُوا النُّورَ الَّذِي أُنْزِلَ مَعَهُ أُولَئِكَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ﴾ [الأعراف، ١٥٧/٧]، فسقط اعتبار الاحتمال مع هذا الظاهر.

وقولهم: فيه زيادة فائدة ساقط؛ فإن إثبات هذه الزيادة لا يمكن إلا بعد إثبات وحي بالشك، ومن غير حاجة إليه، وقد بينا أن ذلك لا يجوز.

فصل: [شرط المكان والزمان في بيان النبي]

قال علماؤنا رحمهم الله: فعل النبي عليه السلام متى كان على وجه البيان لما في القرآن، وحصل ذلك منه في مكان أو زمان، فالبيان يكون واقعا بفعله، وبما هو من صفاته^٢ عند الفعل، فأما المكان والزمان لا يكون شرطاً فيه.

وأصحاب الشافعي يقولون: البيان منه بالمداممة على فعل مندوب إليه في مكان أو على فعل واجب في مكان أو زمان يدل على أن ذلك المكان والزمان شرط فيه.

وعلى هذا قلنا: إحرام النبي صلى الله عليه وسلم بالحج في أشهر الحج لا يكون بيانا في أن الإحرام تختص صحته بالوجود في أشهر الحج، حتى يجوز الإحرام بالحج قبل أشهر الحج.

وكذلك فعله ركعتي الطواف في مقام إبراهيم لا يكون بيانا أن ركعتي الطواف تختص بالأداء في ذلك المكان.

وعلى قول الشافعي رحمه الله: ينتصب الزمان شرطاً ببيانه، والمكان في أحد الوجهين أيضاً. قال: لأن مداومته على ذلك في مكان بعينه أو زمان بعينه لو لم يحمل على وجه البيان لم يبق له فائدة أخرى، وقد علمنا أنه ما داوم على ذلك إلا لفائدة.

١ وفي هامش أ + أي: احتمال البيان واحتمال الابتداء.
٢ وفي هامش أ + أي: صفات النبي عليه السلام بطريق الوجوب أو الندب.

Sonra İmam Şâfiî (r.h.) bu durumu Hz. Peygamber'in devamlı bir şekilde farz namazları özel zamanlarda ve temiz mekanlarda kılmasına kıyas etti. Bu durum Hz. Peygamber'in (sav) farzların edâsında bu zaman ve mekâna riayet etmenin vâcib olduğunun beyânıdır. Hz. Peygamber'in (sav) diğer fiilleri de böyledir.

Fakat biz şöyle diyoruz: Beyân, Hz. Peygamber'in (sav) fiili ile ortaya çıkar, mekân ve zaman hiçbir şekilde Hz. Peygamber'in (sav) fiiline dâhil değildir. Mekân ve zaman, Hz. Peygamber'den başkasının fiili konumundadır.¹ Bu fiil konusunda, Hz. Peygamber (sav) kendisinden başka birisine rehberlik etmiş olsa da yine de beyân, o kişinin fiiliyle değil Peygamber'in (sav) fiili ile hâsıl olur.

Aynı şekilde, fiilin kendisinde meydana geldiği zaman ve mekânın, beyânın meydana gelmesinde bir payı yoktur. Bilakis beyân, sadece Hz. Peygamber'in (sav) fiiliyle ortaya çıkmış olur. Ancak gelen emrin zamanında ve mekânında açıklamaya ihtiyaç duyulan mücmel bir durum olursa, bu zaman ve mekânın beyânda etkisi olur. Nitekim namaz konusunda durum böyledir. Zira biz namazın bazı özel vakitlerde farz oluşunu ve edâsının bazı mekânlara has kılınmasının câiz oluşunu nas yoluyla biliriz. O zaman, Hz. Peygamber'in (sav) namazı belirlenen özel vakitlerde ve temiz mekânlarda kılması, bütün bu konularda mücmelin beyânı olur.

Peygamberimizin (sav) hac konusundaki uygulaması, "...o evi ziyaret etmesi, Allah'ın insanlar üzerinde bir hakkıdır..."² âyetinin beyânıdır. Bu beyân vakitle değil, fiille meydana gelmiştir. Çünkü hac için ihram giymenin sadece bazı vakitlere tahsis edilmiş olması sebebiyle burada mücmel bir durum söz konusu değildir. Bu, ancak vakit içerisinde doğrudan su ile abdest almanın (temizlik yapmanın) bir benzeridir.³ Zira vakit içerisinde abdest almak, aslı Kitâb'da emredilen taharetin Peygamberimiz (sav) tarafından yapılmış bir beyânıdır. Yoksa abdestin ilgili vakte tahsis edilmesinin bir beyânı değildir. Öyle ki vakti girmeden evvel su ile abdest alma konusunda hiçbir ihtilaf yoktur.

1 Yani o zamanda ve mekânda, o fiili Peygamberimiz'in (sav) veya başkasının yapması arasında bir fark yoktur.

2 Âl-i İmrân, 3/97.

3 Yani burada önemli olan vakit değil su ile temizlenmektir.

ثم قاس هذا بمداومته على فعل الصلوات المفروضة في الأوقات المخصصة والأمكنة الطاهرة، فإن ذلك بيان منه لوجوب مراعاة ذلك الزمان والمكان في أداء الفرائض، فكذا في سائر أفعاله.

ولكننا نقول: البيان إنما يحصل بفعله والمكان والزمان ليس من فعله في شيء، فما كان المكان والزمان إلا بمنزلة فعل غيره، وغيره وإن ساعده على ذلك الفعل فإن البيان يكون حاصلًا بفعله لا بفعل غيره.

فكذا المكان الذي يوجد فيه الفعل أو الزمان الذي يوجد فيه الفعل لا يكون له حظ في حصول البيان به، بل يُجَعَلُ البيان حاصلًا بفعله فقط، [٢٣٧] إلا أن يكون هناك أمر مجمل في حق الزمان محتاجًا إلى البيان، أو في حق المكان، كما في باب الصلاة، فإننا نعلم فرضيتها في بعض الأوقات،^١ واختصاص جواز أدائها ببعض الأماكن بالنص، فيكون فعله في الأوقات المخصصة والأمكنة الطاهرة بيانًا للمجمل في ذلك كله.

فأما فعله في باب الحج بيان لقوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ﴾ [آل عمران، ٩٧/٣]، وذلك حاصل بالفعل لا بالوقت؛ لأنه ليس فيه أمر مجمل؛ لاختصاص عقد الإحرام بالحج ببعض الأوقات دون البعض، وما كان ذلك إلا نظير مباشرة الطهارة بالماء في الوقت، فإن ذلك كان بيانًا منه لأصل المأمور بها في الكتاب، ولم يكن بيانًا في التخصيص في الوقت حتى تجوز الطهارة بالماء قبل دخول الوقت بلا خلاف، والله أعلم.^٢

١ ج + المخصصة.

٢ ج - والله أعلم.

[4.] Fasil: [Şer'u Men Kablenâ]

Âlimler bu konu hakkında birkaç görüş halinde ihtilaf etmişlerdir.

[İlk görüş olarak] Bazıları şöyle demiştir: “Nesholunduğuna dair bir delil bulununcaya kadar bir peygambere verilen şeriat, ebedî olarak devam eder. O peygamberden sonra gelen herkes, neshedildiğine dair bir delil zuhur etmediği sürece, öncekiler için konulan bu hükümle o peygamberin şeriatı olarak amel etmek mecburiyetindedir.”

[İkinci görüş olarak] Bazıları da şöyle demiştir: “Her peygamberin şeriatı kendisinden sonra gelen diğer peygamber ile son bulur. Önceki şeriatın hükümlerinin devam ettiğine dair bir delil bulunmadığı müddetçe, eski şeriat ile amel etmek câiz değildir. Önceki şeriatın hükümlerinin devam edip etmediği ise sonra gelen peygamberin beyânlarıyla mümkündür.”

[Üçüncü görüş olarak] Bazıları ise şöyle demektedir: “Öncekilerin şeriatı, nesheden herhangi bir delil ortaya çıkmadığı müddetçe, ilgili hüküm Peygamberimizin (sav) şeriatı olarak bizi bağlayıcıdır.” Bu görüşü benimseyenler, öncekilerin şeriatları hakkındaki bilgilerin Ehl-i kitaptan nakil yoluyla veya ellerinde bulunan kitaptan müslümanların rivayet etmesi yoluyla elde edilmesi ile bu bilginin Kur'an'da veya sünnette bulunan beyân ile sabit olması arasında herhangi bir ayırım yapmamışlardır.

Bize göre bu görüşlerin en sahihi şudur: Nesheden herhangi bir delil ortaya çıkmadığı müddetçe, Kur'an-ı Kerim ve Hz. Peygamber'in (sav) beyânıyla öncekilerin şeriatı olduğu sabit olan hükümlerle Peygamberimizin (sav) şeriatı olarak amel etmemiz gerekir.

Ehl-i kitabın nakletmesi veya müslümanların onların kitaplarından anlamları yoluyla elde edilen bilgiye gelince; onların kendi kitaplarını tahrif ettiklerine dair bilgi gerektiren bir delilin varlığından ötürü o bilgiye tâbi olmak vâcib değildir. Dolayısıyla onların bu konuda naklettikleri bilgilerde tahrif şüphesinin bulunması sebebiyle itibar olunmaz. Aynı şekilde müslümanların onların kitaplarından okuyup anladıkları bilgiler de değiştirip tahrif ettikleri şeylere dâhil olabileceği için itibara alınmaz.

فصل: [في بيان شرائع من قبلنا]

اختلف العلماء في هذا الفصل على أقاويل:

فمنهم من قال: ما كان شريعةً لنبيٍّ فهو باقٍ أبداً حتى يقوم دليل النسخ فيه، وكل من يأتي فعله أن يعمل به على أنه شريعة ذلك النبي عليه السلام ما لم يظهر ناسخه.

وقال بعضهم: شريعة كل نبيٍّ تنتهي ببعث نبي آخر بعده، حتى لا يعمل به، إلا أن يقوم الدليل على بقاءه، وذلك بيان^١ من النبي المبعوث بعده.

وقال بعضهم: شرائع من قبلنا يلزمنا العمل به على أن ذلك شريعة لنبينا عليه السلام فيما لم يظهر دليل النسخ فيه، ولا يُفصلون بين ما يصير معلوماً من شرائع من قبلنا بنقل أهل الكتاب، أو برواية المسلمين عما في أيديهم من الكتاب، وبين ما ثبت^٢ من ذلك ببيان في القرآن أو السنة.

وأصح الأقاويل عندنا: أنَّ ما ثبت بكتاب الله أنه كان شريعةً من قبلنا، أو ببيان من رسول الله صلى الله عليه وسلم فإنَّ علينا العمل به على أنه شريعة لنبينا عليه السلام، ما لم يظهر ناسخه.

فأما ما عُلم بنقل أهل الكتاب أو بفهم المسلمين من كتبهم فإنه لا يجب اتباعه؛ لقيام دليل موجب للعلم على أنهم حرَّفوا الكتب، فلا يعتبر نقلهم في ذلك؛ لتوهم أنَّ المنقول من جملة ما حرَّفوا ولا يعتبر فهم المسلمين ذلك مما في أيديهم من الكتب؛ لجواز أن يكون ذلك من جملة ما غيروا وبدلوا.

١ ج : بيان.

٢ ج : ثبت.

Mezhebin görüşünün bu yönde olduğuna dair delil şudur: İmam Muhammed “Şîrb” ile ilgili bölümde suyu kullanma hakkının, muhâyee (nöbet) yoluyla taksim edilebilmesine şu âyet-i kerimleri delil göstermiştir: “*Onlara suyun (deve ile) kendileri arasında (nöbetleşe) paylaştırıldığını bildir.*”¹, “*(Salih şöyle dedi:) İşte bir dişi deve! Onun (belli bir gün) su içme hakkı var, sizin de belli bir gün su içme hakkınız vardır.*”² Bu âyet-i kerimelerde Yüce Allah, Hz. Salih’ten (as) haber vermektedir. Anlaşılan o ki, İmam Muhammed, ilgili hükmün bizim Peygamberimizin (sav) de şeriatı olup devam ettiğine inandığından dolayı bu âyetleri delil göstermiştir.

Bir başka örnek olarak Ebû Yûsuf, erkek ile kadın arasında kısas hükmünün uygulanacağına dair, “*Tevrat’ta İsrâîloğulları’na, “Cana can, göze göz, buruna burun, kulağa kulak, dişe diş... ve yaralamalara da birbirine kısas vardır diye yazdık...*”³ âyetini delil göstermiştir. Aynı şekilde Kerhî de hür ile köle ve müslüman ile zimmi arasında kısas hükmünün uygulanacağına bu âyet-i kerimeyi delil göstermiştir. İmam Şâfiî (r.h.) de bu konuda bize muhalefet etmemektedir. Hz. Peygamber’in iki yahudiye Tevrat’ın hükmü doğrultusunda recmetmesi de delil olarak kullanılmaktadır. Nitekim Hz. Peygamber (sav): “*Onların yok ettiği sünneti ihyâ etmeye en layık olan kişi benim.*”⁴ buyurarak, recmin Ehl-i kitaba uygulanması gerektiğini ve bu hükmün bizim Peygamberimizin (sav) de şeriatı olduğunu açıkça bildirmiştir.

Biz bunu da inkâr etmiyoruz. Ancak bu hükmün, bizim şeriatımızda recm cezasının gerekmesi için “muhsan olma” şartının ilave edilmesiyle birlikte neshedildiğini iddia ediyoruz. Zira bu gibi ilaveler bize göre nesih hükmündedir.

Kelamcılar (mütekellimîn) arasında Hz. Peygamber’in (sav) vahiy nazil olmadan önce kendisinden önceki şeriata göre ibadet edip etmediği hususunda ihtilaf söz konusudur. Onlardan bir kısmı bunu reddetmiş, bazıları bu konuda tevakkuf etmiş, bazıları ise kendisinden önceki şeriata göre ibadet ettiği görüşünü benimsemiştir. Fakat bu konunun daha detaylı incelenmesi usûl-i tevhid bahislerindendir. Biz burada sadece fıkıh usulüne ilişkin olan kısmını ele alıyoruz.

1 Kamer, 54/28.

2 Şuarâ, 26/155.

3 Mâide, 5/45.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 30/489 (18525); Müslim, “Hudûd”, 28; İbn Mâce, “Hudûd”, 10; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 26.

والدليل على أن المذهب هذا: أن محمدا قد استدل في كتاب الشرب على جواز القسمة بطريق المُهاياة في الشرب بقوله تعالى: ﴿وَنَبِّهْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ﴾ [القمر، ٢٨/٥٤]، وبقوله تعالى: ﴿هَذِهِ نَاقَةٌ لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ﴾ [الشعراء، ١٥٥/٢٦]، [٢٣٧ب] وإنما أخبر الله تعالى ذلك عن صالح عليه السلام، ومعلوم أنه ما استدل به إلا بعد اعتقاده بقاء ذلك الحكم شريعةً لنبينا عليه السلام.

واستدل أبو يوسف على جريان القصاص بين الذكر والأنثى بقوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة، ٤٥/٥]. وبه كان يستدل الكرخي على جريان القصاص بين الحر والعبد، والمسلم والذمي. والشافعي في هذا لا يخالفنا، وقد استدل برجم النبي صلى الله عليه وسلم اليهوديين بحكم التوراة، كما نص عليه بقوله: «أنا أحق من أحيا سنةً أماتوها» على وجوب الرجم على أهل الكتاب، وعلى أن ذلك صار شريعةً لنبينا.

ونحن لا ننكر ذلك أيضا، ولكننا ندعي انتساخ ذلك بطريق زيادة شرط الإحصان لإيجاب الرجم في شريعتنا، ولمثل هذه الزيادة حكم النسخ عندنا.

ويئن المتكلمين اختلاف في أن النبي عليه السلام قبل نزول الوحي عليه هل كان متعبداً بشريعة من قبله؟ فمنهم من أبى ذلك. ومنهم من توقف فيه. ومنهم من قال: كان متعبداً بذلك. ولكن موضع بيان هذا الفصل أصول التوحيد، فإنما نذكر ههنا ما يتصل بأصول الفقه.

[Şer'u men kablenâ ile ilgili görüş beyân edenlerden] Birinci gruba gelince; onlar şöyle dediler: Bir şey hakkındaki mutlaklık sıfatı şayet ebedîlik konusuna muhtemel ise, ebediliği gerektirir. (Mutlak olan bu sıfat için) vakit belirleme (tevkî) ise ona zaid bir durum olur ki delilsiz sabit olması câiz değildir. Ayrıca (önceki) hükmün kendisi için şeriat olduğu bir peygamber, kendinden sonra gönderilen başka bir peygamberin varlığı ile peygamberlikten çıkmaz. Aynı şekilde hakkında nesih delili sabit olmadığı müddetçe, kendinden sonra bir peygamber gelse de o peygamberin şeriatı kendisiyle amel ediliyor olma vasfını kaybetmez.

Dikkat edersen, bizim için tüm peygamberleri kabul etmek vâciptir. Nitekim şu âyette buna işaret vardır: *“Peygamber ve müminlerin hepsi Allah’a, meleklerine ve peygamberlerine iman ettiler. (Dediler ki): Allah’ın peygamberleri arasında ayırım yapmayız.”*¹ Yine, bir peygamber için şeriat olarak sabit olan bir hüküm, onu nesheden bir şey olmadıkça, kendisiyle amel edilmesi ve bâki olması konusunda neshe muhtemel olmayan bir hüküm konumundadır.

Şu durum bunu açıklamaktadır: Herhangi bir peygamber için şeriat olarak sabit olan bir şeyin hakikat olduğu ve Allah katında da razı olunan (makbul) bir şey olduğu sabit olmuştur. Peygamberler de Allah indinde kabul görmüş bir şeriatı beyân için gönderilmiştir. Başka bir peygamber gönderilmezden evvel Allah indinde kabul gördüğü sabit olan bir şeriat, diğer peygamberin gönderilmesi ile kabul görmüş olmaktan çıkmaz. Bu şeriat kabul gördüğü sürece, ikinci peygamber gönderilmeden önce olduğu gibi, kendisiyle amel edilir (yürürlükte kalır). Böylelikle nesih delili ile değiştiği ortaya çıkmadıkça peygamberlerin şeriatlarında aslolanın uyumluluk (muvaafakat) olduğu anlaşılmış oldu.

[Şer'u men kablenâ ile ilgili görüş beyân edenlerden] İkinci grup ise Yüce Allah'ın: *“Sizden peygamber kıldığımız herkesin bir şeriatı ve yöntemi vardır.”*² ve *“İsrail oğulları için onu bir hidayet vesilesi kıldık.”*³ âyetlerini delil getirmişlerdir.

1 Bakara, 2/285.

2 Mâide, 5/48.

3 İsrâ, 17/2.

فأما الفريق الأول قالوا: صفة الإطلاق في الشيء يقتضي التأييد فيه إذا كان محتملا للتأييد، فالتوقيت يكون زيادةً فيه لا يجوز إثباته إلا بالدليل. ثم الرسول الذي كان الحكم شريعةً له لم يخرج من أن يكون رسولا برسول آخر بُعث بعده، فكَذلك شريعته لا تخرج من أن تكون معمولاً به^١، وإن بُعث بعده رسول آخر ما لم يقد دليل النسخ فيه.

ألا ترى أن علينا الإقرار بالرسول كلهم، وإلى ذلك وقعت الإشارة في قوله تعالى: ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ كُلٌّ آمَنَ بِاللَّهِ وَمَلَكَاتِهِ وَكُتِبَ لَهُ وَرُسُلِهِ لَا تَفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِنْ رُسُلِهِ﴾ [البقرة، ٢/٢٨٥]. فكَذلك ما ثبت شريعةً لرسول، فما لم يظهر ناسخه فهو بمنزلة ما ليس فيه احتمال النسخ في كونه باقياً معمولاً به.

يوضحه: أن ما ثبت شريعةً لرسول فقد ثبتت الحقية فيه، وكونه مرضياً عند الله، وبعث الرسول لبيان ما هو مرضيٌّ عند الله، فما عُلِمَ كونه مرضياً قبل بعث رسول آخر لا يخرج من أن يكون مرضياً ببعث رسول آخر، وإذا بقي مرضياً كان معمولاً به كما كان قبل بعث الرسول الثاني، وبهذا تبين^٢ أن الأصل هو الموافقة في شرائع الرسل إلا إذا تبين تغيير حكم بدليل النسخ.

فأما الفريق الثاني: فقد استدلوا بقوله تعالى ﴿لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة، ٥/٤٨]، وبقوله: ﴿وَجَعَلْنَاهُ هُدًى لِبَنِي إِسْرَءِيلَ﴾ [الإسراء، ١٧/٢]. [٢٣٨أ]

١ ب: بها.

٢ ج + الفرق.

Tevrat'ın hidayet vesilesi olmasının İsrailoğullarına tahsis edilmesi, bizim şeriatımızda onunla amel etmemizi gerektiren bir delil olmadıkça, o şeriatla var olan hükümlerle amel etmemiz gerekmediğine delil olur. Çünkü peygamberlerin gönderilmesi insanların açıklanmasına ihtiyaç duyduğu hususların açıklanması içindir. Şayet bir peygamberin şeriatı başka bir peygamberin gönderilmesi ile sona erdirilmedi ise ikinci peygamberin gönderilmesi durumunda insanların açıklamaya ihtiyacı olmaz. Çünkü (kapalı hususlar) onlar nezdinde bilgi gerektiren bir yolla zaten açıklanmıştır. Bu itibarla ortaya çıkmış olur ki, başka bir peygamberin gönderilmesi, ondan önceki şeriatın neshedildiğinin delilidir. İşte bundan dolayı ikinci bir peygamberin gönderilmesini, tevhit ve dinin asılları gibi neshe asla ihtimali olmayan hükümlerin dışında kalan hükümlerde nesih gibi kabul ettik.

Dikkat edersen, peygamberler tevhit ve dinin asıllarının hiçbirinde vasıf ve asıl yönünden ihtilaf etmemiştir. Bunlar hakkında peygamberler arasında ihtilafın vâki olması da câiz değildir. Bundan dolayı, kendisinden sonra gelip onun şeriatını neshedecek bir peygamberin olmayacağını kesin delil ile bilmemizden dolayı, Hz. Muhammed'in (sav) şeriatının kıyamete kadar bâki kalacağı kesin olarak söylenmiş oldu.

Bunu şu husus açıklar: Peygamberimizden (sav) evvelki peygamberlerin çoğu belli kavimlere gönderilmiştir. Fakat Peygamberimiz (sav), "*Benden önceki kimseye verilmeyen beş şey bana verildi. Ben siyah beyaz herkese gönderildim. Fakat benden önceki nebi kendi kavmine gönderilmişti.*"¹ şeklindeki ifadesine göre tüm insanlığa gönderilmiştir.

Allah katında şeriatı kabul görse de peygamberler içerisinde şeriatı ile amel etmenin bir yerin ahalisine vâcip olup başka bir yerin ahalisine vâcip olmadığı ortaya çıkınca bilmiş olduk ki, bu şeriat başka bir peygamberin gönderilmesi ile sona ermiş olsa bile, o şeriatla bir zamanın halkının amel etmesi vâcip iken başka bir zamanın halkının amel etmesi vâcip olmayabilir. O zaman, her birinin kendi şeriatına davet etmek üzere, aynı anda iki ayrı bölgede iki peygamberin olması câiz görülürdü. Buradan bu durumun iki ayrı zamanda da olabileceğini anladık. Sonradan gelen peygamberler kendinden önceki peygamberin şeriatıyla değil kendi şeriatıyla amel etmeye davet eder ve insanların kendisine uymasını emreder.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 4/119 (2256), 471 (2742); Buhârî, "Teyemmüm", 1; Müslim, "Mesâcid", 3.

فتخصيص بني إسرائيل يكون التوراة هدى لهم يكون دليلا على أنه لا يلزمنا العمل بما فيه، إلا أن يقوم دليلٌ يوجب العملَ به في شريعتنا؛ ولأنَّ بعث الرسل لبيان ما بالناس حاجة إلى بيانه، وإذا لم تُجعل شريعةٌ رسولٌ منتهيةٌ ببعث رسولٍ آخر لم يكن بالناس حاجةٌ إلى البيان عند بعث الثاني؛ لأنَّ ذلك مبينٌ عندهم بالطريق الموجب للعلم. فمن هذا الوجه يتبين أنَّ بعث رسولٍ آخر دليل النسخ لشريعةٍ كانت قبله؛ ولهذا جعلنا هذا كالنسخ فيما يحتمل النسخ دون ما لا يحتمل النسخ أصلا كالتوحيد وأصل الدين.

ألا ترى أنَّ الرسل عليهم السلام ما اختلفوا في شيء من ذلك أصلا ولا وصفا، ولا يجوز أن يكون بينهم فيه خلاف؛ ولهذا انقطع القول ببقاء شريعة نبينا^١ صلى الله عليه وسلم إلى قيام الساعة؛ لعلمنا بدليل مقطوع به أنه لا نبي بعده حتى يكون ناسخا لشريعته.

يوضحه: أنَّ الأنبياء عليهم السلام قبل نبينا أكثرهم إنما بعثوا إلى قوم مخصوصين، ورسولنا هو المبعوث إلى الناس كافة، على ما قال عليه السلام: «أُعطيْتُ خمسا لم يُعطهن أحدٌ قبلي: بُعثْتُ إلى الأحمر والأسود وقد كان النبي قبلي يبعث إلى قومه» الحديث.

فإذا ثبت أنه قد كان في المرسلين من يكون وجوب العمل بشريعته على أهل مكانٍ دون أهل مكانٍ آخر، وإن كان ذلك مرضيا عند الله تعالى، علمنا أنه يجوز أن يكون وجوب العمل به على أهل زمانٍ دون أهل آخر، وأنَّ ذلك يكون منتهيا لبعث^٢ نبي آخر، وقد كان يجوز اجتماع نبين في ذلك الوقت في مكانين، على أنَّ يدعو كل واحد منهما إلى شريعته، فعرفنا أنه يجوز مثل ذلك في زمانين، وأن المبعوث آخرًا يدعو إلى العمل بشريعته، ويأمر الناس باتباعه، ولا يدعو إلى العمل بشريعة من قبله.

١ ج + محمد.
٢ ج : وأنَّ كان ذلك منتهيا ببعث.

O zaman bizim Peygamberimiz (sav) hakkında söylenecek söz belirli hale gelmiştir. Zira bizim Peygamberimiz (sav), "...*Bana uyun ki, Allah da sizi sevsin...*"¹ âyetinde ifade edildiği üzere, insanları kendisine tâbi olmaya davet ediyordu ve ancak kendi şeriatıyla amel edilmesini emrediyordu. Zira eğer Peygamberimiz (sav) gönderildikten sonra, öncekilerin şeriatleriyle amel edilmeye devam ediliyor olsaydı (önceki şeriat yürürlükte olsaydı) Peygamberimiz (sav) insanları onunla amel etmeye davet ederdi. Onunla amel etmeleri için ashâbına da bunu bildirmesi gerekirdi. Bunu yapsaydı bu durum bize elbette müstefiz (meşhur) olarak nakledilirdi. Halbuki bize nakledilen, Peygamberimizin (sav) ümmetini/sahâbeyi kendisinden önceki şeriatlere tâbi olmaksızın menetmesidir. Nitekim rivayet edildiğine göre Hz. Peygamber (sav) Hz. Ömer'in elinde bir sahife gördü ve onun ne olduğunu sordu. O da Tevrat olduğunu söyledi. Bunun üzerine Peygamberimiz (sav) öyle kızdı ki şakakları kıpkırmızı kesildi ve şöyle buyurdu: "*Yahudi ve Hristiyanlar gibi siz de şaşkın mısınız? Allah'a yemin olsun ki Mûsâ bugün yaşasaydı bana tâbi olurdu.*"²

Peygamberimizin (sav) bu sözü, yeni bir peygamber gönderilmesinden sonra önceki peygamber halen yaşıyor olsa o peygamber de sonradan gönderilene uyma konusunda o peygamberin ümmetinden bir fert gibi olduğuna delâlet eder. Allah'ın Kitâb'ındaki şu âyet de buna delâlet eder: "*Allah peygamberlerden, 'Ben size Kitâb ve hikmet verdikten sonra nezdinizdekini tasdik eden bir elçi size geldiğinde ona mutlaka inanacak ve yardım edeceksiniz.'* diyerek söz almıştır."³ Onlardan bu konuda kesin söz almış olması, kendisine uyma konusunda önceki peygamberlerin son gönderilen peygamberin ümmeti olması konusunda en açık delillerden biridir. Bununla Peygamberimizin (sav) üstünlüğü ve kendisinden sonra başka bir peygamberin gelmeyeceği açıkça ortaya çıkmıştır. Kendisinden öncekilerin ve sonrakilerin tâbi olmaları konusunda Peygamber kalp gibidir; baş (öncekiler) ona itaat eder ve ayaklar (sonrakiler) ona tâbi olur.

[Şer'u men kablenâ ile ilgili görüş beyân edenlerden] Üçüncü grup da bu sözü⁴ delil getirdiler. Ancak şöyle dediler: Bizden önceki ümmetlerin şeriatı bizim Peygamberimizin de şeriatı olur. Bu şeriatla daha önce amel eden bizim Peygamberimize tâbi olmuş olur ve bu yönüyle bizim Peygamberimizin (sav) şeriatıyla amel eden hükmündedir.

1 Âl-i İmrân, 3/31.

2 Cessâs, *el-Füstûl*, 3/22; Hatib, *el-Câmi' li 'Ahlâki'r-Râvî ve Âdâbi's-Sâmi*, 2/113 (Farklı lafızlarla).

3 Âl-i İmrân, 3/81.

4 Naslarda bildirilen ve nesih delili ortaya çıkmayan konularda önceki ümmetlerin şeriatının bizim Peygamberimiz'in (sav) de şeriatı olması hasebiyle o şeriatla amel etmemiz zorunludur.

فتعين الكلام في نبينا، فإنه كان يدعو الناس إلى اتباعه كما قال تعالى: ﴿فَاتَّبِعُونِي يُحْبِبْكُمُ اللَّهُ﴾ [آل عمران، ٣/٣١]، وإنما يأمر العمل^١ بشريعته، فلو بقيت^٢ شرائع من قبلنا معمولاً بها بعد مبعثه لدعا الناس إلى العمل بذلك، ولكان يجب عليه أن يعلم ذلك أصحابه؛ ليتمكنوا من العمل به، ولو فعل ذلك لنقل إلينا نقلاً مستفيضاً، والمنقول إلينا منعه إياهم عن ذلك، فإنه روي أنه^٣ لما رأى صحيفة في يد عمر سألها عنها، فقال: «هي التوراة»، فغضب حتى احمرت وجنتاه، وقال: «أُمْتَهَوِّكُونَ [٢٣٨ب] كما تهوكت اليهود والنصارى، والله لو كان موسى حياً ما وسعه إلا اتباعي».

وبهذا اللفظ يتبين أن الرسول المتقدم بعث رسول آخر يكون كالواحد من أمته في لزوم اتباع شريعته لو كان حياً، وعليه دل كتاب الله، كما قال تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ لَمَا آتَيْتُكُم مِّنْ كِتَابٍ وَحِكْمَةٍ ثُمَّ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مُّصَدِّقٌ لِّمَا مَعَكُمْ لَتُؤْمِنُنَّ بِهِ﴾ [آل عمران، ٨١/٣]. فأخذ الميثاق عليهم بذلك من أبين الدلائل على أنهم بمنزلة أمة من بعث آخرها في وجوب اتباعه، وبهذا ظهر شرف نبينا عليه السلام فإنه لا نبي بعده، فكان الكل ممن تقدم وممن تأخر في حكم المتبع له، وهو بمنزلة القلب يطيعه الرأس وتبعه الرجل.

والفريق الثالث: استدلوا بهذا الكلام أيضاً، ولكن بطريق أن ما كان شريعة لمن قبلنا يصير شريعة لنبينا صلى الله عليه وسلم، ومن تقدم في العمل به يكون متبعا له، وفي حكم العامل بشريعته من هذا الوجه،

١ ج : بالعمل.
٢ ج + زمان.
٣ ج + عليه الصلاة والسلام.

Zira Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Babanız İbrâhim’in dininde olduğu gibi...*”¹, “*De ki: Allah doğruyu söylemiştir. Öyle ise, (hanîf olan) İbrâhim’in dinine uyunuz.*”², “*İşini güzel yaparak kendini Allah’a veren ve İbrâhim’in, Allah’ı bir tanıyan dinine tâbi olan (kimseden kimin dini daha güzel olabilir! Ve Allah İbrâhim’i dost edinmiştir.)*”³

Son bulmuş ve neshedilmiş bir hükme uyulmaz. Bu naslarla, önceki ümmetlerin şeriatının tâbi olunan (bir şeriat) ve Hz. İbrâhim’in dini olduğu ortaya çıkıyor. Bu durumda bu şeriatın bizim Peygamberimizin (sav) şeriatı olduğunu söylememizden başka bir yol kalmamıştır. Buna göre insanların, kendi şeriatında onun neshine dair bir delil ortaya koyuncaya kadar, Hz. Peygamber’in (sav) kendi şeriatı olması yönüyle bu şeriatla amel etmeleri vâciptir. Dikkat edersen, bizim Peygamberimizden (sav) önce Mûsâ (as) ile Hârûn (as) ve İbrâhim (as) ile Lût (as) gibi bazen bir mekânda ve bir zamanda iki peygamber, biri diğerine tâbi olarak bir arada bulunmuştur. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Ona Lût iman etti.*”⁴ Şeriat birine ait idi, diğeri ise gönderilmiş nebi olarak şeriat sahibine uymakla ve onun şeriatıyla amel etmekle görevli idi. Herhangi bir zamanda her biri diğerine muhalif bir şeriatla iki peygamberin aynı anda ve bir mekânda bir arada bulunmasını söylemek câiz değildir.

Bu durumu şu âyet-i kerimeyle delillendirdiler. “*İşte o peygamberler, Allah’ın hidayete erdirdiği kimselerdir. Şu hâlde onların rehberliğine uy.*”⁵ Bilinmektedir ki, hidayet, dinin hem asılları olan inanç esaslarında ve hem de hükümlerinde birlikte bulunmaktadır.

Eğer şöyle denirse: “Peygamberlere yönelik “uyma” (iktida) emrinden maksat, dinin aslında onlara uymaktır. Bu, daha önce geçen, “*Gecenin karanlığı onu kaplayınca, bir yıldız gördü...*”⁶ âyetinden “*İşte bu, kavmine karşı İbrâhim’e verdiğimiz delillerimizdir.*”⁷ âyetine ve buradan “*İşte onlar Allah’ın hidayet ettiği kimselerdir.*”⁸ âyetine kadar olan ayetlere dayanmaktadır.

1 Hac, 22/78.

2 Âl-i İmrân, 3/95.

3 Nisâ, 4/125.

4 Ankebût, 29/26.

5 En’âm, 6/90.

6 En’âm, 6/76.

7 En’âm, 6/83.

8 En’âm, 6/90.

فإنَّ الله تعالى قال: ﴿مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ﴾ [الحج، ٢٢/٧٨]، وقال تعالى: ﴿قُلْ صَدَقَ اللَّهُ فَاتَّبِعُوا مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا﴾ [آل عمران، ٣/٩٥]، وقال تعالى: ﴿وَهُوَ مُحْسِنٌ وَاتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا وَاتَّخَذَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمَ خَلِيلًا﴾ [النساء، ٤/١٢٥].

وما يكون منتهيا منسوخا لا يكون متبعا، فهذه النصوص يتبين أنه متبع وأنه ملة إبراهيم، فلم يبق طريق سوى أن نقول قد صار ذلك شريعة لنبينا عليه السلام، ويجب على الناس العمل به بطريق أنه شريعة له، حتى يقوم دليل نسخه في شريعته. ألا ترى أنه قد اجتمع نبيان في وقت واحد وفي مكان واحد فيمن قبلنا، على أن كان أحدهما تبعا للآخر، نحو: هارون مع موسى، ولوط مع إبراهيم، كما قال تعالى: ﴿فَأَمَّنَ لَهُ لُوطٌ﴾ [العنكبوت، ٢٩/٢٦]، فكانت الشريعة لأحدهما، والآخر نبي مرسل، وهو مأمور باتباعه والعمل بشريعته. ولا يجوز القول باجتماع نبيين في وقت واحد ومكان واحد على أن يكون لكل واحد منهم شريعة تخالف شريعة الآخر في وقت من الأوقات.

واستدلوا على ذلك بقوله تعالى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهِدْيُهُمُ اقْتَدِهْ﴾ [الأنعام، ٩٠/٦]، ومعلوم أن الهدى في أصل الدين وأحكام الشرع جميعا.

فإن قيل: المراد به: الأمر بالاعتداء بهم في أصل الدين، فإنه مبني على ما تقدم من قوله تعالى: ﴿فَلَمَّا جَنَّ عَلَيْهِ اللَّيْلُ﴾ [الأنعام، ٦/٧٦]، إلى قوله: ﴿وَتِلْكَ حُجَّتُنَا آتَيْنَاهَا إِبْرَاهِيمَ﴾ [الأنعام، ٦/٨٣] إلى قوله تعالى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ﴾ [الأنعام، ٩٠/٦].

Bunun delili, zikredilenler arasında peygamber olmayan kimselerin de bulunmasıdır. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *“Onların babalarından, çocuklarından ve kardeşlerinden bazılarına da (üstün meziyetler verdik).”*¹

Hâlbuki bilinmektedir ki şeriat hükümlerine ilişkin “uyma/iktidâ” emri peygamber dışındaki kimseleri içermez. Peygamberlere uymak da dinin aslında olur. Zira önceki şeriatlerdeki hükümler arasında nesheden veya nesholunmuş hükümler de vardır. Bu durumda hükümlerde peygamberlere mutlak olarak uymanın emredilmesi, iki farklı ve zıt şeyle amel etmenin emredilmesi anlamına gelir, bu ise câiz değildir.”

Cevaben şöyle deriz: Âyetle onların hidayetlerine uyulması açık bir şekilde beyân edilmiştir. Bu ise hem dinin aslını hem de [fer’i olan] şer’î hükümleri kapsar. Nitekim *“Elif, lâm, mîm. O Kitâb; onda asla şüphe yoktur. O, müttakîler için bir yol göstericidir.”*² âyeti bize, hidayetin kaçınılması gereken her şeyden kaçınmak olduğunu ve bunlara uyan kimsenin müttaki olacağını belirtilmektedir. Bir âyetle Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *“Biz, içinde doğruya rehberlik ve nur olduğu halde Tevrat’ı indirdik. Peygamberler onunla hükmederlerdi.”*³ Hükmetmek ise ancak şer’î hükümlerle gerçekleşir.

(Tâbiûn âlimlerinden) Mücahid’e (ö. 103/721) Sâd sûresindeki secde âyeti hakkında sorulunca cevap olarak *“Dâvûd secdeye kapandı. O, peygamberinizin kendisine uyma emri aldığı kimselerdendir.”* dedi ve *“...sen de onların yoluna uy.”*⁴ âyetini okudu. Buna göre “onların yoluna uyma” emrinin önceki ifadelerle mebni olmayan ilkten bir emir olduğu ortaya çıkmaktadır ve ifadenin genelliği hem dinin aslını hem de şer’î ahkâmın tamamını içerir.

Karşıt görüş sahibinin “Önceki peygamberlerin şeriatında nâsîh olan olduğu gibi mensuh olan hükümler de var.” sözüne gelince;

Şöyle deriz: Bizim şeriatımızda da nâsîh ve mensuh hükümler vardır. Ancak bu, mutlak olarak getirmiş olduğu şeriatla Allah Resûlü’ne (sav) uymamızın vâcip olduğunu söylemeye engel değildir.

1 En’âm, 6/87.

2 Bakara, 2/1-2.

3 Mâide, 5/44.

4 En’âm, 6/90.

والدليل عليه: أنه قد كان في المذكورين من لم يكن نبيا، [١٢٣٩] فإنه قال:
 ﴿وَمِنْ آبَائِهِمْ وَذُرِّيَّاتِهِمْ وَإِخْوَانِهِمْ﴾ [الأنعام، ٨٧/٦].

ومعلوم أنّ الأمر بالاعتداء في أحكام الشرع لا يكون في غير الأنبياء، وإنما يكون ذلك في أصل الدين. ولأنه قد كان في شرائعهم الناسخ والمنسوخ، فالأمر بالاعتداء بهم في الأحكام على الإطلاق يكون أمرا بالعمل بشيئين مختلفين متضادين، وذلك غير جائز.

قلنا: في الآية تنصيص على الاقتداء بهداهم، وذلك يعم أصل الدين وأحكام الشرع. ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿الَمْ ذَلِكَ الْكِتَابُ لَا رَيْبَ فِيهِ هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ﴾ [البقرة، ٢/١-٢]، أنه يدلنا على أنّ الهدى كل ما يجب الاتقاء فيه، وما يكون المهتدي فيه متقيا. وقال تعالى: ﴿إِنَّا أَنزَلْنَا التَّوْرَةَ فِيهَا هُدًى وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ﴾ [المائدة، ٤٤/٥]، والحكم إنما يكون بالشرائع.

ولما سئل مجاهد عن سجدة ص، قال: «سجدها داود وهو ممن أمر نبيكم بأن يقتدي به»، وتلا قوله تعالى: ﴿فَبِهْدْيُهُمْ أَقْتَدَهُ﴾ [الأنعام، ٩٠/٦]، فبهذا تبين أن هذا أمر مبتدأ غير مبني على ما سبق، فعمومه يتناول أصل الدين والشرائع جميعا.
 قوله^١: فيها ناسخ ومنسوخ.

قلنا: وفي شريعتنا أيضا ناسخ ومنسوخ، ثم لم يمنع ذلك إطلاق القول بوجوب الاقتداء علينا برسول الله صلى الله.

Karşıt görüş sahibinin “Onların içerisinde peygamber olmayan kimseler de var.” iddiasına gelince; gerçekte öyle değildir. Çünkü âyetteki ilgili ifadenin devamında yollarına uyulması emredilen kişilerden maksadın peygamberler olduğunu bildiren şu beyân ilave edilmiştir: “Onları seçtik ve dosdoğru yola ilettik.”¹ Bunlar kendilerine kitabı verdiğimiz kimselerdir.”² Ayrıca “uyma/iktidâ” emrinden anlaşılmaktadır ki, bu ifade yolu, kabul edilip benimsenen ve sadece kendilerine uyulması gereken peygamber ve veli kulları içermektedir. Veli kullar şeriatlarıyla amel etme hususunda peygamberlerin yolu üzeredirler.

Dolayısıyla âyetle Hz. Peygamber'in (sav) kendisinden önceki peygamberlerin yoluna uymasının emredildiği ortaya çıkmaktadır. Bilindiği üzere, Hz. Peygamber'e (sav) önceki peygamberlere uymasına dair verilen emir, insanları o peygamberlerin şeriatına davet etmesi konusunda değil, ancak kendi şeriatına davet etmesi konusundadır. Dolayısıyla tüm bu hükümlerin Hz. Peygamber'in (sav) şeriatı hâline geldiğini anlamış olmaktadır. Bunun örneği şudur: Kişi ölünce, bütün malı vârise intikâl eder. Mûris hayattayken kendisine izafe edilen bu mallar artık vârise izafe edilir. Nitekim şu âyetle de buna işaret edilmiştir: “...Sonra biz kullarımızdan seçtiklerimizi o kitaba mirasçı kıldık...”³

“...Her birinize bir şeriat ve bir yol yöntem verdik...”⁴ âyetine gelince; biz kesin olarak biliyoruz ki, âyetle kastedilen anlam, peygamberlere verilen bütün hükümlerin ve yöntemlerin birbirinden farklı olması değildir; bilakis kastedilen farklılık bunların bir kısmı hakkındadır. Bunlar da hakkında nesih olduğuna dair delil bulunanlardır.

“...o kitabı İsrâiloğulları'na bir hidayet rehberi kıldık.”⁵ âyeti, onun başkaları için yol gösterici olmayacağı anlamına gelmez. Bu, “... sakınanlar için bir rehberdir.”⁶ âyeti gibidir. Ancak Kur'an, bütün insanlık için rehber ve hidayettir. Hz. Peygamber'in (sav) Tevrat'ı istemesi ve uygulamak için Tevrat'tan recimle ilgili hükmü talep etmesi, Hz. Peygamber'in (sav) “Ben, onların yok ettikleri bir sünneti ihya etmeye daha layığım.”⁷ sözü bu söylediklerimizi desteklemektedir. Zira yok edilen bir sünneti ihya etmek ancak onunla amel etmek suretiyle olur. Dolayısıyla buradan anlıyoruz ki, Tevrat İsrailoğulları ve başkaları için rehberdir.

1 En'âm, 6/87.

2 En'âm, 6/89.

3 Fâtır, 35/32.

4 Mâide 5/48.

5 İsrâ, 17/2.

6 Bakara, 2/2.

7 Ahmed, *el-Müsned*, 30/489 (18525); Müslim, “Hudûd”, 28; İbn Mâce, “Hudûd”, 10; Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 26.

وقوله: قد كان فيهم من ليس بنبي، لا كذلك، فقد ألحق به من البيان ما يُعلم به أنّ المراد الأنبياء، وهو قوله تعالى: ﴿وَأَجَبَيْنَاهُمْ وَهَدَيْنَاهُمْ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ﴾ [الأنعام، ٨٧/٦]، ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ أُتَيْنَاهُمُ الْكِتَابَ﴾ [الأنعام، ٨٩/٦]، مع أنّ الأمر بالافتداء يُعلم أنه لا يتناول إلا من يُعلم أنه مرضي الطريقة مقتدى به من نبي أو ولي، والأولياء على طريقة الأنبياء عليهم السلام في العمل بشرائعهم.

فبهذا تبين^١ أنّ المراد هو الأمر بالافتداء بالأنبياء عليهم السلام، ومعلوم أنه ما أمر بالافتداء بهم في دعاء الناس إلى شريعتهم، وإنما أمر بذلك على أن يدعو الناس إلى شريعته، فعرفنا بهذا أنّ ذلك كله صار شريعة له، بمنزلة الملك ينتقل من المورث إلى الوارث، فيكون ذلك الملك بعينه مضافا إلى الوارث بعدما كان مضافا إلى المورث في حياته، وإلى ذلك وقعت الإشارة في قوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَوْرَثْنَا الْكِتَابَ الَّذِينَ اصْطَفَيْنَا مِنْ عِبَادِنَا﴾ [الفاطر، ٣٥/٣٢].

فأما قوله: ﴿لِكُلِّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجًا﴾ [المائدة، ٤٨/٥] قد عرفنا يقينا أنه ليس المراد به المخالفة في المنهاج في الكل، بل ذلك مراد في البعض، وهو ما قام الدليل فيه على انتساخه.

وقوله: [٢٣٩ب] ﴿وَجَعَلْنَاهُ هُدًى لِّبَنِي إِسْرَءِيلَ﴾ [الإسراء، ١٧/٢] لا يدل على أنه ليس بهدى لغيرهم، كقوله تعالى: ﴿هُدًى لِّلْمُتَّقِينَ﴾، والقرآن هدى للناس أجمع، وأيد هذا دعاء رسول الله عليه الصلاة والسلام بالتوراة وطلب حكم الرجم منه للعمل به، وقوله: «أنا أحق من أحيا سنة أماتوها» فإنّ إحياء سنة أميتت^٢ يكون بالعمل بها، فعرفنا أنّ التوراة هدى لبني إسرائيل ولغيرهم.

١ ج : يتبين.
٢ ج + إنما.

Bu söylediklerimizin tamamını, “(Resulüm!) Sana da kendisinden önceki kitapları tasdik edici ve onları koruyucu olarak (bu Kitâb’ı hak ile indirdik).”¹ âyeti desteklemektedir. Bunun, neshedildiği sabit olanlar hariç, Tevrat’ta var olan ve Peygamberimize (sav) indirilen Kitâb’da bulunan hükümlerin bizim için de şeriat olmasından başka manası yoktur. Bize göre sahih olan görüş budur. Ancak, Ehl-i kitaptan olan kişilerin müslümanlara karşı kin, haset ve düşmanlıkları ortaya çıkmış olduğundan dolayı onların şeriatlarına dâhil olduğunu ve kendilerine tevatür yoluyla ulaştığını iddia ettikleri metinler hususundaki sözlerine itibar olunmaz. Sapkınlıkları ve küfürleri sabit olduğu için onların bu konudaki şahitlikleri de kabul edilmez. Dolayısıyla onların şer’î hükümlerini bilmemiz (ispat) noktasında, Kur’an’ın ayetlerine ve Hz. Peygamber’in (sav) beyânlarına bakmaktan başka yol kalmamıştır. O halde, bu (iki) yolla onların şeriatlarına dair bize bir haber ulaşırsa ve neshedilmedikleri de bilinirse, ona uymamız ve onunla amel etmemiz gerekir.

“Kim Allah’ın indirdiği ile hükmetmezse işte onlar kâfirlerin ta kendileridir.”² ve “Her kim Allah’ın indirdiği ile hükmetmezse işte onlar zalimlerin ta kendileridir.”³ âyetleri bu söylediklerimizi desteklemektedir.

Bilindiği üzere onlar, Tevrat’tın hükümleri ile amel etmekten imtina etmiyorlardı. Ancak onlar söz konusu hükümlerin bizim Peygamberimizin (sav) şeriatı olması hasebiyle bu hükümlerle amel etmekten kaçınıyorlardı. Çünkü onlar, Hz. Peygamber’in (sav) şeriatını kabul etmiyorlardı. Bu sebeple Yüce Allah onları “kâfir”, “zâlim” ve “indirdiği ile hükmetmekten kaçınanlar” olarak isimlendirmiştir.

“İncil’e tâbi olanlar da Allah’ın onda indirdiği hükümlerle hükmetsinler. Kim Allah’ın indirdiği ile hükmetmezse işte onlar fâsıkların kendileridir.”⁴ âyeti de böyledir. Onların İncil’de bulunan bazı hükümleri, Hz. Muhammed’in (sav) şeriatında da bulunması sebebiyle terk etmelerinden dolayı Yüce Allah onları “fâsık” olarak nitelendirmiştir.

Bununla da açığa çıkmıştır ki, daha önceki şeriatların tamamı Peygamberimiz (sav) için de şeriat olmuştur. Bu hükümlere, Peygamberimizin (sav) şeriatı olmak üzere, tâbi olunması ve onlarla Peygamberimizin (sav) şeriatı olarak amel edilmesi gerekir.

1 Mâide, 5/48.

2 Mâide, 5/44.

3 Mâide, 5/45.

4 Mâide, 5/47.

وأيد جميع ما ذكرنا قوله تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ مُصَدِّقًا لِمَا بَيْنَ يَدَيْهِ مِنَ الْكِتَابِ وَمُهَيْمِنًا عَلَيْهِ﴾ [المائدة، ٤٨/٥]، ولا معنى لذلك سوى أنّ ما فيه^١ شريعةً لنبينا بما أنزل عليه من الكتاب إلا ما ثبت نسخه، وهذا هو القول الصحيح عندنا. إلا أنه قد ظهر من أهل الكتاب الحسد وإظهارُ العداوة مع المسلمين، فلا يُعتمد قولهم فيما يزعمون أنه من شريعتهم، وأنّ ذلك قد انتقل إليهم بالتواتر، ولا تقبل شهادتهم في ذلك؛ لثبوت كفرهم وضلالهم، فلم يبق لثبوت ذلك طريقٌ سوى نزول القرآن به، أو بيان الرسول له، فما وُجد فيه هذا الطريق فعلينا فيه الاتباع والعمل به حتى يقوم دليل النسخ.

وأيد ما ذكرنا قوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾ [المائدة، ٤٤/٥]، ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة، ٤٥/٥].

ومعلوم أنهم ما كانوا يمتنعون من العمل بأحكام التوراة، وإنما كانوا يمتنعون من العمل به على طريق أنه شريعة رسولنا، فإنهم كانوا لا يقرون برسالته، وقد سماهم الله كافرين ظالمين ممتنعين من الحكم بما أنزل الله.

وكذلك قال تعالى: ﴿وَلْيَحْكُمْ أَهْلُ الْإِنجِيلِ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فِيهِ وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴾ [المائدة، ٤٧/٥]. وإنما سماهم فاسقين؛ لتركهم العمل بما في الإنجيل على أنه شريعة محمد صلى الله عليه وسلم.

فهذا يبين أن ذلك كله صار شريعة لنبينا عليه السلام، وأنه يجب اتباعه، والعمل به على أنه شريعة نبينا.

“İçinde Allah'ın hükmü bulunan Tevrat yanlarında olduğu halde seni nasıl hakem tayin ediyorlar...”¹ âyeti, bu hükümlerle amel edildiğini (bu hükümlerin yürürlükte olduğunu) göstermektedir. Bir başka âyette de şöyle buyrulmuştur: “O, Nuh'a buyurduklarını, sana vahyettiklerimizi, İbrahim'e, Musa'ya ve İsa'ya buyurduklarımızı size din kıldı ki o dini ayakta tutasınız.”² Âyette geçen “din” kelimesi Allah'ın din olarak gönderdiklerinin tamamının ismidir. Bunun içine şer'î hükümler de dâhildir. Bu da göstermektedir ki, neshedildiğine dair bir delil bulunmadığı müddetçe, önceki şariatlar Peygamberimiz (sav) için de şeriattır. Bu hükümlere tâbi olmak ve amel etmek farzdır.

[5.] Fasil: Sahâbenin Muhalifi Bilinmeyen Kavlini Taklit Etmek

Ebû Amr b. Dânikâ et-Taberî, Ebû Saîd el-Berda'î'nin (ö. 317/930) şöyle dediğini rivayet etmiştir: “Sahâbînin sözünün (delil) alınıp kıyasın terk edilmesi suretiyle sahâbe sözü kıyasın öne geçirilmiştir.” Üstatlarımızın böyle yaptığını gördük.

Ebû Bekir er-Râzî (ö. 370/981) Ebû'l-Hasen el-Kerhî'nin (ö. 340/952) şöyle dediğini rivayet etmiştir: “Ebû Yûsuf'u bazı meselelerde şöyle (derken) görürdüm: Bu konudaki kıyas şöyledir ama ben bir 'eser/sahâbî kavli' dolayısıyla kıyası terk ettim.” Bu husus gösterdi ki, onun yönteminde sahâbî kavli kıyasa tercih edilir.

Kerhî dedi ki: “Bana gelince, ben bu yöntemi beğenmiyorum.”

Kerhî'nin Ebû Yûsuf'tan naklettiği bu husus mezhep âlimlerimizin çoğu meselelerinde mevcuttur. Nitekim onlar mazmaza (ağzı çalkalama) ve istinşak (buruna su çekme) hakkında “Kıyasa göre bu ikisi, abdestte ve cünüplükte sünnettir. Fakat biz kıyası İbn Abbas'ın sözüne binaen terk ettik.” demişlerdir.

Kan hususunda “Yaranın başında görülüp akmadıkça, kıyasa göre kan abdesti bozar. Fakat biz bunu İbn Abbas'ın sözüne binaen terk ettik.” demişlerdir.

1 Mâide, 5/43.

2 Şûrâ, 42/13.

وفي قوله تعالى: ﴿وَكَيْفَ يُحَكِّمُونَكَ وَعِنْدَهُمُ التَّوْرَةُ فِيهَا حُكْمُ اللَّهِ﴾ [المائدة، ٤٣/٥] تنصيص على أنه معمول به. وقال تعالى: ﴿شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحًا﴾ إلى قوله: ﴿أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ﴾ [الشورى، ١٣/٤٢]، والدين: اسم لكل ما يُدان الله به، فتدخل الأحكام في ذلك، ويظهر أن ذلك كله قد صار شريعةً لنبينا، فيجب اتباعه، والعمل به، إلا ما قام دليل النسخ فيه. والله أعلم.^١

فصل: في تقليد الصحابي إذا قال قولاً ولا يُعرف له مخالف

حكى أبو عمرو بن دانيكا الطبري عن أبي سعيد البردعي رحمه الله أنه كان يقول: قول الواحد من الصحابة مُقَدَّم على القياس، يُترك القياس بقوله، [٢٤٠أ] وعلى هذا أدركنا مشايخنا.

وذكر أبو بكر الرازي عن أبي الحسن الكرخي رحمه الله أنه كان يقول: أرى أبا يوسف يقول في بعض مسائله يقول: القياس كذا، إلا أنني تركته للأثر، وذلك الأثر قول واحد من الصحابة، فهذه دلالةٌ بينةٌ من مذهبه على تقديم قول الصحابي على القياس.

قال: وأما أنا^٢ فلا يعجبني هذا المذهب.

وهذا الذي ذكره الكرخي عن أبي يوسف موجود في كثير من المسائل عن أصحابنا، فقد قالوا في المضمضة والاستنشاق: إنهما سنتان في القياس في الجنابة والوضوء جميعاً، تركنا القياس لقول ابن عباس.

وقالوا في الدم: إذا ظهر على رأس الجرح ولم يَسِلْ فهو ناقض للطهارة في القياس، تركناه لقول ابن عباس.

١ ج - والله أعلم.
٢ وفي هامش أ + أبو الحسن الكرخي.

Bayılma hususunda “Bir gün yahut bir günden az bir bayılma kıyasa göre namazların kazâ edilmesini engeller. Fakat biz bu kıyası Ammar b. Yasir’in fiili dolayısıyla terk ettik.” demişlerdir.

Ölüm hastalığı hususunda “Ölüm hastalığındaki bir kişinin vârisine (özel bir) miras ikrarı kıyasa göre câizdir. Fakat İbn Ömer’in sözü sebebiyle biz kıyası terk ettik.” demişlerdir.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.), “Üç gün içinde bedeli ödenmediği takdirde alışverişin yok sayılacağı şeklindeki bir satım (bey') işleminde kıyasa göre akit fâsiddir. Fakat İbn Ömer’den rivayet edilen bir haber sebebiyle kıyası terk ettik.” demişlerdir.

Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demiştir: Selem akdinin geçerliliğinin kendisine bağlı olduğu sermayenin bildirilmesi şarttır. İbn Ömer’den bize böyle ulaştı. Fakat Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed (r.h.) re’y ile buna muhalefet ettiler.

Onlar şöyle dediler: Hz. Ali’den (r.a.) rivayet edilen kavle göre, ecîr-i müşterek (aynı anda emeğini birkaç kişiye kiralayan işçi), elinde bulunan eşya telef olduğunda kaçınılması mümkün olan bir zararı tazminle yükümlüdür.

Fakat Ebû Hanîfe (r.h.), “Ecîr-i müştereke tazmin gerekmez.” demiştir. Böylece o, Hz. Ali’den (r.a.) gelen söze rağmen re’y ile amel etmiştir.

Hamile kadın için sünnete göre bir seferde birden fazla talâk vâki olmaz. Câbir ve İbn Mes’ûd’dan bu şekilde rivayet edilmiştir.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) ise re’ye dayanarak hamilenin bir seferde üç kere boşanmasının sünnete uygun olduğunu söylemişlerdir. Böylece bildik ki, âlimlerimizin meselelerinde sahâbe kavliyle amel etmeleri farklılık arz etmektedir.

İmam Şâfi’î’nin (r.h.) bu konuda iki görüşü vardır:

Kadim görüşünde şöyle demektedir: Sahâbenin sözü kıyastan üstün tutulur. Bu, aynı zamanda İmam Malik’in de görüşüdür.

Yeni görüşünde ise Şâfi’î, Kerhî’nin düşündüğü gibi, “Kıyas, kendisiyle amel etme konusunda sahâbeden bir veya iki kişinin sözünden üstün tutulur.” demektedir.

وقالوا في الإغماء: إذا كان يوما وليلة أو أقل فإنه يمنع قضاء الصلوات في القياس، تركناه لفعل عمار^١.

وقالوا في إقرار المريض لوارثه: إنه جائز في القياس، تركناه لقول ابن عمر رضي الله عنهما.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله فيمن اشترى شيئا على أنه إن لم ينقذ الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما: فالعقد فاسد في القياس، تركناه لأثر يروى عن ابن عمر.

وقال أبو حنيفة: إعلام قدر رأس المال فيما يتعلق العقد على قدره شرطٌ لجواز السلم، بلغنا نحو ذلك عن ابن عمر رضي الله عنهما. وخالفه أبو يوسف ومحمد بالرأي.

وقال أبو يوسف ومحمد: إذا ضاع العين في يد أجير^٢ المشترك بما يمكن التحرز عنه، فهو ضامن؛ لأثر^٣ روي فيه عن علي رضي الله عنه.

وقال أبو حنيفة: لا ضمان عليه، فأخذ بالرأي مع الرواية بخلافه عن علي.

وقال محمد: لا تُطلق الحامل أكثر من واحدٍ للسنة، بلغنا ذلك عن ابن مسعود وجابر رضي الله عنهما.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف بالرأي: إنها تطلق ثلاثا للسنة. فعرفنا أنّ عمل علمائنا بهذا في مسائلهم يختلف^٤.

وللشافعي في المسألة قولان:

كان يقول في القديم: يُقدّم قول الصحابي على القياس، وهو قول مالك.

وفي الجديد كان يقول: يُقدّم القياس في العمل به على قول الواحد والاثنين من الصحابة، كما ذهب إليه الكرخي.

١ ج + بن ياسر.

٢ ج : الأجير.

٣ ب : لأنه.

٤ ج : واحدة.

٥ ج : مختلف.

Bazı ehl-i hadis ise sahâbenin sözü karşısında kıyası terk etmeyi, râşit halifelerin sözüne tahsis ederler (sadece onların görüşü karşısında kıyasın terk edileceğini söyler) ve bu konuda Hz. Peygamber'in, "*Sizin benim ve benden sonraki râşit halifelerin sünnetine sarılmanız gerekir.*"¹ ile "*Benden sonra Ebû Bekir ve Ömer'e uyun.*"² hadislerini delil getirirler. Bu iki hadisin zahiri, diğer sahabîler muhalefet etse de bu iki sahabîye uymanın vâcib olduğunu gerektirmektedir. Ancak aksine delil bulunduğu zaman bu iki hadisin zahiri terk edilir. O zaman geriye zahirin de gerektirdiği gibi bu iki sahabînin sözüne uymanın vâcib olması için bunların sözüne muhalif görüşün ortaya çıkmaması durumu kalmıştır.

Kerhî ise görüşünü Yüce Allah'ın şu âyet-i kerimesiyle delillendirmiştir: "*Ey basiret sahipleri düşününüz.*"³ Bu ayetteki "düşünün" (fa'tebirû) ifadesi, hakkında nas olmayan konularda kıyas ve re'y ile amel etmek demektir.

Yine Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "*Eğer bir mesele hakkında ihtilafa düşerseniz o meseleyi Allah'a ve Resulü'ne götürünüz.*"⁴ Yani Kitâb ve sünnete götürünüz, demektir.

Muâz b. Cebel hadisi buna işaret etmektedir. Hani Hz. Peygamber (sav), Muâz b. Cebel'e: "*Ne ile hükmedeceksin?*" diye sorduğunda Muâz (r.a.) şöyle dedi: "Allah'ın Kitâb'ıyla." Peygamberimiz (sav): "*Allah'ın Kitâb'ında bulamazsan?*" Muâz: "Resûlullah'ın sünnetiyle." dedi. Peygamberimiz (sav): "*Resûlullah'ın sünnetinde bulamazsan ne ile hükmedeceksin?*" buyurunca Muâz: "Kendi görüşümle ictihad ederim." diye cevap verdi. Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav): "*Resûlüllâh'ın elçisini Resûlüllâh'ın hoşnut olacağı şeye muvaffak kılan Allah'a hamdolsun.*" dedi.⁵ Bu hadis, Kitâb ve sünnetten sonra re'y dışında kendisiyle amel edilecek başka bir şeyin bulunmadığının delilidir.

Yine Kerhî şöyle demiştir: "*Ashâbım yıldızlar gibidir. Onlara uyarmanız doğruya ulaşırsınız.*"⁶ hadisi, sizin (İmam Şâfiî'nin kavli-i kadîmini ve sahâbe kavlinin delil oluşunu kabul edenler) için bir delil olmaz.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 28/367 (17142), 373 (17144), 375 (17145); İbn Mâce, "Mukaddime" 6; Ebû Dâvûd, "Sünnet", 6; Tirmizî, "İlim", 16.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 38/280 (23245); İbn Mâce, "Mukaddime" 11; Tirmizî, "Menâkıb", 16.

3 Haşr, 59/2.

4 Nisâ, 4/59.

5 Ahmed, *el-Müsned*, 36/333 (22007), 416 (22100); Ebû Dâvûd, "Akdiye", 11; Tirmizî, "Ahkâm", 3.

6 Abd b. Humeyd, *Müntehab min Müsnedi Abd b. Humeyd*, 250 (783); Âcürri, Şer'i'a, 4/1691 (1167); Sem'ânî, *Kavâri'u'l-Edille*, 1/385.

وبعض أهل الحديث يخصّون بترك القياس في مقابلة قولهم: الخلفاء الراشدين، ويستدلون بقوله عليه السلام: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي»، وبقوله عليه السلام: «اقتدوا [٢٤٠ب] بالذين من بعدي: أبي بكر وعمر»، فظاهر الحديثين يقتضي وجوب اتباعهما وإن خالفهما غيرهما من الصحابة، ولكن ترك هذا الظاهر عند ظهور الخلاف؛ لقيام^٢ الدليل، فبقي حال ظهور قولهما من غير مخالف لها على ما يقتضيه الظاهر.

وأما الكرخي فقد احتج بقوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر، ٢/٥٩]. والاعتبار: هو العمل بالقياس والرأي فيما لا نص فيه.

وقال تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ [النساء، ٥٩/٤]، يعني: إلى الكتاب والسنة.

وقد دل عليه حديث معاذ حين قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: «بم تقضي؟»، قال: بكتاب الله، قال: «فإن لم تجد في كتاب الله»، قال: بسنة رسول الله، قال: «فإن لم تجد في سنة رسول الله»، قال: اجتهد رأيي، فقال: «الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضى به رسوله»، فهذا دليل على أنه ليس بعد الكتاب والسنة شيء يُعمل به سوى الرأي.

قال: ولا حجة لكم في قوله عليه السلام: «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم»؛

١ ج : يترك.

٢ ج : بقيام.

Çünkü “uyma” filinden maksat, hükümler hususunda doğruyu arama uğrunda onların yolundan gitmektir; yoksa onları taklit etmek değildir. Onların (takip edilecek) yolu ise re’y ve ictihadla amel etmek idi. Dikkat edersen, Hz. Peygamber (sav) sahâbeyi yıldızlara benzetmiştir. Dolayısıyla gidilecek yolu göstermeleri sebebiyle yıldızlara uyulur ve onların işaretleriyle doğru yol bulunur, yoksa yıldızın bizzat kendisi uyulmayı gerektirmez. Nitekim bu, Hz. Peygamber’in (sav) “...*benden sonrakilere uyun*” ve “...*benden sonra halifelerimin sünnetine uyun.*” sözünün te’vîlidir. Yani “Hakkında nas olmayan konularda re’y ve ictihadla amel konusunda onların yoluna uyun.” demektir. İşte mana budur. Böylece sahâbenin re’yle fetva vermiş olduğu, inkârı mümkün olmayan şekilde ortaya çıkmıştır.

Re’y bazen yanılır. O zaman bir sahâbînin fetvası doğruya da hataya da ihtimallidir. Nasıl ki tâbîünden birisinin fetvası nedeniyle re’yi terk etmek câiz değilse, aynı şekilde doğru ve hataya ihtimali olan sahâbî fetvası nedeniyle de re’yi terk etmek câiz değildir. Yine herhangi bir dönemdeki bir müctehid de bir başka müctehidin görüşü nedeniyle re’y ictihadını terk etmez.

Sahâbî fetvasının hataya muhtemel olduğuna şu rivayetler delildir: Hz. Ömer (r.a.) kendisine sorulan bir meselenin hükmüne dair cevap verdi. Bunun üzerine soruyu soran kişi, “İşte doğru cevap bu!” deyince Hz. Ömer (r.a.) “Vallahi Ömer bunun kesin olarak doğru mu yoksa hatalı mı olduğunu bilmiyor. Fakat hak bildiğimi söylemekten geri durmam.” diyerek karşılık verdi.

İbn Mes’ûd “mufavviza”² konusunda sorulan bir soruya verdiği cevaba dair, “Eğer hata ise benden ve şeytandandır.”³ demiştir.

1 Ahmed, Müsned, 28/367 (17142), 373 (17144), 375 (17145); İbn Mâce, “Mukaddime” 6; Ebû Dâvûd, “Sünnet”, 6; Tirmizî, “İlim”, 16.

2 Abdullah b. Mes’ûd’a (r.a.) kocası vefat etmiş, fakat kocası tarafından mehri belirlenmemiş (mufavviza) bir kadının durumu sorulunca, “Ben Resûlullah’ı (sav) bu konuda bir hüküm verirken görmedim.” diye cevap vermiştir. Fakat insanlar bir ay boyunca gidip gelip ona bu mehir meselesini sordular. Yapılan ısrar karşısında İbn Mes’ûd (r.a.) da kendi re’yi ile ictihad etmek durumunda kaldı ve o yerleşim bölgesinde geçerli genel işleyişe göre böyle bir kadına ne az ne de fazla kâfi miktarda bir mehir-i misli verilmesine, kadının iddet beklemesi gerektiğine ve miras hakkının da bulunduğu hükmetti. Bunun üzerine Ma’kıl b. Yesâr ayağa kalktı ve aynı konumdaki bir kadın hakkında Allah Resûlû’nün (sav) de tıpkı bu şekilde hüküm verdiğine şهادette bulundu. İbn Mes’ûd (r.a.), kendi ictihadının Resûlullah’ın (sav) hükmüne uygun çıkması karşısında öylesine mutlu oldu ki, İslâm’a girdiğinden beri hiç bu kadar sevinmemişti. Bk. Nesâî, “Talâk”, 57, 68; Ebû Dâvûd, “Nikâh”, 31, 32, Tirmizî, “Nikâh”, 44. Ayrıca bk. Serahsî, *el-Mebsûr*, 16/74.

3 Fetva verirken “Doğru ise Allah’tan, hata ise benden ve şeytandandır.” sözünün söylenmesi sahâbe arasında oldukça yaygındır ve bu söz, “isyan kastedilmeksizin düşülen yanlışlık” (Bakara, 2/286; Nisâ, 4/92; Ahzâb, 33/5) anlamında kullanılmıştır. Bk. H. Yunus Apaydın, “Hata”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 1997), 16/437.

لأن المراد الاقتداء بهم في الجزئي على طريقتهم^١ في طلب الصواب في الأحكام، لا في تقليدهم، وقد كانت طريقتهم العمل بالرأي والاجتهاد. ألا ترى أنه شبههم بالنجوم، وإنما يُهتدى بالنجم من حيث الاستدلال به على الطريق بما يدل عليه، لا أنّ نفس النجم يوجب ذلك. وهو تأويل قوله: «اقتدوا بالذين من بعدي» و«عليكم بسنة الخلفاء من بعدي» فإنه إنما يعني: سلوك طريقتهم^٢ في اعتبار الرأي والاجتهاد فيما لا نص فيه، وهذا هو المعنى، فقد ظهر من الصحابة الفتوى بالرأي ظهوراً لا يمكن إنكاره.

والرأي قد يخطئ، فكان فتوى الواحد منهم محتتملاً متردداً بين الصواب والخطأ، ولا يجوز ترك الرأي بمثله، كما لا يُترك بقول التابعي، وكما لا يترك أحد المجتهدين في عصرٍ رأيه بقول مجتهد آخر.

والدليل على أنّ الخطأ محتملٌ في فتواهم: ما روي: أنّ عمر سُئل عن مسألة فأجاب، فقال رجل: هذا هو الصواب، فقال: «والله ما يدري عمر أنّ هذا هو الصواب أو الخطأ، ولكني لم آُل عن الحق».

وقال ابن مسعود رضي الله عنه فيما أجاب به في المفوضة: «وإن يكن^٣ خطأ فمَنّي ومن الشيطان».

١ ج : طريقتهم.
٢ ج : طريقتهم.
٣ ج : كان.

Dolayısıyla sahâbenin fetvasında da hata yönünün muhtemel olduğunu anlamış olmaktadır. Ancak bu ihtimalin onların re'yinden sâdır olup da bir hüccet olan icmâlarında da mevcut olduğu söylenemez. Çünkü re'y, icmâ ile desteklenince, bunun doğruluk yönü nas ile belirli hâle gelmiş olur. Nitekim Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: “*Yüce Allah, ümmetimi dalalet üzere bir araya getirmez.*”¹ Dikkat edersen, her ne kadar onların tek tek görüşleri amel konusunda re'ye öncelenmese de bütün dönemlerin müctehidlerinin icmâsı bu yolla hüccet (kesin delil) sayılmaktadır.

Bundan dolayı ashâb/müctehidler insanları mutlaka kendi görüşlerine tâbi olmaya davet etmemiştir. Eğer onlardan birisinin fetvası re'ye öncelenecek olsaydı, Hz. Peygamber'in (sav), insanları kendi sözleriyle amel etmeye davet ettiği gibi her bir sahâbî de mutlaka insanları kendi görüşüne tâbi olmaya davet ederdi. Aynı şekilde sahâbe de insanları Kitâb'la, sünnetle ve icmâ ettikleri konularda, kendi icmâları ile amel etmeye çağırmışlardır. Çünkü hüccet olana davet etmek vâciptir.

Ayrıca, eğer sahâbeden birisinin fetvası hüccet olsaydı, Kitâb ve sünnete muhalefet etmek câiz olmadığı gibi diğer bir sahâbînin, re'y ile ona muhalefet etmesi de câiz olmazdı. Hâlbuki onların bir kısmının re'yi ile diğer kısmına muhalefet ettiğini görmekteyiz. Bu da onların sahâbeden birisinin fetvasının re'ye önceleneceğine dair bir bakıma ittifak ettikleri anlamına gelir.

Ancak onların icmâsı buna dâhil değildir. Nitekim onlardan birisi muhalefet edince icmâ meydana gelmiş olmaz. o Ashâbın ittifakı ile icmâ meydana geldikten sonra bir sahâbînin mevcut icmâya muhalif yeni bir görüşü ortaya çıkarsa, bu görüşe itibar edilmez. Nitekim yukarıda açıkladığımız üzere icmânın hükmünün sabit olması için inkırâz-ı asr (muhalifi olmadan asrın tamamlanması) şart değildir ve meydana geldikten sonra icmâya muhalefet etmek nassa muhalefet etmek gibidir.

Daha sahih olan Ebû Saîd el-Berda'î'nin görüşünün gerekçesi şudur: Sahâbe fetvasının, vahyin kendisine nazil olduğu Hz. Peygamber'den (sav) gelmiş olma ihtimali vardır. Sahâbenin âdetinden anlaşıldığına göre, nezdinde bir nas bulunan bunu çoğu kere nakleder ve rivayetle değil mutlak olarak nassa göre fetva verirdi.

1 Tirmizî, “Fiten”, 7; Taberânî, *el-Mu'cemül-Kebîr*, 12/447 (13623); Ebû Nuaym, *Hilyetül-Evliyâ*, 3/37.

فعرفنا أنه قد كان جهة الخطأ محتملا في فتواهم. ولا يقال: هذا في إجماعهم موجود إذا صدر عن رأيٍ ثم كان حجة؛ لأن الرأي إذا تأيد بالإجماع تتعين جهة الصواب فيه بالنص، قال عليه السلام: «إن الله [٢٤١] لا يجمع أمتي على الضلالة». ألا ترى أنَّ إجماع أهل كل عصر يُجعل حجة بهذا الطريق، وإن لم يكن قول الواحد منهم مقدما على الرأي في العمل به.

ولأنه لم يظهر منهم دعاء الناس إلى أقاويلهم، ولو كان قول الواحد منهم مقدما على الرأي لدعا الناس إلى قوله، كما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعو الناس إلى العمل بقوله، وكما كانت الصحابة تدعو الناس إلى العمل بالكتاب والسنة، وإلى العمل بإجماعهم فيما أجمعوا عليه؛ إذ الدعاء إلى الحجة واجب.

ولأن قول الواحد منهم لو كان حجة لم يجز لغيره مخالفته بالرأي، كالكتاب والسنة، وقد رأينا أنَّ بعضهم يخالف بعضا برأيه، فكان ذلك شبه الاتفاق منهم على أنَّ قول الواحد منهم لا يكون مقدما على الرأي.

ولا يدخل على هذا إجماعهم، فإن مع بقاء الواحد منهم مخالفا لا ينعقد الإجماع، وبعد ما ثبت الإجماع باتفاقهم لو بدا لأحدهم فخالف لم يُعتد بخلافه أيضا، على ما بينا أنَّ انقراض العصر ليس بشرط لثبوت حكم الإجماع، وأنَّ مخالفة الإجماع بعد انعقاده كمخالفة النص.

وجه ما ذهب إليه أبو سعيد البردعي وهو الأصح: أنَّ فتوى الصحابي فيه احتمال الرواية عمن ينزل عليه الوحي، فقد ظهر من عاداتهم أنَّ من كان عنده نصٌّ فربما روى وربما أفتى على موافقة النص مطلقا من غير الرواية.

Şüphesiz vahyin sahibinden duyulmuş olma ihtimali bulunan bir şey, sırf re'y olana öncelenir. Bu bakımdan sahâbî kavlini re'ye öncelemek, haber-i vâhidi kıyasa öncelemek gibidir. Şayet sahâbenin kavli re'yden kaynaklanmış ise onların re'yi başkalarının re'yinden daha güçlüdür. Çünkü onlar, olayların hükümlerini beyân konusunda Hz. Peygamber'in (sav) yöntemini müşahede ettiler, nasların indiği durumlara ve kendileri bakımından hükümlerin değiştiği yerlere şahit oldular.

İşte bu gerekçelerden dolayı onların görüşü, bu durumların hiçbirine şahit olmayanlarınkine tercih edilir. İki görüş teâruz ettiğinde ise bunlardan biri için herhangi bir tercih (sebebi) ortaya çıktığında bu görüşü esas almak vâcib olur. Aynı şekilde bizden birinin görüşü ile sahâbeden birinin görüşü teâruz ederse, onların görüşünün kuvvetli olması sebebiyle, sahâbenin görüşünü bizimkine öncelememiz gerekir. Zamanımızdaki müctehidler hakkında da durum böyledir.

Zira Ebû Hanîfe'nin (r.h.) prensibine göre, bir müctehidin (bir meseledeki) ictihadı, ictihad metotlarını daha iyi bilen, ilimde kendisinden daha ileri bir müctehidin ictihadına muhalif olursa, o müctehid, ictihadında daha güçlü olduğunu bildiği müctehidin görüşü karşısında kendi görüşünü terk eder. Tıpkı avamdan birisinin, müctehid müftînin nâsih-mensûhu ve muhkem-müteşabihi birbirinden ayırma konusunda, ilimde kendisinden önde olduğunu bildiğinden dolayı kendi görüşünü müctehid müftînin görüşü lehine terk etmesi gibi.

Ebû Yûsuf ve Muhammed'in görüşüne göre ise, durumlarında ve ictihad yollarını bilme hususunda aralarında eşitlik olması sebebiyle, bizim zamanımızda bir müctehid ictihadını, ictihad konusunda kendisinden daha önde olan çağdaşı bir müctehidin görüşü karşısında terk etmez. Fakat bu durum bizim müctehidlerimiz ile sahâbe arasında geçerli değildir. Çünkü bu ikisi arasında durum ve ilim yöntemi konusundaki fark açıktır. Zira sahâbe, vahyin kendisine indiği Peygamberimizin (sav) ahvalini müşahede ettiler ve ilmi ondan duyarak öğrendiler. Halbuki bu ilim bize ancak onların haberi vasıtasıyla intikâl etti. Haber ise görmek gibi değildir.¹

Eğer şöyle denirse: "Sahâbenin nasları te'vili diğerlerinin te'viline öncelenmiyor ve bu konuda bu durumlar dikkate alınmıyor değil miydi? Peki, re'yleri ile fetva hususunda da durum böyle değil midir?"

1 Ahmed, *el-Müsned*, 3/341 (1842), 4/260 (2447).

ولا شك أن ما فيه احتمال السماع من صاحب الوحي فهو مقدم على محض الرأي، فمن هذا الوجه تقديم قول الصحابي على الرأي بمنزلة تقديم خبر الواحد على القياس، ولئن كان قوله صادرا عن الرأي فرأيهم أقوى من رأي غيرهم؛ لأنهم شاهدوا طريق رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيان أحكام الحوادث، وشاهدوا الأحوال التي نزلت فيها النصوص، والمحال التي تتغير باعتبارها الأحكام.

فبهذه المعاني يترجح رأيهم على رأي من لم يشاهد شيئا من ذلك، وعند تعارض الرأيين إذا ظهر لأحدهما نوع ترجيح وجب الأخذ بذلك. فكذا إذا وقع التعارض بين رأي الواحد منا ورأي الواحد منهم يجب تقديم رأيه على رأينا؛ لزيادة قوة في رأيه، وهكذا نقول في المجتهدين في زماننا.

فإن على أصل أبي حنيفة إذا كان عند مجتهد أن من يخالفه في الرأي أعلم بطريق الاجتهاد، وأنه مقدم عليه في العلم، فإنه يدع رأيه لرأي من عرف زيادة قوة في اجتهاده، كما أن العامي يدع رأيه لرأي المفتي المجتهد؛ لعلمه بأنه متقدم عليه فيما [٢٤١ب] يُفصل به بين الناسخ والمنسوخ، والمحكم والمتشابه.

وعلى قول أبي يوسف ومحمد: لا يدع المجتهد في زماننا رأيه لرأي من هو مقدم عليه في الاجتهاد من أهل عصره؛ لوجود المساواة بينهما في الحال، وفي معرفة طريق الاجتهاد، ولكن هذا لا يوجد فيما بين المجتهد منا والمجتهد من الصحابة، فالتفاوت بينهما في الحال لا يخفى، وفي طريق العلم كذلك، فهم قد شاهدوا أحوال من ينزل عليه الوحي، وسمعوا منه، وإنما انتقل إلينا بخبرهم، وليس الخبر كالمعاينة.

فإن قيل: أليس أن تأويل الصحابي للنص لا يكون مقدما على تأويل غيره، ولم يُعتبر فيه هذه الأحوال، فكذا في الفتوى بالرأي.

Cevaben şöyle deriz: Çünkü te'vil, kelâmın manaları ve dilin üslupları hususunda derin düşünme ile olur. Dil konusunda aynı şekilde dilin manalarını bilen başka kimselere karşı sahâbenin bir üstünlüğü yoktur.

Hükümlerdeki ictihada gelince; bu ancak şer'î ahkâmın aslı olan naslar hakkındaki derin kavrayış ile olur. Bu ise herkesin durumuna göre farklılık arz eder ve bundan dolayı sahâbenin, hitabın hallerine şahitlik etmelerinden ötürü, vahyi bizzat müşahade etmeyen diğerlerine göre bir üstünlükleri ortaya çıkar.

“Bunlar bâtinî işlerdendir, halbuki biz hükmü zahire göre bina etmekle emrolunduk.” da denemez. Çünkü bize göre ancak zahir ile bâtinî bir araya getirmek imkânsız olduğu zaman hükmü zahire bina etmek doğru olur. Fakat karşılaştırma yapıldığında zahir ve bâtinî birlikte dikkate almanın, sırf zahiri dikkate almaya önceleneceğinde bir sorun yoktur. Sahâbenin kavlini alma hususunda hem zahir ve hem batın; re'yle amel etme konusunda ise yalnızca zahir itibara alınır.

Bu, onların Hz. Peygamber (sav) ile yakınlıklarından ve ondan işiterek dinde derin bilgi (kavrayış) sahibi olmalarından doğan faziletleriyle birlikte, Hz. Peygamber'in (sav) kendisinden sonra onları hayırla anması ve şu ifadeleriyle onları bu konuda kendilerinden sonra gelen nesillere öncelemesi sebebiyledir: “*En hayırlı asır benim asırımdır.*”¹ ve “*İçinizden biri Uhud kadar altın infak etse, onların faziletinin bir karışına hatta yarısına bile erişemez.*”²

Böylece anlamış olduk ki, sahâbe doğru görüşe isabet hususunda kendileri dışındakilerin olamayacağı bir şekilde muvaffak kılınmıştır. Dolayısıyla onların görüşlerinde hata etmesi, sonraki nesillere göre daha uzak bir ihtimaldir. Yüce Allah'ın, “...*Düşünüp değerlendirin (kıyas yapın)*...”³ âyetinde ise bu duruma dair bir delil yoktur. Çünkü sahâbenin sözünü bu yollarla öncelememiz de bir nevi düşünüp değerlendirme (kıyas) yapmaktır. Düşünüp değerlendirme yapma ise iki delilden birini, ilave kuvvetinden dolayı tercih etmekle olur.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 6/76 (3594), 7/199 (4130), 263 (4217); Buhârî, “Ashâbu'n-Nebi”, 1, “Rikâk”, 7, “Eymân”, 27; Müslim, “Fezâilü's-Sahâbe”, 212-214; Tirmizî, “Fiten”, 45, “Şehâdât”, 4.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 17/137 (11079), 18/80 (11516); Buhârî, “Fezâilü Ashâbu'n-Nebi”, 6; Müslim, “Fezâilü's-Sahâbe”, 222; Ebû Dâvûd, “Sünnet”, 11.

3 Haşr, 59/2.

قلنا: لأنّ التأويل يكون بالتأمل في وجوه اللغة ومعاني الكلام، ولا مزية لهم في ذلك الباب على غيرهم ممن يعرف من معاني اللسان مثل ذلك.

فأما الاجتهاد في الأحكام إنما يكون بالتأمل في النصوص التي هي أصل في أحكام الشرع، وذلك يختلف باختلاف الأحوال؛ ولأجله تظهر لهم المزية بمشاهدة أحوال الخطاب على غيرهم ممن لم يشاهد.

ولا يقال: هذه أمور باطنة، وإنما أمرنا ببناء الحكم على ما هو الظاهر؛ لأن بناء الحكم على الظاهر مستقيم عندنا، ولكن في موضع يتعذر اعتبارهما جميعا. فأما عند المقابلة فلا إشكال^١ أنّ اعتبار الظاهر والباطن جميعا يتقدّم على مجرد اعتبار الظاهر، وفي الأخذ بقول الصحابي اعتبارهما، وفي العمل بالرأي اعتبار الظاهر فقط.

هذا مع ما لهم من الفضيلة بصحبة رسول الله صلى الله عليه وسلم، والتفقه في الدين سماعا منه، وشهادة رسول الله صلى الله عليه وسلم لهم بالخيرية بعده، وتقديمهم في ذلك على من بعدهم بقوله: «خير الناس قرني» الحديث، وقال: «لو أنفق أحدكم مثل أحد ذهبا ما أدرك مد أحدهم ولا نصيفه».

فعرفنا أنهم يوفّقون لإصابة الرأي ما لا يوفّق غيرهم لمثله، فيكون رأيهم أبعد عن احتمال الخطأ من رأي من بعدهم. ولا حجة في قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا﴾؛ لأن تقديم قولهم بهذا الطريق نوع من الاعتبار، فالاعتبار يكون بترجيح أحد الدليلين بزيادة قوة فيه.

“...*Allah'a ve Resûlüne havale edin...*” âyetinde de durum böyledir. Nitekim sahâbenin fetvasını incelemek, hükmü Allah Resûlü'nün (sav) emrine havale etmektir. Çünkü Hz. Peygamber (sav), “*Onlardan hangisine uyarsanız, hidayete erersiniz.*” sözü ile insanları sahâbeye uymaya davet etmiştir.

Ancak sahâbeden hiçbiri, başkasını (başka bir sahâbîyi) kendi görüşüne uymaya çağırmamıştır. Çünkü şayet o başkası (muhalif sahâbî), kendisine muhalif bir görüş izhar edecek olursa, iki görüş teâruz ettiğinde eşitlik gerçekleşmiş olur. Bu iki görüş sahibinden biri, diğerini kendi görüşüne davet etmesi yönünden daha üstün durumda değildir. Şayet görüşüne davet ettiği diğer sahâbî, davet edenin görüşüne muhalif bir görüş ortaya koymamışsa, belki de o, karşı tarafı kendi görüşüne davet ettiği zaman, davet edilenin muhalif bir görüş ortaya koyacaktır. Öyleyse, görüşüne davet eden sahâbî'nin görüşü, diğerine karşı delil olmaz.

Fakat onlardan birinden görüş sâdır olup da herhangi bir muhalif görüş sâdır olmadan evvel asırları sona ererse, açıkladığımız yönden var olan eşitlik ihtimali ortadan kalktığı için artık birinin sözü, hüccet olur. Görüşü güçlendirecek şey konusunda aralarında eşitlik bulunduğundan, sahâbeden birinin diğerine muhalif görüş serdetmesi câizdir. Görüşü güçlendirecek şey ise vahyin iniş durumlarına şahit olmak ve iniş sebeplerini bilmektir.

Kıyasın alanına girmeyen bir konudaki hükmü bilme hususunda sahâbeden herhangi birinin görüşünün hüccet olduğunda mütekaddimîn ve müteahhirîn mezhep âlimlerimiz arasında hiçbir ihtilaf yoktur. Mesela, re'y ile bilinmeyen miktarlar böyledir. Nitekim, biz mehrin on dirhem olduğu konusunda Hz. Ali'nin görüşünü; hayzın en azının üç ve en çoğunun on gün olduğu hükmü konusunda Hz. Enes'in görüşünü; lohusalığın (nifas) azami miktarının kırk gün olarak takdir edilmesi konusunda Osman b. Ebi'l-As'ın görüşünü ve çocuğun ana rahminde iki seneden fazla kalmayacağı konusunda ise (hamileliğin en fazla iki sene olacağı) Hz. Âişe'nin görüşünü delil aldık.

Bu, onların gelişigüzel hüküm vereceğine dair hiçbir kimsenin bir zanda bulunamayacağından dolayıdır. Şeriatın hükümlerinde onlardan gelen görüşlerin yalana hamledilmesi de câiz değildir. Çünkü naslardan neşet eden dinin metodu bize onlardan rivayet edilerek intikâl etmiştir.

1 Nisâ, 4/59.

2 Abd b. Humeyd, *el-Müntehab min Müsned-i Abd b. Humeyd*, 250 (783); Âcürri, *Şerî'a*, 4/1691 (1167); Sem'ânî, *Kavâtı'u'l-Edille*, 1/385.

وكذلك قوله تعالى: ﴿فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ [النساء، ٥٩/٤]؛ لأن في تقديم فتوى الصحابي ردّ الحكم إلى أمر الرسول عليه السلام؛^١ قد دعا الناس إلى الاقتداء بأصحابه بقوله: «بأيهم اقتديتم [٢٤٢ب] اهتديتم».

وإنما كان لا يدعو الواحد منهم غيره إلى قوله؛ لأن ذلك الغير إن أظهر قولاً بخلاف قوله فعند تعارض القولين منهما تتحقق المساواة بينهما، وليس أحدهما بأن يدعو صاحبه إلى قوله بأولى من الآخر، وإن لم يظهر منه قولٌ بخلاف ذلك فهو لا يدرى لعله إذا دعاه إلى قوله أظهر خلافه، فلا يكون قوله حجة عليه.

فأما بعدما ظهر القول عن واحد منهم وانقضى عصرهم قبل أن يظهر قولٌ بخلافه من غيره فقد انقطع احتمال ما ثبت به المساواة من الوجه الذي قررنا، فيكون قوله حجة، وإنما ساغ لبعضهم مخالفة البعض لوجود المساواة بينهم فيما يتقوى به الرأي، وهو مشاهدة أحوال التنزيل ومعرفة أسبابه.

ولا خلاف بين أصحابنا المتقدمين والمتأخرين: أنّ قول الواحد من الصحابة حجة فيما لا مدخل للقياس في معرفة الحكم فيه، وذلك نحو: المقادير التي لا تُعرف بالرأي، فإنّا أخذنا بقول عليّ رضي الله عنه في تقدير المهر بعشرة دراهم. وأخذنا بقول أنس في تقدير أقلّ الحيض بثلاثة أيام وأكثره بعشرة أيام. وبقول عثمان بن أبي العاص في تقدير أكثر النّفاس بأربعين يوماً. وبقول عائشة رضي الله عنها في أن الولد لا يبقى في البطن أكثر من ستين.

وهذا لأن أحدا لا يظن بهم المجازفة في القول، ولا يجوز أن يُحمل قولهم في حكم الشرع على الكذب، فإنّ طريق الدين من النصوص إنما انتقل إلينا بروايتهم،

١ ج + لأن الرسول عليه السلام.

Onların sözünün yalana ve bâtıla hamledilmesi, onların fâsık olduğunu söylemek anlamına gelir. Dolayısıyla bu durum, onların rivayetlerini de geçersiz kılar. Bu durumda elimizde ancak kendisine vahiy inen Hz. Peygamber'den (sav) aktarılan işitme (yolu) ya da re'y kalmış olur. Bu husus ise re'yin alanına girmez. O halde (bilgi kaynağı olarak tek başına) re'y belirlenmiş olur ve sahâbe fetvası, sahâbenin mutlak olarak Hz. Peygamber'den (sav) nakletmiş olduğu rivayet gibi olur.

Şüphesiz o sahâbî, fetvasını Hz. Peygamber'den (sav) işittiğini belirtse, hükmü ispat için elbette o delil olurdu. Aynı şekilde, o görüşle fetva verse de durum böyledir. Çünkü onların fetvasında işitme metodundan başka bir yol yoktur.

Bundan dolayı diyoruz ki, onlardan birinin kıyasa uymayan görüşü, kendisiyle amel etme konusunda nas gibi delil olur ve bu görüş karşısında kıyas terk edilir. [Örneğin] Parasını peşin olarak almadan sattığı bir malı, daha az bir bedelle geri alma hususundaki hükmü, Hz. Aişe'nin, Zeyd b. Erkam'ın hikayesini aktardığı söze binaen aldık ve kıyası terk ettik. Çünkü kıyas onun sözüne muhalif olduğunda, onun fetvasında işitme (nakil) yönü belirli hale gelmiş oldu.

Aynı şekilde çocuğunu kurban etmeyi adayan bir kişinin, adağını bir koyun kurban ederek yerine getirmesi gerektiği hükmü konusunda İbn Abbas'ın görüşünü esas aldık. Çünkü onun sözü kıyasa muhalif olup fetvasında işitme (nakil) yönü belirli hale gelmiş oldu. Kaçan köleyi sefer mesafesi bir uzaklıktan getirip (sahibine) iade eden kişiye verilecek ödülü (cuâle) 40 dirhem olarak takdir ederken İbn Mesûd'un sözünü esas aldık. Çünkü bu görüş kıyasa aykırıdır. Bu da kıyasla bilinemeyecek bir konuda ondan gelen bir fetvadır. Böylelikle bu fetvada da işitme (nakil) yönü belirli hale gelmiştir.

Eğer şöyle denilirse: "Bu gerekçe (mana) tâbiînin sözünde de mevcuttur. Çünkü her asrın müctehidinin sözünün gelişigüzel olduğu düşünülmemektedir. Dolayısıyla tâbiînin kelâmını, kasten yalan söyledi diye yorumlamak câiz değildir. Bununla birlikte, onların fetvalarında işitme (nakil) yönü de belirli hale gelmiş olmaz. Bu sebeple, tâbiînin görüşü kıyas yoluyla bilinen konularda hüccet olmadığı gibi, kıyas yoluyla bilinmeyen hükümlerde de hüccet olmaz."

وفي حمل قولهم على الكذب والباطل قولٌ بفسقهم، وذلك يُبطل روايتهم، فلم يبق إلا الرأي أو السماع ممن ينزل عليه الوحي، ولا مدخل للرأي في هذا الباب، فتعين السماع، وصار فتواه مطلقاً كروايته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم.

ولا شك أنه لو ذكر سماعه من رسول الله لكان ذلك حجةً، لإثبات الحكم به، فكذلك إذا أفتى به، ولا طريق لفتواه إلا السماع.

ولهذا قلنا: إن قول الواحد منهم فيما لا يوافقه القياس يكون حجة في العمل به، كالنص يُترك القياس به، حتى إن في شراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن أخذنا بقول عائشة رضي الله عنها في قصة زيد بن أرقم رضي الله عنه، وتركنا القياس؛ لأن القياس لما كان مخالفاً لقولها تعين جهة السماع في فتواها. [٢٤٢ب]

وكذلك أخذنا بقول ابن عباس رضي الله عنهما في النذر بذبح الولد: إنه يوجب ذبح شاة؛ لأنه قولٌ يخالف القياس، فتعين فيه جهة السماع. وأخذنا بقول ابن مسعود رضي الله عنه في تقدير الجعل لرادّ الأبق من مسيرة سفرٍ بأربعين درهماً؛ لأنه قولٌ بخلاف القياس، وهو إطلاق الفتوى منه فيما لا يُعرف بالقياس، فتعين جهة السماع.

فإن قيل: هذا المعنى يوجد في قول التابعي، فإنه لا يُظن المجازفة في القول بالمجتهد في كل عصر، ولا يجوز حمل كلامه على الكذب قصداً، ومع ذلك لا تعين جهة السماع لفتواه عند الإطلاق، حتى لا يكون حجة فيما لا يُستدرك بالقياس، كما لا يكون حجة فيما يُعرف بالقياس.

Cevaben şöyle deriz: Daha önce de belirttiğimiz gibi, sahâbe kavli diğerlerine nazaran hatadan ve kendisinde tefekkürün az olması ihtimalinden daha uzaktır. Sonra onların görüşlerinin işitme yoluyla Hz. Peygamber'e (sav) ulaşma ihtimali vasıtasız bir şekilde olur. Çünkü onlar, kendisine vahiy inenle [Hz. Peygamber'le] arkadaşlık edip ondan (hükümleri) işitmişlerdir. Onlardan sonraki kişilerin görüşlerinin işitme yoluyla Hz. Peygamber'e ulaşma ihtimali ise nakil vasıtasıyla olur. Söz konusu vasıtanın ise delilsiz ispatı mümkün değildir. Bu vasıta olmaksızın onların görüşleri, herhangi bir şekilde nakil yoluyla Hz. Peygamber'e ulaşmaz. Bu bakımdan, kıyas alanına girmeyen hükümlerdeki sahâbî kavli ile onların dışındakilerin kavilleri arasındaki fark meydana çıkar.

Eğer şöyle denilirse: “Siz, hakkında sahâbe kavli (eser) olmaksızın miktarların re'yle belirleneceğini söylediniz. Nitekim Ebû Hanîfe (r.h.), re'ye dayanarak bulûğ süresini on yedi veya on sekiz yaş olarak belirledi.

Aynı şekilde Ebû Hanîfe (r.h.) rüşde erdiği görülmeyen sefihe, malının verilmesi için yirmi beş yaş sınırını re'yle belirlemiştir.

Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed de bir erkeğin nesebi reddetme imkânına ait süreyi, re'yle kırk gün olarak takdir etmişlerdir.

Hanefî âlimlerimizin tamamı, fare düşen kuyunun temizlenmesi için o kuyudan çekilmesi gereken su miktarını yirmi kova olarak belirlemiştir.

Böylece, miktarların belirlenmesinde re'yin rolü yoktur, bunlarla ilgili olarak sahâbe bir görüş belirttiği zaman bu konuda işitme (rivayet) yönü belirlenmiş hale gelir (sahâbe görüşüne dayanılır), diyenlerin sözünün fâsid olduğu ortaya çıkar.”

Cevaben şöyle deriz ki: Biz, dediklerimizle, ilkten Allah hakkı olarak sabit olan miktarları kastettik. Yoksa az ile çok, küçük ile büyük arasında gidip gelen miktarları kastetmedik. Dolayısıyla Allah haklarından olan hadler ve ibadetler, namazdaki rekâtların sayıları gibidir. Bunlar, bilinmesi konusunda re'yin hiçbir etkisinin olmayacağı hususunda hiç kimsenin problem yaşamayacağı meselelerdendir. Bizim, (yukarıda) işaret ettiklerimiz arasında söz konusu özellikte olan meseleler de bu kabildendir.

Sizin delil getirdiğiniz şey ise, “ihtiyaç duyulan konuda az ile çok arasını ayırmadaki fark” hususuna dâhildir.

قلنا: قد بينا أنّ قول الصحابي يكون أبعدَ عن احتمال الغلط، وقلة التأمل فيه من قول غيره، ثم احتمال اتصال قولهم بالسمع يكون بغير واسطة، فقد صحبوا من كان ينزل عليه الوحي وسمعوا منه. واحتمال اتصال قول من بعدهم بالسمع يكون بواسطة النقل، وتلك الواسطة لا يمكن إثباتها بغير دليل، وبدونها لا يثبت اتصال قوله بالسمع بوجه من الوجوه. فمن هذا الوجه يقع الفرق بين قول الصحابي وقول^١ من هو دونه فيما لا مدخل للقياس فيه.

فإن قيل: قد قلتم في المقادير بالرأي من غير أثر فيه، فإنّ أبا حنيفة قدر مدة البلوغ بالسن بثمانين عشرة سنة أو تسع^٢ عشرة سنة بالرأي.

وقدّر مدة وجوب دفع المال إلى السفية الذي لم يؤنس منه الرشد بخمس وعشرين سنة بالرأي.

وقدّر أبو يوسف ومحمد مدة تمكّن الرجل من نفي الولد بأربعين يوماً بالرأي. وقدّر أصحابنا جميعاً ما يطهر به البئر عن^٣ النزع عند وقوع الفأرة؛ بعشرين دلوا. فهذا يتبين فساد قول من يقول: إنه لا مدخل للرأي في معرفة المقادير، وأنه تتعين جهة السماع في ذلك إذا قاله صحابي.

قلنا: إنما أردنا بما قلنا المقادير التي تثبت لحق الله ابتداءً دون مقدار يكون فيما يتردد بين القليل والكثير، والصغير والكبير. فإنّ المقادير في الحدود والعبادات نحو: أعداد الركعات في الصلوات [٢٤٣] مما لا يُشكل على أحد أنه لا مدخل للرأي في معرفة ذلك، فكذلك ما يكون بتلك الصفة مما أشرنا إليه.

فأما ما استدللتم به فهو من باب الفرق بين القليل والكثير فيما يحتاج إليه.

١ ج : وبين قول.
٢ ج : سبع.
٣ ج : من.
٤ ب ج + فيه.

Biz biliyoruz ki, on yaşındaki çocuk bulûğa ermiş değildir ve yirmi yaşındaki çocuk ise kesinlikle bulûğa ermiştir. Ancak bu iki yaş arasında kişinin bâliğ olup olmadığı konusunda tereddüt vardır. İşte bu tereddüdün giderilmesi için re'y kullanılır. Bu, gasp edilip helak edilen malın kıymetinin ve emsal mehrin, nafakanın bilinmesi gibi olup bunların bilinmesinde söylediğimiz bakımdan re'yin rolü vardır.

Sefihe malının verilmesi hükmü de böyledir. Nitekim Yüce Allah bu konuda şöyle buyurmuştur: *“Eğer onlarda akılca bir olgunlaşma görürseniz hemen mallarını kendilerine verin. Büyüyecekler de mallarını alacaklar diye o malları israf ile ve tez elden yiyip tüketmeyin.”*¹ Dolayısıyla çocuğun büyüdüğünü bir çeşit rüşt ile kesin olacak şekilde bilmeye ihtiyaç vardır ki bu da re'yle bilinen şeylerdendir. Bu sebeple Ebû Hanîfe (r.h.) rüşt yaşını yirmi beş yaş olarak belirlemiştir. Çünkü çocuğun bu müddet zarfında dede olabileceği düşünülebilir. Fer'i (çocuğu) asıl (baba) olan bir kimse (dede) asıl olma konusunda zirveye ulaşmıştır. Böylece bu kişi hakkında büyüklük sıfatı, olgunluğa ulaşmış olması itibarıyla da reşit olduğu anlaşılmış olur. Yûsuf suresinde bulunan “eşüdde”² kelimesinin tefsirinde ise bu sürenin yirmi beş yıl olduğu söylenmiştir.

Yine Ebû Yûsuf ve Muhammed'in dediği de aynı şekildedir. Şüphesiz doğumdan bir veya iki saat sonra nesebin reddi mümkün iken bir sene veya daha fazla zaman sonra bu mümkün değildir. Burada tereddüt, sürenin en azı ile en çoğu arasında meydana gelmiştir. Bu konudaki görüş (hüküm), nifasın en fazla olan süresine göre değerlendirilmiştir.

Kuyunun suyu boşaltılarak temizlenmesi hükmünü ise sahâbenin rivayetleriyle öğrendik. Bu konuda Hz. Ali ve Ebû Saîd el-Hudrî'nin (r.a.) fetvaları bilinmektedir. Bununla beraber bu durum kuyudan en az ve en çok su boşaltma arasındaki fark babındandır. Daha önce açıkladığımız üzere, bilgi konusunda re'yin fonksiyonu vardır.

Bütün bunlar, bir sahâbîden sâdır olan, ancak onun dönemindeki diğer sahâbîler arasında pek yayılmayan bir görüş hakkındadır. Şayet bu görüş sonradan yayılıp da onlardan hiçbirinden bir itiraz veya kınama zuhûr etmemişse, bu (susma) icmâ hükmünü taşır.

1 Nisâ, 4/6.

2 Yûsuf, 12/22.

فإننا نعلم أنّ ابن عشر سنين لا يكون بالغاً، وأنّ ابن عشرين سنة يكون بالغاً، ثم التردد فيما بين ذلك، فيكون هذا استعمال الرأي في إزالة التردد، وهو نظير معرفة القيمة في المغصوب والمستهلك، ومعرفة مهر المثل، والتقدير في النفقة، فإن للرأي مدخلا في معرفة ذلك من الوجه الذي قلنا.

وكذلك حكم دفع المال إلى السفية، فإن الله تعالى قال: ﴿فَإِنْ أَنْسَتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾، وقال: ﴿وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا﴾ [النساء، ٦/٤]، فوقعت الحاجة إلى معرفة الكبير على وجه يتيقن معه بنوع من الرشد، وذلك مما يُعرف بالرأي، فقدّر أبو حنيفة ذلك بخمس وعشرين سنة؛ لأنه يُتوهم أن يصير جداً في هذه المدة، ومن صار فرعُه أصلاً فقد تناهى في الأصلية، فيتيقن له بصفة الكبر، ونعلم إيناس رشد^١ ما^٢ منه باعتبار أنه بلغ أشده، فإنه قيل في تفسير الأشد المذكور في سورة يوسف عليه السلام: إنه هذه المدة.

وكذلك ما قال أبو يوسف ومحمد، فإنه يتمكن من النفي بعد الولادة بساعة أو ساعتين لا محالة، ولا يتمكن من النفي بعد سنة أو أكثر، فإنما وقع التردد فيما بين القليل والكثير من المدة، فاعتبر الرأي فيه بالبناء على أكثر مدة النفاس.

فأما حكم طهارة البئر بالنزح فإنما عرفناه بآثار الصحابة، فإن فتوى عليّ وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما في ذلك معروف^٣، مع أنّ ذلك من باب الفرق بين القليل من النزح والكثير، وقد بينا أن للرأي مدخلا في معرفته.

هذا كله في قولٍ ظهر عن صحابي ولم يشتهر ذلك في أقرانه، فإنه بعدما اشتهر إذا لم يظهر النكير عن أحد منهم كان ذلك بمنزلة الإجماع،

١ ج : الرشد.

٢ ج - ما.

٣ ج : معروفة.

Bu konuda daha önce izahımızı yapmış bulunuyoruz. Sahâbenin ihtilaf ettiği konularda ise, hakikatin onların söylediklerinin dışına çıkamaya-çağını açıkladık. Hatta hiç kimsenin onların sözünün dışında kendi görüşüyle bir söz söylemesi mümkün değildir.

Aynı şekilde, iki âyet ve iki hadis arasında yaptığımız gibi, sahâbenin sözlerinden, sonrakini öncekinin neshedicisi kabul etmek için onların sözleri arasında tarih aramakla meşgul olmuyoruz. Çünkü sahâbe sözleri arasında ihtilaf ortaya çıktığında ve vahyin sahibinden işiterek delil getirme imkânı da olmayınca bu konuyu Hz. Peygamber'e (sav) dayandırma ihtimali ortadan kalkmıştır. Dolayısıyla geriye sadece re'yle hüküm vermek kalmıştır. Re'y ise başka bir re'yi neshedemez.

Bundan dolayı iki kıyastan birini diğeri ile neshetmek câiz değildir. Amel etmenin yolu, iki görüş arasında birinin daha güçlü olması nedeniyle bir tercihte bulunmayı talep etmektir. Bu güçlü olma durumu ortaya çıkarsa, râcih olan görüş ile amel etmek vâcip olur. Ortaya çıkmazsa, meselenin muhatabı olan kişi, galip zannına göre doğru olduğunu düşündüğü iki görüşten dilediğini almakta muhayyerdir. İki görüşten biriyle amel ettikten sonra diğeriyle amel etmesi ancak bir delile binaen mümkün olur. Bu konuyu teâruz bölümünde açıkladık.

Açıkladığımız (ilke) şudur: Hakikati ve şüphesiyle (kesinlikle zan ifade eden) sünneti sonuna kadar delil almak, ondan sonra da re'y ile amel etmektir. İmam Muhammed'in (r.h.) "Edebü'l-Kâdî" bölümünde işaret ettiği üzere, fıkıh ancak bu şekilde tamam olur. O şöyle demiştir: "Hadis ile amel etmek ancak re'y ile doğru olur, re'y ile amel etmek de ancak hadis ile doğru olur."

Mezhep âlimlerimiz (ashâb)¹ gerçekte sünnete ve re'ye sarılmış olan kimselerdir. Onların, ehl-i hadis (sâhibu'l-hadîs) olduklarını iddia eden kimselerde görülmeyen derecede sünneti tazim etmiş oldukları açıkça görülmektedir. Nitekim mezhep âlimlerimiz, gücünden dolayı sünnetin Kitâb'ı neshedebileceğini söylemişlerdir. Ayrıca mürsel rivayetlerle ameli kabul etmişler ve meçhul râvinin haberini kıyasa takdim etmişlerdir. Yine sahâbî kavlini de kıyasa takdim etmişlerdir. Çünkü yukarıda ortaya koyduğumuz üzere, sahâbî kavlinde Hz. Peygamber'den (sav) işitilmiş olma ihtimali söz konusudur. Mezhep âlimlerimiz, sahih kıyas ile bütün bu delillerden sonra amel etmişlerdir. Sahih kıyas ise gücü eseriyle ortaya çıkan manadır.

1 Ebû Hanîfe'nin (r.h.) ashâbı yani onun önde gelen talebeleri.

وقد بينا الكلام فيه. وما اختلف فيه الصحابة فقد بينا أن الحق لا يعدو أقاويلهم، حتى لا يتمكن أحد من أن يقول بالرأي قولاً خارجاً عن أقاويلهم.

وكذلك لا نستغل بطلب التاريخ بين أقاويلهم؛ لئيجعل المتأخر ناسخاً للمتقدم [٢٤٣ب] كما نفعل في الآيتين والخبرين؛ لأنه لما ظهر الخلاف بينهم ولم تجر المحاجة بسماع من صاحب الوحي فقد انقطع احتمال التوقيف فيه، وبقي مجرد القول بالرأي، والرأي لا يكون ناسخاً للرأي.

ولهذا لم يجز نسخ أحد القياسين بالآخر، ولكن طريق العمل طلب الترجيح بزيادة قوة لأحد الأقاويل، فإن ظهر ذلك وجب العمل بالراجح، وإن لم يظهر يتخير المبتلي بالحادثة في الأخذ بقول أيهما شاء بعد أن يقع في أكبر رأيه أنه هو الصواب. وبعد ما عمل بأحد القولين لا يكون له أن يعمل بالقول الآخر إلا بدليل، وقد بينا هذا في باب المعارضة.

هذا الذي بينا هو النهاية في الأخذ بالسنة حقيقتها وشبهتها، ثم العمل بالرأي بعده، وبذلك يتم الفقه على ما أشار إليه محمد في أدب القاضي فقال: لا يستقيم العمل بالحديث إلا بالرأي، ولا يستقيم العمل بالرأي إلا بالحديث.

وأصحابنا هم المتمسكون بالسنة والرأي في الحقيقة، فقد ظهر منهم من تعظيم السنة ما لم يظهر من غيرهم ممن يدعي أنه صاحب الحديث؛ لأنهم جوزوا نسخ الكتاب بالسنة؛ لقوة درجتها. وجوزوا العمل بالمراسيل. وقدموا خبر المجهول على القياس. وقدموا قول الصحابي على القياس؛ لأن فيه شبهة السماع من الوجه الذي قررنا. ثم بعد ذلك كله عملوا بالقياس الصحيح، وهو المعنى الذي ظهر قوته بآثره.^٦

١ ج : نجز.

٢ ج : أكثر.

٣ ج + لك.

٤ وفي هامش أ + أي: شبهة السماع من صاحب الوحي.

٥ ج + بن الحسن.

٦ ج : أثره بقوته.

İmâm Şâfiî'ye (r.h.) gelince; o mürsel rivayetler ile ameli câiz görmediği için pek çok sünneti terk etmiştir. Meçhul râvinin rivayetini kabul etmediği için de yine bazı sünnetleri de iptal etmiş olmaktadır. Sahâbeden birinin kavlini taklit etmeyi kabul etmediği için de Hz. Peygamber'den işitilmiş olma ihtimali olan bir görüşü terk etmeye cevaz vermiş olmaktadır.

Ayrıca o, şebeh kıyasıyla ameli câiz kabul etmiştir. Şebeh kıyası ise hiçbir şekilde kendisine vücutbiyet izafe edilemeyecek türden bir şeydir. O halde onun durumu, kıyasa hiçbir şekilde cevaz vermeyenin durumuna benzemektedir. Ayrıca o, istishâb delili ile amel etmektedir. Onun ulaştığı ihtiyat, kendisini delilsiz olarak amel etmeye ve delil ile amel etmeyi terk etmeye sevk etmiştir.

Böylece mezhep âlimlerimizin, usulü ve fûrûuyla şer'î hükümler konusunda önder oldukları ortaya çıkmış oldu. Onların fetvalarıyla insanlar için yol açık hale gelmiştir. Ancak bu yol, derin bir deniz olup her yüzme bilen ona girip de ilerleyemez. Onda ilerlemenin şartlarını her isteyen kendisinde toplayamaz. Allah başarıya erdiredir.

[6.] Fasl: Sahâbenin İcmâsıyla Beraber Tâbiînin Bir Konu Hakkındaki İhtilafı

Tâbiînin kavlinin, kendisiyle kıyasın terk edileceği bir hüccet olmadığı hususunda ihtilaf yoktur. Ebû Hanîfe'nin (r.h.) şöyle dediğini rivayet ettik: Tâbiînden bize gelen sözü tartışırsız.

Tâbiînden, sahâbe asrını idrâk etmeyen birinin, sahâbenin icmâsına muhalefet etmesinin itibara alınmayacağı konusunda görüş ayrılığı yoktur. Hasan-ı Basrî (ö. 110/728), Saîd b. Müseyyeb (ö. 94/713), Nehaî (ö. 96/714), Şa'bî (ö. 104/722) gibi sahâbe asrını idrâk eden tabîye gelince; bize göre sahâbe icmâsında onların sözüne itibar edilir. Öyle ki, tâbiînden olan bu gibi kimselerin muhalefeti varsa, sahâbe icmâsı tamam olmaz.

İmâm Şâfiî'ye (r.h.) göre ise sahâbe icmâsı karşısında tâbiînin muhalefeti dikkate alınmaz.

Buna göre Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demiştir: Hedy kurbanına işaret koyma konusunda sahâbe icmâsı sabit olmaz. Çünkü İbrâhim en-Nehaî bu işlemi mekruh görüyordu, o da sahâbe asrını idrak eden birisi olduğundan, onun olumlu görüşü olmadan sahâbe icmâsı sabit olmaz.

فأما الشافعي رحمه الله حين لم يجوّز العمل بالمراسيل فقد ترك كثيراً من السنن. وحين لم يقبل رواية المجهول فقد أبطل^١ بعض السنة أيضاً. وحين لم ير تقليد الواحد من الصحابة فقد جوّز الإعراض عما فيه شبهة السماع.

ثم جوز العمل بقياس الشبه، وهو مما لا يجوز أن يضاف إليه الوجوب بحال، فما حاله إلا كحال من لم يجوّز العمل بالقياس أصلاً، ثم يعمل باستصحاب الحال. فحمّله ما صار إليه من الاحتياط على العمل بلا دليل، وترك العمل بالدليل.

وتبيّن أنّ أصحابنا هم القدوة في أحكام الشرع أصولها وفروعها، وأنّ بفتواهم اتضح الطريق للناس، إلا أنه بحرٌ عميقٌ لا يسلكه كل سابع، ولا يستجمع شرائطه كلّ طالب، وبالله التوفيق.^٢

فصل: في خلاف التابعي هل يعتد به مع إجماع الصحابة

[٢٤٤] لا خلاف أنّ قول التابعي لا يكون حجة على وجهٍ يُترك القياس بقوله، فقد روينا عن أبي حنيفة أنه كان يقول: «ما جاءنا عن التابعين زاحمناهم».

ولا خلاف أنّ من لم يدرك عصر الصحابة من التابعين أنه لا يعتد بخلافه في إجماعهم. فأما من أدرك عصر الصحابة من التابعين^٣ كالحسن وسعيد بن المسيب والنخعي والشعبي رضي الله عنهم، فإنه يُعتدّ بقوله في إجماعهم عندنا، حتى لا يتم إجماعهم مع خلافه.

وعلى قول الشافعي: لا يُعتدّ بقوله مع إجماعهم.

وعلى هذا قال أبو حنيفة: لا يثبت إجماع الصحابة في الإشعار؛ لأنّ إبراهيم النخعي كان يكرهه، وهو ممن أدرك عصر الصحابة، فلا يثبت إجماعهم دون قوله.

١ ج : عطل.

٢ ج : والله الموفق.

٣ ج : وفي هامش أ + وبلغ درجة الفتوى.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) şu görüşünün açıklamasına/gerekçesine gelince: Sahâbenin icmâsı, onların üstünlüklerinden dolayı delildir. Kendisiyle fazla saygınlık elde ettikleri sebep konusunda tâbiînin onlarla ortaklıkları yoktur. Sahâbenin fazla saygınlık elde etme sebebi ise, Hz. Peygamber'le (sav) sohbetleri ve vahyin durumlarını müşahade etmeleridir. Bundan dolayı onların asrına yetişmiş olan tâbiîni, sözünün hüccet olması hususunda sahâbenin önüne geçirmeyiz. Aynı şekilde sahâbe asrına yetişmemiş olanların sözü, sahâbe icmâsına zarar vermediği gibi, onların asrına yetişmiş olan tâbiînin sözü de sahâbe icmâsına zarar vermez. Çünkü şeriat sahibi Hz. Peygamber (sav), sahâbeye uymamızı emretmiştir ve şu ifadesiyle onlara uymamızı teşvik etmiştir: “*Onların hangisine uyarsanız, hidayete erersiniz...*”¹ Her ne kadar sahâbe asrına yetişmiş olsa da bu durum tâbiîn için geçerli değildir. Dolayısıyla tâbiînin, sahâbenin sözüne muhalefetinin onların icmâsına zararı olmaz. Halbuki icmânın gerçekleşmesi ancak ona muhalif olan bir şeyle ortadan kalkar.

Bizim bu konudaki delilimiz şudur: Tâbiîn, sahâbe asrına yetişmiş, sahâbe de onların re'y yoluyla ictihad etmelerini, hüküm ve fetva konusunda görüşlerine muhalefet ederek onlarla boy ölçüşmelerini câiz görmüştür. Re'y ictihadına dayanan konularda tâbiîn de sahâbeden biri gibi olmuştur. Sonra sahâbeden birinin farklı görüş ileri sürmesi, icmânın gerçekleşmesine engel olur. Aynı şekilde tâbiînden sahâbe asrına yetişmiş olan birinin mulalefeti ile de icmâ gerçekleşmez. Çünkü o da bu asrın âlimlerindendir. İcmânın in'ikad şartlarından biri de o asırdaki âlimlerden herhangi birinin muhalefet etmemiş olmasıdır.

Bunun açıklaması şöyledir: Hz. Ömer ve Hz. Ali (r.a.), her ikisinin görüşüne muhalif olduğu ortaya çıktıktan sonra (bile) Kâdı Şureyh'i (ö. 80/699) kendi görüşüyle hüküm versin diye kâdı tayin ettiler.

Eğer şöyle denirse: “Hayır, öyle değildir. Aksine Hz. Ömer ve Hz. Ali, Kâdı Şureyh'i kendi görüşleriyle veya kendileri dışındaki sahâbeden bazıların görüşüne göre hüküm vermesi için tayin etmişlerdi.”

Cevaben şöyle deriz: Rivayet edildiğine göre Hz. Ömer, “Allah'ın Kitâb'ıyla hükmet, onda bulamazsan sünnetle, onda da bulamazsan kendi re'yinle hüküm ver.”² diye bir mektup yazmıştır.

1 Abd b. Humeyd, *el-Müntehab min Müsnedi Abd b. Humeyd*, 250 (783); Âcürri, *Şerî'a*, 4/1691 (1167); Sem'ânî, *Kavâiri'u'l-Edille*, 1/385.

2 Dârimî, “Mukaddime”, 20; Nesâî, “Âdâbu'l-Kudât”, 11.

وجه قول الشافعي: أن إجماع الصحابة حجةٌ بطريق الكرامة لهم، ولا مشاركة للتابعي معهم في السبب الذي استحقوا به زيادة الكرامة، وذلك صحبة رسول الله عليه السلام، ومشاهدة أحوال الوحي؛ ولهذا لم نجعل التابعي الذي أدرك عصرهم بمنزلتهم في الاحتجاج بقوله، فكذلك لا يقدح قوله في إجماعهم، كما لا يقدح قول من لم يدرك عصر الصحابة في إجماعهم. ولأن صاحب الشرع أمرنا^١ بالاعتداء بهم وندب إلى ذلك بقوله عليه السلام: «بأيهم اقتديتم اهتديتم»، وهذا لا يوجد في حق التابعي، وإن أدرك عصرهم فلا يكون مزاحما لهم، وإنما ينعدم انعقاد الإجماع بالمزاحم.

وحجبتنا في ذلك: أنه لما أدرك عصرهم وسوّغوا له اجتهد الرأي، والمزاحمة معهم في الفتوى، والحكم بخلاف رأيهم قد صار هو كواحد منهم فيما يبتنى على اجتهد الرأي. ثم الإجماع لا ينعقد مع خلاف واحد منهم، فكذلك لا ينعقد مع خلاف التابعي الذي أدرك عصرهم؛ لأنه من علماء ذلك العصر، فشرط انعقاد الإجماع أن لا يكون أحد من أهل العصر مخالفا لهم.

وبيان هذا أن عمر وعلياً رضي الله عنهما قلدا شريحا القضاء بعدما ظهر منه مخالفتهما في الرأي، وإنما قلدها القضاء؛ ليحكم برأيه.

فإن قيل: لا كذلك، بل قلدها القضاء؛ ليحكم بقولهما أو بقول بعض الصحابة سواهما.

قلنا: قد روي أن عمر كتب إلى شريح: «اقض بما في كتاب الله، فإن لم تجد فبسنة رسول الله، فإن لم تجد فاجتهد برأيك».

١ أ: أمر؛ ج: أمرنا.

Eğer şöyle denirse: “Görüşünle ictihad et.” sözü, “Bizim görüş ve sözleşimimiz içinden birini tercih ederek ictihad et.” demektir.

Bunun nassa ziyade olduğunu söyleyerek buna şöyle cevap veririz: Bu, nassa ziyadedir ve te'vîl olmayıp nesih yerinde kabul edilir. Sahih yolla gelen bir rivayete göre Hz. Ali (r.a.), Kâdı Şureyh'in huzurunda yargılandı ve babası lehine çocuğun şahitlikte bulunamayacağına dair bir konuda Hz. Ali'nin görüşüne aykırı olarak onun aleyhi hüküm verdi. (Buna rağmen) Hz. Ali, hilafeti döneminde Kâdı Şureyh'i kâdılığa tayin etti.

İbn Abbas (r.a.) başlangıçta, çocuğunu kurban etmek üzere adakta bulunan bir babanın yüz deve kurban kesmesi gerektiğini düşünürken daha sonra bir koyun kurban kesmesini yeterli gören Mesruk'un (ö. 63/683) görüşüne döndü.

Hz. Ömer (r.a.), Basra Kâdısı Kâ'b b. Sûr'a (ö. 36/656), eşler arasında kendi ictihadiyle hükmetmesini söyledi. Kâdı da kadının dört gecede bir gece hakkının olduğuna hükmetti. Halbuki bu görüş Hz. Ömer'in görüşüne aykırı idi.

Ebû Seleme b. Abdurrahman şöyle dedi: Biz, İbn Abbas ve Ebû Hureyre ile beraber hamile iken kocası ölen kadının iddetini müzakere ettik. İbn Abbas iki vadeden hangisi uzunsa onu beklemesi gerektiğini söyledi. Ben (Ebû Seleme) ise, çocuğu doğurunca iddeti biter, dedim. Ebû Hureyre de, ben kardeşimin oğlu Ebû Seleme gibi düşünüyorum, dedi.¹

Mesruk'tan rivayet edildiğine göre Abdullah b. Abbas, Abdullah İbn Mes'ûd'un arkadaşlarına bir yemek yapmıştı. Birlikte yemek yerken aralarında bazı meseleler tartışıldı. İbn Abbas, bazı fetvalarında hata yapıyordu; ancak, İbn Mes'ûd'un arkadaşlarının ona cevap vermesine sadece onun yemeğini yemekte olmaları engel olmuştur.

Bir konu İbn Ömer'e sorulduğunda, “Onu Saîd b. Cübeyr'e sorun, zira o bu konuda benden daha bilgilidir.” dedi.

Enes b. Malik, kendisine bir soru sorulduğunda, “Onu âzatlımız Hasan el-Basrî'ye sorun.” dedi.

¹ İbn Asâkir, *el-Mu'cem*, 2/852 (1071).

فإن قيل: معنى قوله: «فاجتهد برأيك»: في آرائنا وأقوالنا.

قلنا: هذه زيادة على النص، وهو ينزل^١ منزلة النسخ، فلا يكون تأويلا، وقد صحَّ أنَّ عليا رضي الله عنه [٢٤٤ب] تحاكم إلى شريح، وقضى عليه بخلاف رأيه في شهادة الولد لوالده، ثم قلده القضاء في خلافته.

وابن عباس رضي الله عنهما رجع إلى قول مسروق في النذر بذبح الولد، فأوجب عليه شاة بعدما كان يوجب عليه مائة من الإبل.

وعمر رضي الله عنه أمر كعب بن سور أن يحكم برأيه بين الزوجين، فجعل لها ليلة من أربع ليال، وكان ذلك خلاف رأي عمر.

قال أبو سلمة بن عبد الرحمن: تذاكرنا مع ابن عباس وأبي هريرة عدة^٢ المتوفى عنها زوجها، فقال ابن عباس: تعتدّ بأبعد الأجلين، وقلت: تعتد بوضع الحمل، فقال أبو هريرة: «أنا مع ابن أخي».

وعن مسروق: أن ابن عباس رضي الله عنهما صنع طعاما لأصحاب عبد الله بن مسعود، فجرت المسائل، وكان ابن عباس يخطيء في بعض فتاويه، فما منعهم من أن يردوا عليه إلا كونهم على طعامه.

وسئل ابن عمر عن مسألة، فقال: «سلوا عنها سعيد بن جبير، فهو أعلم بها مني».

وكان أنس بن مالك إذا سئل عن مسألة، فقال: «سلوا عنها مولانا الحسن».

١ ج: وهي تنزل.

٢ ج: + مرات عدة الحامل؛ وفي هامش أ + أي: إذا كانت حاملا.

Bu durumdan ortaya çıkıyor ki, sahâbe kendi asırlarına ulaşanların re'y ile ictihadını câiz gördüler. Bu konuda kendileriyle sohbete (görüşmeye) itibar etmediler. Dikkat edersen, her ne kadar sahâbe ile arkadaşlık durumu (sohbet) olmasa da her asrın icmâsı geçerlidir. Şüphesiz ki sahâbe arasında hükümlerde ictihad ehli olmayan bedevîler vardı. Bunların sahâbe ile sohbetleri (görüşmeleri) olsa da icmâ konusunda sözlerine itibar edilmiyordu. Bundan anlıyoruz ki, bu hüküm bir kimsenin asrın âlimlerinden olmasına, ahkâm konusunda ictihad ehlinden olmasına ve görüşünün dikkate alınan bir kimse olmasına bina edilir.

Ayrıca sahâbe de kendi aralarında derece bakımından birbirine üstünlük arz etmekteydiler.

Zira Hulefâ-i Raşidîn'in derecesi, fazilet bakımından diğerlerinden daha üstündür. Bu durum, delil olan icmânın diğer sahâbenin sözü (onayı) olmadan sabit olacağı anlamına gelmez. Benzer şekilde Hz. Peygamber (sav), “*Sizin benim sünnetime ve benden sonraki halîfelerin sünnetine uymanız gerekir.*”¹ sözüyle sahâbeye uymayı emrettiği gibi, diğer sahâbeye de Hulefâ-i Raşidîn'e uymalarını emretmiştir. Yine, “*Benden sonra gelen iki kişiye yani Ebû Bekir ve Ömer'e uyunuz.*”² sözüyle de Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer'e (r.a.) uymayı emretmiştir. Sonra bu, diğer sahâbenin muhalefetine rağmen öbür sahâbîlerin (Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer'in) icmâsının kesin delil olacağı anlamına gelmez.

[7.] Fasil: İcmâ Gerçekleştikten Sonra Ortaya Çıkan Bir Gerekçeyle İhtilafın Meydana Gelmesi

Bizim mezhebimizin âlimlerine göre, bir meselede bir hüküm üzerinde ittifak hâsıl olduktan sonra, herhangi bir gerekçeyle bu hüküm hakkında ihtilaf meydana gelirse, önce meydana gelen icmâ bu konuda hüccet olmaz.

Bazı âlimler ise mevcut icmânın hilafına başka bir icmâ gerçekleşinceye kadar önceki icmânın bağlayıcılığını sürdürdüğünü ve bununla amel edilmesinin gerekli olduğunu savunmuşlardır.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 28/367 (17142), 373 (17144), 375 (17145); İbn Mâce, “Mukaddime” 6; Ebû Dâvûd, “Sünnet”, 6; Tirmizî, “İlim”, 16.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 38/280 (23245); İbn Mâce, “Mukaddime” 11; Tirmizî, “Menâkıb”, 16.

فظهر أنهم سوغوا اجتهاد الرأي لمن أدرك عصرهم، ولا معتبر بالصحة في هذا الباب. ألا ترى أن إجماع أهل كل عصر حجة وإن انعدمت الصحة لهم، وأنه قد كان في الصحابة الأعراب الذين لم يكونوا من أهل الاجتهاد في الأحكام، فكان لا يُعتبر قولهم في الإجماع مع وجود الصحة، فعرفنا أن هذا الحكم إنما يبتنى على كونه من علماء العصر، وممن يجتهد في الأحكام ويعتد بقوله. ثم الصحابة فيما بينهم كانوا متفاضلين في الدرجة.

فإن درجة الخلفاء الراشدين فوق درجة غيرهم في الفضيلة، ولم يدل ذلك على أن الإجماع الذي هو حجة يثبت بدون قولهم^١. وكما أمر رسول الله بالاعتداء بالصحابة، فقد أمر بالاعتداء بالخلفاء الراشدين كسائر^٢ الصحابة بقوله عليه السلام: «عليكم بسنتي وسنة الخلفاء من بعدي». وأمر بالاعتداء بأبي بكر وعمر بقوله عليه السلام: «اقتدوا [٢٤٠ب] بالذَّين من بعدي»^٣ ثم هذا لا يدل على أن إجماعهم يكون حجة قاطعة مع خلاف سائر الصحابة، والله أعلم.

فصل: في حدوث الخلاف بعد الإجماع باعتبار معنى حادث

فمذهب علمائنا: أن الاتفاق متى حصل في شيء على حكم، ثم حدث فيه معنى اختلفوا لأجله في حكمه، فالإجماع المتقدم لا يكون حجة فيه.

وقال بعض العلماء: ذلك الإجماع حجة فيه يجب التمسك به حتى يوجد إجماع آخر بخلافه.

١ وفي هامش أ + وخلاف المفضل مانع لانعقاد الإجماع منهم من الأجلاء، فكذاك خلاف مثل هذا التابعي وهو الذي بلغ درجة الفتوى يكون مانعا لانعقاد الإجماع من الصحابة.

٢ ج: لسائر.

٣ ج + أبي بكر وعمر.

٤ ج - والله أعلم.

Bunun açıklaması, içine necaset düşüp vasıflarından biri değişmemiş olan su konusundadır: Buna göre, suyun içine necaset düşmeden önce hakkında temiz olduğuna dair oluşan icmâ düşüncesi, içine necaset düştükten sonra temiz olup olmamasının ispatı için bir delil olamaz.

Bazılarına göre ise delil olur.

Teyemmüm eden kişinin durumu da böyledir. Eğer teyemmümle namaz kılan kişi, namaz esnasında suyu görmüş olursa, suyu görmeden önce namaza teyemmüm etmek suretiyle başlamasının sahih olduğuna dair gerçekleşen icmâ, suyu gördükten sonra namazının devamı için bir hüccet olmaz.

Bazı âlimlere göre ise hüccet olur.

Ümmüveledin satılması durumu da böyledir. Zira, câriyeden çocuk edinmeden önce onun satılmasının câiz oluşu hakkında meydana gelen icmâ, bize göre çocuk edindikten sonra satılmasının câiz olması hakkında bir hüccet olmaz.

Bazılarına göre ise mevcut icmânın hilafına başka olur.

Hüccet olur diyenlere göre, bizzat bu meselenin hükmü üzerinde bir icmâ gerçekleşmiştir. Biz de bu mesele hakkında başka bir icmâ yapılana değin bu icmâ üzerinde devam ederiz. Çünkü bir şeyin hükmü, kendisinden daha düşük olanın hükmü sebebiyle ortadan kalkmaz. Şüphesiz, ihtilaf icmâdan daha alt seviyededir.

Yakîn (kesin) olan şeye bağlı kalıp o konuda şüpheli olandan sakınmak gerektiğinin, şeriatta bir prensip olması, bu hususu açıklığa kavuşturur. Zira Hz. Peygamber (sav) abdestinde şüphe eden kişiye, abdestsiz olduğunu kesin olarak bilene değin namazından ayrılmasını emretmiştir. Çünkü bu kişi abdestli olduğunu kesin olarak bilmesine rağmen abdestinin bozulduğu hakkında şüpheyne düşmüştür.

Yine Hz. Peygamber (sav), kaç rekât namaz kıldığı hakkında şüphe eden kişiye de bu husustaki bilgisi tam ve kesin olduğu için, en az kıldığı rekât sayısını esas almasını emretmiştir.

Hükümler hakkındaki düşüncemiz de böyledir. Yani hükümler hakkında, “Şüphe sebebiyle yakîn zâil olmaz.” diyoruz. Hatta eşini boşayıp boşamadığı hakkında şüpheyne düşen kişinin hanımı boşanmış olmaz.

وبيان هذا [٢٤٥] في الماء الذي وقع فيه نجاسة ولم يتغير أحد أوصافه. فإنَّ الإجماع الذي كان على طهارته قبل وقوع النجاسة فيه لا يكون حجة لإثبات صفة الطهارة فيه بعد وقوع النجاسة فيه.

وعند بعضهم: يكون حجة.

وكذلك المتيّم إذا أبصر الماء في خلال الصلاة، فالإجماع المنعقد على صحة شروعه في الصلاة قبل أن يُبصر الماء لا يكون حجة لبقاء صلاته بعدما أبصر الماء.

وعند بعضهم: يكون حجة.

وكذلك بيع أم الولد، فالإجماع المنعقد على جواز بيعها قبل الاستيلاء لا يكون حجة لجواز بيعها بعد الاستيلاء عندنا.

وعند بعضهم: يكون حجة^١.

ويقولون: قد انعقد الإجماع على حكم في هذا العين، فنحن على ما كنا عليه من الإجماع حتى ينعقد إجماع آخر له؛ لأن الشيء لا يرفعه ما هو دونه، ولا شك أن الخلاف دون الإجماع.

يوضحه: أن التمسك باليقين وترك المشكوك فيه أصل في الشرع، فإنَّ النبي عليه السلام أمر الشاك في الحدث بأن لا ينصرف من صلاته حتى يستيقن بالحدث؛ لأنه على يقين من الطهارة، وهو في شك من الحدث.

وكذلك أمر الشاك في الصلاة بأن يأخذ بالأقل؛ لكونه متيقنا به.

وكذلك في الأحكام نقول: اليقين لا يزال بالشك، حتى إذا شك في طلاق امرأته لم يقع الطلاق عليها.

Aynı şekilde mal (borç) ikrarı, şüphe ile sabit olmaz. Çünkü aslı itibariyle beraet-i zimmet hali kesindir; dolayısıyla şüphe sebebiyle kesin (yakîn) olarak bilenen şey zâil olmaz. Çünkü yakîn, haddi zatında malum bir durumdur. Şüphe ile bir bilgi (ilim) sabit olmaz. O halde hakkında bilgi olmayan bir şey sebebiyle, bilgiyle sabit olan amelin terki câiz değildir.

Mezhep âlimlerimiz şöyle demektedir: Bu görüş bâtil bir görüştür. Çünkü herhangi bir meselede bir hüküm üzerinde sabit olan icmâ, onun bizzat bu mesele olması dolayısıyla değil, bilakis bir gerekçeden (illet) dolayı sabit olmasıylaadır. Halbuki bu durumun aksine farklı bir gerekçe (illet) ortaya çıkmıştır. İşte bu yeni gerekçe (illet) sebebiyle artık icmâ asla varlığını sürdüremez. Dolayısıyla bu eski durumun olduğu hal üzerine bırakılması nasıl doğru olur ki? İşte bu yeni gerekçe sebebiyle biz, benimsemekte olduğumuz eski görüşü iptal ederiz. Çünkü bu yeni durum sebebiyle eski icmâ üzerinde olmadığımız kesindir.

Sonra bu durum, mutlaka şu iki halden biridir: Ya delil bizzat icmânın kendisidir ya da bu gerekçe (illet) ortaya çıkmadan önce icmânın bu konuda neşet ettiği delildir. Eğer delil bizzat icmânın kendisi ise ihtilaftan sonra icmâdan söz edilemez. İcmânın olmadığı bir yerde de bizzat icmânın kendisiyle delillendirme gerçekleşmez. Eğer delil [icmânın kendisi değil de] icmânın kaynaklandığı hüccet/delil olursa, bu delilin sonradan ortaya çıkan bir itiraz veya değişen durum karşısında da devam ettiği ispat edilmediği müddetçe bu icmâ ile delillendirme gerçekleşmez.

Sonra karşı tarafın delil getirdiği şey, kendileri aleyhine de delil olarak kullanılabilir. Buna göre diyoruz ki: İçerisine necaset düşen bu suyu kullanmadan önce abdestsiz kişinin uzuvlarında namazın edâsına mâni olan hadese dair kesin bilgimiz bulunmaktadır. Buna göre biz kesin olan bilgimiz üzere devam etmiş olmaktayız. Bu suyun kullanılabilmesine dair ihtilaf söz konusu olduğunda icmâ terk edilmez.

Biz, vakti idrak eden kimsenin namazı kılmasının vâcib olduğu hususunda ittifak ettik ve bu ittifak üzere devam etmekteyiz. O kimsenin suyu görmesinden sonra artık teyemmüm ile yapmış olduğu edâ ile bu ittifakı terk etmiyoruz. Çünkü bu edâ ile farzın sakıt olması şüphelidir.

وكذلك الإقرار بالمال لا يثبت مع الشك؛ لأن براءة الذمة يقين باعتبار الأصل، فلا يزال اليقين^١ بالشك. وهذا لأن اليقين كان معلوما في نفسه، ومع الشك لا يثبت العلم^٢، فلا يجوز ترك العمل بالعلم لأجل ما ليس بعلم.

وأصحابنا قالوا: هذا مذهب باطل، فإن الإجماع كان ثابتا في عين على حكم، لا لأنه عين، وإنما كان ذلك لمعنى وقد حدث معنى آخر خلاف^٣ ذلك، ومع هذا المعنى الحادث لم يكن الإجماع قط، فكيف يستقيم استصحابه؟ وبه يُبطل نحن على ما كنا عليه، فإننا لم نكن على الإجماع مع هذا المعنى قط.

ثم لا يخلو إما أن تكون الحجة نفس الإجماع، أو الدليل الذي نشأ منه الإجماع قبل حدوث هذا المعنى فيه. فإن كان نفس الإجماع، فبعد الخلاف لا إجماع، وفي الموضع الذي لا إجماع لا يتحقق الاحتجاج بنفس الإجماع. وإن كان الدليل الذي نشأ منه الإجماع، فما لم يثبت بقاء ذلك الدليل بعد اعتراض المعنى الحادث لا يتحقق الاستدلال بالإجماع^٤.

ثم نحتج عليهم بعين ما احتجوا به، فنقول: قد تيقنا بالحدث المانع من جواز أداء الصلاة في أعضاء المحدث قبل استعمال هذا الماء الذي وقعت فيه النجاسة. فنحن على ما كنا عليه [٢٤٥ب] من اليقين، والإجماع لا نتركه بالخلاف عند استعمال هذا الماء.

فاتفقنا^٥ على أن أداء الصلاة واجب على من أدرك الوقت، فنحن على ذلك الاتفاق، لا نتركه بأداء يكون منه بالتيمم بعدما أبصر الماء؛ لأن سقوط الفرض بهذا الأداء مشكوك فيه.

١ ج: فلا يزول المتيقن.

٢ ج: للعلم.

٣ ب: بخلاف.

٤ وفي هامش أ + أي: الحالة التي كنا عليه.

٥ وفي هامش أ + لأنه لم يبق لم يبق الداعي إلى الإجماع بعدما وقعت النجاسة في الماء، ووجد المعنى في أخواتها أيضا.

٦ ج: واتفقنا.

Aynı şekilde efendisinden hâmile kalan câriyenin satılmasının mümkün olmadığı hususunda da ittifak hâlindeyiz. Biz yine bu ittifak üzereyiz ve çocuk doğduktan sonra satılmasının cevazına dair ihtilaf ile bu ittifakı terk etmiyoruz.

Ve herhangi bir söz, kendisiyle hasma karşı delil getirilebiliyor ve bizzat onunla hasmın geçersiz kılmak istediği şeyin ispatı da mümkünse, o söz kendi içinde batıldır.

Bu, “Dava konularında olduğu gibi, şer’î hükümlerde de hükmü reddedene karşı delil getirilmez, delil ancak bir hüküm ortaya koyana karşı getirilir. Zira kanıt (beyyine) reddedene değil, kabul edene karşı olur.” diyen kişiye karşı getirdiğimiz delilin benzeridir.

Buna göre biz şöyle deriz: “hüküm yok” diyen kimse, hükmün olmadığına dair inancının sahih olduğunu ispat etmektedir. Dolayısıyla bu, o kimsenin şer’î bir hüküm ortaya koyması anlamına gelir. Muhalifi ise bu inancın sahih olduğunu kabul etmemektedir. Buna göre iddiacının (“hüküm yok” diyenin), (“hüküm var” diyen) hasmına karşı değil, kendi iddiasının ispatına dair bir delil getirmesi gerekir. Çünkü muhalif olan taraf reddetmektedir. Bu konuyu yeri gelince ele alacağız.

Ayrıca, “*Eğer onların inanmış kadınlar olduklarını anlarsanız onları kâfirlere geri göndermeyin.*”¹ âyeti ile de istidlâl etmekteyiz. Bu âyette, başka bir mana ortaya çıkması durumunda -bu mana her ne kadar kesin olarak bilinmese de- kesin olarak bilinenle amel etmeyi terk etmek açıkça ifade edilmektedir. Nitekim o kadınların hicretten önce kâfir oldukları kesin olarak bilinmektedir. Hicretten sonra küfrün zail olmasını ise kesin olarak değil ancak zann-ı gâlip ile biliriz. Bu ise onların (muhaliflerin) delil olarak getirdikleri meselelere benzememektedir. Çünkü orada, talâka dair şüphe (şek) durumunda talâkın hükmüne dair daha önceki durumdan başka dayanacağımız bir delil bulamıyoruz.

1 Mümtehhine, 60/10.

واتفقنا على أن الأمة بعد ما حَبِلَتْ من مولاهما قد امتنع بيعها، فنحن على ذلك الاتفاق، لا نتركه بالخلاف في جواز بيعها بعدما انفصل الولد عنها.

وكل كلامٍ يُمكن أن يُحتجَّ به على الخصم بعينه في إثبات ما رام إبطاله به فهو باطل في نفسه.

وهو نظير احتجاجنا على من يقول: لا دليل على النافي في أحكام الشرع، وإنما الدليل على المثبت كما في الدعاوى، فإن البينة تكون على المثبت دون النافي.

فنقول: من قال: لا حكم، فهو مثبت^١ صحة اعتقاد نفي الحكم، وهذا منه إثبات حكمٍ شرعيٍّ، وخصمه ينفي صحة هذا الاعتقاد، فينبغي أن تكون الحجة عليه للإثبات لا على خصمه، فإنه ينفي، وسنقرر هذا الكلام في موضعه.

ثم نستدل بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ [الممتحنة، ١٠/٦٠]، وفي هذا تنصيب على ترك العمل بما كان متيقنا به عند حدوث معنى آخر^٢، وإن لم يكن ذلك المعنى متيقنا به، فإن كفرها قبل الهجرة كان متيقنا به، وزوال ذلك بعد الهجرة إنما نعرفه بغالب الرأي لا باليقين، وليس هذا نظير ما استشهدوا به؛ لأن هناك عند الشك في الطلاق لا نجد دليلاً نعتمده في حكم الطلاق سوى ما تقدم.

١ ج: يثبت.
٢ وفي هامش أ + وهو الإسلام.

Aynı şekilde borcun (malın) vâcip olmasına dair şüphe durumunda da önceki durumdan başka dayanacak bir delil bulamıyoruz.

Abdestsizliğe (hadese) ve namazın bir kısmını edâ etmiş olmaya dair şüphe durumu da aynı şekildedir. Hatta ilgili meselede bir delil bulunduğumuz zaman -ki bu taharrî (araştırma yapma) delilidir- bu delile göre amel etmenin vâcip olduğunu söyleriz. Bu meselede, sonradan ortaya çıkan manadan sonra hükme dair istidlâl edebileceğimiz bir delil bulduk. O halde bu delile göre amel etmek gerekir. Bu mana ortaya çıkmadan önceki durumu dikkate alarak istishâb deliline göre amel etmek câiz olmaz. Kesin bilgi, değiştirici delilin varlığından öncesine aitti. Bunun benzeri olanlar, değiştirici delilin varlığından sonra artık kesin bilgi olamaz.

Buna binaen, hükmü değiştirici delilin ortaya çıkmasından sonra umûm istishâbı asıldır. O halde, hiç kimsenin, “*Müşrikleri öldürün.*”¹ âyetini İslam ülkesinde güvence altında bulunan (müste'men) kişinin öldürülmesinin mübah olduğuna dair delil getirmesi câiz değildir. Çünkü bu âyetteki âm lafzın hükmü, değiştirici delilin varlığından önce sabitti. Bu delilin varlığından sonra ise ihtilaf söz konusu olan yerde bununla istidlâl etmek câiz olmaz. O da şudur: Müste'men, müşrikler için casusluk yapıp onlara müslümanların gizli durumlarına dair bilgi aktarırsa, bu durumda onun öldürülmesi bize göre, “*Müşrikleri öldürün.*”² âyetiyle istidlâl edilecek mübah olmaz.

Bazılarına göre ise bu delili dikkate alarak o müste'menin öldürülmesi câiz olur. Bununla ilgili söylenilecek olan söz, ilk fasıldaki söylenenler ile aynıdır. Allah en doğrusunu bilir.

1 Tevbe, 9/5.

2 Tevbe, 9/5.

وكذلك عند الشك في وجوب المال لا نجد دليلاً نعتمه سوى ما تقدم.

وكذلك عند الشك في الحدث، وعند الشك في أداء بعض الصلاة، حتى إذا وجدنا فيه دليلاً وهو التحري نقول: بأنه يجب العمل بذلك الدليل، وهنا قد وجدنا دليلاً نستدل به على الحكم بعد حدوث المعنى الحادث في العين، فيجب العمل بذلك الدليل، ولا يجوز المصير إلى استصحاب ما كان قبل حدوث هذا المعنى، فاليقين إنما كان قبل وجود الدليل المغيّر، ومثله لا يكون يقيناً بعد وجود الدليل المغيّر.

وعلى هذا الأصل: استصحاب العموم بعد حدوث الدليل المغيّر للحكم، فإنه لا يجوز لأحد أن يستدل على إباحة قتل المستأمن بقوله تعالى: ﴿فَأَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ [التوبة، ٥/٩] ؛ لأن حكم هذا العام كان ثابتاً قبل وجود الدليل المغيّر، فلا يجوز الاستدلال به بعد ذلك في موضع فيه خلاف، وهو أنّ المستأمن إذا جعل نفسه طليعة للمشركين يُخبرهم بعورات المسلمين فإنه لا يباح قتله [١٢٤٦] استدلالاً بقوله تعالى: ﴿فَأَقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ عندنا.

وعند بعضهم: يجوز قتله باعتبار هذه الحجة، والكلام في هذا مثل الكلام في الفصل الأول. والله أعلم.

[13.] BÂB: KIYAS

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Sahâbe, ondan sonra gelen tâbiîn, salihler ve geçmiş din imamlarının görüşü şudur: Hükmü nas ile sabit olan meselelerin hükmünü furûa nakletmek (ta'diye) şeklindeki re'yle kıyas, câiz ve Allah'ın dinini uygulamak için geçerli bir yöntemdir. Kıyas, şer'î hükümlerin anlaşılma yöntemlerinden biridir; fakat ilkten hüküm ortaya koymak için uygun değildir.¹

Zahirî âlimlere göre, hakkında nas bulunan bir şeyin hükmünü, hakkında nas olmayan bir (meseleye) taşımak (ta'diye) doğru değildir. Dolayısıyla şer'î hükümlerde kıyas ile amel etmek aslen bâtıldır.

Bu görüşü ortaya atan ilk kişi, İbrâhim en-Nazzâm'dır (ö. 231/845).² O, selef âlimlerini kıyası delil almaları sebebiyle eleştirmiş ve aceleci davranarak Allah'ın selef ulemasını nitelendirdiğinin aksine bir sıfatla nitelendirmiştir. Böylece Nazzâm, boynundan İslam'ın bağını çıkarmıştır. Bu davranışı ile ya müslümanların yolunu (dinini) bozmayı hedeflemiş ya da bu davranışı şeriatta derin kavrayış (el-fıkhu fiş-şerîa) sahibi olmayışından kaynaklanmaktadır.

Sonra bazı Bağdat kelimcileri, bu görüşünde Nazzâm'a tâbi olmuştur. Fakat onlar, Nazzâm'ın başına gelen felaketten kaçınmak için selefi eleştirmekten sakınmışlardır. Nazzâm, sahâbenin kıyasla delil getirdiğine dair başka bir yol zikretmiştir ki, bu onun cehaletini gösterir. Nazzâm şöyle demektedir: "Sahâbe arasında câri olan yöntem, kıyasla delil getirme şeklinde değildi; sahâbenin yöntemi ancak hasımlar arasında sulh ve aracılık yapma ve sulhtan kastettiklerini de anlayışlara yaklaştırmak için meseleleri zikretmek şeklinde idi." Onun bu düşüncesinin bozukluğu, sahâbeden bu konuda nakledilenler üzerinde birazcık olsun düşünen kimseye gizli kalmayacak hususlardandır.

Sonra Nazzâm'ın ardından kendisine Dâvûd el-İsfahânî (ez-Zâhirî) (ö. 270/884) denilen ve cahilliği aşikâr olan (mütecâhil) biri çıkıp kendisinden önceki bütün grupların bu husustaki maksatlarına vâkıf olmaksızın kıyas ile amel etmeyi bâtıl gördü. Fakat o, (parçacı bir yaklaşımla hareket ederek) bozuk taraf kendisi için ortaya çıksın diye, üzerinde düşünmeden her sözün bir parçasını almıştır. O şöyle demiştir: "Kıyas hüccet değildir; onunla şer'î hükümlerde amel edilmez." Onun bu görüşüne, kendisi gibi düşünmeyi terk eden Zâhirîler de tâbi olmuştur.

1 Kıyas müsbet değil muzhir bir delildir.

2 Nazzâm'ın, arazları kabul etmemesine binaen kıyası reddettiği kuvvetle muhtemeldir.

باب: القياس

قال رضي الله عنه: مذهب الصحابة ومَن بعدهم من التابعين والصالحين والماضين من أئمة الدين رضوان الله عليهم: جوازُ القياس بالرأي على الأصول التي ثبتت^١ أحكامها بالنص؛ لتعدية حكم النص إلى الفروع. جائز مستقيم يُدانُ الله به وهو مدركٌ من مدارك أحكام الشرع، ولكنه غير صالح لإثبات الحكم به ابتداءً.

وعلى قول أصحاب الظواهر: هو غير صالح لتعدية حكم النص به إلى ما لا نص فيه، والعمل باطل أصلاً في أحكام الشرع.

وأول من أحدث هذا القول إبراهيم النُّظَّام، وطعن في السلف؛ لاحتجاجهم بالقياس، ونسبهم بتهوره إلى خلاف ما وصفهم الله به، فخلع به رِبْقَةُ الإسلام من عنقه، وكان ذلك منه إما للقصد إلى إفساد طريق المسلمين عليهم، أو للجهل منه بفقه الشريعة.

ثم تبعه على هذا القول بعض المتكلمين ببغداد، ولكنه تحرز عن الطعن في السلف، فرارا من الشُّنْعة التي لحقت النظام، فذكر طريقا آخر لاحتجاج الصحابة بالقياس هو دليل على جهله، وهو أنه قال: ما جرى بين الصحابة لم يكن على وجه الاحتجاج بالقياس، وإنما كان على وجه الصلح والتوسط بين الخصوم، وذكر المسائل لتقريب ما قصدوه من الصلح إلى الأفهام^٣. وهذا مما لا يخفى فساده على من تأمل أدنى تأمل فيما نُقل عن الصحابة في هذا الباب.

ثم نشأ بعده رجل متجاهل يقال له: داود الأصبهاني^٤، فأبطل العمل بالقياس من غير أن وقف على ما هو مراد كل فريق ممن كان قبله، ولكنه أخذ طرفا من كل كلام، ولم يشتغل بالتأمل فيه ليتبين له وجه فساده، قال: القياس لا يكون حجة، ولا يجوز العمل به في أحكام الشرع. وتابعه على ذلك أصحاب الظواهر الذين كانوا مثله في ترك التأمل.

١ ج: ثبت.

٢ وفي هامش أ + من قوله: دان له، أي: خضع.

٣ وفي هامش أ + كما قال ابن عباس حين روى أبو هريرة: «الوضوء مما مسته النار»: ألسنا نتوضأ بالماء السخن، وهذا لتقريب المسائل إلى الأفهام لا لتعدية الحكم.

٤ ب ج: الأصبهاني.

Bazıları bu görüşü (zâhirî yaklaşımı) Katâde, Mesrûk ve İbn Sirîn'den nakletmektedir. Fakat bu, onlara atılmış bir iftiradır. Zira onlar, nakil sabit olduktan sonra şer'î hükümlerin yöntemi konusunda Hz. Peygamber'e (sav) ve ashâbına muhalefet kastı nispet edilmesinden berîdirler.

Sonra kıyası reddedenlerin bir kısmı şöyle demiştir: Aklî deliller, dinî meselelerden herhangi bir şeyin kendileriyle bilinmesine elverişli değildir. Halbuki kıyas bu delillere benzemektedir.

Bazıları da şöyle demiştir: Her ne kadar aklî konularda aklî delillerle amel edilse de prensip olarak şer'î hükümler konusunda onlarla amel edilmez.

Bazılarına göre ise aklî delillerle ancak zaruret halinde amel edilir. Halbuki temel esaslardan biri olan istishâbu'l-hâl ile amel etme imkânı bulunduğu için şer'î hükümler konusunda (kıyasla amel etmeye) zaruret yoktur.

Onların maksadını en iyi ifade eden görüş budur. Bu durumda onların görüşlerinin bozuk olan yönünü ortaya çıkarma konusunda, kıyasın zarurî bir delil olmayıp aslın hükmünü fer'e nakletme (ta'diye) noktasında asli bir delil olduğunu ispat etmeye ve kendisiyle delil getirme hususunda kıyasın istishabu'l-hâlden önce geldiğinin ispat edilmesine ihtiyaç duymaktayız.

Fakat önce onların şüphelerini açıklamakla başlayacağız. Zira onlar Kitâb'ın ayetlerinin zahirî (manalarıyla) istidlâlde bulunmuşlardır. Şöyle ki,

Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "*Kendilerine okunan bu Kitâb'ı sana göndermiş olmamız onlara yetmiyor mu?*"¹ (Onlara göre) herhangi bir yerdeki bir hükmün ispatında re'ye müracaat etmek, o konuda Kitâb'ın yeterli olmadığını söylemektir.

Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "*Bu Kitâb'ı sana her konuda açıklama getiren bir rehber olarak indirdik.*"² "*Biz kitapta hiçbir şeyi eksik bırakmadık.*"³ "*Yaş ve kuru ne varsa hepsi apaçık bir kitaptadır.*"⁴ Bütün bu âyetlerde ister işaret ister delâlet ister iktizâ ister nassın delâletiyle olsun her şeyin Kitâb'da yer aldığına dair bir açıklama vardır. Eğer herhangi bir şey hakkında bunlardan (işaret, delâlet, iktizâ ve nas) biri bulunmazsa, hüküm, Kitâb ile bilinen asıl üzere devam etmekle olur ki, bu da doğru bir delildir.

1 Ankebût, 29/51.

2 Nahl, 16/89.

3 En'am, 6/38.

4 En'am, 6/59.

وروى بعضهم هذا المذهب عن قتادة ومسروق وابن سيرين، وهو افتراء عليهم، فقد كانوا أجل من أن يُنسب إليهم القصدُ إلى مخالفة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه فيما هو طريق أحكام الشرع بعد ما ثبت نقله عنهم.

ثم قال بعض نُفاة القياس: دلائل العقل لا تصلح [٢٤٦ب] لمعرفة شيء من أمور الدين بها^١، والقياس يشبه ذلك.

وقال بعضهم: لا يُعمل بالدلائل العقلية في أحكام الشرع أصلاً، وإن كان يُعمل بها في العقلية.

وقال بعضهم: لا يُعمل بها إلا عند الضرورة، ولا ضرورة في أحكام الشرع؛ لإمكان العمل بالأصل الذي هو استصحاب الحال.

وهذا أقرب أقاويلهم إلى القصد، فنحتاج^٢ في تبين^٣ وجه الفساد فيه إلى إثبات أن القياس حجة أصلية في تعدية الأحكام، لا حجة ضرورية، وإلى أنه مقدم في الاحتجاج به على استصحاب الحال.

ولكن نبدأ ببيان شبههم^٤؛ فإنهم استدلوا بظاهر آيات من الكتاب، منها:

قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَكْفِهِمْ أَنَّا أَنْزَلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ يُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ﴾ [العنكبوت، ٥١/٢٩]، وفي المصير إلى الرأي لإثبات الحكم^٥ في محل قول بأن الكتاب غير كاف.

وقال تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تَبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل، ٨٩/١٦]، وقال تعالى: ﴿مَا فَرَطْنَا فِي الْكِتَابِ مِنْ شَيْءٍ﴾ [الأنعام، ٣٨/٦]، وقال تعالى: ﴿وَلَا رَطْبٌ وَلَا يَابِسٌ إِلَّا فِي كِتَابٍ مُّبِينٍ﴾ [النحل، ٥٩/٦]، ففيها بيان أن الأشياء كلها في الكتاب، إما في إشارته أو دلالته أو في اقتضائه أو في نصه، فإن لم يوجد في شيء من ذلك، فبالإبقاء على الأصل الذي عُلم بثبوته بالكتاب، وهو دليل مستقيم.

١ وفي هامش أ + لأن العقل سبب للعلم عندهم.

٢ ج: فيحتاج.

٣ ج: تبين.

٤ ج: شبهتهم.

٥ ج: حكم.

Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *“De ki: Bana vahyolunanda bir kimsenin yiyecekleri arasında haram kılınmış hiçbir şey bulamıyorum. . .”*¹ Bu âyetle Yüce Allah, Hz. Peygamber'e (sav) Kitâb'da haram olduğuna delil bulamadığı bir hususta mubahlık ilkesi (ibâha-i asliyye) ile delil getirmesini emretmiştir. Bu durum, “Eşyada asıl olan ibahadır.” diyenlerin prensibine göre devam etmektedir.

Bizim prensibimize göre şöyle deriz: “Her şey Kitâb ile bilinir.” Bu da Allah'ın şu âyetiyle bilinmektedir: *“O Allah yeryüzünde ne varsa hepsini sizin için yarattı...”*² Çünkü mülkiyet ifade eden “lam” harfi ile yapılan izafet, (mâlik olunan) şeyin helal olduğunun ispatında, o şeyin mubah olduğuna nas ile delil getirmekten daha açıktır. O zaman bundan sonra re'y, sadece (dünyevî) hikmetin bilinmesi ve bu konudaki uhrevi maslahata vâkıf olmak için vardır. Bu, bilmenin re'y ile mümkün olmadığı konulardandır. Zira ahirette maslahat, başarı ve kurtuluştan ibarettir. Ahirette kendisiyle başarı ve kurtuluşa erişilecek olan bir şey ise re'y ile bilinemez; re'y sadece çeşitleri duyu organları ile bilinen dünyevî maslahatları bilmek için vardır. Sonra bunların benzerleri re'y ile bilinir.

İşte bu, sizin şu sözünüz gibidir: Nasları fer'î meselelere nakledilemeyecek bir illet ile ta'lîl etmek bâtıldır. Çünkü ta'diye vasfı taşımayan bu illet, kendisiyle hüküm ortaya konabilecek özellikte değildir. O halde hakkında nas bulunan meseledeki hüküm, nas ile sabittir. Dolayısıyla bu ta'lilde ancak hikmet yönünün bilinmesi vardır. Ahiretteki maslahatı bilmeye ise akıl (re'y) ulaştıramaz.

Bu durumu ifade eden ayetlerden bazıları şunlardır: *“Allah'ın ve Peygamberi'nin önüne geçmeyin.”*³ *“Allah'ın indirdiğiyle hükmetmeyenler kâfirlerin ta kendileridir.”*⁴ *“Allah'ın indirdiğiyle hükmetmeyenler zâlimlerin ta kendileridir.”*⁵ *“Allah'ın indirdiğiyle hükmetmeyenler fâsıkların ta kendileridir.”*⁶

Bu konuda re'y ile amel etmek, Allah ve Peygamberi'nin önüne geçmek ve Allah'ın indirdiği dışında bir şeyle hükmetmek demektir. Onun yolu, görüşlerimizle istinbat etmektir. Bizde oluşan kanaatler hiçbir şekilde Allah'ın indirdiği şeylerden değildir. Allah tarafından indirilmiş olan şeyler ancak Allah'ın Kitâb'ı ve Peygamberi'nin sünnetidir.

1 En'âm, 6/145.

2 Bakara, 2/29.

3 Hucurât, 49/1.

4 Mâide, 5/44.

5 Mâide, 5/45.

6 Mâide, 5/47.

قال تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعُمُهُ﴾ [الأنعام، ١٤٥/٦]، الآية، فقد أمره بالاحتجاج بأصل الإباحة فيما لا يجد فيه دليل الحرمة في الكتاب، وهذا مستمّر على أصل من يقول: الإباحة في الأشياء أصل.

وعلى أصلنا الذي نقول: إنما يُعرف^١ كل شيء بالكتاب، وهذا معلوم بقوله تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي خَلَقَ لَكُمْ مَا فِي الْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة، ٢٩/٢]، فإنّ الإضافة بلام التملك تكون أدلّ على إثبات صفة الحِل من التنصيص على الإباحة، فلم يبق الرأي بعد هذا إلا لتعرّف الحكمة والوقوف على المصلحة فيه عاقبة، وذلك مما لا مجال للرأي في معرفته؛ فإنّ المصلحة في العاقبة عبارة عن الفوز والنجاة، وما به الفوز والنجاة في الآخرة لا يمكن الوقوف عليه بالرأي، وإنما الرأي لمعرفة المصالح العاجلة التي يُعلم جنسها بالحواس، ثم يُستدرك^٢ نظائرها بالرأي.

وهذا مثل ما قلتم: إنّ تعليل النصوص بعلّة لا تتعدى إلى الفروع باطل؛ لأنها خالية عن إثبات الحكم بها، فالحكم في المنصوص ثابت بالنص، فلا يكون في هذا التعليل إلا تعرّف وجه الحكمة، والوقوف على المصلحة في العاقبة، والرأي لا يهتدي إلى ذلك.

ومنها: قوله تعالى: [٢٤٧أ] ﴿لَا تُقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [الحجرات، ١/٤٩]، وقال تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ﴾ [المائدة، ٤٤/٥]، ﴿الظَّالِمُونَ﴾ [المائدة، ٤٥/٥]، ﴿الْفَاسِقُونَ﴾ [المائدة، ٤٧/٥].

والعمل بالرأي فيه تقدّم بين يدي الله ورسوله، وهو حكمٌ بغير ما أنزل الله، فإنّ طريقه الاستنباط بآرائنا، وما يبدو لنا من آرائنا لا يكون مما أنزل الله في شيء، إنما المنزل كتاب الله وسنة رسوله، فقد ثبت أنه ما كان ينطق إلا عن وحي،

١ وفي هامش أ + أي: التمسك بالأصل.

٢ ج: نعرف.

٣ ج: نستدرك.

٤ ج - أيضا.

٥ ج: طريقة.

Nitekim Yüce Allah'ın, “O (bildirdikleri) vahyedilenden başkası değildir.”¹ ve “İnsanlara kendilerine indirileni açıklamak için...”² ayetlerinde buyurduğu gibi Hz. Peygamber'in (sav) ancak vahiy ile konuştuğu sabittir. Re'yle hüküm vermek ise ancak şu âyetin muhtevasına dâhildir: “Dillerinizin yalan yere nitelendirmesinden dolayı şu helâldir, şu haramdır demeyin.”³

[Kıyası reddedenler] hadislerle de istidlâlde bulunmuşlardır. Bu hadislerden biri Ebû Hüreyre'nin naklettiği şu hadistir: Allah Resulü (sav) şöyle buyurmuştur: “İsrailoğulları, aralarında kölelerin/esirlerin çocukları çoğalcaya dek doğru yol üzere idiler. Onlar (hükümü belli olmayan meseleleri) mevcut hükümlere kıyas ettiler. Bunun üzerine kendileri doğru yoldan saptılar ve diğerlerini de saptırdılar.”⁴

Yine Ebû Hüreyre'den gelen bir diğer rivayette Allah Resulü (sav) şöyle buyurmuştur: “Bu ümmet bir müddet Kur'an ile sonra bir müddet sünnet ile sonra da bir müddet re'y ile amel edecektir. Bunu yaptıkları zaman dalaletе düşmüş olurlar.”⁵

Ömer b. Hattâb (r.a.) ise şöyle demiştir: “Re'y ashâbından sakınınız. Çünkü onlar dinin düşmanlarıdır. Sünneti ezberlemekten aciz kaldılar da kendi re'yleleriyle hüküm verdiler. Böylece dalaletе düştüler ve başkalarını da dalaletе düşürdüler.”⁶

Abdullah b. Mes'ûd da şöyle demiştir: “Sizler, ‘Senin görüşün nedir, senin görüşün nedir?’ diyenlerden sakının. Zira sizden önceki ümmetler ‘Senin görüşün nedir, senin görüşün nedir?’ sebebiyle helak olmuşlardır.”⁷

Yine Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: “Her kim Kur'an'ı kendi re'ğine göre tefsir ederse cehennemdeki yerine hazırlansın.”⁸ Hz. Peygamber'in (sav) buradaki kastı, şer'î hükümlerde amel etmek için re'yin kullanılmasıdır. Zira nasların lugavî manalarının anlaşılması noktasında re'y ile amel etmek doğru bir anlama (fıkh) yöntemidir ve bu yöntemle amel etmek de re'yle değil, nas ile amel etmek olur.

1 Necm, 53/4.

2 Nahl, 16/44.

3 Nahl, 16/116.

4 Dârimî, “Mukaddime”, 17; İbn Mâce, “Mukaddime”, 8.

5 Ebû Ya'lâ, *el-Müsned*, 4/450 (5856-5874); İbn Abdilber, *Câmi'u Beyâni'l-İlm ve Fadlih*, 2/1039 (1998), 1040 (1040).

6 İbn Abdilber, *Câmi'u Beyâni'l-İlm ve Fadlih*, 2/1042 (2004).

7 Saîd b. Mansûr, *es-Sünen*, 6/73 (1243).

8 Ahmed, *el-Müsned*, 3/496 (2069), 4/250 (2429); Tirmizî, “Tefsir”, 1; Nesâî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 7/286 (8031).

كما قال تعالى: ﴿إِنَّ هُوَ إِلَّا وَحْيِي يُوحَى﴾ [النجم، ٥٣/٤]، وقال تعالى: ﴿لُبَّيْنٍ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ﴾ [النحل، ١٦/٤٤]، وإنما الحكم بالرأي من جملة ما قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ﴾ [النحل، ١١٦/١٦] الآية.

واستدلوا بآثار: فمن ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ قَالَ: لم يزل بنو إسرائيل على طريقةٍ مستقيمةٍ حتى كثر فيهم أولاد السبايا، ففاسوا ما لم يكن بما قد كان، فضلوا وأضلوا.

وفي حديث أبي هريرة أيضا: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «تعمل هذه الأمة برهةً بالكتاب، ثم برهةً بالسنة، ثم برهةً بالرأي، فإذا فعلوا ذلك ضلوا».

وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: إياكم وأصحاب الرأي، فإنهم أعداء الدين، أعييتهم السنة أن يحفظوها، فقالوا برأيهم فضلوا وأضلوا.

وقال ابن مسعود رضي الله عنه: «إياكم وأرأيت وأرأيت، فإنما هلك من كان قبلكم في أرأيت وأرأيت».

وقال النبي عليه السلام: «من فسر القرآن برأيه، فليتبوأ مقعده من النار»، وإنما أراد به إعمال الرأي للعمل به في الأحكام؛ فَإِنَّ إعمال الرأي للوقوف على معنى النص من حيث اللسان فقهٌ مستقيمٌ، ويكون العمل به عملا بالنص لا بالرأي.

Bu meselenin açıklaması, Abdullah b. Abbâs ile Zeyd b. Sâbit (r.a.) arasında koca ile anne babanın mirası konusunda meydana gelen ihtilaftır. İbn Abbas şöyle demiştir: (Anne, ölenin kocası ve babasıyla birlikte vâris olursa) terikenin tamamının üçte biri annenindir.¹ Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "...*üçte biri annesinindir.*"² Âyetin mutlak ibaresinden anlaşılan, "bütün malın üçte biri"dir. Zeyd b. Sabit ise şöyle dedi: Anneye (ashâb-ı ferâiz) payını aldıktan sonra kalanın üçte biri verilir.³ Çünkü âyette, anne babanın vâris olması durumunda, anneye mirasın üçte birinin verileceği açıklanmaktadır. Zira Yüce Allah şöyle buyurdu: "...*anne ve babası mirasçı olduysa, (terikenin) üçte biri annesinin-dir.*" Anne babanın mirasçı olması durumunda (ölen kimsenin) kocası hissesini aldıktan sonra, anneye, kalanın üçte biri verilir. Bu ve benzeri (durumlarda esas olan) re'yle değil Kitâb'la amel etmektir. Dolayısıyla bu yol doğru olur.

(Kıyası reddedenler) çeşitli ifadelerle aklı deliller getirmişlerdir:

İlki delil olma bakımındandır. Bu da "Aslı itibariyle kıyasta şüphe vardır." şeklindeki ifadeleridir. Çünkü kendisiyle hükmün nakledilmiş olduğu vasıf (illet), hakkında nas bulunan meselenin dışında bir şey olduğu gibi ne nassın işaretiyle ne delâletiyle ne de muktezâsıyla sabittir. O halde, diğer vasıflar arasından illetin re'y ile belirlenmesi, mutlaka şüphe taşır. Oysaki illetle sabit olan vâciplik, iskat, helal kılma, haram kılma gibi hükümler, sırf Allah hakkı kabilindendir. Dolayısıyla Allah hakkı olan hükümleri kendisinde herhangi bir şüphe bulunan metot ile ispata bir gerekçe yoktur. Çünkü hak sahibi olan Allah, mükemmel kudretle muttasıf olup kendisine acizliğin nispet edilmesinden veyahut hakkını kendisinde şüphe bulunan bir şeyle ispata muhtaç olmaktan münezzehtir. Bundaki şüpheyi inkâr etmeye mecal yoktur. Zira ittifak ile sabittir ki aslı itibariyle kıyas kesin bilgi gerektirmez. Bu açıklamaya göre, buna şu âyetlerle delil getirilir: "*Hakkında bilgin olmayan şeyin ardına düşme...*"⁴ "*Allah hakkında ancak hakkı söyleyin...*"⁵

Âhad haberler ise buna (şüphe barındırdığı için kendisiyle istidlâlin caiz olmadığı kısıma) dâhil değildir. Zira âhad haberin aslı, Hz. Peygamber'in (sav) sözü olup o da kesin bilgi gerektirir. Ancak (âhad haberin) bize geliş yolunda şüphe oluşmaktadır. Hz. Peygamber'in sözü bize bu yolla gelmeden evvel delil idi.

1 Dârimî, "Ferâiz", 3; Ebû Nuaym, *Hilyetü'l-Evliyâ*, 7/119.

2 Nisâ, 4/11.

3 Dârimî, "Ferâiz", 3.

4 İsrâ, 17/36.

5 Nisâ, 4/171.

وبيان هذا فيما اختلف فيه ابن عباس وزيد رضي الله عنهم في زوج وأبوين، فقال ابن عباس: للأم ثلث جميع المال، فإن الله تعالى قال: ﴿فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾، والمفهوم من إطلاق هذه العبارة ثلث جميع المال. وقال زيد: للأم ثلث ما بقي؛ لأن في الآية بيان أن للأم ثلث ما ورثه الأبوان، فإنه قال: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾ [النساء، ١١/٤]، وميراث الأبوين هو الباقي بعد نصيب الزوج، فللأم ثلث ذلك. هذا ونحوه عمل بالكتاب لا بالرأي، فيكون مستقيماً.

ومن حيث المعقول يستدلون بأنواع من الكلام:

أحدها: من حيث الدليل وهو أن في القياس شبهة في أصله؛ لأن الوصف الذي تعدى به الحكم غير منصوص عليه، ولا هو ثابت [٢٤٧ب] بإشارة النص، ولا بدالته، ولا بمقتضاه، فتعيينه من بين سائر الأوصاف بالرأي لا ينفك عن شبهة، والحكم الثابت به من إيجاب أو إسقاط أو تحليل أو تحريم محض حق الله تعالى، ولا وجه لإثبات ما هو حق الله بطريق فيه شبهة؛ لأن من له الحق موصوف بكمال القدرة يتعالى عن أن يُنسب إليه العجز أو الحاجة إلى إثبات حقه بما فيه شبهة، ولا وجه لإنكار هذه الشبهة فيه؛ فإن القياس لا يوجب العلم قطعاً بالاتفاق، وكان ذلك باعتبار أصله، وعلى هذا التقرير يكون هذا استدلالاً بقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ﴾ [الإسراء، ٣٦/١٧]، وبقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ إِلَّا الْحَقَّ﴾ [النساء، ١٧١/٤].

ولا يدخل على هذا أخبار الآحاد، فإن أصله قول رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو موجب للعلم قطعاً، وإنما تتمكن الشبهة في طريق الانتقال إلينا، وقد كان قول رسول الله حجة قبل الانتقال إلينا بهذا الطريق، فبشبهة^٢ تتمكن في الطريق

١ ج: يتسب.
٢ ج: فلسبهة.

Hadisin geliş yolunda şüphe bulunması, hadisi bilgiyi gerektiren bir delil olmaktan çıkarmaz. Hadis, te'vîl edilmiş nas gibidir. Zira şüphe, bizim te'vîlimizde oluşmaktadır. Dolayısıyla bizim te'vîlimizle oluşan şüphe, nassı bilgi gerektiren delil olmaktan çıkarmaz.

Kıyası kabul etmeyenlerden bir kısmı da bu sözü¹ başka bir açıdan destekledi ve şöyle dedi: Hükmü kendisine izafe etmek için hakkında nas bulunan meseledeki vasfı re'y ile tayin etmek Yüce Allah'ın, “(Şeytan) Çamurdan yarattığın kimseye mi secde edeyim? (dedi).”² âyetiyle kendisinden haber verdiği gibi, lanetlediği şeytanın kıyasına benzer. Aynı şekilde şer'î hükmü ispat hususunda (re'y ile belirlenen) bu vasf ile diğer vasıfları re'y ile birbirinden ayırt etmek veya birini diğerine tercih etmek şeytanın yaptığına benzer. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “... Çünkü beni ateşten yarattın. Onu ise çamurdan yarattın. (dedi)”³ Bunun bâtil olduğu konusunda hiçbir kişi şüphe etmez ve bu, delil de olmaz. O zaman şer'î hükümlerde re'y ile amel etmek de delil ile amel etmek değildir.

Getirilen delillerin diğer bir çeşidi ise delil getirilen şey açısındandır. Zira hakkında delil getirilen şeyler Yüce Allah'a itaat kabilindendir. Yüce Allah'a itaat olan şeyi bilme hususunda ise re'yin bir dahli bulunmamaktadır. Bu nedenle ibadetin aslını re'y ile ortaya koymak (ispat) câiz değildir. Zira itaat, kulluğu ortaya koymak ve boyun eğmekle olur. Kulluk ise, re'y ilkesinin üzerine bina edilmez; bilakis kulluğun yolu imtihan yoludur.

Dikkat edersen, cezalardaki ve ibadetlerdeki miktarlar gibi, şer'î hükümlerden asla re'y ile bilinmeyenler vardır. Yine şer'î hükümlerde re'yin gerektirdiğinin aksine olanlar da vardır. Bu nitelikte olanları re'y ile bilmek mümkün değildir. Dolayısıyla bu konularda re'y ile amel etmek, ilimle değil cehaletle amel etmektir. Hal böyle olunca bu konuda re'yi etkin kılmak nasıl mümkün olur? Kaldı ki bütün bu hükümler üzerinde derince düşünüldüğünde, şer'î hükümlerin kendi içlerinde birbirinden farklı olduğu açığa çıkar. Diğer taraftan kıyas ise bir şeyi benzerine havale etmekten ibarettir. Nitekim, “Ayakkabıyı ayakkabıyla ölç (kıyas et) yani hizala.” denilir. Öyleyse birbirinden farklı olanlar arasında bu ölçme (kıyas) nasıl yapılabilir?

1 “Delil olma açısından kıyasın aslında bir şüphe bulunmaktadır.”

2 İsrâ 17/61.

3 Arâf, 7/12.

لا يخرج الحديث من أن يكون حجةً موجبةً للعلم، وهو كالنص المؤول؛ فإنَّ الشبهة تتمكن في تأويلنا، فلا يخرج النص من أن يكون حجة موجبة للعلم.

ومنهم من قرر هذا الكلام من وجه آخر، وقال: تعيين وصف في المنصوص بالرأي لإضافة الحكم إليه يشبه قياس إبليس عليه اللعنة^١ على ما أخبر الله تعالى عنه: ﴿أَسْجُدْ لِمَنْ خَلَقْتَ طِينًا﴾ [الإسراء، ٦١/١٧]، وكذلك التمييز بين هذا الوصف وسائر الأوصاف في إثبات حكم الشرع، أو الترجيح بالرأي يشبه ما فعله إبليس، كما أخبر الله تعالى عنه: ﴿خَلَقْتَنِي مِنْ نَارٍ وَخَلَقْتَهُ مِنْ طِينٍ﴾ [الأعراف، ١٢/٧]، فلا يشك أحدٌ في أنَّ ذلك كان باطلا ولم يكن حجة، فالعمل بالرأي في أحكام الشرع لا يكون عملا بالحجة أيضا.

ونوع آخر من حيث المدلول، فإنه طاعة لله تعالى، ولا مدخل للرأي في معرفة ما هو طاعة لله، ولهذا لا يجوز إثبات أصل العبادة بالرأي، وهذا لأن الطاعة في إظهار العبودية والانقياد، وما كان التعبد مبنيا على قضية الرأي، بل طريقه طريق الابتلاء.

ألا ترى أنَّ من المشروعات ما لا يُستدرك بالرأي أصلا، كالمقادير في العقوبات والعبادات، ومنه ما هو خلاف ما يقتضيه الرأي، وما هذا^٢ صفته فإنه لا يمكن معرفته بالرأي، فيكون العمل بالرأي فيه عملا بالجهالة لا بالعلم، وكيف يمكن إعمال الرأي فيه والمشروعات متباينة في أنفسها؟ [٢٤٨أ] يظهر ذلك عند التأمل في جميعها، والقياس عبارة عن رد الشيء إلى نظيره، يقال: قس النعل بالنعل، أي: احذه به. فكيف يتأتى هذا مع التباين؟

١ ب ج: لعنه الله.

٢ ب ج: هذه.

Bu hususun izahı şudur: Hükümün, hakkında nas bulunan bir meseleden başkasına geçtiği illetler çeşitli ve çoktur. Bundan dolayı âlimler, illetin başka bir hükme geçme (ta'diye) yöntemi konusunda ihtilaf ettiler. Ta'diye özelliğine sahip olan illet ile amel etmek için bu illetlerden birini belirlemek imkânsız olup ancak kesin bilgi gerektiren nas ile mümkün olur.

Bundan dolayı biz, Hz. Peygamber'in (sav), *"Kedi evde sizinle dolaşan hayvanlardan olduğu için necis değildir."*¹ hadisinde olduğu gibi nas ile açıklanan illet ile amel etmeyi câiz kıldık ve bu hükmü (necis olmama) ev haşarelerinden diğerleri hakkında da ortaya koyduk. Çünkü buradaki illet, nas ile belirlenmiştir. Ancak re'y ile illetin bizzat ne olduğunu belirlemek mümkün değildir. Bundan dolayı re'y ile amel bâtıldır.

Haber-i vâhidler bu konuya girmez. Prensipten âhad haberler konusunda tartışma yoktur. Çünkü bunlar Hz. Peygamber'in (sav) sözüdür. Nitekim biz Hz. Peygamber'in (sav) bu haberleri vahye dayanarak söylediğini açıklamıştık. Biz, Allah'tan gelenler konusunda kesinlikle ihtilafın olmadığını nas ile biliyoruz. Yüce Allah şöyle buyurdu: *"Eğer Kur'an Allah'tan başkasından gelmiş olsaydı kesinlikle onda pek çok ihtilaf bulurlardı."*² Haber-i vâhidlerdeki ihtilaf sadece râviler açısından. Oysaki hüccet, râvi değil haber-i vâhidin kendisidir.

Râviler arasındaki ihtilaf da Allah'ın Kitâb'ındaki nâsihin mensûha karışmasının benzeri olmaktan başka bir şey değildir. Bu karışıklık her ne zaman bilinmesi konusundaki yöntemle ortadan kalkarsa o zaman nâsih ile amel etmek vâcib olur. Bu da tarih ile değil, nas ile amel etmek olur. (Âhad) Haberler konusunda da durum böyledir.

Bizim bu tespitimizin altında, kendisiyle dinin ayakta kalması ve müminlerin kurtuluşu olan iki fayda bulunmaktadır:

Bunlardan biri, şeriatın naslarını korumaktır ki, bunlar da hükümlerin kalıplarıdır.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 37/272 (22580), 316 (22636); İbn Mâce, "Tahâre", 69; Ebû Dâvûd, "Tahâre", 36; Tirmizî, "Tahâre", 59; Nesâî, "Tahâre", 53.

2 Nisâ, 4/82.

يوضحه: أنَّ العلل التي يعدّى الحكم بها من المنصوص عليه إلى غيره متعددةً مختلفةً؛ ولأجلها اختلف العلماء في طريق التعدية، وما يكون بهذه الصفة فإنه يتعذر تعيين واحدٍ منها للعمل إلا بما يوجب العلم قطعاً، وهو النص.

ولهذا جوزنا العمل بالعلة المنصوص عليها، كما في قوله^١ عليه السلام: «الهرة ليست بنجسة؛ لأنها^٢ من الطوافين عليكم والطوافات»، فأثبتنا هذا الحكم في غيرها من حشرات البيت؛ لأن العلة منصوص عليها، فأما بالرأي لا^٣ يمكن الوقوف على ما هو العلة عينا، فيكون العمل به باطلاً.

ولا يدخل عليه الأخبار، فإنه لا اختلاف فيها في الأصل؛ لأنه كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم، وقد بينا أنه قال ذلك عن وحي، وقد علمنا بالنص أنه لا اختلاف فيما هو من عند الله، قال تعالى: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾ [النساء، ٨٢/٤]، وإنما الاختلاف في الأخبار من جهة الرواة، والحجة هو الخبر لا الراوي.

وما كان الاختلاف فيما بين الرواة إلا نظير اشتباه الناسخ من المنسوخ في كتاب الله، فإن ذلك شيء^٤ ارتفع بما هو الطريق في معرفته^٥ يكون العمل بالناسخ واجبا، ويكون ذلك عملاً بالنص لا بالتاريخ، فكذا في الأخبار.

وتحت ما قررنا^٦ فائدتان بهما قوائم الدين ونجاة المؤمنين:

إحدهما: المحافظة على نصوص الشريعة، فإنها قوالب الأحكام.

١ ب: كما قال.

٢ ب ج: إنما هي.

٣ ج: فلا.

٤ ج: متى.

٥ وفي هامش أ + يعني: بطريق المعرفة ارتفع الاشتباه. أي: بمعرفة التقدم صريحا أو دلالة.

٦ وفي هامش أ + أي: للحجر عن القياس.

İkinci fayda ise dilin manalarında derinleşmektir. Zira dilin manaları öyle çok ve derindir ki, kişi bu manaların tamamına vâkıf olmak istese, buna ömrü yeterli olmaz. Dilin derinlikleriyle uğraşan kimsenin söz konusu meşguliyetinden dolayı haktan sapmaya ve bidate düşmeye neden olan heva (re'y) ile amel etmeye zamanı kalmaz. Bidatlerden kaçınmanın ve şer'î hükümleri ihya etmenin kendisinden elde edilmiş olduğu şey, şüphesiz dini ayakta tutan ve müminlerin kurtuluşunun da kendisinde olduğu bir şeydir.

Savaş, telef edilen malların kıymetleri, kadınların mehri ve Kâbe yönünü tespit etme gibi konularda re'yin işletilmesi, zikrettiğimiz bu meseleye dâhil olmaz. [Yani bu konularda re'y ile amel etmek câizdir.]

Birinci yaklaşıma göre bütün bunlar kul haklarındandır. Kulların haline yakışan ise acziyet ve dünyaya ait maslahatlara götüren hususlarda temkinli olmaktır. Bundan dolayı kulların maslahatlarına ulaşmalarını kolaylaştırmak için bu konularda genişlik dikkate alınır. Bu durum, kible yönünü belirlemenin dışındaki örneklerde açıktır. Kible konusunda da durum aynı şekildedir. Nitekim kible yönünü belirlemede asıl olan yeryüzü bölgelerinin yönlerini bilmektir. Bu ise kul haklarındandır.

İkinci yaklaşıma göre ise kul haklarında temel prensip, bu hakların duyu organlarıyla bilinebilmeleridir. Onlarla Kur'ân ve sünnetle sabit olan bilgi gibi kesin bilgi elde edilir. Dikkat edersen, Kâbe'nin yönü, onu bizzat gören kişi için duyu organlarıyla bilinebilecek bir durumdadır. Ondan uzaklaştıktan sonra ise akıl yürütmek suretiyle duyu organlarıyla bilinebilecek durum gibi olur.

Savaş konusu da böyledir. Maksat, canı telef edecek şeyden korumak veya düşmanı mahvetmektir. Bunların aslı ise duyu organlarıyla bilinir. Bu, telef edici özelliği bilindiği için derhal öldürücü özellikteki bir zehri içmekten ve vücuda zarar vereceği bilindiği için kılıç veya bıçağın üzerine düşmekten kaçınmaya benzer. Böylece bu gibi meselelerin aslının duyu-larla bilindiğini anlamış olmaktadır. Bu gibi meselelerde amel etmek için re'yi işletmek aslında (temelinde) şüphe olmayan bir şeyle amel etmek manasında olur.

والثاني: التبحر في معاني اللسان؛ فإنّ معانيها^١ جمّة غائرة، لا يفضل عمرُ المرء عن التأمل فيها إذا أراد الوقوف عليها، ولا يتفرغ للعمل بالهوى الذي ينشأ منه الزيغ عن الحق والوقوع في البدعة. وما يحصل منه^٢ التحرز عن البدع وإحياء^٣ أحكام الشرع فلا شك أنّ قوام الدين ونجاة المؤمنين يكون فيه.

ولا يدخل على شيء مما ذكرنا إعمالُ الرأي في أمر الحرب وقيم المتلفات ومهر النساء والوقوف على جهة الكعبة.

أما على الوجه الأول: فلأنّ هذا كله من حقوق العباد، ويليق بحالهم العجزُ والاشتباه فيما يعود إلى مصالحهم العاجلة، فيعتبر فيه الوسع؛ ليتيسر عليهم الوصولُ إلى مقاصدهم، وهذا في غير أمر القبلّة ظاهرٌ وكذلك في أمر القبلّة، فإنّ الأصل فيه معرفته جهات أقاليم الأرض، وذلك من حقوق العباد. [٢٤٨ب]

وعلى الثاني: فلأنّ الأصل فيما هو من حقوق العباد ما يكون مستدركا بالحواس، وبه يثبت علمُ اليقين كما يثبت بالكتاب والسنة؛ ألا ترى أنّ الكعبة جهتها تكون محسوسةً في حق مَنْ عاينها وبعدّه البُعد منها بإعمال الرأي يمكن تصييرها كالمحسوسة.

وكذلك أمر الحرب، فالمقصود صيانة النفس عما يتلفها أو قهر الخصم، وأصل ذلك محسوسٌ، وما هو إلا نظير التوقّي عن تناول سم الزعاف؛ لعلمه أنه متلفٌ، والتوقّي عن الوقوع على السيف والسكين؛ لعلمه أنه ناقض للنبية، فعرفنا أنّ أصل ذلك محسوس، فإعمال الرأي فيه للعمل يكون في معنى العمل بما لا شبهة في أصله.

١ ج: معانيه.

٢ ب ج: به.

٣ ج: واجبا.

٤ ج: ثبت.

٥ أ: بعد؛ ج: وبعد.

Sonra, bu tür konularda zaruret, re'yi işletmeye sevk eder. Zira bundan da yüz çevrildiği takdirde (hükme ulaşılabilecek) başka bir yol bulamayız. Bu da (bu gibi yerlerde) re'y ile amel etmenin (câiz olduğunun) delilidir. Dolayısıyla zaruret sebebiyle bu tür yerlerde re'y ile amel etmeyi câiz gördük. Burada (Allah hakları konusunda) zaruret, şer'î hükümlerde kendisiyle amel etmek için re'y ile amel etmeye ihtiyaç göstermeyecek şekilde delil bulunduğundan re'y ile amel etmeyi gerekli kılmaz. O delil ise bizim tespit ettiğimiz aslı (re'y ile amelin câiz olmadığını) dikkate almaktır.

Geçmiş asırlarda yaşamış ümmetlerin durumları, onlara dair örneklikler ve üstünlükler hakkında re'ye başvurmak ve fikir yürütmek, bizim bahsettiğimiz konuların kapsamına dâhil olmaz. Çünkü bunlar kul haklarına ait konulardır. Bu kıssaların anlatılmasından maksat ise, helak olmamaları için kendilerinden öncekileri helak eden şeylerden uzak durmaları veya aynı güzelliklere ulaşmaları için kendilerinden öncekilerin ulaştıkları üstünlük ve örneklikleri elde etmelerine sebep olan şeyleri yapmalarındır. Bunlar ise asıl itibarıyla kul haklarına dairdir. Bunlar, kişinin hayatta kalmasının sebebinin elde ettiği “yemek yemesi” ve neslinin devamının sebebinin elde ettiği “kadınlara üreme mahallinden yaklaşması” gibidir.

Hem sonra bu aslı dikkate almanın yöntemi de dilin manaları hakkında derin düşünmektir. Zira dilin aslı “haber”dir. “Haber” ise iştirake organıyla bilinen şeylerdendir. Sonra bu haber hakkında düşünmekle kendisiyle neyin kastedildiği anlaşılır. Bu ise hiçbir şekilde şeriatın hükmü değildir. Ayrıca, lafızların manalarına vâkıf olma durumu, cahiliye döneminde mevcut olduğu gibi, günümüzde şeriatın hükümlerini bilmeyen kafirler hakkında da mevcuttur.

Hız. Peygamber'e (sav) ashâbıyla istişare etmesine dair verilen emir de bu prensibe göre elde edilir. Zira bu istişarelerden maksat, savaş ve kul hakkı kabilinden olan şeylerdir. Dikkat edersen, Hız. Peygamber'in (sav) savaş konusunda ashâbıyla istişare ettiği nakledilmiştir; fakat sahâbenin uygulamakta oldukları şeyin gerçekliği ve şer'î hükümlerden Hız. Peygamber'in (sav) onlara emretmiş olduğu şeyler konusunda ise onlarla istişare ettiğine dair asla bir rivayet yoktur. Bizim kastettiğimiz bu manaya Hız. Peygamber (sav), şu hadisiyle işaret etmiştir: “Size dininize dair bir şeyler getirdiysem onunla amel edin. Fakat sizin dünyalık işlerinize dair bir şey getirdiysem (teklifte bulunduyşam), siz dünyalık işlerinizi daha iyi bilirsiniz.”¹ Ya da bu anlamda bir söz söylemiştir.

1 Hadisin son kısmı için bk. Müslim, “Fedâil”, 38. Tamamına benzer bir rivayet için bk. Ebû Cafer et-Tahavî, *Şerhu Müşkili'l-Âsâr*, thk. Şuayb Arnavut (Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 2001), 4/424.

ثم في هذه المواضع الضرورةُ تتحقق إلى إعمال الرأي، فإنه عند الإعراض عنه لا نجد طريقاً آخر، وهو دليلٌ للعمل^١ به؛ فلأجل الضرورة جوزنا به العمل بالرأي فيه، وهنا الضرورة لا تدعو إلى ذلك؛ لوجود دليلٍ في أحكام الشرع للعمل به على وجهٍ يغنيه عن إعمال الرأي فيه، وهو اعتبار الأصل الذي قررنا.

ولا يدخل على شيء مما ذكرنا إعمالُ الرأي والتفكير في أحوال القرون الماضية، وما لحقهم من المثلثات والكرامات؛ لأنَّ ذلك من حقوق العباد، فالمقصود أن يمتنعوا مما كان مهلكاً لمن قبلهم حتى لا يهلكوا، وأن^٢ يباشروا ما كان سبباً لاستحقاق الكرامة لمن قبلهم حتى ينالوا مثل ذلك، وهو في الأصل من حقوق العباد بمنزلة الأكل الذي يكتسب به المرء سببَ إبقاء نفسه، وإتيانِ الإناث في محل الحرت بطريقه؛ ليكتسب به سببَ إبقاء النسل.

ثم طريق ذلك الاعتبار بالتأمل في معاني اللسان، فإنَّ أصله الخبر، وذلك مما يُعلم بحاسة السمع، ثم بالتأمل فيه يُدرك المقصود، وليس ذلك من حكم الشريعة في شيء، فقد كان الوقوف على معاني اللغة في الجاهلية، وهو باقٍ اليوم بين الكفرة الذين لا يعلمون حكم الشريعة.

وعلى هذا يُخرَج أيضاً ما أمر به رسول الله عليه السلام من المشورة مع أصحابه، فإنَّ المراد أمر الحرب وما هو من حقوق العباد، ألا ترى أنَّ المروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه شاورهم في ذلك، ولم يُثقل أنه شاورهم قط في حقيقة ما هم عليه، ولا فيما أمرهم به من أحكام الشرع، وإلى هذا المعنى أشار بقوله عليه السلام: «إذا أتيتكم بشيء من أمر دينكم فاعملوا به، وإذا أتيتكم بشيء من أمر دنياكم فأنتم أعلم بأمر دنياكم»، أو كلاماً هذا معناه. [٢٤٩أ]

١ ج: العمل.
٢ ج: أو أن.

İşte bunlar, karşı tarafın (hasmın) re'y konusudaki şüphelerinin açıklamasıdır.

[Kıyası Kabul Edenlerin Delilleri]

Âlimlerin çoğunluğunun delili; Kitâb, sünnet ve aklî delildir. Bunlar oldukça fazla olup mezhebimizin önde gelen âlimlerinin önceki kuşağı (mütekaddimîn), bunların çoğunu (kitaplarında) zikretmiştir. Bununla birlikte biz burada, her bir türden kendisine dayanılma noktasında en güçlü olan grubu zikredeceğiz.

Kitâb'daki delillerden biri Yüce Allah'ın şu ayetidir: *"Ey basiret sahipleri, ibret alın."*¹ Sa'leb'den şöyle nakledilmiştir: "el-İ'tibâr (الاعتبار)" lügatte, bir şeyin hükmünü benzerine vermektir. Bundan dolayı benzerlerinin kendisine havale edildiği asla "ibret (عِبْرَة)" ismi verilir. *"Bunda basiret sahipleri için bir ibret vardır."*² âyeti bu kabildendir. Kişi şöyle der: "Bu elbiseyi şu elbise ile değerlendirdim (اعتبرت)." yani "Bu ikisini değerde eşit kıldım." İşte bu kıyasın tanımıdır. Böylece kıyasın bu nas ile emredildiği ortaya çıkmıştır.

"İtibar"ın "beyân etmek" anlamına geldiği de söylenmiştir. Yüce Allah'ın şu âyeti bu anlamdadır: *"Eğer siz bu rüyayı tabir ediciyseniz..."*³ yani "açıklar-sanız" demektir. İşte bize izafe edilen açıklama (tebyîn), kendisiyle hükmü benzerinde açığa çıkarmak için hakkında nas bulunan hükümlerin manalarında re'yi etkin kılmaktır.

Eğer şöyle denirse: "İtibar, Yüce Allah'ın önceki toplumlara neler yaptığının dair haber verdiği şeyler konusunda düşünmek ve tefekkür etmektir."

Cevaben şöyle deriz: Evet, bu (geçmiş ümmetlerin durumu hakkında düşünme şeklindeki) mana da böyledir (yani kıyas anlamındaki mana gibidir); fakat bu mana bizzat emrolunmuş değildir. Bilakis buradaki mana, kişinin onların müstehak oldukları cezaya müstehak olmaması için kendi halini onların haliyle kıyaslamasıdır. Zira itibardan (الاعتبار) maksat, kıyas yoluyla öğüt almaktır. (Kelimenin) bu anlamından dolayı şöyle denilir: Mutlu insan, başkasının halinden öğüt alandır.

1 Haşr 59/2.

2 Âl-i İmrân, 3/13.

3 Yûsuf 12/43.

وهذا بيان شبه الخصوم في المسألة.

[دلائل الذين يقبلون القياس]

والحجة لجمهور العلماء: دلائل الكتاب والسنة والمعقول، وهي كثيرة جدا، قد أورد أكثرها المتقدمون من مشايخنا، ولكننا نذكر من كل نوع طرفاً مما هو أقوى في الاعتماد عليه.

فمن دلائل الكتاب: قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر، ٢/٥٩]، حُكي عن ثعلبٍ قال: الاعتبار في اللغة هو: ردّ حكم الشيء إلى نظيره، ومنه يسمى الأصل الذي يُرد إليه النظائر: عبرةً، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿إِنَّ فِي ذَلِكَ لَعِبْرَةً لِّأُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [آل عمران، ١٣/٣]، والرجل يقول: اعتبرت هذا الثوب بهذا الثوب، أي: سويته به في التقدير، وهذا هو حد القياس، فظهر أنه مأمور به بهذا النص.

وقيل: الاعتبار: التبيين، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنْ كُنْتُمْ لِلرُّءْيَا تَعْبُرُونَ﴾ [يوسف، ٤٣/١٢]، أي: تُبينون، والتبيين الذي يكون مضافاً إلينا هو إعمال الرأي في معنى المنصوص؛ ليتبين به الحكم في نظيره.

فإن قيل: الاعتبار هو التأمل والتفكر فيما أخبر الله تعالى مما صنعه بالقرون الماضية.

قلنا: هذا مثله، ولكنه غير مأمور به لعينه، بل ليعتبر حاله بحالهم، فيزجروا عما استوجبوا به ما استوجبوا من العقاب؛ إذ المقصود من الاعتبار هو أن يتعظ بالعبرة، ومنه يقال: السعيد من وعظ بغيره.

Bizim söylediğimizin açıklamasının kısastaki örneğine gelince: Yüce Allah şöyle buyurur: “*Kısasta sizin için hayat vardır...*”¹ Hâlbuki görünürde kısas hayatın zıddıdır. Fakat teşrî kılınması ve uygulanmasına ibret nazarıyla bakıldığında kısasta hayat vardır.

Kısasın teşrî kılınmasındaki hayat şudur: Bir kişi başkasını öldürmeye niyetlendiğinde; bu kişi, bu adamı öldürdüğünde kendisinin de öldürüleceğini kendi kendine düşündüğünde, onu öldürmekten vazgeçer. Böylelikle hem kendisi hem de öldürmek istediği kişi için kısas hayat olur.

Kısasın (hüküm olarak) uygulanmasındaki hayat ise şudur: Kasten adam öldüren kişi, maktulün yakınlarıyla bir nevi harbe girmiş olacağından dolayı, kendi canı için onlardan korkar. Görünen o ki, bu kişi canına yönelik korkuyu defetmek için kendisi gibi akılsızlardan yardım isteyerek onları öldürmeyi amaçlar. Maktulün velisi, katile kısas uygulanmasını talep ettiği zaman katilin şerrini hem kendisinden hem de akrabalarından bertaraf etmiş olacaktır.² Bu bakımdan kısas, onlar için bir hayat olur. Çünkü yaşayan bir kişiyi hayatta tutmak, onun ölümüne sebep olacak şeyleri ortadan kaldırmak suretiyle mümkün olur. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “...*Kim de bir can kurtarırsa bütün insanların hayatını kurtarmış gibi olur.*”³

Bu mana ortaya çıktıktan sonra deriz ki: Bir yerde “küfür” illeti sebebiyle verilen helak hükmü ile “miktar ve cins” illeti sebebiyle verilen helal ve haram kılma hükmü arasında fark yoktur. O halde, iki yerden birinde (küfrün helakin illeti olmasında) ibret almanın açıkça emredilmesi, diğer yerde de (miktar ve cinsin faizin illeti olmasında) açıkça emredilmesi demek olur.

Eğer şöyle denirse: “Kâfirlerin müstehak oldukları durum için küfrün illet olduğu hakkında nas vardır. Aynı şekilde kısas cezası için “öldürme”nin illet olduğu hakkında da nas vardır. Biz наста açık bir şekilde belirtilmiş olan illeti dikkate alarak kıyas yapmayı inkâr etmiyoruz. Bunun örneği de şudur: Mâiz, muhsan olduğu hâlde zina yapmış ve bunun üzerine recmedilmiştir.⁴ Biz bu hükmün Mâiz dışında, muhsan olduğu hâlde zina suçu işleyen kimseler için de geçerli olduğunu kabul ediyoruz.

1 Bakara, 2/179.

2 Maktulün velisi talep edince kısas uygulanacaktır. Bu uygulama caydırıcı niteliktedir. Bir kimseyi öldürdüğünde kendisinin de kısasen öldürüleceğini bilen kimse, öldürme olayına teşebbüs etmeyerek hem kendisini ölüm sebebi olan bir fiilden hem de kendisine bu konuda yardımcı olacak akrabalarını korumuş olur.

3 Mâide, 5/32.

4 Hadisler için bk. Ahmed, *el-Müsned*, 36/214 (21890), 217 (21891); Ebû Dâvûd, “Hudûd”, 24.

وبيان ما قلنا في القصاص، فإن الله تعالى يقول: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ﴾ [البقرة، ١٧٩/٢]، وهو في العيان ضد الحياة، ولكن فيه حياةً بطريق الاعتبار في شرعه واستيفائه^١:

أما الحياة في شرعه: وهو أن من قصد قتل غيره، فإذا تفكر في نفسه أنه متى قُتل قُتل به، انزجر عن قتله، فتكون حياة لهما.

والحياة في استيفائه^٢: أن القاتل عمدا يصير حربا لأولياء القتيل؛ لخوفه على نفسه منهم، فالظاهر أنه يقصد قتلهم، ويستعين على ذلك بأمثاله من السفهاء؛ ليزيل الخوف عن نفسه، فإذا استوفى الولي القصاص عنه^٣ اندفع شره عنه وعن عشيرته، فيكون حياة لهم من هذا الوجه؛ لأن إحياء الحي في دفع سبب الهلاك عنه، قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَخْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة، ٣٢/٥].

وإذا تبين هذا المعنى فنقول: لا فرق بين حكم هو هلاك في محل باعتبار معنى هو كفر، وبين حكم هو تحليل أو تحريم في محل باعتبار معنى هو قدر وجنس، فالتنصيص على الأمر بالاعتبار في أحد الموضعين يكون تنصيصا على الأمر به في الموضع الآخر. [٢٤٩ب]

فإن قيل: الكفر في كونه علة لما استوجبه منصوص عليه، وكذلك القتل في كونه علة للقصاص، ونحن لا ننكر هذا الاعتبار في العلة التي هي منصوصة، فذلك نحو ما يروى: «أن ما عزا رضي الله عنه زنا وهو محصن فرجم»، فإننا ثبت هذا الحكم بالزنا بعد الإحصان في حق غير ما عز،

١ ج: واستبقائه.

٢ ج: استبقائه.

٣ ج: منه.

٤ ج: تحريم أو تحليل.

٥ ج: روي.

Ancak biz, ölçü (keyl) ve cins illeti gibi re'y ile istinbat edilen illetle yapılan kıyası reddediyoruz. Çünkü siz (Hanefîler) buğdayda ölçü ve cinsi faizin illeti olarak re'y ile belirliyorsunuz. Zira mahallin diğer vasıfları arasında bu vasfın illet olarak belirlenmesini gerektirecek bir ifade, ilgili nasta ne delâlet ne de işaret yoluyla bulunmaktadır.”

Cevaben şöyle deriz: Biz fer'î meselelerde faizin hükmünü cins ve miktar illeti ile belirliyoruz. Bu ancak Mâiz dışındaki kimseler hakkındaki recm hükmünün muhsan olduktan sonra zina illetiyle sabit olması gibidir.¹ Nitekim Mâiz, zina yapmadan önce muhsan bir kimseydi. Zina yaptığı ortaya çıkınca, Resûlullah (sav) onun muhsan olup olmadığını sordu. Muhsan olduğu anlaşıncı da recmedilmesini emretti.

Buradan, Hz. Peygamber'in (sav) emretmiş olduğu recm cezasının illetinin kendisinde ortaya çıkan durum (muhsan olmak) olduğunu kesinlikle anlamış olduk. Halbuki zina, recim için illet olmaya elverişlidir. Çünkü emredilen şey bir cezadır ve zina da cezayı gerektirecek bir suçtur. Muhsan olmak ise bu ceza hükmü için illet olmaya elverişli bir nitelik değildir. Çünkü muhsan olmak övgüye layık hasletlerden olup kişi bu sayede olgunluğa erişir ve böylece üzerindeki nimet tamamlanır. Dolayısıyla muhsan olmak ceza için illet olmaya elverişli değildir. Fakat muhsanlık sıfatı bulunduktan sonra zina suçunun cezası ağırlaşır. Nitekim nimetin artmasına bağlı olarak işlenen suçun ağırlığı da artar.

Dikkat edersen, Allah, Hz. Peygamber'in (sav) hanımlarını, diğer kadınları tehdit ettiğinden kat kat fazlasıyla tehdit etmiş ve şöyle buyurmuştur: *“Sizden kim açık bir hayasızlık yaparsa...”*² Bunun sebebi, kendilerine verilen nimetin fazlalığındandır. O halde suçun ağırlaşmasıyla ceza da ağırlaşır ve muhsan olmayan hakkında verilen celde cezası, muhsan hakkında recim cezasına dönüşür. Böylelikle bilmiş olduk ki, muhsan olma, zina edende bulunan bir haldir ve bu hal itibarıyla de zina, recmi gerekli kılan bir şart olmaktadır.

1 Yani Mâiz'in recmedilmesinin illeti “muhsan” olmasıdır. Dolayısıyla recm hükmünün Mâiz dışındaki diğer kimselerin zina fiiline verilebilmesi için onların da muhsan olması gerekir. Zira illet muhsan olmaktır. Aynı şekilde faizin misli mallarda gerçekleşmesinin illeti, “cins ve miktar birliği”dir. Mesela, aynı cins ve miktardaki buğday yine aynı cins ve miktar buğday ile peşin veya vadeli olarak fazla olarak satıldığında ribâ gerçekleşir. Bu durum diğer hububat türleri için de geçerlidir. İşte, faiz konusunda illet olan cins ve miktar, recm konusundaki muhsan olma illeti gibidir.

2 Ahzâb, 33/30.

وإنما ننكر هذا في علة مستنبطة بالرأي، نحو الكيل والجنس، فإنكم تجعلونه علة الربا في الحنطة بالرأي؛ إذ ليس في نص الربا ما يوجب تعيين هذا الوصف من بين سائر أوصاف المحل دلالة ولا إشارة.

قلنا: نحن لا نثبت حكم الربا في الفروع بعلة القدر والجنس إلا من الوجه الذي نثبت^١ حكم الرجم في حق غير ماعز^٢ بعلة الزنا بعد الإحصان، فإن ماعزا إحصانه^٣ كان موجودا قبل الزنا، ثم لما ظهر منه الزنا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن إحصانه، فلما ظهر إحصانه عنده أمر برجمه.

فعرفنا يقينا أن علة ما أمر به هو ما ظهر عنده، والزنا يصلح أن يكون علة لذلك؛ لأنّ المأمور به عقوبة، والزنا جريمة يستوجب بها العقوبة، والإحصان لا يصلح أن يكون علة؛ لأنها خصال حميدة، وبها يستفيد المرء كمال الحال وتتم عليه النعمة، فلا يصلح علة للعقوبة، ولكن تتغلظ الجناية بالزنا بعد وجودها؛ لأنّ بحسب زيادة النعمة يزداد غلظ الجريمة.

ألا ترى أنّ الله تعالى هدد نساء رسوله بضعف ما هدد به سائر النساء، فقال تعالى: ﴿مَنْ يَأْتِ مِنْكُنَّ بِفَاحِشَةٍ﴾ [الأحزاب، ٣٣/٣٠] الآية، وكان ذلك لزيادة النعمة عليهن، وتغلظ الجريمة تتغلظ العقوبة، فيصير رجما بعد أن كان جلدا في حق غير المحصن، فعرفنا أنّ الإحصان حال في الزاني يصير الزنا باعتباره موجبا للرجم، فكان شرطا.

١ ج: ثبت.
٢ ج: الماعز.
٣ ج: وإحصانه.
٤ ج: تتم.

Benzer bir yöntemle, nassın bulunduğu yerde ribânın illeti de sabit olur ve daha sonra bu hüküm, fer'î meselelere geçer. Ribâ hakkında nakledilen, "...*mislün bi-mislin...*"¹ hadisindeki, "*Buğdayın buğdayla...*" ifadesinden, bu iki maddenin birbiri karşılığında satımı kastedilmiştir. "*Mislün bi-mislin...*" ifadesi ise, misli misline olması durumunda ancak satım akdi olacağı anlamında bir tefsirdir. Hadisteki "...*fazlalık ribâdır.*"² ifadesi de faiz sebebiyle fazlalığının haram olduğunu ifade etmektedir. Dolayısıyla nas ile (tarafardan birinin elde ettiği) fazlalığın haram olduğu sabit olmuş olur.

Fakat biz şunu da biliyoruz ki, burada kastedilen her (tür) fazlalık değildir. Zira bey' akdi, kazanç ve kar elde etmek için meşru kılınmıştır. Burada kastedilen ancak karşılıksız fazlalıktır. Çünkü meşru olan bey', karşılıklı bedellerin olduğu akittir. Bu sebeple bey' akdi yoluyla karşılığı olmayan bir fazlalık elde etmek câiz olmaz.

Sonra, fazlalığın karşılıksız olması, tane (habbe) ve avuç hesabıyla kesin olarak ortaya çıkmaz. Fazlalığın ortaya çıkması ancak bey' akdi için mahal olan vasıfta eşitliğin kesin bir şekilde sabit olmasıyla mümkün olur; o vasıf ise mal olma özelliğidir. Bu eşitliğin bilinmesine ise ancak şer'an ve örfen ulaşılır.

Halbuki şeriat, eşitliği tane ve avuçla değil ölçekle sabit kılmıştır. Zira Hz. Peygamber (sav), "...*keylen bi-keylin...*"³ (کیلا بکیل) yani "ölçüsü ölçüsüne" buyurmuştur. Aynı şekilde tüccarların örfünde, buğday ile buğday arasındaki eşitlik ancak ölçüde aranır. İtlaf durumunda mislinin tazmin edilmesi gerekir ki bu da ölçü dikkate alınarak yapılır. Bu metod ile şu sabit olmuştur: Haramlığı gerektiren illet, eşitlikte tesiri olan şeydir ki, bundan sonra bedellerden birinde karşılığı olmayan bir fazlalık ortaya çıksın da haramlık hükmü sabit olsun. Bu durum, aynen uzunluğu ve genişliği olan diğer eşyalar gibidir; bunlardan biri diğeriyle karşılaştırıldığında taraflardan birinde bir fazlalık bulunursa bu karşılığı olmayan bir fazlalık olur.

Aynı şekilde "zât bakımından eşitlik" ancak cins ile bilinir. Şer'î ve örfî açılardan muteber olan "miktar eşitliği" ise ancak ölçekle bilinir. Bu eşitlik, ancak (ürünler arasındaki) kalite değerinin hesaba katılmamasından sonra kesin olarak bilinir.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 12/92 (7171); Müslim, "Müsâkât", 80-82; İbn Mâce, "Ticârât", 48; Ebû Dâvûd, "Büyû", 12; Tirmizî, "Büyû", 23; Nesâî, "Büyû", 42.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 36/95 (21762); Buhârî, "Büyû", 79; Müslim, "Müsâkât", 101-104; İbn Mâce, "Ticârât", 49.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 12/92 (7171); Müslim, "Müsâkât", 80-82; İbn Mâce, "Ticârât", 48; Ebû Dâvûd, "Büyû", 12; Tirmizî, "Büyû", 23; Nesâî, "Büyû", 42.

وبمثل هذا الطريق تثبت علة الربا في موضع النص ثم تعدى الحكم به إلى الفروع، فإنّ النص قوله عليه السلام: «الحنطة بالحنطة»، أي: بيعها، وقوله: «مثل بمثل»: تفسيرٌ على معنى أنه إنما يكون بيعاً في حال ما يكون مثلاً بمثل، «والفضل ربا»، أي: حراماً بسبب الربا، فثبت^١ بالنص أنّ الفضل محرّم.

وقد علمنا أنه ليس المراد كلّ فضل^٢، فالبيع ما شرع إلا للاستفضال والاسترباح، وإنما المراد الفضل الخالي عن العوض؛ لأن البيع المشروع المعاوضة، فلا يجوز أن يستحقّ به فضلاً خالياً عن العوض.

ثم خلّو الفضل عن العوض لا يظهر يقيناً بعدد الحبات ولا بالحنفات^٣، [٢٥٠] ولا يظهر إلا بعد ثبوت المساواة قطعاً في الوصف الذي صار به محلاً للبيع، وهو المالية، وهذه المساواة إنما يتوصل إلى معرفتها شرعاً وعرفاً.

والشرع إنما أثبت هذه المساواة بالكيل لا بالحبات والحنفات، فإنه قال: «كيلاً بكيل»، وكذلك في عرف التجار إنما يُطلب المساواة بين الحنطة والحنطة بالكيل، وعند الإلتلاف يجب ضمان المثل بالنص، ويُعتبر ذلك بالكيل، فثبت بهذا الطريق أنّ العلة الموجبة للحرمة ما يكون مؤثراً في المساواة، حتى يظهر بعده الفضل الخالي عن المقابلة، فيكون حراماً بمنزلة سائر الأشياء التي لها طولٌ وعرضٌ، إذا قوبل واحد بآخر، وبقي فضل في أحد الجانبين يكون خالياً عن المقابلة.

ثم المساواة من حيث الذات لا تُعرف إلا بالجنس، ومن حيث القدر على الوجه الذي هو معتبر شرعاً وعرفاً لا تُعرف إلا بالكيل، وهذه المساواة لا يُتيقن إلا بعد سقوط قيمة الجودة.

١ ج: فثبت.

٢ ج: فصل.

٣ ج: والحنفات.

Bundan dolayı biz nassa dayanarak, (faizli işleme yol açmamak için) aynı cinslerin birbirleriyle karşılaştırılmasında kalite farkını hesaba katmadık. Söz konusu nas ise Hz. Peygamber'in, "*Kalitelisi de kalitesizi de eşittir.*"¹ hadisidir. (Kalitenin hesaba katılmamasını) şer'î bir delilden anlamaktayız. Söz konusu şer'î delil ise nas ile sabit olan (aynı cins ürünlerin birbiri karşılığında satımı esnasında) kaliteden dolayı bedel almanın haram oluşudur. Nitekim birisi bir ölçek kaliteli buğdayı, bir ölçek kalitesiz buğdaya ilaveten bir dirhem karşılığında satacak olsa, kalite karşılığında bir dirhem talep etmesi câiz olmaz. Mütেকavvim malların bir bedel karşılığında satımı şer'an câizdir.

Ancak kalite değerinin hesaba katılmaması, illet olmayıp şart olur. Çünkü akdin konusunda eşitliğin oluşumunda kalitenin herhangi bir tesiri yoktur. Nas ile sabit olan hüküm (karşılıklı bedellerde) eşitliği sağlanmanın vâcip oluşudur. Bu, recmin gerekliliği için muhsan olma sıfatının şart olması gibidir. Hüküm olan eşitlik, cins ve miktarla gerçekleştiğinden bu iki vasfın illet olduğunu bilmiş olduk. Faizin zina gibi (günah) olduğunu bildiren hadiste² bu ikisiyle ilgili açık bir delil vardır. Mâiz hadisinde de bu konuyla ilgili açık ifade bulunmaktadır ve bu ifade hükmün vâcip olmasında müesirdir. Böylece onun bu konuda illet olduğunu öğrenmiş olduk.

Miktar bakımından mal olma niteliği konusunda eşitlik kesin olarak sabit olduktan sonra iki taraftan birinde karşılıksız bir fazlalık olduğu zaman bu faiz ve haram olur; satım akdi ile hak edilmesi de câiz olmaz. Alışverişte bu (fazlalık) şart koşulursa, akit bu sebeple fâsid olur. Bu, şer'an ortaya çıkan bir fazlalıktır. Eğer bir bey' akdinde (bu fazlalık) şart olarak ortaya çıkarsa; örneğin, birisi bir köle karşılığında ek olarak bir de karşılığında bir bedel vermeden belirlemiş olduğu bir elbiseyi vermeyi şart koşarak başkasından bir köle satın alsa, bu satım akdi câiz olmaz. Aynı şekilde bu şart, şer'î olarak da sabit olsa durum böyledir.

Dikkat edersen, mademki mutlak satım akdi ile şer'an satıma konu olan malın kusurdan sâlim olma niteliğini kazanması sabit olmaktadır, o zaman bu nitelik bulunmadığında malı geri verme hakkı da sabit olur. Bu durum, bir köleyi yazı yazma özelliğine sahip vasfıyla satın alıp, sonra onun böyle olmadığını fark etmesi durumunda şart olarak sabit olan vasıf gibidir.

1 Ebû Debûsî, *Takvîmu'l-Edille*, 267. Nevevî, bu lafızlara bir hadis görmediğini belirtmiştir. Bilgi için bk. Nevevî, *el-Mecmû'*, 127.

2 Arapça metin (في حديث "الربا" بمنزلة الزنا) şeklindedir. Konu hakkında bk. Mehmet Apaydın, "Ribânın Zinadan Daha Günah Olduğuna Dair Rivâyetlerin Tetkiki", *Bülent Ecevit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 11/2 (Aralık 2024), 425-451.

فأسقطنا قيمة الجودة منها عند المقابلة بجنسها بالنص، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «جيدها ورديئها سواء»، وبديلٍ شرعي وهو حرمة الاعتياض عنها بالنص، فإنه لو باع قفيزَ حنطةٍ جيدة بقفيز حنطةٍ رديئةٍ ودرهمٍ على أن يكون الدرهم بمقابلة الجودة لا يجوز، وما يكون مالا متقوماً يجوز الاعتياض عنه شرعاً.

إلا أن إسقاط قيمة الجودة يكون شرطاً لا علة؛ لأنه لا تأثير لها في إحداث المساواة في المحل، والحكمُ الثابت بالنص وجوب المساواة، فكان بمنزلة الإحصان لإيجاب الرجم، والمساواة الذي هو^١ الحكم لما كان يثبت بالقدر والجنس عرفنا أن هذين الوصفين هما العلة، وقد وُجد التنصيص عليهما^٢ في حديث: «الربا» بمنزلة الزنا، فإنه منصوَصٌ عليه في حديث ماعز، وهو مؤثّر في إيجاب الحكم، فعرفنا أنه علةٌ فيه.

ثم بعد ما ثبتت^٣ المساواة قطعاً في صفة المالية باعتبار القدر إذا كان في أحد الجانبين فضلاً فهو خال عن العوض، فيكون ربا حراماً لا يجوز أن يكون مستحقاً بالبيع، وإذا جُعِلَ مشروطاً في البيع يفسد به البيع، وهذا فضلاً ظهر شرعاً، ولو ظهر شرطاً بأن باع من آخر عبداً بعبداً، على أن يسلم إليه مع ذلك ثوباً قد عيّنه من غير أن يكون بمقابلة الثوب عوضاً فإنه لا يجوز ذلك البيع، فكذلك إذا ثبت شرعاً.

ألا ترى أنه لما ثبت شرعاً استحقاقُ صفة السلامة [٢٥٠ب] عن العيب بمطلق البيع، فإذا فات ذلك ثبت حق الرد، بمنزلة ما هو ثابت شرطاً بأن يشتري عبداً على أنه كاتب، فيجده غير كاتب.

١ ج: التي هي.
٢ ج: عليها.
٣ ج: ثبت.
٤ ج: يثبت.

Bununla açığa çıkmıştır ki, (ibret almanın manaları arasında) vardığımız sonuç, “emredilen itibar/kıyas” ın ta kandisidir. Çünkü emredilen kıyas, hükümde müessir olan vasfa hükmü izafe etmek için nastaki hükmün (manas) manası hususunda düşünmektir. Bu, müessir (vasıf olması sebebiyle) helakin küfre ve recmin zinaya izafe edilmesi gibidir. Akıllı olan her kişi, işlerinin bu gibi re’y ile düzgün hale geleceğini bilir. Âdemoğlu yeryüzündeki diğer yaratıkları ancak bu re’y ile emri altına almıştır. İnsanlar arasında dünya işleri noktasında ortaya çıkan farklılık da ancak bu re’y hususundaki farklılıktan dolayıdır. Dolayısıyla kıyası inkâr eden, inatçıdır.

“...Halbuki onu peygambere ve içlerinden yetki sahibi kimselere götürselerdi, elbette bunlardan, onu istinbat edebilecek (hüküm çıkarabilecek) nitelikte olanları onu anlayıp bilirlerdi...”¹ âyeti de kıyasın delillerindendir. Zira istinbat, ancak nastaki hükümden manayı re’y ile çıkarmaktır.

“Ulü’l-emir”den maksadın ordu komutanları olduğu söylenmiştir.

Bir diğer görüşe göre ise “ululü’l-emir”in âlimler olduğu söylenmiştir ki, doğruya en yakın olan da budur. Çünkü ordu komutanları ancak âlim olurlarsa re’y ile hüküm çıkarabilirler. Hakkında nas bulunan meselelerden re’y ile illeti (manayı) elde etmek ya nassın hükmünü kendisiyle benzerlerine geçirmek için talep edilir ki, bu kıyasın ta kendisidir, ya da re’y yoluyla kalp tatminliğini elde etmek içindir. Kalbin tatmin olması ise ancak hakkında nas bulunan meselede kendisi ile hükmün sabit olduğu illete vâkıf olmakla elde edilir. Çünkü Yüce Allah bu şeriatı, kalpler için bir genişlik ve nur kılmıştır. Nitekim O, şöyle buyurmuştur: “Allah kimin gönlünü İslâm’a açmışsa o, Rabbinden gelen bir aydınlık içinde olmaz mı?”² Göz nasıl ki önünde hazır olana bakarak onu görürse kalp de gaip olanı düşünerek görür ve anlar. Dikkat edersen, Yüce Allah düşünmeyi terk edenlerin durumu hakkında şöyle buyurmuştur: “Şu bir gerçek ki gözler körleşmez, fakat göğüslerdeki kalpler körleşir...”³ Şüphe yok ki, gözle görmekle elde edilecek olan tatminkarlık, haberle elde edilecek olanın üstündedir. Nitekim Hz. Peygamber (sav), “Duymak görme gibi değildir.”⁴ hadisiyle de buna işaret etmiştir.

1 Nisâ, 4/83.

2 Zümer, 39/22.

3 Hac, 22/46.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 3/341 (1842), 4/260 (2447).

وبهذا تبين أن ما صرنا إليه هو الاعتبار المأمور به، فإنه تأمل في معنى المنصوص^١؛ لإضافة الحكم إلى الوصف الذي هو مؤثر فيه، بمنزلة إضافة الهلاك إلى الكفر الذي هو مؤثر فيه، والرجم إلى الزنا الذي هو مؤثر فيه، وكل عاقل يعرف أن قوام أموره بمثل هذا الرأي، فالآدمي ما سخر غيره ممن في الأرض إلا بهذا الرأي، وما ظهر التفاوت بينهم في الأمور العاجلة إلا بالتفاوت في هذا الرأي، فالمنكر له يكون متعتا.

ومنها قوله تعالى: ﴿وَلَوْ رَدُّوهُ إِلَى الرَّسُولِ وَإِلَى أُولِي الْأَمْرِ مِنْهُمْ لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء، ٨٣/٤]، والاستنباط ليس إلا استخراج المعنى من المنصوص بالرأي.

وقيل: المراد بأولي الأمر: أمراء السرايا.

وقيل: المراد العلماء وهو الأظهر، فإن أمراء السرايا إنما يستنبطون بالرأي إذا كانوا علماء، واستنباط المعنى من المنصوص بالرأي إما أن يكون مطلوباً لتعدية حكمه به^٢، إلى نظائره، وهو عين القياس أو ليحصل به طمأنينة القلب، وطمأنينة القلب إنما تحصل بالوقوف على المعنى الذي لأجله ثبت الحكم في المنصوص. وهذا لأن الله تعالى جعل هذه الشريعة نورا وشرحا للصدور، فقال: ﴿أَفَمَنْ شَرَحَ اللَّهُ صَدْرَهُ لِلْإِسْلَامِ فَهُوَ عَلَى نُورٍ مِنْ رَبِّهِ﴾ [الزمر، ٢٢/٣٩]، والقلب يرى الغائب بالتأمل فيه، كما أن العين ترى الحاضر بالنظر إليه، ألا ترى أن الله تعالى قال في بيان حال من ترك التأمل: ﴿فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى الْأَبْصَارُ وَلَكِنْ تَعْمَى الْقُلُوبُ الَّتِي فِي الصُّدُورِ﴾ [الحج، ٤٦/٢٢]، ثم في رؤية العين لا إشكال أنه يحصل به من الطمأنينة فوق ما يحصل بالخبر، وإليه أشار رسول الله صلى الله عليه وسلم في قوله: «ليس الخبر كالمعاينة».

١ ج: النصوص.

٢ ج - به.

Ayrıca biz biliyoruz ki, doğru yoldan sapanın göğsü daralır. Bir bilen ona yolu bildirdiğinde ve kendisi de bu habercinin haberinin doğru olduğuna inandığında göğsünde biraz ferahlık belirir. Bu kişinin gönlünün tam anlamıyla rahatlaması ancak doğru yolun işaretlerini bizzat görmesiyle olur. Kalbin görmesinde de durum böyledir. Hakkında nas bulunan meselenin anlamı üzerinde düşündüğünde, sonunda o manaya vâkıf olur; böylelikle göğsü tam anlamıyla ferahlamış olur ve kalbinin tatminkarlığı gerçekleşir. Bu da Allah'ın her müminin kalbine yerleştirdiği nur ile olur.

O zaman kişiyi bu tefekkürden alıkoymak ve nassın illetini arayıp bulmadan onun konulduğu manalara vâkıf olmayı emretmek, “...kesinlikle içlerinden haberin mâna ve maksadını çıkarabilenler (istinbât) şüphesiz onu anarlardı.”¹ âyeti ile sabit olan gönlün açılması ve kalbin rahatlaması manasını gerçekleştirmeye bir nevi engel ve onu ortadan kaldırmak olur.

Eğer şöyle denirse: “Bu nasıl doğru olur? (Yani kıyas ile kalbi tatmin edecek bilgi nasıl meydana gelebilir?) Hâlbuki size göre kıyas kesin bilgi gerektirmez ve müctehid ictihadında bazen isabet eder, bazen de hata eder.”

Cevaben şöyle deriz: Doğru, fakat her ne kadar ictihadiyle hak olanı kesin olarak anlamamış olsa da şüphesiz yapmış olduğu ictihad ile müctehidin kalbini tatmin edecek ölçüde zahir itibarıyla bilgi meydana gelir. Mesela, “Eğer onların mümin kadınlar olduklarını bilerseniz...”² âyetinde de aynı şekilde bilgiden maksat, zahir itibarıyla olan bilgidir.

Eğer şöyle denirse: “Bu nasıl doğru olur? Halbuki teşrî kılınmış olan hükümlerin çoğu insanlar arasında alışlagelmiş ve mutad durumların (hayatın olağan akışının) aksi yönündedir.”

Cevaben şöyle deriz: Evet, söz konusu hükümlerin çoğu nefsin heva ve yönlendirmesine uyulması durumunda alışlagelmiş ve mutad durumların aksi yönündedir. Ancak nefsin hevası terk edilip akıl sahiplerinin dönmesi gerekli olan şeye dönülürse, bu durumda o hükümler akıl sahipleri nezdinde alışlagelmiş ve mutad durumlara uygun olacaktır. Bu düşünme yöntemi dikkate alındığında, sonuçta hükmün beyânı, kalbin kendisiyle mutmain olacağı şekilde meydana gelmiş olacaktır. Nasların hak olduğuna inanmak farzdır ve haktır.

1 Nisâ, 4/83.

2 Mümtehine, 60/10.

ونحن نعلم أنَّ الضال عن الطريق^١ يكون ضيق الصدر، فإذا أخبره مخبر بالطريق، واعتقد الصدق في خبره، يتبين في صدره بعض الانشراح، وإنما يتم انشراح صدره إذا عاين أعلام الطريق العادل، فكذلك في رؤية القلب فإنه إذا تأمل في المعنى المنصوص حتى وقف عليه، يتم به انشراح صدره، وتحقق طمأنينة قلبه، وذلك بالنور الذي جعله الله في قلب كل مسلم.

فالمنع من هذا التأمل، والأمر بالوقوف على مواضع النص من [٢٥١] غير طلب المعنى فيه، يكون نوع حجر، ورفعاً لتحقيق معنى انشراح الصدر وطمأنينة القلب الثابت بقوله تعالى: ﴿لَعَلِمَهُ الَّذِينَ يَسْتَنْبِطُونَهُ مِنْهُمْ﴾ [النساء، ٨٣/٤].

فإن قيل: كيف يستقيم هذا وعندكم القياس لا يوجب العلم، والمجتهد قد يخطيء وقد يصيب؟

قلنا: نعم، ولكن يحصل له بالاجتهاد العلم من طريق الظاهر على وجه يطمئن قلبه، وإن كان لا يدرك ما هو الحق باجتهاده لا محالة، وهو^٢ نظير قوله تعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمْ هُوَ مِنْ مِّمَّنْ مُؤْمِنَاتٍ﴾ [الممتحنة، ١٠/٦٠]، فإن المراد به العلم من حيث الظاهر.

فإن قيل: كيف يستقيم هذا وأكثر المشروعات بخلاف المعهود المعتاد بين الناس؟

قلنا: نعم، هو بخلاف المعهود المعتاد عند اتباع هوى النفس وإشارتها، فأما^٣ إذا ترك ذلك ورجع إلى ما ينبغي للعاقل أن يرجع إليه، فإنه^٤ يكون ذلك موافقاً لما هو المعهود المعتاد عند العقلاء، فباعتبار هذا التأمل يحصل البيان على وجه يطمئن القلب إليه في الانتهاء، واعتقاد الحقيقة في النصوص فرض حق،

١ ج + العادل.

٢ ج: فهو.

٣ ج: وأما.

٤ ج: فإن.

Yüce Allah'ın Hz. İbrâhim'den (as) “...İbrâhim dedi ki: *Evet inandım. Ancak kalbim iyice mutmain olsun diye istiyorum.*”¹ âyetinde haber verdiği gibi, bu hükümler konusunda kalbin tatmin olmasını aramak da güzeldir.

Kıyasın meşruiyetine dair bir diğer delil de şu âyet-i kerimedir: “*Herhangi bir hususta anlaşmazlığa düştüğünüz takdirde onu Allah ve Resûlü'ne arz edin.*”² Bu âyette kastolunanın, sahih kıyas olduğunu ve anlaşmazlık durumunda kıyasa müracaat edilmesinin talep edildiğini daha önce açıklamıştık. Ayrıca bu âyette, kıyasa müracaat etmenin Allah ve Resûlü'nün emri ile olduğu da beyân edilmektedir.

O zaman bu âyette kastolunanın, Kitâb ve sünnete müracaat etmek olduğunu söylemek câiz değildir. Çünkü âyetteki emir, anlaşmazlık durumuna bağlanmış-tır. Hâlbuki Kitâb ve sünnet ile amel etmeye dair emir, anlaşmazlık şartına bağlı değildir. Nitekim hakkında Kitâb veya sünnetten nas olan bir meselenin şer'î hükmüne ilişkin olarak müminler arasında çok az anlaşmazlık meydana gelir.

O zaman anlamış olduk ki, âyetteki “...Allah ve Resûlü'ne müracaat edin...” emriyle, hakkında nas olmayan bir meseledeki anlaşmazlık durumu ve yine tartışılan meselenin Kitâb ve sünnette olan bir benzerine, düşünme yoluyla arz edilmesi emri kastedilmiştir. İşte bu benzerlik ancak re'y işletilerek ve nasta hükmü verilen meselenin illeti (mana) araştırılarak bilinebilir. Sonra, bu konuda Hz. Peygamber (sav) ve sahâbeden aktarılan haberler sayılamayacak kadar çok ve gizlenemeyecek kadar da meşhurdur.

Mukayese yoluyla Hz. Peygamber'den (sav) bilinen şu mesele de bu kısma dâhildir: Rivayet edildiğine göre Hz. Ömer oruçlu iken hanımını öpme konusunu Resûlullah'a (sav) sorduğunda o şöyle demiştir: “*Ne dersin, su ile ağzını çalkalasan sonra da o suyu tükürsen sana zarar verir mi?*”³ İşte bu, mukayesenin öğretilmesidir. Zira öpme ile bizzat şehvet tatmin edilmez; ancak şehveti tatmin yolu açılır. Aynı şekilde suyu ağza almakla, içme meydana gelmez ise de içmenin yolu açılmış olur.

(Babasının yerine haccedip edemeyeceğini soran) Has'amiyye kabilesinden olan kadına da Hz. Peygamber (sav) şöyle demiştir: “*Ne dersin, babanın üzerinde bir borç olsa onu (ödeseydin) ödemiş olmaz mıydın?*” Bunun üzerine kadın, “Evet ödemiş olurdum.” deyince Hz. Peygamber: “*Allah'ın borcu ödenmeyi daha çok hak etmektedir.*”⁴ buyurmuştur. İşte bu, mukayesenin öğretilmesi ve re'yi kullanma yolunun açıklanmasıdır.

1 Bakara, 2/260.

2 Nisâ, 4/59.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 1/285 (138), 439 (372); Ebû Dâvûd, “Savm”, 33.

4 Benzer anlamdaki bir rivâyet için bk. Ahmed, *el-Müsned*, 26/47 (16125); Dârimî, “Menâsik”, 24; Nesâî, “Menâsik”, 11.

وطلبُ طمأنينة القلب فيه حسن، كما أخبر الله تعالى عن الخليل صلوات الله عليه: ﴿قَالَ بَلَىٰ وَلَٰكِنْ لِّيَطْمَئِنَّ قُلُوبِي﴾ [البقرة، ٢/٢٦٠].

ومنها قوله تعالى: ﴿فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ﴾ [النساء، ٥٩/٤]، فقد بينا أن المراد به القياس الصحيح، والرجوع إليه عند المنازعة، وفيه بيان أن الرجوع إليه يكون بأمر الله وأمر الرسول.

ولا يجوز أن يقال: المراد هو الرجوع إلى الكتاب والسنة؛ لأنه علّق ذلك بالمنازعة، والأمر بالعمل بالكتاب والسنة غير متعلق بشرط المنازعة؛ ولأن المنازعة بين المؤمنين في أحكام الشرع قلما تقع فيما فيه نص من كتاب أو سنة. فعرفنا أن المراد به المنازعة فيما ليس في عينه نص، وأن المراد هو الأمر بالرد إلى الكتاب والسنة بطريق التأمل فيما هو مثل ذلك الشيء من المنصوص، وإنما تُعرف هذه المماثلة بإعمال الرأي وطلب المعنى فيه. ثم الأخبار عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن الصحابة في هذا الباب أكثر من أن تحصى، وأشهر من أن تخفى.

فوجه من ذلك ما علمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم من طريق المقايسة، على ما روي أنه قال لعمر حين سأله عن القُبلة في حالة الصوم: «أرأيت لو تميمضت بماء، ثم مججته أكان يضرك؟»، وهذا تعليم المقايسة، [٢٥١ب] فإن بالقُبلة يُفتتح طريق اقتضاء الشهوة، ولا يحصل بعينه اقتضاء الشهوة، كما أن بإدخال الماء في الفم يُفتتح طريق الشرب ولا يحصل به الشرب.

وقال للخشعية: «أرأيت لو كان على أهلك دين أكنت تقضينه؟»، فقالت: نعم، قال: «فدين الله أحق»، وهذا تعليم المقايسة وبيان بطريق إعمال الرأي.

Yine kendisine Ramazan orucunun farklı günlerde kazâ edilmesini soran kimseye Resûlullah (sav) şöyle demiştir: “*Ne dersin, senin borcun olsa, sen borcunu bir dirhem, iki dirhem şeklinde ödesen; senin bu ödemen kabul edilir miydi?*” Adam da “Evet kabul edilirdi.” deyince Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurdu: “*(Bu şekilde kul borcunda geçerli oluyorsa) Allah borcu evleviyetle geçer.*”

Yine Hz. Peygamber (sav), âdeti dışında kendisinden gelen kan hakkında soran bir kadına, “*O, çatlamış olan bir damardan gelen kandır, dolayısıyla sen her namaz için abdest al.*”¹ demiştir. Bu da “Necis olan bir şey akıp ortaya çıkınca temizlemek için kanın aktığı yeri yıkamak gerekli olduğunda, aynı sebeple abdest azalarını yıkamak da vâcip olur.” tarzında bir mukayese öğretimidir.

Hz. Peygamber (sav), “*Kedi necis değildir. Çünkü o sizin etrafınızda sürekli dolaşan hayvanlardandır.*”² buyurdu. Bu da hükümde müessir olan bir vasfı dolayısıyla mukayese öğretimidir. Çünkü çokça dolaşmak hükmün hafifletilmesinde, umûmü'l-belvâ ve zaruret sebebiyle necaset niteliğinin kaldırılmasında müessirdir.

Böylece ortaya çıkmış oldu ki, Hz. Peygamber (sav) bize şer'î hükümleri öğrettiği gibi kıyası ve re'y ile amel etmeyi de öğretmiştir. Malumdur ki, Hz. Peygamber (sav) bunları bize nasların çatışması durumunda bunlarla amel edelim diye öğretmedi. Böylece, bunları ancak hakkında nas olmayan konularda kendileriyle amel etmemiz için öğrettiğini anlamış olduk.

(Kıyasın meşruiyetine dair) Başka bir yön de şudur: Hz. Peygamber (sav) as-hâbına kıyasla amel etmeyi emretmiştir. Nitekim Muâz'ı (r.a.) Yemen'e gönderdiğinde ona, “*Ne ile hüküm vereceksin?*” diye sordu. Muâz, “Allah'ın Kitâb'ıyla” dedi. Resûlullah, “*Onda bulamazsan?*” deyince Muâz, “Peygamber'in sünnetiyle.” dedi. Resûlullah “*Peki, onda da bulamazsan?*” diye sorunca Muâz, “Kendi görüşümle ichtihad edeceğim.” dedi. Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav), “*Elçisinin elçisini Allah ve Resulü'nün hoşnut olacağı şeye muvaffak kılan Allah'a hamd olsun.*” dedi.³

Yine Hz. Peygamber (sav) Yemen'e gönderdiğinde Ebû Mûsâ'ya da şöyle demiştir: “*(Yemen'e gittiğinde) Allah'ın Kitâb'ıyla hükmet. Onda bulamazsan Peygamber'in sünnetiyle, onda da bulamazsan kendi görüşünle ichtihad et.*”⁴

1 Ahmed, *el-Müsned*, 41/70 (24523); Buhârî, “Vudû”, 63, “Hayz”, 8; Müslim, “Hayz”, 333, 334; İbn Mâce, “Tahâre”, 115; Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 107.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 37/272 (22580), 316 (22636); İbn Mâce, “Tahâre”, 69; Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 36; Tirmizî, “Tahâre”, 59; Nesâî, “Tahâre”, 53.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 36/333 (22007), 416 (22100); Ebû Dâvûd, “Akdiye”, 11; Tirmizî, “Ahkâm”, 3.

4 Bk. Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 10/197.

وقال للذي سأله عن قضاء رمضان متفرقا: «أرأيت لو كان عليك دين، فقضيت الدرهم والدرهمين أكان يقبل منك؟» قال: نعم، فقال: «الله أحق بالتجاوز».

وقال للمستحاضة: «إنه دم عرق انفجر، فتوضئي لكل صلاة»، فهذا تعليم للمقايضة بطريق أنّ النجس لما سال حتى صار ظاهرا، ووجب غسل ذلك الموضع للتطهير وجب تطهير أعضاء الوضوء به^١.

وقال عليه السلام: الهرة ليست بنجسة؛ لأنها من الطوافين عليكم والطوافات، وهذا تعليم للمقايضة باعتبار الوصف الذي هو مؤثر في الحكم، فإن الطوف مؤثر في معنى التخفيف ودفع صفة النجاسة؛ لأجل عموم البلوى والضرورة.

فظهر أنه علّمنا القياس والعمل بالرأي كما علّمنا أحكام الشرع، ومعلوم أنه ما علمنا ذلك لنعمل به في معارضة النصوص، فعرفنا أنه علمنا ذلك لنعمل به فيما لا نص فيه.

ووجه آخر: أنه^٢ أمر أصحابه بذلك، فإنه قال لمعاذ رضي الله عنه حين وجهه إلى اليمن: «بم تقضي؟»، قال: بكتاب الله. قال: «فإن لم تجد في كتاب الله؟»، قال: بسنة رسول الله، قال: «فإن لم تجد؟»، قال: أجتهد رأيي. قال: «الحمد لله الذي وفق رسول رسول له لما يرضى به رسوله».

وقال لأبي موسى رضي الله عنه حين وجهه إلى اليمن: «اقض بكتاب الله، فإن لم تجد، فبسنة رسول الله، فإن لم تجد، فاجتهد رأيك».

١ وفي هامش أ + لأن في السيلين حكم بتنجس أعضاء الوضوء عند خروج النجس، فكذلك في الفصد، فيضاف النجس إلى ما له صلاحية النجس، والخارج النجس له هذه الصلاحية بدليل غسل موضع النجاسة.

٢ ج + عليه الصلاة والسلام.

٣ ج + في سنة رسول الله.

H. Peygamber (sav), Amr b. As'a, "Bu iki kişi hakkında hüküm ver." deyince, Amr b. As, "Neye göre hüküm vereyim?" demişti. Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav), "İctihad edip isabet ettiğinde on sevap verilen, hata ettiğinde bir sevap verilen görüşün ile hüküm ver." demiştir. Şayet hakkında hüküm bulunmayan hususlarda re'y ile icthad, dinî hüküm kaynaklarından bir kaynak olmasaydı, Hz. Peygamber (sav) kendi huzurunda sahâbenin bu yolu kullanmasını emretmezdi.

(Kıyasın meşruiyetine dair) bir başka yön de şudur: Hz. Peygamber (sav) bazen savaş konularında bazen de şer'î hükümler hususunda ashâbıyla istişare ederdi. Dikkat edersen, Hz. Peygamber (sav), onlarla ezan hususunda istişare etmiştir ki bu konudaki haber meşhurdur.

Aynı şekilde Bedir esirlerinin fidye karşılığında serbest bırakılması konusunda da istişare etmiş, Hz. Ebû Bekir (r.a.) fidye ile serbest bırakılmalarını, Hz. Ömer de (r.a.) öldürölmelerini önermiştir. Hz. Peygamber (sav), ikisinin görüşünü de hoş karşılamış; hatta bu konuda Hz. Ebû Bekir'i nebilerden, "Bana kim isyan ederse, sen çok affedicisin." diyen Hz. İbrâhim'e ve meleklerden rahmeti indiren Mikail'e benzetmiştir. Hz. Ömer'i ise peygamberlerden, "Yeryüzünde kâfirlerden gezen kimseyi bırakma." diyen Hz. Nuh'a ve meleklerden de azabı indiren Cebrail'e benzetmiştir. Daha sonra ise Hz. Peygamber, Hz. Ebû Bekir'in görüşüne meyletmiştir.⁴

Eğer şöyle denilirse: "Bu konuda, "Eğer Allah'ın daha önce verilmiş bir hükmü olmasaydı, size büyük bir azap dokunurdu." ⁵ âyeti nâzil olmuştur. Şayet bu görüş güzel bulunsaydı, bu konuda Hz. Peygamber (sav) (ve onun gibi düşünenler) uyarılmazdı."

Cevaben şöyle deriz: Uyarı, meşveret dolayısıyla değil; aksine Allah'ın, "... Aldığımız şeyden (fidye) dolayı size büyük bir azap dokunurdu." ⁶ âyetinde açıkça ifade edilen (fidye alma) hususuyla ilgilidir. Bu da ancak "Her müctehid isabet etmiştir." diyen kişiyi (Şâfiileri) bağlar. Halbuki biz (Hanefiler) bunu söylemiyoruz. Aksine biz, re'y'i kullanmanın ve istişarede bulunmanın güzel göröldüğünü söylüyoruz. Neticede bu olayda olduğu gibi, müctehid bazen isabet eder bazen de hata eder. Nitekim Hz. Peygamber (sav) o ikisiyle istişare ettiğinde, onlardan her biri kendi görüşüyle icthad etti. Sonra biri isabet etti diğeri ise edemedi.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 29/357 (17824).

2 İbrahim, 14/36.

3 Nûh, 71/26.

4 Bk. Cessâs, *Abkâmu'l-Kur'ân*, 4/258.

5 Enfâl, 8/68.

6 Enfâl, 8/68.

وقال لعمر بن العاص رضي الله عنه: «اقض بين هذين»، قال: على ماذا أقضي؟ فقال: «على أنك إن اجتهدت فأصبت فلك عشر حسنات، وإن أخطأت فلك حسنة واحدة. فلو لم يكن اجتهد الرأي فيما لا نص فيه مدركا من مدارك أحكام الشرع لما أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم بحضرته.

ووجه آخر: أنه عليه السلام كان يشاور أصحابه في أمور الحرب تارة، وفي أحكام الشرع تارة، ألا ترى أنه شاورهم في أمر الأذان، والقصة فيه معروفة.

وشاورهم في مفادة الأسارى يوم بدر حتى أشار أبو بكر رضي الله عنه عليه بالفداء، وأشار عمر رضي الله عنه بالقتل، فاستحسن ما أشار به كل واحد منهما برأيه حتى [٢٥٢] شبه أبا بكر في ذلك بإبراهيم من الأنبياء حيث قال: ﴿وَمَنْ عَصَانِي فَإِنَّكَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [إبراهيم، ٣٦/١٤]، وبميكائيل من الملائكة، فإنه ينزل بالرحمة، وشبه عمر بنوح من الأنبياء عليهم السلام حيث قال: ﴿رَبِّ لَا تَذَرْنِي عَلَى الْأَرْضِ مِنَ الْكَافِرِينَ ذَيَّارًا﴾ [نوح، ٢٦/٧١]، وبجبريل من الملائكة فإنه ينزل بالعذاب، ثم مال إلى رأي أبي بكر.

فإن قيل: ففي ذلك نزل قوله: ﴿لَوْ لَا كِتَابٌ مِنَ اللَّهِ سَبَقَ لَمَسَّكُمْ﴾ [الأنفال، ٦٨/٨] الآية، ولو كان مستحسنا لما عوتبوا عليه.

قلنا: العتاب ما كان في المشورة، بل فيما نص الله عليه بقوله: ﴿لَمَسَّكُمْ فِيمَا أَخَذْتُمْ﴾ [الأنفال، ٦٨/٨]، ثم هذا إنما يلزم من يقول: كل مجتهد مصيب. ونحن لا نقول بهذا، ولكن نقول: إعمال الرأي والمشورة مستحسن، ثم المجتهد قد يخطيء وقد يصيب كما في هذه الحادثة، فقد شاورهما رسول الله واجتهد كل واحد منهما رأيه، ثم أصاب أحدهما دون الآخر.

١ ج + ﴿فيما أخذتم﴾.

٢ ج + إن.

Bununla, "...iş hakkında onlara danış..."¹ âyetinin sadece savaşla alakalı olmadığı ve fakat re'yin kullanılabileceği her konuya şamil olduğu ortaya çıkmış oldu.

Bir gün Resûlullah (sav), Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer'le bir şey hakkında istişare ederek onlara şöyle dedi. "*Söyleyin (görüş belirtin), zira bana vahiy gelmeyen konularda ben de sizin gibiyim.*"

Nitekim Hz. Peygamber (sav) kendisinden sonra ashâbı için gerekli olduğunu bilmekle birlikte, herhangi birini bizzat açıkça tayin etmeksizin hilafet konusunu istişareye bıraktı. Ashâb da hilafet konusunda istişarede bulundular ve Hz. Ömer'in (r.a.) kıyas ve ichtihad yoluyla söylediğinde karar kılınıncaya kadar herkes kendi görüşünü söyledi (re'y ichtihadında bulundu). Zira Hz. Ömer (r.a.) şöyle demişti: "Din meselesi yani namaz imamlığı konusunda Resûlullah'ın (sav) razı olduğu kişiye dünya işleriniz konusunda razı olmaz mısınız?" Bunun üzerine ashâb, Hz. Ömer'in (r.a.) görüşü üzerinde ittifak etti. Hilafet meselesi, şer'î hükümlerin kendisine bina edildiği en önemli hususlardan biridir. (Bununla birlikte) Sahâbe, hilafet konusunda (bile) kıyas yoluyla amel etmenin cevazında ittifak etti.

"Eğer bu bir kıyas ise hükümsüzdür. Çünkü Hz. Peygamber (sav), Abdurrahman b. Avf'ı (r.a.) insanlara namaz kıldırması için yerine bırakmıştı. Halbuki bu durum Resûlullah'tan (sav) sonra onun halife olduğuna delil olmadı." diyen kimsenin bu sözünün bir manası yoktur.

Çünkü Hz. Ömer (r.a.), bu delillendirmeye söz konusu çelişki oluşmayacak bir şekilde işaret etti. Şöyle ki, Hz. Peygamber (sav) sahâbenin bulunduğu, cemaatin hazır olduğu ve vekile ihtiyaç duyulduğu bir durumda, kendisine müracaat edildiği ve Hz. Ebû Bekir'den başkasının ismi de kendisine söylendiği halde Hz. Peygamber Hz. Ebû Bekir'i namaz kıldırması için özel olarak seçmiştir. Hakkında her ne kadar Hz. Peygamber'in açıkça bir beyânı olmasa da kelamının işaretiyle bütün bunlar bilinir olmuştur. Bu durum ne Abdurrahman b. Avf ve ne de bir başkası hakkında bulunmaktadır.

Sonra Hz. Ömer, kendinden sonraki halifenin belirlenmesi işini altı kişi arasında şûrâya bıraktı. Bu altı kişi de Abdurrahman b. Avf, kendisini halifelik adaylığından çektikten sonra, halifenin belirlenmesi görevini re'y ile Abdurrahman b. Avf'a verme konusunda anlaştılar.

1 Âl-i İmrân, 3/159.

وبهذا تبين أن قوله: «وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ» [آل عمران، ١٥٩/٣]، ليس في الحرب خاصة، ولكن يتناول كل ما يتأتى فيه إعمال الرأي.

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأبي بكر وعمر رضي الله عنهما يوما وقد شاورهما في شيء: «قولا، فإنني فيما لم يوح إلي مثلكما».

وقد تركهم رسول الله على المشاورة بعده في أمر الخلافة حين لم ينص على أحد بعينه، مع علمه أنه لا بد لهم من ذلك، ولما شاوروا فيه تكلم كل واحد برأيه إلى أن استقر الأمر على ما قاله عمر بطريق المقايسة والرأي، فإنه قال: «ألا ترضون لأمر دنياكم بمن رضي به رسول الله صلى الله عليه وسلم لأمر دينكم». يعني: الإمامة للصلاة، واتفقوا على رأيه، وأمر الخلافة من أهم ما يترتب عليه أحكام الشرع، وقد اتفقوا على جواز العمل فيه بطريق القياس.

ولا معنى لقول من يقول: إن كان هذا قياسا فهو منتقض، فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد استخلف عبد الرحمن بن عوف ليصلي بالناس، ولم يكن ذلك دليلا كونه خليفة بعده.

وذلك لأن عمر رضي الله عنه أشار إلى الاستدلال على وجه لا يرد هذا النقض، وهو أنه في حال توفر الصحابة، وحضور جماعتهم، ووقوع الحاجة إلى الاستخلاف، خصّ أبا بكر بأن يصلي بالناس بعدما راجعوه في ذلك، وسموا له غيره، كل هذا قد صار معلوما بإشارة كلامه وإن لم ينص عليه، ولم يوجد ذلك في حق عبد الرحمن ولا في حق غيره.

ثم عمر جعل الأمر شورى بعده بين ستة نفر، [٢٥٢ب] فاتفقوا بالرأي على أن يُجعل الأمر في التعيين إلى عبد الرحمن بعدما أخرج نفسه منها،

Abdurrahman b. Avf da (r.a.) Hz. Ali'ye (r.a.) halifelik görevini öncelikle Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer'in re'y'i ile amel etmek üzere arz etti. Bunun üzerine Hz. Ali şöyle dedi: "Allah'ın Kitâb'ı ve Rasulüllah'ın sünneti ile amel ederim, sonra kendi re'yimle ictihad ederim." Sonra halifelik görevini aynı şartla Hz. Osman'a arz etti. Hz. Osman şarta razı olunca Abdurrahman b. Avf onu halife tayin etti. Abdurrahman b. Avf bu seçimi ancak re'y ile yaptı. Çünkü o, insanların iki Ömer'in (Hz. Ebû Bekir ve Hz. Ömer'in) yaşantılarını beğendiklerini biliyordu. Böylece re'y ile amelin sahâbe arasında meşhur ve üzerinde ittifak edilen bir durum olduğu ortaya çıkmış oldu.

Ayrıca sahâbenin meseleler hakkında re'y ile delil getirdiğinden haberdar olmayan yoktur. Nitekim sahâbe (mirasçılar arasında) erkek kardeşlerle beraber bulunan dedenin durumu hakkında ihtilaf etmişlerdir. Bazısı dedeyi, kendisinden nehir kollarının ayrıldığı bir vadiye benzetmiş, bazısı ise kendisinden dal biten ağaca benzetmiştir. Biz bunu fûrû fıkıhta açıkladık.¹

Aynı şekilde sahâbe, (miras konusunda) "avl"² ve "teşrik"³ meselelerinde de ihtilaf etmişler ve her biri bu konularda re'y ile görüş ortaya koymuştur. Yine onlar, Hz. Ömer'in "teşrikin olmadığı" şeklindeki görüşüne karşı, "Farz et ki bizim babamız eşek idi." diyerek itiraz ettiklerinde yine re'y ile itiraz etmişlerdir. Sonunda Hz. Ömer "teşrikin" varlığını kabul eden görüşe dönmüştür.

Bütün bunlardan, sahâbenin nas bulunmayan konuda re'y ile amel etmenin cevazı hususunda ittifak ettiklerini anladık. Onların icmâsı ise delil olarak yeterlidir.

Eğer şöyle denilirse: "Böyle bir iddia nasıl doğru olur? Halbuki Hz. Ebû Bekir, 'Allah'ın Kitâb'ı hakkında re'yimle görüş bildirirsem hangi gökyüzü beni gölgesine alır ve hangi toprak beni üzerinde taşır?' demiştir."⁴

1 Serahsî, *el-Mebsût*, 29/180-181; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-Müctehid* (Kahire, Dâru'l-Hadis, 1425), 4/131.

2 Avl: Vârislere ait hisselerin toplamının (payın), mahreçten (paydadan) fazla olması durumudur.

3 Teşrik: Mirasta bu meseleye "müşerreke", "Ömeriyye", "haceriyye" ve "hımariyye" de denilir. Anne bir kardeşlerin mirasçılığı ile ilgili olarak nadir karşılaşılan bir meseledir. Buna göre, bir kadın vefat edip mirasçı olarak kocasını (3/6 hisse), annesini (1/6 hisse), anne bir iki erkek kardeşini (2/6 hisse) ve bir öz kız kardeşi ile bir de öz erkek kardeşini (asabe) bıraktığı takdirde miras paylaşımının nasıl olacağına dair Hz. Ömer ile diğer sahâbe fakihleri arasında tartışılmıştır. Feraiz kurallarına göre ashâb-ı ferâizden olanlar hisselerini alacak, onlardan geriye bir şey kalırsa bu kalan kısım asabe mirasçılara verilecektir. Burada ashâb-ı feraiz olarak anne bir kardeşler pay aldıkları halde asabe olan öz erkek kardeşlere hiçbir şey kalmamaktadır. İşte Hz. Ömer (r.a.) döneminde karşılaşılan böyle bir meselede o, önce öz erkek kardeşlerin mirastan pay alamayacaklarına hükmetmiş ancak sahâbeden bazıları ona itiraz ederek şöyle demişlerdir: "Ey müminlerin emiri, öz kardeşlerin babalarını deniz kıyısında bir taş say. Bunların anneleri bir değil mi? O halde mirasa onları da ortak etmelisin." O da hepsini sanki anne bir kardeşmiş gibi kabul ederek kız ve erkek eşit paylaşmak şartıyla anne bir kardeşlerle öz kardeşleri hisseye ortak etmiştir. Onun bu hükmüne Zeyd b. Sabir'le birlikte bir grup sahâbe de katılmıştır. Hz. Ali ve İbn Mes'ûd (r.a.) gibi sahâbiler ise öz erkek kardeşlerin hiç pay almaması gerektiğini savunmuşlardır. Bk. Abdusselam Arı, *İslam Miras Hukuku* (İstanbul: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2020), 94.

4 İbn Abdilber, *Câmi'u Beyâni'l-İlm ve Fadlih*, 2/833 (1561).

فَعَرَضَ عَلَى عَلِيٍّ عَلَى أَنْ يَعْمَلَ بِرَأْيِ أَبِي بَكْرٍ وَعَمْرٍ، فَقَالَ: «أَعْمَلْ بَكِتَابِ اللَّهِ وَبِسُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ثُمَّ أَجْتَهِدْ رَأْيِي»، وَعَرَضَ عَلَى عِثْمَانَ هَذَا الشَّرْطَ أَيْضًا، فَرَضِي بِهِ فَقُلْدَهُ، وَإِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنْهُ عَمَلًا بِالرَّأْيِ؛ لِأَنَّهُ عَلِمَ أَنَّ النَّاسَ قَدْ اسْتَحْسَنُوا سِيرَةَ الْعَمَرِينَ، فَتَبَيَّنَ بِهَذَا أَنَّ الْعَمَلَ بِالرَّأْيِ كَانَ مَشْهُورًا مُتَّفَقًا عَلَيْهِ بَيْنَ الصَّحَابَةِ.

ثُمَّ مُحَاجَّتُهُم بِالرَّأْيِ فِي الْمَسَائِلِ لَا تَخْفَى عَلَى أَحَدٍ، فَإِنَّهُمْ تَكَلَّمُوا فِي مَسْأَلَةِ الْجَدِّ مَعَ الْإِخْوَةِ، وَشَبَّهَ بَعْضُهُمْ بَوَادٍ يَنْشَعِبُ^١ مِنْهُ نَهْرٌ، وَبَعْضُهُمْ بِشَجَرَةٍ تَنْبِتُ غَصْنًا، وَقَدْ بَيَّنَّا ذَلِكَ فِي فُرُوعِ الْفَقْهِ.

وَكَذَلِكَ اخْتَلَفُوا فِي الْعَوْلِ وَفِي التَّشْرِيكِ، فَقَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ فِيهِ بِالرَّأْيِ، وَبِالرَّأْيِ اعْتَرَضُوا عَلَى قَوْلِ عَمْرِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي^٢ التَّشْرِيكِ حِينَ قَالُوا: هَبْ أَنْ أَبَانَا كَانَ حَمَارًا حَتَّى رَجَعَ عَمْرٌ إِلَى التَّشْرِيكِ.

فَعَرَفْنَا أَنَّهُمْ كَانُوا مُجْمَعِينَ عَلَى جَوَازِ الْعَمَلِ بِالرَّأْيِ فِيمَا لَا نَصَّ فِيهِ، وَكَفَى بِإِجْمَاعِهِمْ حُجَّةً.

فَإِنْ قِيلَ: كَيْفَ يَسْتَقِيمُ هَذَا، وَقَدْ قَالَ أَبُو بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَيُّ سَمَاءٍ تَظَلُّنِي وَأَيُّ أَرْضٍ تَقْلُنِي إِذَا قُلْتَ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى بِرَأْيِي؟»

١ ج: يشعب.

٢ ج + عدم.

Yine Hz. Ömer, “Sizleri re’y ile amel edenlerden sakındırırım.” demiştir.¹

Hz. Ali de “Şayet din re’y ile olacak olsaydı, mestlerin altını mesh etmek üstünü mesh etmekten daha evlâ olurdu.” demiştir.

Abdullah İbn Mes‘ûd ise, “Sizleri, ‘Senin görüşün nedir? Senin görüşün nedir?’ diyenlerden sakındırırım.” demiştir.²

Cevaben şöyle deriz: Hz. Ebû Bekir’in re’y ile görüş beyân ettiği hususlar, inkâr edilemeyecek kadar meşhurdur. Nitekim o “kelâle” hususundaki görüşünü açıkladıktan sonra, “Ben kendi görüşümle bir şey söylüyorum. Eğer doğru ise Allah’tandır. Yok, eğer hatalı ise benden ve şeytandandır.” demiştir.³

Ondan naklettikleri bu söz hakkında farklı rivayetler mevcuttur. Bu rivayetlerden birine göre o, “Ben Allah’ın Kitâb’ında olan bir husus hakkında Allah’ın muradına ters bir şey söylersem...” demiştir. Şayet onların bu rivayeti sabit olsa bile, hakkında nas mevcut olan yerlerde Hz. Ebû Bekir’in nassın hilafına re’ye bulunması mümkün değildir. Böyle bir durum, onun hakkında da başkası hakkında da câiz değildir ve böyle bir şeyi zaten düşünmeyiz.

Hz. Ömer’e (r.a.) gelince: Onun da re’y ile görüş bildirdiği güneşten daha âşikârdır. Dolayısıyla bununla ortaya çıkmaktadır ki, onun re’yi kötülemesindeki maksadı, hakkında nas bulunan bir konuda nassa muhalefet ya da nistan yüz çevrilip nefsin hevasına uyularak kullanılan re’ydur. O, “Size sünneti ezberlemek ağır geldi.” sözüyle de buna işaret etmiştir.

Hz. Ali’nin (r.a.) re’y ile ictihadda bulunduğu da meşhurdur. Nitekim o şöyle demiştir: “Benim ve Ömer’in görüşü ümmüveledin⁴ satılabileceği hususunda birleşmişti. Ancak daha sonra onun âzat edilmesi gerektiğine kanaat getirdim.”⁵

Böylece ortaya çıkmaktadır ki, Hz. Ali’nin “Şayet din re’y ile bilinebilir olsaydı...” sözünden maksat, şeriatın koyduğu aslî (ilkten konulan) hükümlerdir. Biz de bunu diyoruz. Çünkü şeriatın aslî olarak koyduğu hükümler, re’y üzerine bina edilemez. Bu sebeple re’y ile ilkten hiçbir hüküm koymak câiz olmaz.

1 İbn Abdilber, *Câmi’u Beyâni’l-İlm ve Fadlih*, 2/1042 (2004).

2 Saïd b. Mansûr, *es-Sünen*, 6/73 (1243).

3 Beyhaki, *Ma’rifetü’s-Sünen ve’l-Âsâr*, 9/113 (12537).

4 Ümmüveled: Efendisinden çocuk doğuran câriye.

5 Saïd b. Mansûr, *es-Sünen*, 2/87 (2048). Benzer bir rivâyet için bk. Abdurrezzak, *el-Musannef*, 7/291 (13224).

فقال^١ عمر رضي الله عنه: «إياكم وأصحاب الرأي».

وقال علي رضي الله عنه: «لو كان الدين بالرأي لكان باطن الخف بالمسح أولى^٢ من ظاهره».

وقال ابن مسعود رضي الله عنه: «إياكم وأرأيت أرأيت^٣».

قلنا: أما القول بالرأي عن أبي بكر رضي الله عنه، فهو أشهر من أن يمكن إنكاره؛ لأنه قال في الكلاله: «أقول قولاً برأبي، فإن يك صواباً فمن الله، وإن يك خطأ فمني ومن الشيطان».

وما رووا عنه قد اختلف^٤ فيه الرواية، فقال في بعضها: «إذا قلت في كتاب الله تعالى بخلاف ما أراد الله». ولئن ثبت ما رووا، فإنما استبعد قوله بالرأي فيما فيه نص بخلاف النص، وهذا لا نجوزه^٥ منه ولا من غيره ولا نظنه^٦ به.

وأما عمر رضي الله عنه، فالقول عنه بالرأي أشهر من الشمس، وبه يتبين أن مراده بدم الرأي عند مخالفة النص، أو^٧ الإعراض عن النص فيما فيه نص، والاشتغال بالرأي الذي فيه موافقة هوى النفس، وإلى ذلك أشار في قوله: «أعيتكم^٨ السنة أن تحفظوها».

والقول بالرأي عن علي رضي الله عنه مشهور، فإنه قال: «اجتمع رأيي ورأي عمر على حرمة بيع أمهات الأولاد، ثم رأيت أن أرقهن».

وبهذا يتبين أن مراده بقوله: «لو كان الدين بالرأي»: أصل موضوع الشرع، وبه نقول، فإن أصل أحكام الشرع غير مبني على الرأي؛ ولهذا لا يجوز إثبات الحكم به ابتداءً.

١ ج: وقال.
٢ ج + أولى بالمسح.
٣ ج: وأرأيت.
٤ ج: اختلف.
٥ ج: لا يجوز.
٦ ج: ولا يظن.
٧ ب: و.
٨ ج: أعيتهم.

İbn Mes'ûd'un (r.a.) re'y ile ictihadda bulunduğu da meşhurdur. O mufavvıza¹ meselesinde, "Ben kendi re'yimle ictihad ediyorum." demiştir. Bununla öğrenmiş olduk ki, İbn Mes'ûd'un kastı, hakikat belli olduktan sonra inatlaşma tarzında veya kişinin ihtiyacı olmayan hususlarda zorluk çıkarma amacıyla soru sormayı zemmetmektir. Bu durum, aynen Hz. Peygamber'in (sav) şu hadisinde belirttiği hususa benzemektedir: *"Size söylemediklerimi siz de sormayınız. Zira sizden öncekiler çok soru sorduklarından ve peygamberlerine muhalefet ettiklerinden dolayı helak olmuşlardır."*²

Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin "Edebü'l-Kâdî" bölümünün başında zikrettiği rivayetlerin tamamı, sahâbenin re'y ile amel etme konusunda icmâ etmiş olduklarına delildir. Muhammed b. Hasan, kitabına Hz. Ömer'in (r.a.) Ebû Mûsâ'ya (r.a.) gönderdiği mektuptaki şu ifadelerle başlamıştır: "Şekil ve hüküm bakımından birbirinden farklı (emsal)³ olan meseleler ile şekil ve hüküm olarak birbirine benzeyen (eşbâh) meseleleri öğren ve karşılaştığın meselelerde bunları kıyas et."

Şeybânî (r.h.), İbn Mes'ûd'un (r.a.) şöyle dediğini nakletmiştir: "Öyle bir zamana geldik ki ne bize soruluyor ne de orada bulunuyoruz."

Bu zikrettiğimiz hususlardan, şer'î hükümler konusunda sahâbenin re'y ile amel etmede ittifak etmiş oldukları ortaya çıkmış oldu.

Kıyası reddedenler arasında şer'î hükümlerde re'y ile delil getirdikleri için selefi eleştiren kişinin sözü, *"Ne büyük bir söz bu ağızlarından çıkan! Onlar ancak yalan söylüyorlar."*⁴ âyetinin muhtevasına dâhildir. Çünkü Yüce Allah Kitâb'ının birçok yerinde ashâbı övmektedir. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"Muhammed, Allah'ın resulüdür. Onunla beraber olanlar..."*⁵ Hz. Peygamber (sav) de onları en hayırlı insanlar olarak nitelendirmiş ve şöyle buyurmuştur: *"İnsanların en hayırlısı benim de içlerinde bulunduğum nesildir."*⁶ İslam şeriatı bize onların nakletmesiyle ulaşmıştır. Dolayısıyla sahâbeyi kötileyen kişi, İslam'ı reddeden zındık bir kimsedir. Bu kişi eğer tövbe etmezse, ilacı kılıçtır.

1 Mufavvıza: Mehîr belirlenmeksizin evlenen ve zifaktan önce kocası ölen kadına denir.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 12/325 (7367), 15/320 (9523); Müslim, "Hacc", 412; Tirmizî, "İlim", 17.

3 Metinde geçen "emsâl" (امثال) kelimesi literatürde "eşbâh" kelimesiyle beraber kullanılan "nezâir" (نظائر) kelimesinin karşılığı olarak düşünülmüş ve tercüme ona göre yapılmıştır.

4 Kehf, 18/5.

5 Feth, 48/29.

6 Ahmed, *el-Müsned*, 6/76 (3594), 7/199 (4130), 263 (4217); Buhârî, "Ashâbu'n-Nebi", 1, "Rikâk", 7, "Eymân", 27; Müslim, "Fezâilü's-Sahâbe", 212-214; Tirmizî, "Fiten", 45, "Şehâdât", 4.

وقد اشتهر القول بالرأي عن ابن مسعود حيث قال في المفوضة: «أجتهد رأيي». فعرفنا أن مراده: ذم السؤال على وجه التعنت [٢٥٣] بعدما تبين الحق، أو التكلف فيما لا يحتاج المرء إليه، وهو نظير قوله عليه السلام: «ذروني ما تركتكم، فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم».

والآثار التي ذكرها محمد في أول أدب القاضي كلها دليل على أنهم كانوا مجمعين على العمل بالرأي، فإنه بدأ بحديث عمر حين كتب إلى أبي موسى: «اعرف الأمثال والأشباه، وقس الأمور عند ذلك».

وذكر عن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «لقد أتى^٢ علينا زمان^٣ لسنا نسأل ولنسألهنالك»^٤، الحديث^٥.

فاتضح بما ذكرنا اتفاقهم على العمل بالرأي في أحكام الشرع.

فأما من طعن في السلف من نفاة القياس لاحتجاجهم بالرأي في الأحكام، فكلامه كما قال الله تعالى: ﴿كَبُرَتْ كَلِمَةً تَخْرُجُ مِنْ أَفْوَاهِهِمْ إِنَّ يَقُولُونَ إِلَّا كَذِبًا﴾ [الكهف، ٥/١٨]؛ لأن الله تعالى أثنى عليهم في غير موضع من كتابه، كما قال تعالى: ﴿مُحَمَّدٌ رَّسُولُ اللَّهِ وَالَّذِينَ مَعَهُ﴾ [الفتح، ٢٩/٤٨] الآية، ورسول الله صلى الله عليه وسلم وصفهم بأنهم خير الناس، وقال^٦: «خير الناس قرني الذين أنا فيهم»، والشرعية إنما بلغتنا بنقلهم، فمن طعن فيهم فهو ملحدٌ منابذٌ للإسلام، دواؤه السيف إن لم يتب.

١ ج: يتبين.

٢ وفي هامش أ + أي: مضى.

٣ وفي هامش أ + إشارة إلى زمان رسول الله عليه السلام فإنه يرجع إليه في الحوادث.

٤ وفي هامش أ + أي: لم يكن لنا أهلية ذلك.

٥ وفي هامش أ + وفي آخر هذا الأثر: فإذا أتاه ما ليس في كتاب الله ولم يقض فيه نبيه ولم يقض فيه الصالحون فليجتهد رأييه، ولا يقول أحدكم: إني أرى وإني أخاف، يعني: ينبغي أن لا يدع الاجتهاد مخافة أن يغلط، فإن الشرع ترك الاجتهاد فوق الشرع في الاجتهاد. والصحيح ما أثبتناه من كتاب الأصل للشيباني (حققه: بونوكالين) في مقدمة ص ١٧٨: «لقد أتى علينا زمان ولنسألهنالك» ثم بلغنا من الأمر ما ترون. فمن ابتلي منكم بقضاء فليقض بما في كتاب الله عز وجل. فإن لم يجد في كتاب الله فليقض بما قضى به رسول الله. فإن لم يجد فيما قضى رسول الله فليقض بما قضى به الصالحون. فإن لم يجد ذلك فليجتهد رأييه، ولا يقولن: إني أرى وإني أخاف. فإن الحلال بين والحرام بين، وبين ذلك أمور مشتبهة، فذع ما يريبك إلى ما لا يريبك». انظر أيضا: الكافي للحاكم الشهيد، ٢١٦/١.

٦ ج: فقال.

Kıyası reddedenlerden, “Ashâb, ilzam edici bir hüküm ortaya koymak için değil; sadece davalıların arasını bulmak ve sulhu temin etmek üzere re’y ile görüş beyân etmiştir.” diyen kişi, zaruri olarak bilinen şeyi inkâr eden bir inatçıdır. Çünkü sahâbenin verdiği hükümlerde onların re’y ile delil getirdiklerine dair bize nakilde bulunan kişiler, kazâ (hüküm) ile sulhu ayırt edecek kadar bilgili ve ferasetli kimselerdi. Dolayısıyla onların sulh ile kazâ arasındaki farkı bilmemeleri veya kasıtlı olarak karıştırıp aldatmak istemeleri sebebiyle, yöntemi sulh yolu olan konularda “kazâ” kelimesini kullanmış oldukları düşünülemez.

Elbette sahâbenin re’y ile görüş beyân ettikleri meseleler arasında sulh şeklinde olanların bulunduğunu inkâr etmiyoruz. Nitekim İbn Mes‘ûd (r.a.), Hz. Osman (r.a.) ile bir bedevi arasındaki bir anlaşmazlık için kendisini hakem olarak belirlediklerinde, “Bu kişinin vadisine gelmesi ve orada kendisine devesi kadar deve ve sütten kesilmiş devesi kadar da sütten kesilmiş deve verilmesinin uygun olacağını düşünüyorum.” demiştir. Hz. Osman da bu görüşe razı olmuştur.

İşte râvinin, “Hz. Osman da bu görüşe razı olmuştur.” ifadesi, bu görüşün sulh yoluyla olduğuna dair bir açıklamadır. Böylece, sulh benzeri bir ifadenin bulunmadığı veya bizzat “kazâ” ve “hüküm” kelimelerinin kullanıldığı rivayetlerde bağlayıcılığın (ilzâm) kastedildiğini anlamış olduk.

Sahâbenin re’y ile görüş beyân ettiği hadiselerin bir kısmı ise fetva tarzındadır. Bizim zamanımızda müftî, fetva soran kişiye hükmü açıklar ve ancak nadir durumlarda onu sulh yapmaya teşvik eder. İşte onların zamanında da böyleydi.

Sahâbenin re’y ile görüş beyân ettiği hadiselerin bir kısmı da ibadetler, boşama ve âzat etme gibi bir davanın söz konusu olmadığı veya dava konusu olmayacak meselelerle ilgilidir. Mesela sahâbenin kinâî lafızlar konusundaki ihtilafları, boşama sayısının tespiti için erkek veya kadınları (onların beyânını) dikkate almaları vb. böyledir.

Bütün bunlardan anlamış olduk ki, kıyası reddedenlerden, “Ashâb sadece davalıların arasını bulma ve sulhu temin etmek üzere re’y ile görüş beyân etmiştir.” diyen kişinin bu sözü, reddedilmesi gereken yalan bir sözdür.

ومن قال منهم: إن القول بالرأي كان من الصحابة على طريق التوسط والصلح دون إلزام الحكم فهو مكابر جاحد لما هو معلوم ضرورة؛ لأن الذين نقلوا إلينا ما احتجوا به من الرأي في الأحكام قوم عالمون عارفون بالفرق بين القضاء والصلح، فلا يُظن بهم أنهم أطلقوا لفظ القضاء فيما كان طريقه طريق الصلح، بأن لم يعرفوا الفرق بينهما أو قصدوا التلبس.

ولا ننكر^١ أنه كان في ذلك ما هو بطريق الصلح، كما قال ابن مسعود حين تحاكم إليه الأعرابي مع عثمان: «أرى أن يأتي هذا واديه، فيعطى^٢ ثم إبلاً مثل إبله وفُصْلانا مثل فصلانه». فرضي بذلك عثمان.

وفي قوله: فرضي به، بيان أن هذا كان بطريق الصلح؛ فعرفنا أن فيما لم يُذكر مثل هذا اللفظ أو ذكر لفظ القضاء والحكم فالمراد به الإلزام.

وقد كان بعض ذلك على سبيل الفتوى، والمفتي في زماننا يبين الحكم للمستفتي ولا يدعوه إلى الصلح إلا نادراً، فكَذلك في ذلك الوقت.

وقد كان بعض ذلك بياناً فيما لم يكن فيه خصومة، أولاً تجري فيه الخصومة، كالعبادات والطلاق والعتاق، نحو اختلافهم في ألفاظ الكنايات، واعتبار عدد الطلاق بالرجال والنساء، وما أشبه ذلك.

فعرفنا أن قول من قال: لم يكن ذلك منهم إلا بطريق الصلح والتوسط، منكراً من القول وزوراً. [٢٥٣ب]

١ ج: ولا ينكر.
٢ ج + به.

Re'y ile amel etmeyi kabul etmeyenlerin bir kısmı da şöyle demiştir: Sahâbenin re'y ile fetva verip ve onunla amel etmeleri kendilerine bir ikram olmak üzere onlara mahsus bir özellik idi. Bu durum, “sözünün kesin bilgi gerektirmesi”nin Hz. Peygamber’e (sav) mahsus olması gibidir. Dikkat edersen, sahâbenin bazen hakkında nas bulunan bir konuda nassın hilafına re'yle amel ettiği görülmektedir. Halbuki bu durumun sahâbeden sonra hiç kimse için câiz olmadığı hususunda ittifak vardır. Buradan da anlaşılmaktadır ki re'y ile amel etmek, sahâbeye mahsus bir durumdur.

Bu durumu şu rivayet(ler) açıklamaktadır: Rivayete göre Peygamber (sav), ensar arasında bir anlaşma sağlamak için çıkmıştı. Bilal (r.a.) ezan okuyup kamet getirince Hz. Ebû Bekir namazı kıldırarak imamlığa geçti. O, namazdayken Hz. Peygamber (mescide) geldi ve Hz. Ebû Bekir’e, “Yerinde kal.” diye işaret etti. Bunun üzerine Hz. Ebû Bekir ellerini kaldırdı, Allah’a hamdetti; sonra geri çekildi ve Resûlullah (sav) öne geçti.¹ İmamet yapmanın Hz. Peygamber’e (sav) mahsus olduğu nas ile bilinmektedir. (Bu nassın varlığına rağmen) Hz. Ebû Bekir re'y ile amel ederek öne geçti. Hz. Peygamber’in onun yerinde kalmasını emretmesi de bir nas idi, daha sonra (buna rağmen) Hz. Ebû Bekir yine re'yle hareket ederek geri çekildi.

Hz. Peygamber, münafık Übey b. Selûl’ün cenaze namazını kıldırarak için öne geçmek isteyince Hz. Ömer, Hz. Peygamber’in elbisesinden tutarak onu geri çekti. Bir başka rivayette de yine Hz. Ömer, Hz. Peygamber’in (sav) önüne geçerek cenaze namazı kıldırmasına ve onun için bağışlanma talebinde bulunmasına mâni oldu.² Hz. Ömer’in bu hareketi, kendi re'yinden kaynaklanmakta idi. Sonra Hz. Ömer’in görüşünü onaylayan şu âyet nâzil oldu: “...Onlardan ölen hiçbirinin namazını asla kılma...”³

Hudeybiye’de Hz. Peygamber (sav) anlaşma metnini yazmak istediğinde şöyle yazdı: “Bu, Allah’ın Resulü Muhammed ile Süheyl b. Amr’ın Mekke halkı üzerine yaptığı sulhtir.” Bunun üzerine Süheyl şöyle dedi: “Eğer seni Resûl olarak tanısaydık seninle savaşmazdık. Abdullah oğlu Muhammed diye yaz.” Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav), Hz. Ali’ye “Resûlullah” ifadesini silmesini emretti. Hz. Ali (r.a.) silmemekte direndi. Nihayet Hz. Peygamber bu ifadenin yerini kendine göstermesini emretti ve bizzat kendi eliyle sildi.⁴ Hz. Ali’nin bu ifadeyi silmemekte direnmesi nassın karşısında kendi re'yi ile (amel etmesi) idi.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 37/465 (22807), 473 (22816); Buhârî, “Ahkâm”, 36.

2 İlgili rivayetler için bk. Ahmed, *el-Müsned*, 8/308 (4680); Buhârî, “Cenâiz”, 22, “Libâs”, 8; Müslim, “Fezâilü’s-Sahâbe”, 25, “Sıfâtü’l-Münâfikin”, 3.

3 Tevbe, 9/84.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 30/594 (18635); Buhârî, “Sulh”, 6, “Cizye”, 19, “Megâzi”, 45; Müslim, “Cihâd”, 90-92.

ومنهم من قال: كانوا مخصوصين بجواز العمل والفتوى بالرأي كرامة لهم، كما كان رسول الله مخصوصا بأن قوله موجبٌ للعلم قطعا، ألا ترى أنه قد ظهر منهم العمل فيما فيه نصٌ بخلاف النص بالرأي، وبالاتفاق ذلك غير جائز لأحد بعدهم، [٢٥٤أ] فعرفنا أنهم كانوا مخصوصين بذلك.

وبيان هذا: فيما روي: «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج لصلح بين الأنصار، فأذن بلالٌ وأقام، فتقدم أبو بكر رضي الله عنه للصلاة، فجاء رسول الله وهو في الصلاة»، الحديث، إلى أن قال: «فأشار على أبي بكر أن أثبت في مكانك، ورفع أبو بكر رضي الله عنه يديه، وحمد الله، ثم استأخر، وتقدم رسول الله»، وقد كانت^١ سنة الإمامة لرسول الله صلى الله عليه وسلم معلوما^٢ بالنص، ثم تقدم أبو بكر بالرأي، وقد أمره أن يثبت في مكانه نصا، ثم استأخر بالرأي.

ولما أراد رسول الله أن يتقدم للصلاة على ابن أبي المنافق جذب عمر رضي الله عنه ردائه، وفي رواية: «استقبله وجعل يمنعه من الصلاة عليه والاستغفار له»، وكان ذلك منه بالرأي، ثم نزل القرآن على موافقة رأيه، يعني: قوله تعالى: ﴿وَلَا تُصَلِّ عَلَى أَحَدٍ مِنْهُمْ مَاتَ أَبَدًا﴾ [التوبة، ٨٤/٩].

ولما أراد عليٌّ أن يكتب كتاب الصلح عام الحديبية، كتب: «هذا ما صالح محمد رسول الله وسهيل بن عمرو على أهل مكة»، قال سهيل: لو عرفناك رسولا ما حاربناك، اكتب محمد بن عبد الله، فأمر رسول الله عليا أن يمحو رسول الله، فأبى علي رضي الله عنه ذلك، حتى أمره أن يريه موضعه، فمحا رسول الله بيده، وكان هذا الإبراء من علي بالرأي في مقابلة النص.

١ ج: وكانت.

٢ ب: ومعلوم.

Fıkıhta “mesbuk”¹ için hüküm, önce kaçırdığını kazâ etmesi sonra imama tâbi olması şeklindedir. Bir gün Muâz (r.a.), Hz. Peygamber (sav) namazın bir kısmını kılmışken ona tâbi oldu; sonra kılamadığı kısmı kazâ etti. Hz. Peygamber kendisine, “*Seni bu yaptığın şeye sevk eden nedir?*” diye sordu. O da “*Seni bir hal üzere buldum ve sana o hususta muhalefet etmeyi hoş bulmadım.*” dedi. Bunun üzerine Hz. Peygamber, “*Muâz sizin için güzel bir sünnet ortaya koydu, bu sünnete uyun.*”² buyurdu. Bu durum da nassın olduğu yerde Hz. Muâz’dan sâdır olan bir re’y ile amel idi. Sonra Hz. Peygamber bu konuda Muâz’ı tasvib etti.

Hz. Peygamber (sav), Ebû Zer’i (r.a.) zekât develeriyle çöle gönderdiğinde kendisi cünüp olmuştu ve Hz. Peygamber’e gelinceye kadar namazlarını gusül abdesti almadan kılmıştı. Hz. Peygamber (sav) kendisine, “*Suyu bulamadığın sürece on seneye kadar bile olsa sana toprak yeterlidir.*”³ buyurdu. Bu karar da Ebû Zer’den nassın olduğu yerde re’y ile amel etme şeklinde sâdır olan bir davranıştı.

Benzer şekilde Amr b. el-Âs (r.a.) soğuk bir gecede cünüp olmuştu. Su bulunmasına rağmen teyemmüm etti ve arkadaşlarına imamlık yaptı.⁴ Bu da nassın bulunduğu yerde re’y ile amel etmektir. Sonra Hz. Peygamber, bu konuda onu yadırgamadı. Bundan anladık ki, re’y ile amel etme meselesi, sahâbeye mahsus idi.

Benzer şekilde sahâbeden re’y ile bilinmeyen, içki cezası gibi miktarlar hususunda re’y ile fetva verme durumu da ortaya çıkmıştır. Nitekim Hz. Ali, “İçki cezası bizim görüşlerimizle sabit olmuştur.” buyurmuştur.

Bu durum, re’y ile fetva verme işinin ancak sahâbeye mahsus olmasına yorulur.

Cevaben şöyle deriz: Üzerinde düşünüldüğünde bu söz, sahâbeye ait bir üstünlüğü açıklamak değil, onlara eleştiri cinsindendir. Zira onların üstün olmaları ancak Allah ve Resulü’ne (sav) itaat etmeleriyle olur. Dolayısıyla onların Allah ve Resulü’nün emirlerine karşı geldiklerini (muhalefet ettiklerini) ortaya koymak için yapılan çabalar ancak onlar hakkında bir eleştiri (ta’n) olur.

1 Mesbuk: Cemaatle kılınan namazın birinci rekatını kaçıran kimse anlamında fıkıh terimi.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 36/436 (22123); Taberânî, *el-Mu’cemü’l-Kebîr*, 20/132 (270); Beyhakî, *es-Sünenü’l-Kübrâ*, 2/296 (3662) (Farklı lafızlarla).

3 Ahmed, *el-Müsned*, 35/230 (21304), 233 (21305); Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 120 (Farklı lafızlarla).

4 Ahmed, *el-Müsned*, 29/346 (17812); Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 121; Beyhakî, *es-Sünenü’s-Suğrâ*, 1/96 (247).

وقد كان الحكم للمسبوق أن يبدأ بقضاء ما سبق به ثم يتابع الإمام، حتى جاء معاذ يوماً وقد سبقه رسول الله ببعض الصلاة، فتابعه فيما بقي ثم قضى ما فاتته، فقال له رسول الله: «ما حملك على ما صنعت؟»، قال: وجدتكَ على شيء، فكرهت أن أخالفك عليه، فقال: «سنَّ لكم معاذُ سنةً حسنةً، فاستنوا بها»، وكان هذا منه عملاً بالرأي في موضع النص، ثم استصوبه رسول الله في ذلك.

وأبو ذرٍّ حين بعثه رسول الله مع إبل الصدقة إلى البادية، أصابته جنابة، فصلى صلوات بغير طهارة، إلى أن جاء إلى رسول الله الحديث، إلى أن قال له: «التراب كافيك، ولو إلى عشر حجج^١ ما لم تجد الماء»، وكان ذلك منه عملاً بالرأي في موضع النص.

وكذلك عمرو بن العاص أصابته جنابة في ليلة باردة، فتيمم وأم أصحابه مع وجود الماء، كان^٢ ذلك منه عملاً بالرأي في موضع النص، ثم لم ينكر عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ذلك، فعرفنا أنهم كانوا مخصصين بذلك.

وكذلك ظهر منهم الفتوى بالرأي فيما لا يُعرف بالرأي من المقادير، نحو حد الشرب، كما قال عليٌّ رضي الله عنه: «فإنه ثبت بآرائنا».

ولا وجه لذلك إلى الحمل على معنى الخصوصية.

والجواب أن نقول: هذا الكلام عند التأمل فيه من جنس الطعن عليهم لا بيان الكرامة لهم؛ لأن كرامتهم إنما تكون بطاعة الله وطاعة رسوله، فالسعي لإظهار مخالفة منهم في أمر الله أو أمر^٣ الرسول يكون طعناً فيهم.

١ وفي هامش أ + هذا للتأيد لا للتأقبت، كما قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ عَلَيْكَ لَعَنَتِي إِلَى يَوْمِ الدِّينِ﴾.

٢ ج: وكان.

٣ ب ج: وأمر.

Bilindiği üzere, Resûlullah (sav), onların ancak insanların en itaatkârı, emirlerine en ziyade uyan kimseler ve şeriâtın emirlerine en çok tazim gösteren kimseler olduklarını bildikten sonra onları “insanların en hayırlısı” olarak nitelendirmiştir.

Resûlullah'ın (sav) onları “en hayırlı insanlar” olarak nitelendirmesine binaen, onların re'ye dayanarak emre muhalefet etmelerini üstünlük ve re'y ile hüküm vermenin kendilerine mahsus olması şeklinde açıklamak câiz olsaydı, aynı şey Yüce Allah'ın, “...çkarılmış en hayırlı ümmetsiniz.” diye nitelendirdiği sonraki nesiller için de elbette câiz olurdu. Eğer re'y ile muhalefet etmek, onların fetvalarında câiz olsaydı, bize naklettikleri şer'î hükümlerde de mutlaka câiz olurdu.

Bunun bir eleştiri (ta'n) cinsinden ve onların görünürde muhalefet şeklinde olan görüşlerinin aslında saygı (ta'zim) ve muvafakat (katılma) olduğuna dair bir yorum aramanın gerekli olduğu ortaya çıkmış oldu.

Sahâbenin re'y ile amel etmesinin fikhî yönden izahına gelecek olursak; deriz ki: Bazen ruhsat ve ikram veya azimet ve bağlayıcılık (ilzam) anlamına ihtimali olan birtakım durumlar olur. Dolayısıyla sahâbe, bu durumlarla beraber olan “halin delâleti” veya bunun dışındaki şeyleri iki ihtimalden birini açıklayan hususlar olarak anladılar sonra da ruhsatı almaktansa azimete sarılmayı kendileri için daha iyi gördüler. Şer'î hükümlerde zaten prensip budur.

Bunun açıklaması Hz. Ebû Bekir'le ilgili olan hadiste yer almaktadır. Zira Resûlullah'ın (sav) ona kendi yerinde kalması hususundaki işareti, bir ikram veya ilzam (bağlayıcı emir) manasını taşıyor olabilirdi. Hz. Ebû Bekir, “hal karinesi”yle bunun bir ikram ve ruhsat kabilinden olduğunu anlamış ve bunun için Yüce Allah'a hamdetmiştir. Sonra, “*Ey iman edenler! Allah ve resulünün önüne geçmeyin.*”² âyetiyle de azimet tarafına sarılarak geri çekilmiştir. Buna da şu sözüyle işaret etmiştir: “Ebû Kuhafe'nin (Ebû Bekir), Resûlullah'ın önüne geçmesi doğru olmaz.”³

1 Âl-i İmrân, 3/110.

2 Hucurât, 49/1.

3 Rivayet göre Hz. Peygamber (sav) Beni Amr b. Avf oğullarına aralarını sulh etmek için gitmişti. Bu arada namaz vakti gelmiş, müezzin Hz. Ebû Bekir'e (r.a.) “Namazı kıldırır mısın?” demiş, o da “Kıldırırım.” deyince kâmet getirilmiş ve Hz. Ebû Bekir namaz kıldırırken Hz. Peygamber (sav) gelmiş ve safa durmuş, insanlar el çırparak (tasfik yoluyla) Hz. Ebû Bekir'i ikaz etmiş ancak Hz. Ebû Bekir namazda sağa sola dönmemiş, insanlar ikazı artırınca dönmüş ve Hz. Peygamber'i (sav) görmüş, Hz. Peygamber (sav) ise yerinde kalmasını işaret etmiş, Hz. Ebû Bekir bu durum karşısında ellerini kaldırıp Hz. Peygamber'in (sav) kendisine verdiği talimat karşısında Allah'a hamdetmiş, ancak daha sonra geri

ومعلوم أن رسول الله ما وصفهم بأنهم خير الناس إلا بعد علمه بأنهم أطوع الناس له، وأظهر الناس انقيادا لأمره وتعظيما لأحكام الشرع.

ولو جاز إثبات مخالفة الأمر بالرأي لهم بطريق الكرامة والاختصاص بناء على الخيرية التي وصفهم به^١ رسول الله لجاز مثل ذلك لمن بعدهم بناءً على ما وصفهم الله تعالى به بقوله: ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ﴾ [آل عمران، ١١٠/٣] الآية، ولو جاز ذلك في فتاويهم لجاز فيما نقلوا إلينا من أحكام الشرع.

فتبين أن هذا من جنس الطعن، وأنه لا بد من طلب التأويل فيما كان منهم في صورة الخلاف ظاهرا إنما^٢ هو تعظيم وموافقة في الحقيقة.

ووجه ذلك بطريق الفقه أن نقول: قد كان من الأمور ما فيه احتمال معنى الرخصة والإكرام أو معنى العزيمة والإلزام، ففهموا بما^٣ اقترن به من دلالة الحال أو غيره، مما يتبين به أحد المحتملين، ثم رأوا التمسك بما هو العزيمة أولى لهم من الترخص بالرخصة، وهذا أصل في أحكام الشرع.

وبيان هذا في حديث الصديق^٤، فإن إشارة رسول الله صلى الله عليه وسلم له بأن يثبت في مكانه كان محتملا معنى الإكرام له ومعنى الإلزام، وعلم بدلالة الحال أنه على سبيل الترخص والإكرام له، فحمد الله على ذلك، ثم تأخر تمسكا بالعزيمة الثابتة بقوله: ﴿لَا تُقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾ [الحجرات، ١/٤٩]، وإليه أشار^٥ بقوله: «ما كان لابن أبي قحافة أن يتقدم بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم».

١ ج: بها.

٢ ج: بما.

٣ ج: أن ما.

٤ ب: للصديق.

٥ وفي هامش أ + أي: أبو بكر.

Hız. Ebû Bekir'in, Hız. Peygamber (sav) gelmeden önce imâmete geçmesi de bu şekildedir. Namazı Hız. Peygamber (sav) gelinceye kadar geciktirmek ruhsat idi. Mutad vaktinde namazı edâ etmek suretiyle Allah'ın hakkına riayet etmek ise azimet idi. Hız. Ebû Bekir, Hız. Peygamber'in (sav) onun bu davranışından hoşlanacağını bildiğinden azimet hükmüne göre hareket etmek istedi. Dolayısıyla onun re'y ile yapmış olduğu bu tasarrufuyla sadece Allah'ın emrini ve Resulü'nü tazim etmeyi kastettiğini anlamış olmaktadır.

Hız. Ömer'in eylemi de aynı şekildedir. Kâfir olduğuna Allah'ın şahitlik ettiği kimsenin cenaze namazını kılmaktan kaçınmak azimettir. Zira müslümanın cenaze namazını kılmak ona bir ikramdır. Bu namazı kıldıran Hız. Peygamber (sav) olduğunda ise bunun ikram olduğunda hiç şüphe yoktur. Ancak münafık olan kişinin cenaze namazını kılmak için öne geçmesi hoş geçinme (hüsni-i muâşeret) kabilinden ve onun akrabalarından olan müminlerin kalplerini hoş tutmak içindi. Ancak Hız. Ömer (o esnada) azimeti yerine getirme kastıyla Hız. Peygamber'in (sav) elbisesini tutup çekti. Burada onun maksadı, Hız. Peygamber'e muhalefet etmek değil; aksine onu ta'zim etmekte.

Hız. Ali hadisi de aynı şekildedir. O da Hız. Peygamber'i (sav) ta'zim maksadıyla onun ismini silmek istemedi ki, bu azimet hükmüdür. Hız. Ali, Hız. Peygamber'in, ünvanının silinmesinin müşriklerin kalplerini teskin ederek müslümanların lehine bir katkı sağlayacağını gördüğü için, kendisine verdiği emirle ancak sulhu tamamlamayı kastetmiş olduğunu bilmekteydi. Şayet Hız. Ali, Hız. Peygamber'in (sav) verdiği emrin bağlayıcı olduğunu bilmiş olsaydı derhal o ifadeyi silerdi. Dikkat edersen o, Hız. Peygamber'e, "Beni bir iş için göndereceksin. Bu iş konusunda kızgın demir gibi mi olayım, yoksa orada olmayanın gördüğünü gören bir kimse mi olayım?" diye sormuştu. Bunun üzerine Hız. Peygamber (sav) kendisine, "Aksine orada olmayanın göremediğini gören bir kimse ol."¹ buyurdu.

çekilip safa girmiş ve Hız. Peygamber (sav) imamete geçerek namazı kıldırmıştır. Namazdan sonra Hız. Peygamber (sav): "Neden yerinden ayrıldın? Sana yerinde kalmanı ben emretmiştim." deyince Ebû Bekir: "Kuhafe'nin oğlunun Hız. Peygamber'in (sav) önüne geçip namaz kıldırması uygun olmaz." diye cevap vermiştir. Bunun üzerinde de Hız. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: "Bana ne oluyor ki, namazda el çırparak çokça ikazda bulunduğunuzu gördüm. Namazda iken şüpheli bir durumla karşılaşan kişi tesbih okusun ("Sübhanellehu" desin), tesbih okuyunca kendisine dönülür, zira el çırpma kadınlarla mahsustur." Konuyla ilgili rivâyetler için bk. Ahmed, *el-Müsne'd*, 37/465 (22807), 473 (22816); Buhârî, "Ahkâm", 36.

1 Ahmed, *el-Müsne'd*, 2/62 (628); Ebû Nuaym, *Hilyetü'l-Evliyâ*, 7/92.

وكذلك كان تقدمه للإمامة قبل أن يحضر رسول الله، فإن التأخير إلى أن يحضر كان رخصة، ومراعاة حق الله في أداء الصلاة في الوقت المعهود كان عزيمة، فإنما قصد التمسك بما هو العزيمة؛ لعلمه أن رسول الله عليه السلام كان يستحسن ذلك منه، فعرفنا أنه ما قصد إلا تعظيم أمر الله وتعظيم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما باشره بالرأي.

وكذلك فعل عمر رضي الله عنه، فالامتناع^١ من الصلاة على من شهد الله بكفره هو^٢ العزيمة؛ لأن الصلاة على الميت المسلم تكون إكراما له، وذلك لا يُشكّ فيه إذا كان المصلي عليه [٢٥٤ب] رسول الله صلى الله عليه وسلم، إلا أن التقدم للصلاة عليه كان بطريق حسن العشرة، ومراعاة قلوب المؤمنين من قراباته، فجذب عمر رداءه تمسكا بما هو العزيمة، وتعظيما لرسول الله، لا قصدا منه إلى مخالفته.

وكذلك حديث عليّ، فإنه أبى أن يمحو ذلك تعظيما لرسول الله وهو العزيمة، وقد علم أن رسول الله ما قصد بما أمر به إلا تتميم الصلح؛ لما رأى فيه من الحظ للمسلمين بفراغ قلوبهم، ولو علم عليّ أن ذلك كان أمرا بطريق الإلزام لمحاه من ساعته، ألا ترى أنه قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم: إنك ستبعثني في أمر، أفأكون فيه كالسكة المحمّاة، أم الشاهد يرى ما لا يرى الغائب؟ فقال: «بل الشاهد يرى ما لا يرى الغائب».

١ ج: بالامتناع.
٢ ج: وهو.

Böylece ortaya çıkmış oldu ki, Hz. Ali, Hz. Peygamber'in (sav) bu emrinin bağlayıcı olmadığını anlamış oldu. Müşriklerin karşısında dinin vakarını (salâbet) izhâr etmenin azimet hükmü olduğuna kanaat getirdi ve bu azimet hükmüne sarıldı.

Ayrıca devlet başkanı (imâm) için sulha yönelmek müslümanların faydasına olması şartıyla mendubdur. Bu yararın tam olarak gerçekleşmesi, imamın düşmanın talepleri konusunda onlara hoşgörü ve müsamaha göstermesine, buna karşın Müslümanların güç ve kararlılık sergilemesine bağlıdır. Böylece düşman, Müslümanların barış istemelerinin zayıflıklarından ötürü olmadığını anlar. İşte bu nedenle Hz. Ali böyle davranmıştır. Sanki onun tavrı, *"Gevşemeyin, üzülmeyin. Eğer (gerçekten) iman etmiş kimseler aiseniz üstün olan sizlersiniz."*¹ âyetinin te'vili gibidir.

Mu'az (r.a.) ile ilgili olan hadis de bu kabildendir. Zira ilk başta sünnet olan hüküm, namaza sonradan yetişen (mesbuk) kimsenin (önce) kaçırdığı kısmı tamamlaması (sonra da imama uyması) şeklinde idi. Bu hükümde namaz kılan kimseye namazın edası daha kolay olsun diye böyle bir ruhsatın tanındığı ihtimali vardır. Dolayısıyla Mu'az (r.a.), bu durumu fark etti, azimet hükmünün Hz. Peygamber'e (sav) tâbi olma şeklinde olduğunu ve onunla beraber kıldığı kısmın ganimet olduğunu düşündü. Nassa muhalefet etmek için değil de azimete sarılarak önce bu ganimeti elde etmekle meşgul oldu.

Ebû Zerr (r.a.) ile ilgili hadis de böyledir. Şayet bu hadis sahih ise, Ebû Zer cünüp iken namazını abdest almadan edâ etti. Zira ilgili âyetin "lemestüm/لمستم" veya "lâmetüm/لامستم"² diye iki farklı şekilde okunması bakımından cünüp kimsenin teyemmüm yapması hükmünde biraz kapalılık vardır. Dolayısıyla belki de Hz. Ömer ve İbn Mes'ud'un (r.a.) görüşünde olduğu gibi, Ebû Zerr'e göre de âyetten maksat, el ile dokunma idi ve cünüp olan için teyemmüm câiz değildi. Ancak daha sonra Ebû Zer, acziyetten dolayı vakit içerisinde kişiden abdest farziyetinin düşeceğine ve vakit içerisinde (abdest almadan bile olsa) namazı edâ etmenin azimet olduğuna kanaat getirdi ve böylece Allah'ın emrine ta'zim göstererek ve azimete sarılarak namazın edâsı ile meşgul oldu.

1 Âl-i İmrân, 3/139.

2 Nisâ, 4/43.

فبهذا يتبين^١ أنه عرف بأن ذلك الأمر منه لم يكن إلزاماً، ورأى إظهار الصلابة في الدين بمحضر من المشركين عزيمة، فتمسك به.

ثم الرغبة في الصلح مندوب إليه للإمام^٢، بشرط أن يكون فيه منفعة للمسلمين، وتتمام هذه المنفعة في أن يُظهر الإمام المسامحة والمساهلة معهم فيما يطلبون، ويُظهر المسلمون القوة والشدة في ذلك؛ ليعلم العدو أنهم لا يرغبون في الصلح لضعفهم؛ فلاجل هذا فعل علي رضي الله عنه ما فعله، وكأنه تأوّل^٣ قوله تعالى: ﴿وَلَا تَهِنُوا وَلَا تَحْزَنُوا﴾ [آل عمران، ١٣٩/٣].

وكذلك حديث معاذ رضي الله عنه، فإن السنة التي كانت في حق المسبوق من البداية بما فاتته، فيها احتمال معنى الرخصة؛ ليكون الأداء عليه أيسر، فوقف معاذ على ذلك، وعزف أن العزيمة متابعة رسول الله صلى الله عليه وسلم، واعتقاد الغنيمة فيما أدركه معه، فاشتغل بإحراز ذلك أولاً تمسكاً بالعزيمة، لا مخالفة للنص.

وكذلك حديث أبي ذرٍّ إن صح: أنه أدى صلاةً في تلك الحالة بغير طهارة، فإن في حكم التيمم للجنب بعض الاشتباه في النص باعتبار القراءتين: ﴿أَوْ لَمْ يَسْتُمْ﴾، ﴿أَوْ لَمْ يَسْتُمْ لِلنِّسَاءِ﴾ [النساء، ٤/٤٣]، فلعله كان عنده أن المراد: المش باليد، وأنه لا يجوز التيمم للجنب، كما هو مذهب عمر وابن مسعود رضي الله عنهما، ثم رأى أن بسبب العجز يسقط عنه فرض الطهارة في الوقت، وأن أداء الصلاة في الوقت عزيمة، فاشتغل بالأداء تعظيماً لأمر الله وتمسكاً بالعزيمة.

١ ج: تبين.
٢ ج: الإمام.
٣ ج: تأويل.
٤ ج: صلاته.
٥ ج: بالي.

Amr İbnü'l-As ile ilgili hadis de böyledir. Zira o, soğuktan kaynaklanan zorluk sebebiyle veya helak olacağı (canını kaybedeceği) endişesinden dolayı kendisinden gusûl alma farziyetinin düşeceğine kanaat getirmişti.¹ Teyemmümün zorluğu defetmek için teşrî kılındığı da nas ile sabitti.

Böylece anlamış olduk ki, bu rivayetlerin hiçbirinde sahâbeden hiçbirinin nassa muhalefet manasını ilham edecek bir durum yoktur ve sahâbe Hz. Peygamber'e saygı (ta'zim) hususunda Allah'ın kendilerini nitelediği gibidirler.²

İçki cezasına gelince; sahâbe bunu zina isnadı (kazf) suçuna kıyas edip delillendirerek ortaya koymuştur. Rivayete göre Abddurrahman b. Avf, Hz. Ömer'e, "Ey müminlerin emiri! İçki içen sarhoşken saçmalar, saçmalayan da iftira atar. Yüce Allah'ın Kitâb'ında iftiracıların cezası seksen değnektir." demiştir.

(Bunun üzerine de bu ceza miktarı hakkında icmâ sabit olmuştur) İcmâ ile sabit olan bir hüküm re'ye havale edilmez. Biz icmânın kesinlik ifade ettiğini açıklamıştık. Hâlbuki re'y kesinlik ifade etmez. Sonra re'yin sadece sahâbeye ait olduğu iddiası delisiz bir iddiadır. Kıyasla bir şeyin ispatını kabul etmeyen kimse nasıl olur da delilsiz olarak sırf iddia ile ispatını kabul eder?

Halbuki Kitâb (Kur'ân) bunun aksini göstermektedir. Zira, "...*Ey Akıl sahipleri, düşününüz...*"³ âyetinde zikredilen "düşünme" yükümlülüğü konusunda bütün insanlar eşittir. Kaldı ki sahâbe akıl sahibi olma vasfına daha layık idi.

Bu meselede bizim dayandığımız en güçlü akli delil budur. Zira, "*İnkâr edenleri ilk sürgünde yurtlarından çıkaran O'dur...*"⁴ âyetinde ifade edildiği üzere, ibret almamız ve bu gibi sebeplerden geri durmamız için, küfürleri sebebiyle kendilerine ibretlik azap verildiği Yüce Allah tarafından haber verilen konudaki nassın işaretleri üzerinde düşünmekle, haram olanın karşılıksız fazlalık olduğunu bilmemiz için faiz hadisindeki nassın işaretleri üzerinde düşünmek arasında bir fark yoktur. Dolayısıyla bu haramlık hükmü, satım akdinde şart koşulmuş olarak karşılıksız fazlalığın kendisinde gerçekleştiği pirinç, susam, kireç ve benzeri her akit konusunda bizzat sabit olur. Biz bunu anlatmıştık.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 29/346 (17812); Ebû Dâvûd, "Tahâre", 121; Beyhakî, *es-Sünenü's-Suğrâ*, 1/96 (247).

2 Serahsî'nin bu ifadesiyle şu âyetlere işaret ettiği anlaşılmaktadır: A'râf, 7/157; Enfal, 8/74.

3 Haşr, 59/2.

4 Haşr, 59/2.

وكذلك حديث عمرو بن العاص، فإنه رأى أنّ فرض الاغتسال ساقط عنه؛ لما يلحقه من الحرج بسبب البرد، أو لخوفه الهلاك على نفسه، وقد ثبت بالنص أنّ التيمم مشروع لدفع الحرج.

فعرفنا أنه ليس في شيء من هذه الآثار معنى يوهم مخالفة النص من أحد منهم، وأنهم في تعظيم رسول الله كما وصفهم الله به.

وأما حد الشرب، فإنما أثبتوه استدلالاً بحد القذف، [٢٥٥] على ما روي أنّ عبد الرحمن بن عوف قال لعمر: «يا أمير المؤمنين، إذا شرب هذى، وإذا هذى افتري، وحد المفترين في كتاب الله ثمانون جلدة».

ثم الحكم الثابت بالإجماع لا يكون محالاً به على الرأي، وقد بينا أنّ الإجماع يوجب علم اليقين، والرأي لا يوجب ذلك. ثم هذا دعوى الخصوصية من غير دليل، ومن لا يرى إثبات شيء بالقياس فكيف يرى إثباته بمجرد^١ الدعوى من غير دليل^٢؟ والكتاب يشهد بخلاف ذلك، فالناس في تكليف الاعتبار المذكور في قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا يَا أُولِيَ الْأَبْصَارِ﴾ [الحشر، ٢/٥٩] سواء، وهم كانوا أحق بهذا الوصف.

وهذا أقوى ما نعتمده من الدليل المعقول في هذه المسألة؛ فإنه لا فرق بين التأمل في إشارات النص فيما أخبر الله به عن الذين لحقهم المثالات بسبب كفرهم، كما قال تعالى: ﴿هُوَ الَّذِي أَخْرَجَ الَّذِينَ كَفَرُوا﴾ [الحشر، ٢/٥٩] الآية؛ لنعتبر بذلك وننزجر عن مثل ذلك السبب، وبين التأمل في إشارات النص في حديث الربا؛ لنعرف^٣ به أنّ المحرم هو الفضل الخالي عن العوض، فثبت ذلك الحكم بعينه في كل محلّ يتحقق فيه الفضل الخالي عن العوض، مشروطاً في البيع، كالأرز والسّمسم والجص وما أشبه ذلك، وقد قررنا هذا.

١ ج: إثبات مجرد.

٢ وفي هامش أ + ونفاة القياس عملوا بلا دليل؛ فإنهم لا يرون القياس حجة، ثم أثبتوا الرأي للصحابة بمجرد الدعوى.

٣ ج: ليعرف.

٤ ب ج + فثبت بذلك الحكم ... الخالي عن العوض.

Bununun izahı şöyledir: Şeriat sahibinin işaretiyle sabit olan nassın manası üzerinde düşünmek, dili vaz edenin vaz etmesi ile sabit olan dilin manası üzerinde düşünmek gibidir. Bu konuda, aynı yöntemle bu lafzın başka bir yerde istiâre olarak kullanılması için düşünmek ve istiâre metodunun bilinmesi, ilimde derinlik sahibi olanların işi olarak câiz ve doğrudur. Nassın hükmünün, hakkında nas bulunan konu ile aynı olduğu bilinen her yerde ortaya konulması için nasların manaları hakkında düşünmek de böyledir. Bu da iki tür tartışmadan kaynaklanmaktadır:

Bunlardan birincisi şudur: Yüce Allah, *“Biz bu Kitâb’ı sana her şeyi açıklayan bir Kitâb olarak indirdik.”*¹ âyetiyle Kur’ân’ın her şeyi açıkladığını ortaya koymuştur. Dolayısıyla buradan yola çıkarak hiç kimse her bir şeyin lugatta vaz edildiği ismi ile Kur’ân’da mevcut olduğunu söyleyemez. Böylece anladık ki Kur’an, kendisiyle hükmünün elde edildiği mana yolu ile her şeyi açıklamaktadır.

Nas ile sabit olana gelince; ya bu başka bir şeyle değil nassın şekliyle (lafzıyla) ya da nassın işaretiyle bilinen mana (vasıf/illet) ile sabittir, denilir. İlki (sadece nassın lafzıyla sabittir görüşü) bătıldır, nitekim Yüce Allah, *“... Onlara öf bile demeyiniz.”*² buyurmuştur. Bundan sonra hiç kimse, burada sövgü ve darp değil de lafız olarak “öf demek” yasaklanmıştır diyemez.

Aynı şekilde, *“Onlara zerre kadar zulmedilmez.”*³ ve *“Bazılarına kantar kantar da emanet versen, sana hemen zamanında teslim eder, bazıları da bir dinar dahi versen sana iade etmez.”*⁴ âyetleri de böyledir. Böylece anlamış olduk ki, hükmün sübutu, nasta kendisine işaret edilen mana/vasıf itibarıyla-
dır.

Bu mana da celî ve hafî olmak üzere iki çeşittir. Açık (celî) manaya nassın zahiriyle ulaşılır. Kapalı (hafî) manaya ise Yüce Allah *“...düşününüz/ibret alınız...”*⁵ âyetinde kastedildiği gibi, ancak fazla düşünüp taşınma ile ulaşılır.

1 Nahl, 16/89.

2 İsrâ, 17/23.

3 Nisâ, 4/124.

4 Âl-i İmrân, 3/75.

5 Haşr, 59/2.

يوضحه: أنَّ التأمل في معنى النص الثابت بإشارة صاحب الشرع بمنزلة التأمل في معنى اللسان الثابت بوضع واضح اللغة، ثم التأمل في ذلك للوقوف على طريق الاستعارة، حتى يُجعل ذلك اللفظ مستعاراً في محلٍّ آخر بطريقه جائزٌ مستقيمٌ من عمل الراسخين في العلم، فكذلك التأمل في معاني النص لإثبات حكم النص في كل موضعٍ عُلِمَ أنه مثل المنصوص عليه، وهذا لنوعين من الكلام:

أحدهما: أنَّ الله تعالى نصَّ على أنَّ القرآن تبيانٌ لكل شيء بقوله تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ الْكِتَابَ تِبْيَانًا لِّكُلِّ شَيْءٍ﴾ [النحل، ١٦/٨٩]، ولا يتمكن أحدٌ من أن يقول كل شيء في القرآن باسمه الموضوع له في اللغة، فعرفنا أنه تبيانٌ لكل شيء بمعناه الذي يُستدرك به حكمه.

وما ثبت بالنص فيما أن يقال: هو ثابت بصورة النص لا غير، أو بالمعنى الذي صار معلوماً بإشارة النص، والأول باطل، فإن الله تعالى قال: ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفْ﴾ [الإسراء، ١٧/٢٣]، ثم أحدٌ لا يقول: إن هذا نهْيٌ عن صورة التأنيف دون الشتم والضرب.

وكذلك قوله تعالى: ﴿وَلَا يُظْلَمُونَ نَبِيراً﴾ [النساء، ٤/١٢٤] وقوله تعالى: ﴿مَنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بَقِطَارٍ يُؤَدِّهِ إِلَيْكَ وَمِنْهُمْ مَنْ إِنْ تَأْمَنَهُ بِدِينَارٍ﴾ [آل عمران، ٣/٧٥]، فعرفنا أن ثبوت الحكم باعتبار المعنى الذي [٢٥٥ب] وقعت الإشارة إليه في النص.

ثم ذلك المعنى نوعان: جلي وخفي، ويوقف على الجلي باعتبار الظاهر، ولا يوقف على الخفي إلا بزيادة التأمل، وهو المراد بقوله: ﴿فاعتبروا﴾ [الحشر، ٢/٥٩].

Bu hafî mananın dikkate alınması nas yoluyla gerekli olduktan ve bu mananın bulunduğu her yerde bu hükmün sabit olduğu ortaya çıktıktan sonra, bu durumda nassın sîgası bunu kapsamasa bile, bütün bunlar re'yle değil nas ile sabit olmuş olur. Dikkat edersen, Mâiz hakkındaki recm hükmü, lafzı (şekli) itibariyle başkası hakkında verilen bir hüküm olmayıp ancak Mâiz'e recm hükmünün yöneltildiği mana itibariyle başka şahıslar hakkında nas ile yapılmış bir beyân oldu.

İkincisine gelince, Yüce Allah'ın, hakkında helal, haram, vâcip veya iskat şeklinde hükmünün bulunmadığı hiçbir hadise yoktur. Her olay hakkında bir nassın bulunmadığı da malumdur. Naslar sayılı ve sınırlıdır; ancak kıyamete kadar gerçekleşecek olayların ise sonu yoktur. Zira bir şeyi "hadise" olarak isimlendirmek o konuda nassın olmadığına dair bir işarettir. Dolayısıyla hakkında nas bulunan şey ise alışlagelmiş bir asıl olandır.

Aynı şekilde sahâbe de her bir olayda araştırarak veya rivayet olarak nassa dayanmakla meşgul olmadı. Buradan da anlamış olduk ki, her olayla ilgili bir nas bulunmamaktadır. Bu durumda bize gereken, gücümüz nispetinde olayın hükmünü hüccet ile bilmektir. Hüccet ise ya naslardan manayı istinbat etmek ya da onların dediği gibi istishâbü'l-hal olur.

Malumdur ki, istishâbü'l-halde ancak delil yokluğu (bilâ delil) ile amel etme anlamı vardır. Delil yokluğu ile amel etmek ise cehalettir. Cehalet de asıl itibariyle hüccet olmaya uygun değildir ve aynı zamanda vâkıf olunamayan şeylerdendir. O konuda bazı insanların elinde delil bulunmazken bazılarının elinde delil olma ihtimali vardır.

Neticede her ne kadar kesin bilgi gerektirmese de kıyas açıkladığımız yönüyle delildir. Dikkat edersen, şeriat fayda elde etmek maksadıyla mubahlara yönelmeyi bize câiz kıldı. Yani ticaret için yolculuk yapmak, zannı galip ile düşmana üstünlük ve galebe için savaşmak, kible konusunda araştırma yapmak, iyileşmek için tedavi olmak... Bütün bunlar, kesin bilginin gerektirdiği şeye dayanmadan olan teşebbüslerdir. Sonra bu teşebbüsler bazı durumlarda güzel bir davranış iken, bazı durumlarda vâcip bir davranış olur.

وبعدما ثبت لزوم اعتبار ذلك المعنى بالنص، وإثبات الحكم في كل محل^١ وُجد فيه ذلك المعنى يكون إثباتا بالنص لا بالرأي، وإن لم يكن صيغة النص متناولا، ألا ترى أن الحكم بالرجم على ما عرّف لم يكن حكما على غيره باعتبار صورته، ولكن باعتبار المعنى الذي لأجله توجّه الحكم عليه بالرجم كان ذلك بيانا في حق سائر الأشخاص بالنص.

والثاني: أنه ما من حادثة إلا وفيها حكم لله تعالى من تحليل أو تحريم أو إيجاب أو إسقاط، ومعلوم أنّ كل حادثة لا يوجد فيها نص، فالنصوص معدودة متناهية، ولا نهاية لما يقع من الحوادث إلى قيام الساعة، وفي تسميته حادثة إشارة إلى أنه لا نص فيها، فإن ما فيه النص يكون أصلا معهودا.

وكذلك الصحابة ما اشتغلوا باعتماد نصّ في كل حادثة طلبا أو رواية، فعرفنا أنه لا يوجد نصّ في كل حادثة، وقد لزمنا معرفة حكم الحادثة بالحجة بحسب الوُسع، فإما أن تكون الحجة استنباط المعنى من المنصوص^٢، أو استصحاب الحال كما قالوا^٣.

ومعلوم أنه ليس في استصحاب الحال إلا عملٌ بلا دليل، ولا دليل جهلٌ، والجهل لا يصلح أن يكون حجة باعتبار الأصل، وهو أيضا مما لا يوقف عليه، فمن المحتمل أن لا يكون عند بعض الناس فيه دليل ويكون عند بعضهم.

والقياس من الوجه الذي قررنا حجة، وإن كان لا يوجب علمَ اليقين، ألا ترى أن الشرع جَوّز لنا الإقدام على المباحات لقصد تحصيل المنفعة، يعني: المسافرة للتجارة، والمحاربة للعلو، والغلبة على الأعداء بغالب الرأي، والاجتهاد في أمر القبلة، والاشتغال بالمعالجة لتحصيل صفة البرء، وكل ذلك إقدامٌ من غير بناء على ما يوجب علمَ اليقين، ثم هو حسن في بعض المواضع واجب في بعض المواضع.

١ ج + قد.

٢ ج: النصوص.

٣ وفي هامش أ + يعني: نفاة القياس.

٤ وفي هامش أ + أي: لا دليل.

٥ ج: للعدو.

Telef edilen şeylerin değerinin tespit edilmesi aynı şekilde re'y ile dir. Nafakada ve müt'ada¹ ma'rûfun dikkate alınması hakkında nas vardır. Sonra ma'rûfun ne olduğunu re'y ile tespit etmeye teşebbüs etmek de câizdir. Bu durum da hüccet ile amel etmek olur. Buradan ortaya çıkıyor ki kıyas, asıldaki delille bir nevi amel etmektir. Ancak kıyas, nas ile sabit olan hükümden düşük derecede olduğu için kıyasa ancak hakkında nas bulunmadığı durumda gidilir.

Oysa istishâbu'l-hâl, cehalet ile amel etmektir. Dolayısıyla, ölmüş hayvan eti yemek gibi, sırf zaruret olmadıkça bu delile gitmek câiz olmaz. Bu durumu, ilgili konuda inşallah açıklayacağız.

Bu açıklama ile kıyası reddedenlerin cehalete sarıldıkları ve bölge fıkıh otoritelerinin ise hak ile amel etmekte oldukları ortaya çıkmış oldu. Hakkın dışında ise ancak sapkınlık vardır.

Kıyasa karşı çıkanların, “*Onlara yetmiyor mu?*”² âyeti ile delil getirmeleri konusunda şöyle deriz:

Kitâb'dan indirilen yeter. Ancak kıyas ile delil getirmek, hakkında Kur'ân'da nas bulunmasa da indirilen âyetlerde kendisine işaret bulunan delillerdendir. Bu işaret de Yüce Allah'ın “...*ibret alınız...*”³ âyetiyle emredilen “ibret almak (itibâr)”tır.

Bununla ortaya çıkmaktadır ki, kıyas ile hüküm vermek, Allah'ın indirdiği ile hükmetmektir. Bununla da kıyasa karşı çıkanların, “*Kim Allah'ın indirdiği ile hükmetmezse...*”⁴ âyetiyle delil getirmeleri zayıflamaktadır. Böylece kıyasın şu âyetlerin kapsamına girdiği ortaya çıkmış oldu: “...*her şeyi açıklamak için...*”⁵ ve “...*her yaş ve kuru apaçık bir kitaptadır.*”⁶ Buradaki “kitap” ile levh-i mahfuzun kastedildiği de söylenmiştir.

Bu şekilde kıyas ile amel etmenin Allah ve Resûlü'nün (sav) önüne geçmek olmadığı, aksine Allah ve Resûlü'nün (sav) emrini yerine getirmek ve Hz. Peygamber'in (sav) ümmetine dinin hükümlerini öğrenmenin bir yöntemi olarak öğrettiği yola girmek olduğu ortaya çıkmaktadır. Çünkü biz fer'î meselelerde hükmün var olduğunu müessir illetle tespit ediyoruz.

1 Müt'a: Sözlükte “kendisinden faydalanılan şey” anlamına gelir. Bir fıkıh terimi olarak, “boşanma veya evliliğin feshinden sonra kocanın kadına verdiği elbise ve benzeri hediye” demektir.

2 Ankebût, 29/51.

3 Haşr, 59/2.

4 Mâide, 5/44.

5 Nahl, 16/89.

6 En'âm, 6/59.

وكذلك تقويم المتلفات، واعتباراً المعروف في النفقات والمتعة، فإن ذلك منصوص عليه، ثم الإقدام عليه بالرأي جائز، فكان ذلك عملاً بالحجة، فتبين أن القياس من نوع العمل بما هو حجة في الأصل، ولكنه دون الثابت من الحكم بالنص، فلا يصار إليه إلا في وضع لا يوجد فيه نص^١.

فأما استصحاب الحال فهو عمل بالجهل، فلا يجوز المصير إليه إلا عند الضرورة المحضة [٢٥٦] بمنزلة تناول الميتة. وسنقرر هذا في بابه^٢.

فبهذا التقرير يتبين أن نفاة القياس يتمسكون بالجهل، وأن فقهاء الأمصار يعلمون بما هو الحق، وماذا بعد الحق إلا الضلال؟

وأما استدلالهم بقوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَكْفِهِمْ﴾ [العنكبوت، ٥١/٢٩].

قلنا: نحن نقول بأن ما أنزل من الكتاب كاف، ولكن الاحتجاج بالقياس مما أنزل في الكتاب إشارة، وإن كان لا يوجد فيه نصاً، فإنه الاعتبار بالمأمور به من قوله تعالى: ﴿فَاعْتَبِرُوا﴾.

وبهذا يتبين أن الحكم به حكم بما أنزل الله، فيضعف به استدلالهم بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَحْكَمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة، ٤٤/٥]، وبه يتبين أنه من جملة ما تناوله قوله تعالى: ﴿تَبَيَّنَّا لِكُلِّ شَيْءٍ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَلَا رَطْبٌ وَلَا يَابِسٌ إِلَّا فِي كِتَابٍ مُبِينٍ﴾ [النحل، ٥٩/٦]، وقد قيل: المراد بالكتاب هنا: اللوح المحفوظ.

وبهذا يتبين أن العمل بالقياس لا يكون تقدماً بين يدي الله ورسوله، بل هو ائتمار بأمر الله وأمر رسوله، وسلوك طريق قد علم رسول الله أمته بالوقوف به على أحكام الشرع، وهذا لأننا إنما ثبت الحكم في الفروع بالعلة المؤثرة،

١ ج: واعتقاد.

٢ ج: نظر.

٣ ج + إن شاء الله تعالى.

٤ ج: فيهم.

٥ ج: كذلك.

İllet ise bizim re'yimizle müessir olmuş değildir. Aksine onu Yüce Allah müessir kılmıştır. Nasta hükmü beyân edilen meseledeki müessir vasfı diğer vasıflardan ayırıp illet olarak belirlemede ve bu vasıftaki tesir özelliğini göstermede re'yi işletmek bu konuda re'y ile amel etmek anlamına gelmez.

Allah ve Resûlü'nün (sav) önüne geçmek ancak karşıt görüş sahibinin, "Kıyas ile amel etmek bâtıldır." görüşünü benimsemesinde söz konusudur. Çünkü bu kişi Allah'ın Kitâb'ında bunu nas olarak bulamaz. Hâlbuki kendisi nassın işaretine muttali olmak için istinbat eylemine cevaz vermemektedir. O hâlde onun bu iddiası delilsizliği (lâ delil) benimsemek anlamına gelir. Ayrıca o, bu şekilde hükümler konusunda delil yokluğu ile amel etmiş olmaktadır. Biz bu yöntemin aslî bir hüccet olmaya elverişli olmadığını açıklamıştık.

"...*Hakkında kesin bilgi (ilim) sahibi olmadığın şeyin peşine düşme...*"¹ âyetine gelince; burada "ilim/bilgi" kelimesi olumsuz bir cümlede nekra olarak zikredilmiştir. Olumsuz cümledeki nekra, umûm ifade eder. Re'yi işletmek her ne kadar kesin bilgi ifade etmese de zâhir bakımından bir tür bilgi (ilim) ifade eder. Amelin vücubiyeti veya cevazı için ise kesin bilginin şart olmadığına dair ittifak vardır. Mesela haber-i vâhid ile amel etmek vâciptir. Hâlbuki haber-i vâhid ile kesin bilgi elde edilmez.

Her ne kadar kesin bilgi ifade etmese de re'y ile amel etmek savaşta câiz, kıblenin karıştırılması durumunda vâcip, ilaçlarla tedavi konusunda da aynı şekilde câizdir. Çünkü yükümlü kılmak tâkate göredir. Halbuki biz her bir meselenin hükmüne dair kesin bilgi elde etme imkânına sahip değiliz. Zira zorluk ortadan kaldırılır. Hakkında nas bulunmayan meselelerde re'y ile amel etmeyi engellemek açık bir şekilde zorluk meydana getirir.

Ayrıca kıyas ile elde edilen bilgi derecesinin istishâbu'l-hâl ile elde edildenden daha yüksek olduğunda şüphe yoktur. Çünkü istishâbu'l-hâl onlara göre ancak değiştirici delil bulunmadığında delil olmaktadır. Değiştirici delilin olmaması ise kesin olarak bilinebilecek bir şey değildir. Nitekim değiştirici delil sabit olmakla birlikte, olayın başına geldiği kimseye ulaşmamış olabilir.

1 İsrâ, 17/36.

والعلة ما صارت مؤثرة بآرائنا، بل بجعل الله إياها مؤثرة، وإنما إعمال الرأي في تمييز الوصف المؤثر من سائر أوصاف الأصل، وإظهار التأثير فيه، فلا يكون العمل فيه عملاً بالرأي.

إنما التقدم بين يدي الله ورسوله فيما ذهب إليه الخصم من القول بـ«أنَّ العمل بالقياس باطل»؛ لأنه لا يجد ذلك في كتاب الله نصاً، وهو لا يجوز الاستنباط ليقف به على إشارة النص، فيكون ذلك قولاً بغير حجة، ثم يكون عاملاً في الأحكام بلا دليل، وقد بينا أنَّ هذا لا يصلح أن يكون حجة أصلية.

وأما قوله: «وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ» [الإسراء، ٣٦/١٧]، فالمذكور^١ هو علمٌ منكَّرٌ في موضع النفي، والنكرة في^٢ النفي تعم، فاستعمال الرأي يثبت نوع علمٍ من طريق الظاهر، وإن كان لا يثبت علم اليقين، وبالاتفاق علم اليقين ليس بشرطٍ لوجوب العمل ولا لجوازه، فإنَّ العمل بخبر الواحد واجبٌ ولا يثبت به علم اليقين.

والعمل بالرأي في الحرب جائز، وفي باب القبلة عند الاشتباه واجب، وفي المعالجة بالأدوية جائز، وإن كان^٣ شيء من ذلك لا يوجب علم اليقين، وهذا لأن التكاليف بحسب الوسع، وليس في وسعنا تحصيل علم اليقين في حكم كل حادثة، والحرَجُ مدفوع، ففي إثبات الحجر عن إعمال الرأي في الحوادث التي لا نص فيها من الحرَج ما لا يخفى.

ثم لا إشكال أن ما يثبت من العلم بطريق القياس فوق ما يثبت باستصحاب الحال؛ لأن استصحاب الحال إنما يكون دليلاً عندهم لعدم الدليل المغيِّر، [٢٥٦ب] وذلك مما لا يُعلم يقيناً، قد يجوز أن يكون الدليل المغيِّر ثابتاً وإن لم يبلغ المبتلى به.

١ ب: فالعلم المذكور.

٢ ج + موضع.

٣ ج + كل.

Bu yüzden davalarda bir şeyi reddeden (nefy) beyyine kabul edilmezken, kesin bilgi gerektirmemekle birlikte bir şeyi ortaya koyan (isbât) beyyine kabul edilir. Mesela bir mala zilyed olan veya zilyed olup aynı zamanda o malda tasarruf da eden kişinin mâlik olduğuna dair şahitlik, her ne kadar kesin bilgi ifade etmese de kabul edilir.

*“Allah hakkında ancak hakkı söyleyin.”*¹ âyetine gelince; bir konuda müessir vasıf ile re'yi işletme neticesinde ortaya çıkan hükmün Allah katında hak olduğunu kesin olarak bilemesek de bizim hakkımızda o hükmün hak olduğunu söylüyoruz (bu görüşü benimsiyoruz). Dikkat edersen, kibleyi araştıran kişinin hangi yönün kible olduğuna kanaat ederse o yöne dönmesi gerekir. Hâlbuki bu kişinin aslen doğru olmayan bir şeyi yapmasının gerekmediği bilinmektedir. O halde anladık ki, Allah katında doğru/hak olduğunu kesin olarak söyleyemesek de bize göre bu doğrudur. Dolayısıyla müctehid bu ictihadında hata da isabet de edebilir.

Kaldı ki mükellefiyet kişinin kudreti nispetindedir. Şüphesiz Allah katında hak olanı bilmek bizim gücümüz dâhilinde değildir. Bizim gücümüzde olan, Allah'ın bize emrettiği “itibar/ibret” yolu ile doğruyu aramaktır. Bu yol doğru olduktan sonra ise bize düşen onunla amel etmektir. Şer'î hükümlerde de durum böyledir.

Bazı fırkaların, “sırf Allah hakkı ile kendisinde kul hakkı da bulunan Allah hakkı” ayrımı güçlü (isabetli) bir ayrım değildir. Zira burada istenen, sırf Allah hakkı olanı (namazı) edâ edebilmek için kible cihetinin tayin edilmesidir. Yüce Allah tam kudret sıfatı ile muttasıftır. Bununla beraber ya imtihan sırrının gerçekleştirilmesi ya da zahirî deliller tamamen tükendikten sonra bundan daha fazlasını yapmaya gücümüz yetmediğinden bizim için kible tayinini re'y ile yapmanın yolu açılmıştır. Bu mananın aynısı (şer'î) hükümlerde de mevcuttur.

Hem sonra re'y ile istidlâl metodunu kullandıktan sonra ortaya çıkan ihtimal, haber-i vâhiddeki ihtimal ile aynı derecededir. Çünkü şeriatın sahibinin sözleri ilm-i yakini gerektirir ve bize ulaştığı takdirde hakkımızda bilgiyi ve onunla amel etmeyi gerektirir. Haber-i vâhidin Hz. Peygamber'e kesintisiz ulaşma ve kavuşmasında kesin olmama ihtimali vardır.

1 Nisâ, 4/171.

ولهذا لا تُقبل البينة على النفي في باب الخصومات، وتُقبل على الإثبات باعتبار طريق لا يوجب علمَ اليقين، فإن الشهادة بالملك لظاهر اليد أو اليد مع التصرف تكون مقبولةً، وإن كانت لا توجب علمَ اليقين.

فأما قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ إِلَّا الْحَقَّ﴾ [النساء، ١٧١/٤]، قلنا: ما يظهر عند استعمال الرأي بالوصف المؤثر حق في حقنا، وإن كنا لا نعلم أنه هو الحق عند الله تعالى، ألا ترى أن المتحري في باب القبلة يلزمه التوجه إلى الجهة التي يستقر عليها الرأي^١، ومعلوم أنه لا يلزمه مباشرة ما ليس بحق أصلاً، فعرفنا أنه حقٌّ عندنا، وإن كنا لا نقطع القول بأنه الحق عند الله تعالى، فقد يصيب المجتهد ذلك باجتهاده وقد يخطئ.

ثم التكليف بحسب الوُسع، وليس في وُسعنا^٢ الوقوف على ما هو حق عند الله لا محالة، وإنما الذي في وسعنا طلبه بطريق الاعتبار الذي أمرنا به، وبعد إصابة ذلك الطريق يلزمنا العمل به، فكَذلك في الأحكام.

وما أشاروا إليه من الفرق بين ما هو محض حق الله تعالى وبين ما فيه حق العباد ليس بقوي؛ لأن المطلوب هنا جهة القبلة لأداء ما هو محض حق الله تعالى، والله تعالى موصوف بكمال القدرة، ومع ذلك أطلق لنا العمل بالرأي فيه، إما لتحقيق معنى الابتلاء، أو لأنه ليس في وسعنا ما هو أقوى من ذلك بعد انقطاع الأدلة الظاهرة، وهذا المعنى بعينه موجود في الأحكام.

ثم الاحتمال الذي يبقى بعد استعمال الرأي بمنزلة الاحتمال في خبر الواحد، فإن قول صاحب الشرع موجب علمَ اليقين، وإنما يثبت في حقنا العلم، والعمل به إذا بلغنا ذلك، وفي البلوغ والاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم احتمال.

١ ب: بالرأي.

٢ ج: وضعنا.

Aynı durum, kesin bilgi gerektirecek şekilde nas ile sabit şer'î hükümlerde de geçerlidir. Bunlarda da şer'î anlamda hükme müessir mana (illet) bulunmaktadır; ancak görüşlere ulaşmada ve bu manayı anlama konusunda bir tür ihtimal vardır. Ne var ki, bu ihtimal hali, bunlardan daha kuvvetli bir delil bulunmadığı müddetçe kendileriyle amel edilmesine mâni değildir. İşte bundan dolayı biz, re'y ile amel etmek için, ilgili olay hakkında Kitâb veya sünnette nas bulunmamasını şart koştuk.

Dolayısıyla bizim söylediklerimizde nasların hem zahirini hem de manalarını aşırı şekilde korumanın bulunduğu ortaya çıkmış oldu. Çünkü naslara vâkıf olamayan kimse, herhangi bir hadise hakkında nas olup olmadığını bilemez. Nasların manalarına vâkıf olmadıkça da yeni bir hadiseyi naslarda benzeri olana hamletmesi mümkün olamaz. Sonra, re'y ile amel edilmesi konusunda, furû fıkha dair meselelerde mananın (illetin) genelleştirilmesi ve Allah'ın hakkının tazim edilmesi bulunmaktadır. Çünkü hakkında nas olan hükmün hak olduğuna inanmak, nas ile sabittir. Kalbin mutmain olması ve genişlemesi ancak manaya vâkıf olmakla olur.

Onların, naslardaki hükümlerin farklı farklı olmasıyla ilgili olarak ileri sürdükleri delilin bir anlamı yoktur. Çünkü biz, re'yin kullanımına, ancak nasların illetleri bilinebildiği takdirde cevaz veriyoruz. Bu ise sadece akılla kavranabilen hükümlerde mümkün olur. Manası (illet) akılla idrak edilemeyen hükümlerde ise biz, mevcut hükmün, hakkında nas olmayan hükme nakledilmesi için re'yin kullanımına cevaz vermiyoruz. Sana bunun açıklaması kıyasın şartları konusunda yapılacaktır.

Bu anlattıklarımızla ortaya çıkmıştır ki, rivayet edilen haberlerde Resûlullah'ın (sav) re'yi kötölemekten kastı, heva ve hevese tâbi olan re'ydir ya da İblis'in yaptığı gibi, hakkında nas olan hükmü reddetmeye yönelik olan re'ydir.

Fakat söylediğimiz yönden, doğru olanı ortaya çıkarmak üzere yapılan re'y ise kötülenmiş değildir. Dikkat edersen, Yüce Allah, av hayvanın kıymetinin ortaya konulmasında re'ye başvurulmasını şu âyeti kerime ile emretmiştir: "...bunu -Kâbe'ye ulaştırılacak bir kurbanlık olmak üzere- aranızdan adâlet sahibi iki kişi takdir eder."¹ Resûlullah (sav) sahâbîlerine re'yi kullanmalarını öğretmiştir. Aralarında bunu yadırgayan kimse olmadan en sonuncusuna kadar sahâbîler, re'y ile amel etmenin câiz olduğunda icmâ etmişlerdir.

1 Mâide, 5/95.

فكذلك الحكم في المنصوص ثابت بالنص على وجهٍ يوجب علمَ اليقين، وفيه معنىٌ هو مؤثر في الحكم شرعاً، ولكن في بلوغ الآراء وإدراك ذلك المعنى نوع احتمال، فلا يمنع ذلك وجوبَ العمل به عند انعدام دليلٍ هو أقوى منه، ولهذا شرطنا للعمل بالرأي أن تكون الحادثة لا نصّ فيها من كتاب ولا سنة.

فتبين أنّ فيما قلنا مبالغة في المحافظة على النصوص بظواهرها ومعانيها، فإنه ما لم يقف على النصوص لا يعرف أن الحادثة لا نص فيها، وما لم يقف على معاني النصوص لا يمكنه أن يُرد الحادثة إلى ما يكون [١٢٥٧] مثلها من النصوص. ثم مع ذلك فيه تعميم^١ المعنى في الفروع، وتعظيم^٢ ما هو من^٣ حق الله تعالى، فإن اعتقاد الحقيقة في الحكم المنصوص ثابت بالنص، ومعنى شرح الصدر وطمأنينة القلب ثابت بالوقوف على المعنى.

ولا معنى لاستدلالهم باختلاف أحكام النصوص؛ لأننا إنما نجوز استعمال الرأي عند معرفة معاني النصوص، وإنما يكون هذا فيما يكون معقول المعنى، فأما فيما لا يُعقل المعنى فيه، فنحن لا نجوز إعمال الرأي لتعدية الحكم إلى ما لا نص فيه، وسيأتيك بيان هذا في شرط القياس.

ويتبين بهذا أنّ مراد رسول الله صلى الله عليه وسلم بذمّ الرأي فيما رَوَوْا من الآثار: الرأي الذي ينشأ عن متابعة هوى النفس، أو الرأي الذي يكون المقصود منه رد المنصوص نحو ما فعله إبليس.

فأما الرأي الذي يكون المقصود به إظهار الحق من الوجه الذي قلنا لا يكون مذموماً، ألا ترى أن الله تعالى أمر به في إظهار قيمة الصيد بقوله: ﴿يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ [المائدة، ٩٥/٥]، فإنّ رسول الله صلى الله عليه وسلم قد علّم ذلك أصحابه، والصحابة عن آخرهم أجمعوا على استعماله من غير تكير من أحد منهم على من استعمله.

١ ب: تفهم.
٢ أ: والتعظيم؛ ج: وتعظيم.
٣ ج - من.

Hal böyle olunca Hz. Peygamber'in (sav) zemmettiği ve dalalet yolu saydığı bir konuda sahâbenin ittifak etmesi nasıl düşünülür? Böyle bir şey ancak dalalet ehlinin düşünebileceği bir şeydir. Allah en doğrusunu bilir.

[1.] Fasıl: Kıyası Anlamak İçin Bilinmesi Gerekli Olan Şeyler

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bilinmesi gerekenlerden biri de kıyasın sözlük anlamıdır. Mana olmadan şekil (lafız), yanlış (fâsid) bir iddia olur. Sonra bilinmesi gereken bir diğer husus da kıyasın şartıdır. Çünkü şer'an geçerli olacak şekilde bir şeyin varlığı, ancak o şeyin şartının bulunması ile olur. Sonra bilinmesi gereken başka bir husus da kıyasın rûknüdür. Zira bir şeyin ayakta durması o şeyin rûknüyle olur. Yine bilinmesi gerekenlerden biri de kıyasın hükmüdür. Çünkü bir şey ancak anlamlı olduğunda, lüzumsuz (abes) ve saçmalık derecesinden hikmet derecesine çıkabilir. Bu da ancak o şeyin hükmüyle olur. Bunlardan sonra kıyasla ilgili bilinmesi gereken bir başka husus da hasmın görüşünü savunmaktan aciz bırakılmasıdır (def'). Zira hasmın tamamen susturulması, ancak müdafaadan aciz kalmasıyla ortaya çıkar.

Kıyası anlamak için bilinmesi gereken hususlardan ilki olan, kıyasın sözlük anlamı hakkında biz şöyle diyoruz: Kıyasın, sigasıyla kastedilen bir tefsiri ve delâletiyle kastedilen bir manası vardır. Bu tıpkı "dövmek" (الضرب) fiili gibidir. Zira bu fiilin lafızıyla bilinen, "sopayı bedene indirmek" şeklinde bir tefsiri ve delâletiyle kastedilen "acı vermek" anlamında bir manası vardır.

"Kıyas" kelimesinin lafzının tefsirine gelince; bu "takdir etmek"tir. Kıyas kelimesinin bu anlamıyla ilgili şöyle denir: "Ayakkabıyı ayakkabıyla kıyas et." Yani "Birini diğeriyle ölç." Yine doktor yaranın derinliğini sonda ile ölçtüğünde "Doktor yarayı ölçtü (قاس)." denilir.

Bu açıklamalarla ortaya çıkmaktadır ki, kıyasın hükümlerde kelime manası, ispatına ihtiyaç duyulan hükümde örnek olması için bir şeyi benzerine havale etmektir.

Bundan dolayı, münâzara eden kişiler arasında cereyan eden hususa da "mukayese" denir. Çünkü taraflardan her biri, olay hakkındaki cevabını, her ikisinin de aralarında asıl olduğuna dair ittifak ettikleri şeye benzer kılmaya gayret etmektedir. Nitekim "Onu mukayese ve kıyas ettim." denir.¹

¹ Yani "قاييس"nin mastarı "mukayese" ve "kıyas" şeklinde gelir.

فكيف يُظن بهم الاتفاق على ما ذمه رسول الله أو جعله مدرجة الضلال؟ هذا شيء لا يظنه إلا ضال، وبالله التوفيق.^١

فصل: في بيان ما لا بد للقياس^٢ من معرفته

قال رضي الله عنه: وذلك معنى القياس لغة، فالصورة بلا معنى يكون فاسدا من الدعوى، ثم شرطه: فإن وجود الشيء على وجه يكون معتبرا شرعا لا يكون إلا بوجود شرطه، ثم ركنه: فقوام الشيء يكون بركنه، ثم حكمه: فإن الشيء إنما يخرج من حد العبث والسفه^٣ إلى حد الحكمة بكونه مفيدا، وذلك إنما يكون بحكمه، ثم بالدفع بعد ذلك^٤.

فأما الأول: فهو معرفة القياس لغة، فنقول: للقياس تفسير هو المراد بصيغته، ومعنى هو المراد بدلالته، بمنزلة فعل الضرب، فإن له تفسيرا هو المعلوم بصورته، وهو إيقاع الخشبة على جسم، ومعنى هو المراد بدلالته وهو الإيلاء.

فأما تفسير صيغة القياس فهو: التقدير، يقال: قس النعل بالنعل، أي: قدره به، وقاس الطبيب الجرح: إذا سبره بالمسبار؛ ليعرف مقدار غوره.

وبهذا تبين^٥ أن معناه لغة في الأحكام: رد الشيء إلى نظيره؛ ليكون مثالا له في الحكم الذي وقعت الحاجة إلى إثباته.

ولهذا يسمى ما يجري بين المناظرين مقايسة؛ لأن كل واحد منهما [٢٥٧ب] يسعى ليجعل جوابه في الحادثة مثلا لما اتفقا على كونه أصلا بينهما، يقال: قايسته مقايسة وقياسا.

١ ج: والله أعلم.

٢ ج: للقياس.

٣ وفي هامش أ + العبث: ما فيه غرض فاسد، والسفه: ما لا غرض فيه.

٤ ج + فإن تمام الإلزام إنما يتبين بالعجز عن الدفع؛ وفي هامش ب + لا أنها من المتن.

٥ ج: يتبين.

Kıyas, “nazar” olarak da isimlendirilir. Çünkü (bir meseleye) ancak in-safla (objektif) bakıldığında doğru hükme ulaşılır.

Kıyas yine mecazî olarak “ictihad” olarak da isimlendirilmektedir. Çünkü bu maksat ancak çaba harcamakla elde edilir.

Kıyasın delâletiyile kastedilen manaya gelince; bu, şer'î hükümleri anlama ve açıklama yöntemlerinden bir yöntemdir. Bu da ancak geniş bir izahla açıklığa kavuşur.

Buna göre biz şöyle deriz: Yüce Allah, bizi aklımızı kullanma ve kıyas yapma ile imtihan etmiştir. Bunu da kullar arasında meşru kıldığı dava ve delillere benzer bir esasa dayandırmıştır. Zira naslar, tıpkı davalar konusundaki şahitler gibi Yüce Allah'ın hakları ve hükümleri üzerinde şahitlerdir. Nasların manası (şahitliği) ise tıpkı şahidin şehadeti gibidir.

Sonra, şahidin şehadete elverişli olması için onun hür, akıllı ve ergenlik çağına ulaşması gerekir. Aynı şekilde nassın da şahitliğinin elverişli olabilmesi için mana (illet) yönünden anlaşılabilir olması (ma'kulü'l-ma'na) gerekir. Yine şahitliğinin elverişli olabilmesi için nassın lafzının da bulunması gerekir. Aynı şekilde şahitlik konumunda olan vasfın da elverişli olması gerekir. VASFİN elverişli olması da -bu konudaki ihtilafı ileride açıklayacağımız üzere- vasfın hükme müla'im veya vasfın hükümde müessir olması gerekir.

Yine kıyasın gerçekleşmesi için isteyen (talip) konumundaki “kıyas yapan”ın ve “istenen” (matlup) konumundaki şer'î hükmün de bulunması gerekmektedir. O halde kıyastan maksat ise hükmü fer'lere taşımaktır (ta'diye). Kıyasın gerçekleşmesi için ikna edilmesi gereken bir karşı tarafın (المقضي عليه) ulunması gerekir. Eğer kişi kendisiyle tartışıyorsa söz konusu taraf, üzerine beden ile amelin gerekli olabilmesi için kişinin kalbinin ikna olmasıdır. Eğer kişi başkasıyla tartışıyorsa, bu durumda bir hasım gereklidir. Bu hasım da hükme boyun eğmesinin gerekli olması bakımından aleyhinde hüküm verilmiş davalı gibidir. Kıyas konusunda tıpkı davalardaki hâkim gibi bir hâkimin bulunması gerekir ki, bu da kalptir.

Sonra, tıpkı kendisine şahit getirilen davada, delilin ortaya çıkmasından sonra iddianın savunulabilir hale gelmesi gibi, kıyasta da bütün bu gerekçeler (illetler) toplandıktan sonra iddia savunulur hale gelmiş olur. Zira (kıyas ile varılan hüküm konusunda) karşı tarafın tamamen susturulması ancak (hasmın) savunmadan aciz kalmasıyla ortaya çıkar. Buraya kadar anlattığımız hususların bir kısmında, çoğu kere İmam Şâfiî (r.h.) ve diğer bazı âlimler bize muhalefet ederler.

ويسمى ذلك «نظرا» أيضا؛ لأنه^١ لا يصاب إلا بالنظر عن إنصاف.

ويسمى ذلك «اجتهادا» مجازا أيضا؛ لأن يبذل المجهود يحصل هذا المقصود.

وأما المعنى الذي هو المراد بدلالته، وهو أنه مدرك من مدارك أحكام الشرع، ومفصل من مفاصله، وإنما يتبين هنا ببسط الكلام.

فنقول: إن الله تعالى ابتلانا باستعمال الرأي والاعتبار، وجعل ذلك موضوعا على مثال ما يكون بين العباد مما شرعه من الدعوى والبيّنات، فالنصوص شهود على حقوق الله تعالى وأحكامه، بمنزلة الشهود في الدعاوى، ومعنى النصوص شهادته بمنزلة شهادة الشاهد.

ثم لا بد من صلاحية الشاهد بكونه حرا عاقلا بالغاً، فكذلك لا بد من صلاحية النص؛ لكونه شاهداً بكونه معقول المعنى. ولا بد من صلاحية الشهادة بوجود لفظها، فكذلك لا بد من صلاحية الوصف الذي هو بمنزلة الشهادة، وذلك بأن يكون ملائماً للحكم أو مؤثراً فيه، على ما نبين الاختلاف فيه.

ولا بد مما هو قائم مقام الطالب فيه وهو القائس. ولا بد من مطلوب وهو الحكم الشرعي، فالمقصود تعدية الحكم إلى الفروع. ولا بد من مقضي عليه وهو عقد القلب؛ ليرتب عليه العمل بالبدن إن كان يحاج نفسه، وإن كان يحاج غيره فلا بد من خصم هو كالمقضي عليه، من حيث إنه يلزمه الانقياد له. ولا بد من قاض فيه وهو: القلب، بمنزلة القاضي في الخصومات.

ثم بعد اجتماع هذه المعاني يتمكن المشهود عليه من الدفع، كما في الدعوى المشهود عليه يتمكن من الدفع بعد ظهور الحجة، فإن تمام الإلزام إنما يتبين بالعجز عن الدفع. وربما يخالفنا في بعض هذا الشافعي، وغيره من العلماء أيضا.

[2.] Fasil: Asılların Ta'lîl Edilmesi

Âlimlerden bir grup şöyle demiştir: Her bir aslın ta'lîl olduğuna dair delil bulunmadığı sürece prensip itibariyle asıllar ta'lîl edilmeye müsait değildir.

Bir diğer grup ise şöyle demiştir: Ta'lîl edilmesini engelleyen bir delil bulunmadığı sürece asıllar ta'lîl edilmeye müsaittir.

İmam Şâfi'nin (r.h.) görüşüne en yakın görüşe göre ise, prensip itibariyle asıllar ta'lîlidir. Ancak her asılda ta'lîlin câiz olması için [tespit edilen vasfı diğer vasıflardan] ayırt edici bir delilin bulunması gerekmektedir.

Bizim âlimlerimizin görüşüne göre ise, buna (ta'lîlin asıl olmasına) ilave-ten aslın halihazırda tespit edilen illet ile ma'lûl olduğunu gösteren bir delil gerekir. Bu durum ancak altın ve gümüş meselesinde ortaya çıkmaktadır. Bizim âlimlerimizin altın ve gümüş hakkındaki hükmün ma'lûl/gerekçeli olmasını, "Naslar esas itibarıyla gerekçelidir." şeklinde ta'lîl ederek yaptıkları istidlâl, altın ve gümüşün yer aldığı nassın hâlihazırda da illetli/gerekçeli olduğu bir delille ispat edilmedikçe sahih olmaz.

Birinci grubun¹ delili şudur: İletin tespiti (ta'lîl) yapılmadan önce, hak-ında nas bulunan meseledeki hüküm, o nassın lafızıyla sabittir. Bu nas, ta'lîl edildiğinde ise, bu hükmün bu nastaki illet olan vasıfla sabit olması için ilgili hükümde bir değiştirme söz konusu olur. Bu durum tıpkı hakikatten mecaza dönüş gibi olur ki, hakikatten mecaza dönüş de ancak delil ile câiz olur. Hatta evlâ olan, hakikatten mecaza dönmemektir. Zira mecaz, dilin iki (anlam) türünden biridir. Hâlbuki naslardan elde edilen illet (mana), hiçbir şekilde dilin (anlam) türlerinden değildir.

Bu hususun açıklaması şöyledir: Hakkında nas bulunan asıllardaki il-letler (manalar) birbirleriyle çelişir. Bu çelişkileri dikkate aldığımızda, söz konusu vasıflardan hiçbiri belirlenmiş olmaz. Aksine her bir vassın ilgili hükmü gerektiren mana olma ihtimali vardır. İhtimalli bir şey ise hüccet olmaz. Dolayısıyla nasları ta'lîl ile meşgul olurken, bu vasıflardan bazılarını illet olarak tercih etmek kaçınılmazdır. Vasıfların teâruzundan sonra onlar-dan birini tercih etmek ise ancak delille olur.

1 Birinci grubun görüşü, her asılda ta'lîli olduğuna dair bir delil bulunmadığı sürece aslı itibariyle asılların ta'lîli olmadığı şeklindedir.

فصل: في تعليل الأصول

قال فريق من العلماء: الأصول غير معلولة في الأصل ما لم يقدّم الدليل على كونه معلولا في كل أصل.

وقال فريق آخر: هي معلولة إلا بدليل مانع.

والأشبه^١ بمذهب الشافعي رحمه الله: أنها معلولة في الأصل، إلا أنه لا بد لجواز التعليل في كل أصل من دليل مميز.

والمذهب عند علمائنا: أنه لا بد مع هذا من قيام دليل يدل على كونه معلولا في الحال، وإنما يتبين هذا في مسألة الذهب والفضة، فإن استدلال من يستدل من أصحابنا على كون الحكم الثابت فيهما معلولا بأن الأصول في الأصل معلولة لا يكون صحيحا [٢٥٨] حتى يثبت بالدليل أن النص الذي فيهما معلول في الحال.

وحجة الفريق الأول: أن الحكم في المنصوص قبل التعليل ثابت بصيغة النص، وفي التعليل تغيير لذلك الحكم حتى يكون ثابتا بالوصف الذي هو المعنى في المنصوص، فيكون ذلك بمنزلة المجاز من الحقيقة، ولا يجوز العدول عن الحقيقة إلى المجاز إلا بدليل، بل أولى، فالمجاز أحد نوعي اللسان، والمعنى الذي يُستنبط من المنصوص ليس من نوع اللسان في شيء.

يوضحه: أن المعاني تتعارض في المنصوص، وبالمعارضة^٢ لا يتعين وصفٌ منها، بل كل وصف محتمل^٣ أن يكون هو المعنى الموجب للحكم فيه، والمحمّل لا يكون حجة، ولا بد من ترجيح بعض الأوصاف عند الاشتغال بالتعليل، والترجيح بعد المعارضة لا يكون إلا بالدليل.

١: هو الأشبه.

٢: وباعتبار المعارض؛ ج: وباعتبار المعارضة.

٣: محتمل.

Bu tercih de Şâri'in hitabını, kendi aramızdaki sözlerimizi nasıl anlıyor-sak öyle anlamamız şeklinde olmak üzere yapılır. Örneğin kim bir başkasına, "Benim şu kölemi âzat et." dese, emri alan kişinin bu emir konusunda herhangi bir ta'lîle gitme yetkisi olmaz. Aynı şekilde Şâri'in sözlerinde de bir delil bulununcaya kadar ta'lîle gitmek câiz değildir.

("Bir mâni olmadıkça asıllar mualleldir." diyen) İkinci grubun delili şudur: Kıyasın geçerli ve kendisiyle amelin câiz olduğuna delâlet eden delil, her asılda ta'lîlin cevazına da delil olur. Zira ta'lîlin yöntemi olan şey, nassın manasına vâkıf olmaktır. Hükme illet olmaya elverişli olan vasıf ise her nasta bulunmaktadır. Bu durumda, her nasta prensip olarak ta'lîlin câiz olması esastır. Her vasıfta da illet olmaya elverişli olma özelliği ve bir mâni ortaya çıkmadıkça söz konusu vasıf ile ta'lîl yapmak asıl olur.

Bu durum tıpkı haberlerle amel etmek gibidir. Zira bunu engelleyen herhangi bir mâni olmadıkça, şeriat sahibinden geldiği sabit olan her haberle amel etmenin vâcip olması asıldır. Hepsıyla amel etme imkânı olduğu zaman, sadece haberlerin birbirinden farklı olması sebebiyle tevakkuf etmeyi gerektiren bir teâruz gerçekleşmez. Aynı şekilde aslın bütün vasıflarıyla amel etme imkânı varsa, aslın vasıflarının çok olması durumunda da bir mâni olmadığı sürece, tevakkuf etmeyi gerektiren teâruz meydana gelmez.

Bu, kulların muamelelerindeki hitaba benzemez. Zira Şâri'in hitabının aksine, müessir bir illet ve övgüye layık hikmetten uzak olabilecekleri için, kulların hitapları bir illet arama maksadıyla ilgilenmeyeceğimiz konulardandır. Dikkat edersen, burada kulların hitaplarında illet nas ile açıklanmış olsa da bu illet başka hükme taşınmaz. Zira bir kimse, "Şu kölemi âzat et, zira o siyahtır." dese, bu emre muhatap olan kişinin bu illet (siyahlık) sebebiyle hükmü başka birine taşıma hakkı olmaz. Şâri'in illetin nas ile açıklandığı hitaplarında ise hükmün nakledilmesi (ta'diye) ittifakla sabittir. Nitekim Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: "*Kedi (artığı) necis değildir. Çünkü o sizin aranızda çokça dolaşan hayvanlardandır.*"¹

1 Ahmed, *el-Müsned*, 37/272 (22580), 316 (22636); İbn Mâce, "Tahâre", 69; Ebû Dâvûd, "Tahâre", 36; Tirmizi, "Tahâre", 59; Nesâî, "Tahâre", 53.

على أنا نفهم من خطاب الشرع ما نفهم من مخاطباتنا، ومن يقول لغيره: «أعتق عبدي هذا». لم يكن له أن يصير إلى التعليل في هذا الأمر^١، فكذا في مخاطبات الشرع لا يجوز المصير إلى التعليل حتى يقوم الدليل.

وحجة الفريق الثاني: أنَّ الدليل الذي دلَّ على صحة القياس وجواز العمل به يكون دليلاً على جواز التعليل في كل أصل، فإن ما هو طريق التعليل وهو الوقوف على معنى النص والوصف الذي هو صالح لأن يكون علةً للحكم موجوداً في كل نص، فيكون جواز التعليل أصلاً في كل نص، وتكون صفة الصلاحية أصلاً في كل وصف، فيكون التعليل به أصلاً ما لم يظهر المانع.

بمنزلة العمل بالأخبار، فإن وجوب العمل بكل خبر ثبت^٢ عن صاحب الشرع هو الأصل حتى يمنع منه مانع، ولا تتحقق المعارضة الموجبة للتوقف بمجرد اختلاف الآثار عند إمكان العمل بالكل، فكذا لا تثبت المعارضة الموجبة للتوقف عند كثرة أوصاف الأصل مع إمكان العمل بالكل، إلا أن يمنع من ذلك مانع.

وليس هذا نظير خطاب العباد في معاملاتهم، فإن ذلك مما لا يشتغل فيه بطلب المعنى لجواز أن يكون خالياً عن معنى مؤثر وعن حكمة حميدة، بخلاف خطاب الشرع، ألا ترى أن هناك وإن كان التعليل فيه منصوحاً لا يصار إلى التعدية، فإنه لو قال: أعتق عبدي هذا، فإنه أسود لم يكن له أن يُعدي الحكم بهذا التعليل إلى غيره، وفي خطاب الشرع فيما يكون التعليل منصوحاً يثبت حكم التعدية بالاتفاق، كقوله عليه السلام: «الهرة ليست بنجسة؛ لأنها من الطوافين عليكم والطوافات».

١ وفي هامش أ + بأن يعلل أنه أعتق هذا العبد؛ لأنه صالح أو كبير السن، حتى إذا وجد هذا المعنى في عبد آخر ينبغي أن يعتق، فكذا في النصوص لم يجز التعليل.

٢ ج: ثبت.

Onların (Şâfiîlerin), “Ta‘lilde hükmü değıştirme vardır.” iddiaları ise bâtil bir sözdür. Çünkü hakkında nas bulunan meseledeki hüküm, ta‘lilden önce olduğu gibi ta‘lilden sonra da nas ile sabittir. Ta‘lil ise, “Şart Bölümü”nde açıklayacağımız üzere, hakkında nas bulunmayan başka bir konuya hükmün taşınması (ta‘diye) içindir.

Böylece anlamış olduk ki, hakkında nas bulunan bir meselede ta‘lilin etkisi, için rahatlaması ve kalbin mutmain olması açısındanadır. Bu ise dilin anlamına vâkıf olmak gibi, hükmü sabit kılmaktır, değıştirmek değildir.

Onların (Şâfiîlerin), “Her vasıfta ihtimal vardır.” sözleri hakkında ise şöyle deriz: Hayır, böyle değil. Aksine, bizim açıkladığımız gibi naslarda asıl olan, hükmü genelleştirmek için ta‘lilin vâcip olmasıdır. Artık, hüccet olduğuna dair delil bulunduktan sonra asıl kastedilenin kendisi olmadığı ihtimali her vasıfta mevcuttur. Hüccet olduğü delil ile sabit olan her vasıf, ihtimal var diye hüccet olmaktan çıkmaz. Bu vasfın hüccet olmaması ancak engelleyici bir delil ile sabit olur.

İmam Şâfi‘î’ye (r.h.) gelince, o şöyle der: Nassın illetinin, bütün vasıfları değil vasıflarından biri olduğünü delil ile bildik. Zira sahâbe, nastaki illet olan vasıftaki ihtilafları sebebiyle fer‘î meselelerde ihtilaf ettiler. Her biri, kendi söylediğı vasfın illet olduğünü iddia etti. Bu da illetin, vasıflardan biri olduğü hususunda onların ittifak etmesidir. Sonra, bu vasıf bilinmemektedir ve bilinmeyen vasfın -bilinmemesine rağmen- hükmün (başka bir meseleye) geçirilmesi için kullanılması uygun değildir. Dolayısıyla kendisiyle ta‘lilin câiz olabilmesi için bu vasıf ile diğer vasıfların arasını ayırabilecek bir delile ihtiyaç vardır. Sahâbe bu konuda ittifak ettiğı ve icmâya muhalif olarak ta‘lilde bulunmanın bâtil olduğünü bildiğimiz için diğer vasıflarla ta‘lilde bulunmak câiz değildir.

Sonra İmam Şâfi‘î’nin (r.h.) prensibine göre ta‘lil, kimi zaman ta‘diyeyi engellemek kimi zaman da ta‘diyeyi ispat etmek içindir. Kendisiyle hükmün ta‘diyesinin engellendiğı sabit olan vasfın, kendisiyle hükmün ta‘diyesinin sabit olduğü vasıftan ayrı olduğünda şüphe yoktur. O halde, bir delil ile bu iki vasıftan biri diğerinden ayırt edilmediğı müddetçe, nassın ta‘lil edilmesi câiz değildir.

ودعواهم أنّ في التعليل [٢٥٨ب] تغيير الحكم كلامٌ باطل، فإن الحكم في المنصوص بعد التعليل ثابت بالنص كما كان قبل التعليل، وإنما التعليل لتعديّة الحكم إلى محلٍّ آخر لا نصّ فيه، على ما نبينه في فصل الشرط.

فعرفنا أنّ أثر التعليل في المنصوص من حيث شرح الصدر وطمأنينة القلب، وذلك تقريرٌ للحكم لا تغيير، كالوقوف على معنى اللسان.

وقولهم: إنّ في كل وصف احتمالاً، قلنا: لا كذلك، بل الأصل في النصوص وجوب التعليل؛ لتعميم الحكم على ما قررنا، فبعد هذا في كل وصف احتمالٌ أنه ليس بمراد بعد قيام الدليل على كونه حجة، وما ثبت حجة بالدليل فإنه لا يخرج بالاحتمال من أن يكون حجة، وإنما يثبت ذلك بالدليل المانع.

وأما الشافعي فإنه يقول: قد علمنا بالدليل أنّ علة النص أحد أوصافه لا كل وصف منه، فإن الصحابة اختلفوا في الفروع باختلافهم في الوصف الذي هو علة في النص، فكل واحد منهم ادعى أنّ العلة ما قاله، وذلك اتفاق منهم أنّ أحد الأوصاف هو العلة، ثم ذلك الوصف مجهول، والمجهول لا يصلح استعماله مع الجهالة لتعديّة الحكم، فلا بد من دليل التمييز بينه وبين سائر الأوصاف حتى يجوز التعليل به، فإنه لا يجوز التعليل بسائر الأوصاف، لاتفاق الصحابة على ذلك، وعلمنا ببطلان التعليل في مخالفة الإجماع.

ثم على أصله: التعليل تارة يكون للمنع من التعديّة، وتارة يكون لإثبات التعديّة، ولا شك أنّ الوصف الذي به يثبت الحجب عن التعديّة غير الوصف الذي يثبت به حكم التعديّة، فما لم يتميز أحد الوصفين من الآخر بالدليل لا يجوز تعليل النص.

Bizim âlimlerimize gelince, onlar (vasıfları birbirinden) ayırt eden delili şart koşturmaktadır. Fakat -ilgili başlıkta anlatacağımız üzere- bu, İmam Şâfiî'nin (r.h.) söylediğinin dışında başka bir yol ile olur. Bizim âlimlerimiz, bundan önce “asıl”da onun halihazırda ta'lîl edilebileceğine dair bir delilin bulunmasını şart koşarlar. Çünkü naslar iki kısımdır: 1. Ta'lîl edilebilen (naslar), 2. Ta'lîl edilemeyen (naslar). Her bir nasta ta'lîle gitmek, bu ihtimali ortadan kaldırdıktan sonra olur. Bu ise ancak nasta, halihazırda onun ta'lîl edilebilir olduğuna dair bir delilin bulunmasıyla olur.

Bunun benzeri, şahitlik yaptığında durumu meçhul (bilinmeyen) olan kişidir. Zira bu kişinin hür olduğunu delil ile tespit edemediğimizde bağlayıcılık gerektiren hususlarda şahitliği delil olmaz. Onun hür olduğu delille sabit olmadan önce de zahir yoluyla sabittir. Fakat bu, (yeni) haklar kazandırmak için değil (mevcut hakları) korumak için uygun (bir delildir). Aynı şekilde her nasta bulunan ve onun ta'lîl edilebilir olduğuna delâlet eden delil de zahir yoluyla sabittir ve bunda ihtimal vardır. Dolayısıyla bu nassın ta'lîl edilebileceğine dair (ta'lîli) gerektiren bir delil bulunmadığı müddetçe, (o nassın) hükmünü fer'î meselelere geçirmek (ta'diye) için ta'lîle gitmek câiz değildir. Bunda bağlayıcılık anlamı vardır. Bu istishâbu'l-hal gibidir. Zira kendisinde ihtimalin devam etmesi sebebiyle istishâbu'l-hal, (yeni haklar sağlamak) için değil (mevcut hakları) korumak için hüccet olmaya uygundur.

Eğer şöyle denirse: “Engelleyici bir delil olmadıkça, fiillerinde Hz. Peygamber'e (sav) uymak câiz değil midir? Halbuki bazı fiillerin Hz. Peygamber'e ait olduğu ortaya çıkmıştır. Ancak bu durum, her fiilinde böyle bir ihtimal bulunduğunu gerektirmediğinden 'Ancak bir delil ortaya konduktan sonra O'na uymak caizdir.' denilmemiştir.”

Cevaben şöyle deriz: Hz. Peygamber (sav) kendisine uyulan bir önderdir. O peygamber ancak insanlar onun yaşantısına tâbi olsun ve gösterdiği yola uysun diye gönderilmiştir. Dolayısıyla her ne kadar bazı şeyler kendine mahsus olsa da aslolan Hz. Peygamber'e uymaktır. Fakat bazı şeylerin Hz. Peygamber'e mahsus olması, âm lafızdaki tahsis delili konumundadır. Zira tahsis delili gelinceye kadar âm lafız ile amel etmek doğrudur. Aynı şekilde (Hz. Peygamber'e has olduğu ortaya çıkıncaya kadar) fiillerinde ona uymak da böyledir.

وأما علماؤنا قد^١ شرطوا الدليل المميز، ولكن بطريق آخر سوى ما ذكره الشافعي على ما نذكره في باب^٢، وشرطوا قبل ذلك^٣ أن يقوم الدليل في الأصل على كونه معلولا في الحال؛ لأن النصوص نوعان: معلول وغير معلول، والمصير إلى التعليل في كل نص بعد زوال هذا الاحتمال، وذلك لا يكون إلا بدليل يقوم في النص على كونه معلولا في الحال.

وإنما نظيره مجهول الحال إذا شهد، فإنه ما لم تثبت حريته بقيام الدليل عليه لا تكون شهادته حجة في الإلزام، وقبل ثبوت ذلك بالدليل الحرية ثابتة بطريق الظاهر^٤، ولكن هذا يصلح للدفع لا للإلزام، فكذا الدليل الذي دل في كل نص على أنه معلول ثابت من طريق الظاهر، وفيه احتمال، فما لم يثبت [٢٥٩أ] بالدليل الموجب لكون هذا النص معلولا لا يجوز المصير إلى تعليله لتعدي الحكم إلى الفروع، ففيه معنى الإلزام وهو نظير استصحاب الحال فإنه يصلح حجة للدفع لا للإلزام لبقاء الاحتمال فيه.

فإن قيل: أليس أن الاقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم في أفعاله جائز ما لم يقم الدليل المانع، وقد ظهرت خصوصيته في بعض الأفعال، ثم لم يوجب ذلك الاحتمال في كل فعل حتى يقال لا يجوز الاقتداء به إلا بعد قيام الدليل؟

قلنا: رسول الله صلى الله عليه وسلم إمام مقتدى به، ما بُعث إلا ليأخذ الناس بهديه وهداه، فيكون الاقتداء به هو الأصل، وإن كان قد يجوز أن يكون هو مخصوصا ببعض الأشياء، ولكن الخصوصية في حقه بمنزلة دليل التخصيص في العموم، والعمل بالعام مستقيم حتى يقوم دليل التخصيص، فكذا الاقتداء به في أفعاله.

١ ج: فقد.

٢ ج + إن شاء الله.

٣ وفي هامش أ + أي: قبل الدليل الموجب.

٤ وفي هامش أ + يعني: أن الحرية أصل في بني آدم، والرقية عارضة.

٥ وفي هامش أ + إلزام الحكم في الفرع.

Burada ise her asılda, nassın ta'lîl edilebilme ihtimali olduğu gibi, ta'lîl edilememe ihtimali de vardır. Şu hâlde naslardaki bu durum ihtimalli olması noktasında mücmel lafız gibidir. Mücmel ile amel etmek ise ancak beyân delili ortaya çıktıktan sonra olur. Asılların ta'lîl edilmesi de böyledir.

Bunu açıklayan husus şudur: Orada (Hz. Peygamber'in (sav) fiillerinde) kayıtsız ve şartsız olarak Hz. Peygamber'e (sav) uymanın câiz olduğuna dair kesin bilgi gerektiren delil ortaya çıktı. O da Yüce Allah'ın şu ayetidir: "... Şüphesiz Peygamber'de sizin için güzel bir örnek vardır..."¹ Burada [nassın illetlendirilmesinde] ise delil, nassın içerdiği vasfın hükme illet olmaya uygunluğudur. Bu da ancak re'yle bilinir; fakat bununla nassın ta'lîl edilemez olma ihtimali ortadan kalkmaz.

Çünkü biz nassın ta'lîlinde bir imtihan anlamının olduğunu açıklamıştık. İmtihanın, ta'lîli olmayan naslarla olması daha açıktır. İmtihan manasında eşitlik ortaya çıktıktan sonra halihazırda nasların ta'lîl edilebilir (ma'lûl) olduğuna dair delil getirmek gerekir.

Bunun açıklaması altın ve gümüş konusundadır. Zira her ikisinde de ribânın hükmü nas ile sabittir ve bize (Hanefilere) göre bu nas, "tartılabilir olma" illetiyle ta'lîl edilmiştir.

İmam Şâfiî (r.h.) bunu reddetmiştir. Çünkü ona göre bu nassın ta'lîli olduğunu delille ispat etmeye ihtiyaç duyarız.

Bu konuda iki tane delil vardır:

Bunlardan ilki, "... elden ele (peşin)..."² hadisidir. Bu hadiste, belirleme (tayin) zorunluluğu bulunmaktadır. O da fer'lere geçişlidir. Çünkü her sözleşmede bedellerden birini belirlemek gerekmektedir. Zira borcu borç karşılığında (satmak) nas ile haram kılınmıştır ve bu ribâdır. Nitekim Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: "*Ribâ vadededir.*"³ Sonra burada diğer bedelin belirlenmesinin gerekliliği (bedelde) eşitlik şartını yerine getirmek içindir. İki bedelde eşitlik, Hz. Peygamber'in (sav), "...Bir malın misliyle değiştirilmesi..."⁴ hadisine göre cinslerin bir olması durumunda şarttır.

1 Ahzâb, 33/21.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 12/ 92(7171); Müslim, "Müsâkât", 80-82; İbn Mâce, "Ticârât", 48; Ebû Dâvûd, "Büyû", 12; Tirmizî, "Büyû", 23; Nesâî, "Büyû", 42.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 36/95 (21762); Buhârî, "Büyû", 79; Müslim, "Müsâkât", 101-104; İbn Mâce, "Ticârât", 49.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 12/ 92(7171); Müslim, "Müsâkât", 80-82; İbn Mâce, "Ticârât", 48; Ebû Dâvûd,

فأما هنا احتمال^١ كون النص غير معلول ثابت في كل أصل، مثل احتمال كونه معلولا، فيكون هذا بمنزلة المجمل فيما يرجع إلى الاحتمال، والعمل بالمجمل لا يكون إلا بعد قيام دليل هو بيان، فكذلك تعليل الأصول.

يوضحه: أن هناك قد قام الدليل الموجب لعلم اليقين على جواز الاقتداء به مطلقا، وهو قوله تعالى: ﴿لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة﴾، وههنا الدليل هو صلاحية الوصف الموجود في النص، وذلك إنما يعلم بالرأي، فلا ينعدم به احتمال كون النص غير معلول.

لأننا قد بينا أن في تعليل النص معنى الابتلاء، والابتلاء بما يكون غير معلول من النصوص أظهر، وبعدما تحققت المساواة في معنى الابتلاء لا بد من قيام الدليل في المنصوص على أنه معلول للحال.

وبيان هذا في الذهب والفضة، فإن حكم الربا ثابت فيهما بالنص، وهو معلول عندنا بعلّة الوزن.

وأنكر الشافعي هذا، فنحتاج^٢ إلى أن يثبت بالدليل أنه معلول.

وفيه نوعان من الدليل:

أحدهما^٣: قوله عليه السلام: «يد بيد»، ففيه إيجاب التعيين، وهو متعلّق إلى الفروع؛ لأنه لا بد من تعيين أحد البدلين في كل عقد، فإن الدين بالدين حرام بالنص وذلك ربا، كما قال عليه السلام: «إنما الربا في النسيئة»، ثم وجوب التعيين في البدل الآخر هنا لاشتراط المساواة، فالمساواة في البدلين عند اتفاق الجنس شرطٌ بقوله عليه السلام: «مثلٌ بمثل»،

١ ج: فاحتمال.

٢ ج: فيحتاج.

٣ ج: أحدها.

٤ وفي هامش أ + لأنه واجب في السلم، فعلم أنه معلول.

Cinslerin farklı olması durumunda ise eşya (ayn) olma bakımından eşitlik şarttır. Nitekim Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: “*Cinsler farklı olursa peşin olmak şartıyla istediğiniz gibi satabilirsiniz.*”¹

Bu, fer'e geçen bir hükümdür. İmam Şâfiî (r.h.), bu nas ile cinsleri farklı olsa da yiyecek maddelerinin birbirleriyle satışında karşılıklı teslim almayı (kabz) şart koşturmuştur. Biz ise bir ölçek (kafiz)² muayyen buğdayı muayyen olmayan bir ölçek (kafiz) arpa ile her ne kadar (arpanın) vasıfları belli ve aralarında fazlalık helal olsa da satış meclisinde kabz olmadan satmayı câiz görmüyoruz. Çünkü mecliste tayin yapılmamakla, peşin olma hususunda eşitlik ortadan kalkmıştır. Biz, selem akdinin sermayesinde tayin manasının gerçekleşmesi için akit meclisinde kabzı şart koştuk.

Böylece bu nassın ta'lîl olduğunu anlamış olduk. Semeniyet (vasfıyla) ta'lîl etmek (hükümün fer'e) geçirilmesine engeldir. Halbuki nassın ta'lîl olması bakımından (hüküm) fer'e geçer. Geçişliliğe engel olan vasıf, nassı etkilemez ve bu konuda onu delil (şahit) olmaktan çıkarmaz. Bu, şahitteki bilinmezlik (cehalet) vasfı gibidir ki bu bilinmezlik onun şahitliğini töhmet altında bırakmaz. Çünkü bu, onu velâyete ehil olmaktan çıkarmaz. Köleliğin aksine şahitlik ise velâyete dayandırılır. Zira kişinin bu vasıfla ithamı, hür olduğu delil ile sabit oluncaya kadar onun şahitliği ile amel edilmesine engel olur. Çünkü bu kişi bu vasıfla, velâyet ehli olmaktan ve bu vasıf üzere kurulacak olan şehadete yetkili olmaktan çıkar.

Bunun bir örneği de İmam Şâfiî'nin (r.h.) şarabın haram kılınması konusunda, “ta'lîl olduğuna dair bir delil bulunmaksızın onun ta'lîl edilmiş olduğunu” söylemesidir. Hâlbuki şarabın haram kılınmasının ta'lîl olmadığına dair nassın delil vardır. O da Hz. Peygamber'in (sav) “*Hamr, bizzat (li-aynihâ) haram kılınmıştır. Diğer içeceklerden sarhoşluk verenler (haram kılınmıştır).*”³ hadisidir. Bu durumda sarhoşluk veren bazı içeceklerde haramlık ve necaset niteliğinin bulunması, hamrda sabit olan hükümün (fer'e) geçirilmesi olmaz.

¹ “Büyü”, 12; Tirmizî, “Büyü”, 23; Nesâî, “Büyü”, 42.

² Tahâvî, *Şerhu Me'âni'l-Âsâr*, 4/4 (5485, 5486), 66 (5769).

³ Bir ölçü birimi olarak kafiz yaklaşık 6,5 kg'dır. Bk. Cengiz Kallek, “Kafiz”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 2001), 24/155-157.

⁴ İbn Abbas'tan nakledilen mevkuf bir rivâyettir. Bk. İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, 8/139 (24527); Nesâî, “Eşribe”, 48; Tahâvî, *Şerhu Me'âni'l-Âsâr*, 4/221 (6479); Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 8/ 297(17476), 10/213 (20988); Ahmed, *el-Müsned*, 4/381 (2625), 5/315 (3274); Ebû Dâvûd, “Eşribe”, 5.

وعند اختلاف الجنس المساواة في العينية شرطٌ بقوله عليه الصلاة والسلام: «وإذا اختلف النوعان، فبيعوا كيف شئتم بعد أن يكون يدا بيد».

وهذا^١ حكمٌ متعلِّدٌ إلى الفروع، [٢٥٩ب] فإن الشافعي يشترط التقابض^٢ في بيع الطعام بالطعام مع اختلاف الجنس بهذا النص، ونحن لا نجوز بيع قفيز من حنطة بعينها بقفيز من شعير بغير عينه غير مقبوض في المجلس، وإن كان موصوفاً وحلّ التفاضل بينهما؛ لأن بترك التعيين في المجلس ينعدم المساواة في اليد باليد، وشروطنا القبض في رأس مال السلم في المجلس؛ لتحقيق معنى التعيين.

فعرفنا أنه معلول، والتعليل بالثمنية يمنع التعدية، فباعتبار كونه معلولاً يكون حكمه^٣ متعدياً إلى الفروع، فالوصف الذي يمنع التعدية لا يقدح فيه ولا يخرج من أن يكون شاهداً بمنزلة صفة الجهل في الشاهد، فإنه لا يكون طعناً في شهادته؛ لأنه لا يخرج به من أن يكون أهلاً للولاية، والشاهدة تبتنى على ذلك. بخلاف صفة الرق فإن الطعن به يمنع العمل بشهادته حتى تثبت حرّيته بالحجة؛ لأنه يخرج به من أن يكون أهل الولاية، والصلاحية للشهادة تبتنى على ذلك.

ومثال هذا أيضاً: ما قاله الشافعي في تحريم الخمر: إنه معلول. من غير قيام الدليل فيه على كونه معلولاً، بل الدليل من النص دالٌّ على أنه غير معلول وهو قوله عليه السلام: «حرمت الخمر لعينها والسكر من كل شراب»، وإثبات الحرمة وصفة النجاسة في بعض الأشربة المسكرة لا يكون تعدية للحكم الثابت في الخمر.

١ وفي هامش أ + أي: كون المساواة شرطاً عند اتفاق الجنس.

٢ ج: التقابض.

٣ ج - حكمه.

٤ ج: والشاهدة.

Dikkat edersen, (şarap haricindeki müskiratta) haramlık bu şekilde sabit olmadığı için onları helal gören tekfir edilmez. Şarap haricindeki müskiratta necaset ölçüsünü belirlemek, şaraptaki (hamr) necaseti belirlemek gibi olmaz. Zira şarap haricindeki müskirattaki haramlık, bir nevi ihtiyat ilkesine itibarla sabittir. Dolayısıyla bununla nassın ta'lîl olduğu ortaya çıkmaz.

Nassın ta'lîli, "... (Servet) içinizden sadece zenginler arasında dönüp do-laşan bir şey olmasın diye..."¹ âyetinde olduğu gibi, bazen nas ile olur. Hz. Peygamber (sav) Berîre için şöyle buyurmuştur: "Artık hürriyetine kavuştun, dilediğini yap (istersen kocana dön)." ²

Nassın ta'lîli, bazen de Hz. Peygamber'in (sav) yağın içine düşmüş fare hakkında söylediği şu sözünde olduğu gibi, nassın işaretiyle olur: "Eğer yağ donmuş ise fareyi ve bulaştığı yerin etrafını sıyırıp atın. Geriye kalanı yiyin. Eğer yağ sıvı ise onu dökün."³ Çünkü bu nasta, necasetin yağ ile birlikte bulunması illeti ile ta'lîl edilmiş olduğuna işaret vardır. Daha önce açıkladığımız gibi ribâ hadisi de böyledir.

Bazen de nassın ta'lîli, nassın hükmüyle istidlâl yapmak suretiyle olur. Nitekim Hz. Peygamber (sav) istihâze kanı hakkında şöyle buyurmuştur: "O damardan akan bir kandır. O halde her namaz (vakti) için abdest al."⁴

Yine nassın ta'lîli, kıyası kabul edenlerin ittifakla ta'lîl olduğunu söylemeleri ile de olur. Öyleyse, nasta bu delillerden birinin bulunması durumunda onun ta'lîl edilemez olma ihtimali ortadan kalkar.

[3.] Fasil: Kıyasın Şartı

Şartı öne aldık; çünkü şart olmadan şer'î hükümler rükünleriyle var olamaz. Dikkat edersen, evlenmek isteyen birinin öncelikle şahitlerini hazırlaması gerekir. Aynı şekilde namaz kılmak isteyen birinin başlangıçta taharet ve setr-i avreti sağlaması zorunludur. Kıyasın şartları beştir:

- 1) Aslın hükmü, başka bir nas ile tahsis edilmiş olmamalıdır.
- 2) Aslın hükmü, kıyastan udûl edilmiş (kıyasa muhalif) olmamalıdır.

1 Haşr, 59/7.

2 Dârekutnî, *es-Sünen*, 4/444 (3760).

3 Ebû Dâvûd, "Er'ime", 48.

4 Ahmed, *el-Müsmed*, 12/100 (7177), 13/42 (7601); Buhârî, "Zebâih", 34; Ebû Dâvûd, "Er'ime", 48.

ألا ترى أنه لا يثبت على ذلك الوجه حتى لا يكفر مستحله، ولا يكون التقدير في النجاسة فيه كالتقدير في الخمر، وإنما تلك حرمة ثابتة باعتبار نوع من الاحتياط، فلا يتبين به كون النص معلولا.

ثم تعليل النص: قد يكون تارة بالنص، نحو قوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنْكُمْ﴾ [الحشر، ٥٩/٧]، وقول النبي عليه السلام لبريرة: «ملكيت بضعتك، فاختاري».

وقد يكون بفحوى النص، كقول النبي عليه السلام في السمن الذي وقعت فيه فأرة: «إن كان جامدا فألقوها وما حولها وكلوا ما بقي، وإن مائعا فأريقوه» فإن في هذا إشارة إلى أنه معلول بعلّة مجاورة النجاسة إياه. وكذلك خبر الربا من هذا النوع كما بينا.

وقد يكون بالاستدلال بحكم النص، كقوله عليه السلام في دم الاستحاضة: إنه دم عرق انفجر، فتوضئي لكل صلاة».

وقد يكون في^١ اتفاق القائلين بالقياس على كونه معلولا. فعند وجود شيء من هذه [٢٦٠أ] الأدلة في النص سقط اعتبار احتمال كونه غير معلول، والله أعلم.

فصل: في ذكر شرط القياس

وإنما قدمنا الشرط؛ لأن الشرعيات لا تصير موجودة بركنها قبل شرطها، ألا ترى أنّ من أراد النكاح فلا بد له من أن يبدأ بإحضار الشهود، ومن أراد الصلاة لم يجد بدا من البداية بالطهارة وستر العورة. وهذه الشروط خمسة: أحدها: أن لا يكون حكم الأصل مخصوصا به بنص آخر.

والثاني: أن لا يكون معدولا به عن القياس.

١ ج: على.
٢ ج: قبل وجود الشرط.

3) Ta'lîl, bizzat nasla sabit olan şer'î hükme ait olmalıdır ki, o nassın hükmü benzerlerine ve hakkında nas olmayanlara geçebilsin.

4) Nasta (mansûs) bulunan hüküm, ta'lilden sonra da aynen devam etmelidir.

5) Ta'lîl, mansûsun lafızlardan herhangi birinin iptalini içermemelidir.

Birinci şarta gelince; ta'lîl, hükmün (fer'e) geçirilmesi içindir. Bu ise nas ile sabit olan tahsisî iptal eder. O zaman tahsis halinde ta'lilde bulunmak, nasların çatışması durumunda, çatışmanın sonucunu ortadan kaldırmak için yapılmış bir ta'lîl olur. Nassa aykırı (muâriz) kıyas ise bâtıldır.

İkinci şarta gelince; ta'lîl, mukayesedir. Nas ile sabit olup kendisiyle kıyasın terk edildiği bir hüküm, nassa uygun olacak şekilde kıyasa konu olamaz. Nassa muhalif olan bir kıyasa da itibar edilmez. Çünkü ta'lilden maksat, aslın hükmünün fer'de ispat edilmesidir. Halbuki kıyas bu hükmü ortadan kaldırır. Tıpkı haram kılma delili ile helal kılma hükmü gerçekleşmediği gibi, olumsuz bir delil ile de olumlu bir durum gerçekleşmez.

Üçüncü şarta gelince; mukayese ancak iki şey arasında, bu iki şeyin birbirine benzerliğinin bilinmesini sağlamak için olur. Tek bir şeyde veya aralarında benzerlik bulunmayan farklı iki şeyde kıyas tasavvur edilemez. Hakkında nas bulunan hüküm, ta'lîl ile başka bir şeye (fer'e) geçmediği zaman, bu tek bir şey olur ve bunda mukayese gerçekleşmez. Eğer farklı iki şey olurlarsa, bunlar ta'lîl suretiyle birbirine benzer olamazlar. Geçişliliğe (ta'diye) konu olmak ise her fiil ve sözün şartıdır. Bu tıpkı bir şeye çarpanın dövme, o şeyi kesmenin öldürme olması için konunun (mahallin) canlı olması gibidir. Kıyasın yapılabilmesi için mansus aleyh, şer'î hüküm olmalıdır. Çünkü kıyasta sözü edilen, şer'an sabit olan asıllar üzerine yapılan kıyastır. Bu çeşit kıyasla da sadece şer'î hüküm bilinir. Nitekim tıpla ve dille ilgili meseleler bu çeşit kıyasla bilinmez.

Dördüncü şarta gelince; kıyasla amel etmek, nassın sonra (nassın bulunmadığı durumda) olur. Kıyasın, nas ile sabit olan bir hükmü iptal etme hususunda etkisi olmadığı gibi, değiştirme yetkisi de yoktur. Ta'lîl yapıldıktan sonra hakkında nas bulunan meseledeki hüküm, ta'lilden önceki haliyle kalmazsa, bu (ta'lîl), nassın hükmünü değiştiren veya iptal eden bir beyân olur ki, nas ile teâruz ettiğinde kıyasa itibar olunmaz.

Beşinci şarta gelince; nas hem lafızıyla hem de manasıyla kıyastan öncedir. O halde nasıl ki nassın hükmünü iptal edip nas ile teâruz eden kıyasa itibar edilmiyorsa, nassın lafzını iptal edip nas ile teâruz eden kıyasa da itibar edilmez.

والثالث: أن يكون التعليل للحكم الشرعي الثابت بالنص بعينه، حتى يتعدى به إلى فرع هو نظيره ولا نص فيه.

والرابع: أن يبقى الحكم في المنصوص بعد التعليل على ما كان قبله.

والخامس: أن لا يكون التعليل متضمنا لإبطال شيء من ألفاظ المنصوص.

أما الأول: لأن التعليل لتعدية الحكم، وذلك يُبطل التخصيص الثابت بالنص، فكان هذا تعليلًا في معارضة النص؛ لدفع حكمه، والقياس في معارضة النص باطل.

وأما الثاني: فلأن التعليل يكون مقايضة، والحكم المعدول به عن القياس الثابت بالنص لا مدخل للقياس فيه على موافقة النص، ولا معتبر بالقياس فيه على مخالفة النص؛ لأن المقصود بالتعليل إثبات الحكم به في الفرع، والقياس ينفي هذا الحكم، ولا يتحقق الإثبات بحجة النفي، كما لا يتحقق التحليل بما هو حجة التحريم.

وأما الثالث: فلأن المقايضة إنما تكون بين شيئين؛ ليعلم به أنهما مثلاً، فلا تصوّر له في شيء واحد، ولا في شيئين مختلفين لا تتحقق المماثلة بينهما، فإذا لم يتعدّ الحكم بالتعليل عن المنصوص عليه يكون شيئاً واحداً، لا تتحقق فيه المقايضة، وإذا كانا مختلفين لا يصيران بالتعليل مثليين، ومحل الانفعال شرط كل فعل وقول، كمحلّ هو حي، فإنه شرط ليكون صدمه ضرباً وقطعه قتلًا. واشتراط كونه حكماً شرعياً؛ لأن الكلام في القياس على الأصول الثابتة شرعاً، وبمثل هذا القياس لا يعرف إلا حكم الشرع، فإنّ الطب واللغة لا يُعرف بمثل هذا القياس.

وأما الرابع: فلأن العمل بالقياس يكون بعد النص، وفي الحكم الثابت بالنص لا مدخل للقياس في التغيير، كما لا مدخل له في الإبطال، فإذا لم يبق حكم النص بعد التعليل في المنصوص على ما كان قبله كان هذا قياساً^٢ مغيّراً لحكم النص أو مبطلاً له، ولا معتبر بالقياس [٢٦٠ب] في معارضة النص.

وأما الخامس: فلأن النص مقدّم على القياس بلفظه ومعناه، فكما لا يُعتبر القياس في معارضة النص بإبطال حكمه، لا يعتبر في معارضته^٣ بإبطال لفظه.

١ ج: فلأن.

٢ ج: بيانا.

٣ ج: ممارسته.

İleride açıklayacağımız üzere, bu başlıkların bazılarında İmam Şâfiî (r.h.) bize muhalefet etmektedir.

[Kıyasın İlk Şartının Uygulama Örneği]

Birinci şartın (aslın hükmünün tahsis edilmemiş olmasının) örneği şudur: Şahitlikte sayıya riayet etmek, mutlak manada nas ile muteberdir. Zira Yüce Allah, iki şahidi; iki erkek veya bir erkek ile iki kadın olarak açıklamıştır. Bu da bir hakkı ispat etmek için şahitlikteki asgari miktarı gösteren nassa dayalı bir belirlemedir. Sonra, Resûlullah (sav), Huzeyme (r.a.) hakkında onun tek başına şahitliğini onun şahsına münhasır kılmıştır. Bu, onun şahsına ikram olarak sabit olan bir hükmüdür. Dolayısıyla bu hükmün ta'lil edilip Huzeyme'den başkasının şahitliği için, mertebe ve fazilet bakımından onun gibi, ondan daha yüksek veya daha düşük herhangi bir kişi için kullanılması câiz değildir. Zira Huzeyme'ye ait bu durumun ta'lil edilmesi, onun hususiyetini geçersiz (bâtıl) kılar.

Aynı şekilde dokuz kadınla evliliğin helâl olması Hz. Peygamber'e (sav) mahsus bir hükmüdür. Nas ile sabittir ki, nikâhla helal olan eş sayısı dört ile sınırlıdır. Fakat başka bir nas ile Hz. Peygamber (sav) için bunun üzerinde evliliğin câiz oluşu ortaya çıkınca, bu hükmün ta'lili kâbil olmadığı anlaşılmış oldu.

Yine Hz. Peygamber'in (sav) mehir olmadan evlenebileceği hükmü nas ile belirtilmiş olan kendisine mahsus bir hükmüdür. Dolayısıyla Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olan bu hüküm ta'lil edilebilir değildir.

İmam Şâfiî (r.h.), bu evlenmenin Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olması şeklindeki hükmün, "...Diğer müminlere değil de sana has olmak üzere..." âyetinde zikri geçen "hibe" lafzıyla ortaya çıktığını söyler. Dolayısıyla (Hz. Peygamber'e mahsus olan bu hükmü) bir başkasının nikâh akdine taşımak (ta'diye etmek) üzere ta'lil edilmesi câiz değildir.¹

1 İmam Şâfiî (r.h.) bu prensibi örneklendirirken, "hibe" lafzı ile nikâh akdinin kurulamayacağını söylemiş ve bu lafızla nikâh akdinin kurulmasının sadece Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olduğunu ilgili âyete (Ahzâb, 77/50) dayanarak iddia etmiştir. Âyette, "*Mümin bir kadın eğer kendisini Peygamber'e hibe ederse...*" denildikten sonra, "...sadece sana mahsus olmak üzere..." ifadesi geçmektedir. Âyette geçen "خالصة" kelimesi masdardır ve ifadeyi pekiştirmektedir. Buna göre hibe lafzıyla nikâh yapılabileceği söylenemez. Şayet ta'lil edilirse, bu "ihtisas" (hükmün sadece Hz. Peygamber'e özgü olması) iptal edilmiş olur. Halbuki kıyasın şartlarından biri, hükmün asla (makûsun aleyh) mahsus olmamasıdır. Bu hüküm, Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olup ta'lil edilemez. Biz ise şöyle diyoruz: "Mahsus olma" hükmü ile senin söylediğin mananın kastedilmiş olduğunu kabul etmiyoruz. Aksine, "...sadece sana mahsus olmak üzere..." ifadesi ile mehirsiz olarak sadece Hz. Peygamber'in (sav) evlenebileceği kastedilmiştir. Buna göre âyetin manası şöyle olur: "Ey Peygamber, mehirsiz olarak hibe edilmiş kadının nikâhı sadece sana helal olur." Zira Yüce Allah, bu âyetin baş tarafında, "...mehirlerini verdiğin kadınları sana helal kıldık..." buyurmuştur. Bu âyet, "...Şayet mümin bir kadın kendisini Peygamber'e hibe ederse..." kısmına kadar devam etmektedir. İki türlü evliliğin de yani hem mehir vererek hem de vermeden nikâhın Hz. Peygamber'e Yüce Allah'ın bir lütfu olduğunu açıklamaktadır. Bunun delili ise âyetin devamında yer alan,

وفي بعض هذه الفصول يخالفنا الشافعي رحمه الله على ما نبينه.

[مثال على تطبيق شرط القياس الأول]

فأما المثال الأول: وهو أنّ العدد معتبرٌ في الشهادات المطلقة^١ بالنص، وقد فسر الله تعالى الشهيدين^٢ برجلين أو رجل وامرأتين، وذلك تنقيصٌ على أدنى ما يكون من الحجة لإثبات الحق، ثم خص رسول الله صلى الله عليه وسلم خزيمة رضي الله عنه بقبول شهادته وحده، وكان^٣ ذلك حكماً ثبت بالنص اختصاصه به كرامة له، فلم يجز تعليله أصلاً، حتى لا يثبت ذلك الحكم في شهادة غير خزيمة ممن هو مثله أو دونه أو فوقه في الفضيلة؛ لأنّ التعليل يُبطل خصوصيته.

وكذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مخصوصاً بأنّ حلّ له تسع نساء، فقد ثبت بالنص أنّ الحل بالنكاح يقتصر على الأربعة، ثم ظهرت خصوصية رسول الله عليه الصلاة والسلام بالزيادة بنص آخر، فلم يكن ذلك قابلاً للتعليل. وكذلك ظهرت خصوصيته بالنكاح بغير مهر بالنص، فلم يكن ذلك قابلاً للتعليل.

وقال الشافعي: قد ظهرت خصوصيته بالنكاح بلفظ الهبة بالنص، وهو قوله تعالى: ﴿خَالِصَةً لِّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ﴾ [الأحزاب، ٥٠/٣٣]، فلم يجز التعليل فيه لتعدية الحكم إلى نكاح غيره.

١ وفي هامش أ + احترازٌ عن الشهادة بهلال رمضان وشهادة العاقلة.

٢ ج: الشاهدين.

٣ ج: فكان.

Biz ise şöyle diyoruz: Tahsisi gerekli kılan nas ile kastedilen (hüküm), mehirsiz olarak yapılan nikâh akdiyle elde edilen cinsel yararlanma hakkıdır (milk-i müt'a). Nitekim âyette "hibe" fiili zikredilmiştir. Bu ise bir masdarı gerekli kılar. "...sana mahsus olmak üzere..." ifadesi de bu masdarın sıfatı olur. Böylece mana şu şekilde olur: "Mümin bir kadın, kendisini Hz. Peygamber'e (sav), ona mahsus bir hibe ile bağışlarsa..." Bu mananın delili, "...Müminlere eşleri hakkında farz kıldığımız şeyleri elbette bilmekteyiz..."¹ âyetidir. Yani takdir edilen mal ile talep edilenin ne olduğunu biliyoruz, demektir. Nitekim farz kelimesi, belirleme (takdîr) anlamından ibarettir. Takdir ise, "nikâh" veya "tezvic" kelimeleri konusunda değil, mal hakkında söz konusu olur.² Yahut bu âyet ile Hz. Peygamber'le (sav) evlenen o kadının, Hz. Peygamber'e (sav) mahsus olması kastedilmiştir. Öyle ki ondan sonra herhangi bir kimsenin, Hz. Peygamber'in (sav) eşi olmuş bir kadınla evlenmesi helâl olmaz. Aksi takdirde bu durum, başkasının aynı zaman diliminde, döşeginde Hz. Peygamber'e (sav) ortak olması anlamına gelir. Buna şu âyet delil olmaktadır: "...Allah'ın Resûlüne rahatsızlık vermeniz ve kendisinden sonra hanımlarını nikâhlamanız ebediyen söz konusu olamaz..."³ Dikkat edersen, bir hükmün ona mahsus kılınmasındaki ikramın manası, Hz. Peygamber'in (sav) bir şeye mecbur edilmesi sebebiyle düşünülebilecek bir yerde açığa çıkar.⁴

"...Onlara işleri ile ilgili olarak ne farz kıldığımızı mutlaka bilmekteyiz." ifadesidir. Yani "müminlere mehir vererek evlenmelerini farz kılarken, sana mehirsiz olarak evlenmeyi de helal kıldık" demektir. Yine Yüce Allah âyetin devamında, "...Ey Peygamber, (bu düzenlemeyi yaptık ki, endişe edip) sıkıntıya düşmeysin..." buyurmaktadır. Âyetin bu kısmında yer alan (لكيلا) kelimesinin başındaki "lam" harfinin müteallakı, "sadece sana mahsus olmak üzere" (خالصة لك) kısmıdır. Yani bu ruhsatı diğer müminlere değil de sadece sana verdik ki, nikâhta mehir verme yüzünden sıkıntı çekmeysin, demektir. Sıkıntı (harac) ise insanlara mehir vermeleri mecbur tutulursa olur. Bu lafızdan (tezvic ve nikâh) bir başka lafza (hibeye) geçilmesi konusunda ise özellikle Arab'ın en faziletli olan Hz. Peygamber (sav) açısından bir problem söz konusu olmaz. Bununla o zaman şu kastedilmektedir: Nikâhlanmış olduğu bir kadının kendisinden sonra bir başkasına helal olmaması hükmü sadece Hz. Peygamber'e (sav) mahsustur. Yani burada Hz. Peygamber'e mahsus olan, "hibe" lafzıyla nikâh akdi yapabilmek değil; kendisinden sonra hanımlarını bir başkasının nikâhlayamamasıdır. Buna göre âyetin manası şöyle olur: "Evlenmen helal olan kadınlarla evlenmeyi sadece sana helal kıldık. Bu kadınlarla sende başkası evlenemez." Zira Hz. Peygamber (sav) zaman bakımından başkasının, yatağı konusunda kendisine ortak olmasından inciniyor, sıkıntı duyuyordu. Nitekim, "Sizin Allah Resulü'nü incitmeniz asla helal değildir. Ayrıca ondan sonra hanımlarıyla evlenmeniz de size kesinlikle haramdır." (Ahzab, 33/53) âyeti de bunu ifade etmektedir. Dolayısıyla Hanefîler, "hibe" lafzıyla nikâh yapma hükmü Hz. Peygamber'e mahsus olmadığından bu hüküm asla mahsus değildir, ta'lîl edilebilir ve Hz. Peygamber gibi diğer müminler de "hibe" lafzıyla nikâh akdi yapabilirler, demiş olurlar. Ayrıca Hz. Peygamber'e (sav) mahsus (yani asla mahsus) hükmün de hanımıyla ondan sonra başkasının evlenmesinin helal olmayacağı hükmü olduğu, bunun da zaten ta'lîl edilemeyeceğini söylemiş olurlar.

1 Ahzâb, 33/50.

2 Yani âyetle söz konusu edilen "farz" lafzıyla yapılan nikâhın geçerli olup olmaması değil, nikâhta mehir olarak takdir edilen mal üzerinde durulmaktadır. Buna göre, hibe lafzıyla yapılan nikâh akdi her halükârda geçerlidir. Geriye sadece mehrin belirlenmesi kalır ki, onu da kadın Hz. Peygamber'e (sav) bağışladığına göre bunda da bir sorun olmaz.

3 Ahzâb, 33/53.

4 Yani, kadının kendisini mehirsiz olarak Hz. Peygamber'e (sav) hibe etmesi ile Hz. Peygamber'in (sav) mehir yükünden kurtarılması ve bu nikâhın da geçerli sayılması, ona bir ikramdır. Şayet bu hibe ile nikâh

ولكننا نقول: المراد بالنص الموجب للتخصيص ملك البضع نكاحاً بغير مهر، فإنه ذكر فعل الهبة، وذلك يقتضي مصدراً، ثم قوله تعالى: ﴿خَالِصَةً لَّكَ﴾ نعتُ ذلك المصدر، أي: إن وهبت نفسها للنبي هبة خالصة، بدليل قوله تعالى: ﴿قَدْ عَلِمْنَا مَا فَرَضْنَا عَلَيْهِمْ فِي أَزْوَاجِهِمْ﴾ [الأحزاب، ٥٠/٣٣]، أي: من الابتغاء بالمال المقدر، فالفرض عبارة عن التقدير، وذلك في المال يكون لا في لفظ النكاح والتزويج. أو المراد اختصاصه بالمرأة حتى لا تحل لأحد بعده، فيتأدى هو بكون الغير شريكاً له في فراشها من حيث الزمان، وعليه دل قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لَكُمْ أَنْ تُؤْذُوا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا أَنْ تَنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَغْدَةٍ أَبَدًا﴾ [الأحزاب، ٥٣/٣٣]. ألا ترى أن معنى الكرامة بالاختصاص إنما يظهر فيما يُتوهم فيه الحرج بإلزامه إياه،

Bu (ikram) ise sadece (hibe şeklindeki) lafızda gerçekleşmez. Nitekim Hz. Peygamber (sav) Arapların en fasih konuşanıydı. Dolayısıyla “nikâh” ve “tezvic” kelimeleri konusunda onun için bir zorluk olmazdı.

Selem akdinde vadenin şart kılınmış olması da bu kabildendir. Bu, selem akdine mahsus nas ile sabit bir hükümdür. İlgili hadis-i şerif şöyledir: *“Selem akdi yapacak olan kimse belirli bir ölçekte, belirli bir ağırlıkta ve vadesi belirli olmak üzere bu akdi gerçekleştirsin.”*¹

Dolayısıyla bu hüküm, selem akdinin de bir tür satım akdi olması illetine binaen bey' akdine kıyasla selem akdinin de peşin olarak yapılabileceği hükmüne ulaşmak üzere ta'lil edilemez. Çünkü satım akdinin câiz olması için akit konusunun satıcının mülkünde mevcut ve teslim edilebilir olması temel (asl) prensiptir. Nitekim kişi mâlik olmadığı şeyi satsa ve daha sonra o malı satın alıp ilk müşteriye teslim etse, bu câiz olmaz.

Bu temel prensip, selem akdi konusunda nas ile sabit bir ruhsat olmak üzere terk edilmiştir. Bu nas da şu hadis-i şeriftir: Hz. Peygamber (sav), kişinin sahip olmadığı şeyi satmasını yasaklamış; ancak selem akdine ruhsat vermiştir. Çünkü selem akdini yapan kişinin akit esnasında akdin konusunu teslim gücü yoktur ve akitle birlikte akdi yapan kişi teslim gücü yetirebilir hâle gelmez. Zira akit, edim yükümlülüğü doğurur. Akdin konusunu teslim edebilmek ise borçlu olduğu şey ile değil, kişinin mülkünde olan bir şey ile söz konusu olabilir. Fakat akit esnasında akdin konusunu teslim etmeye gücü yetmemekle birlikte, bu kişi bedeli tahsil etmek için ilgili akdi icra etmeye ihtiyaç duymaktadır. Belli bir süre geçtikten sonra örfe göre, o kişinin teslim gücü yetirmesi ise ya ürünleri kazanması ya da mevsimi gelip ürünleri elde etmesi suretiyle olur.

Akit konusu mal, akdi yapan kişinin mülkiyetinde mevcut olmamakla birlikte bu kişinin ihtiyacı olduğu için selem akdine ruhsat olmak üzere şeriat cevaz vermiştir. Bu da ancak teslim zamanı geldiğinde kişinin örfe göre teslim gücü yetecek şekilde olur. Bu ise akdin vadeli olması ile gerçekleşir. Netice itibarıyla yukarıda açıkladığımız üzere, hususiyeti nas ile sabit bir hüküm olması sebebiyle selem akdinde ta'lil câiz değildir.

geçerli olmasa idi, Hz. Peygamber (sav) mehir ödemeye mecbur olacaktı. Ancak hibe ile mehir ortadan kaldırıldığı için Hz. Peygamber (sav) hem bir yükümlülüğün kurtuldu hem de kendisine ikram edilmiş oldu. Bu durumun Hz. Peygamber'e (sav) muhsus kılınması, ona yapılan aynı bir ikramdır. Aynı zamanda Hz. Peygamber'in (sav) evlendiği hanımların başkasıyla evlenememesi de ona mahsus bir ikramdır.

1 Ahmed, *el-Müsne'd*, 3/362 (1868); Buhârî, “Selem”, 1-3; İbn Mâce, “Ticârât”, 59; Ebû Dâvûd, “Büyû", 57.

وذلك لا يتحقق في اللفظ، فقد كان أفصح العرب لا يلحقه الحرج في لفظ النكاح والتزويج.

ومن هذه الجملة: اشتراط الأجل في السلم، فإنه حكم ثابت بالنص في هذا العقد خاصا، وهو قوله عليه السلام: «من أسلم، فليسلم في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم».

فلا يجوز المصير [٢٦١أ] فيه إلى التعليل حتى يجوز السلم حالا بالقياس على البيع بعله أنه نوع بيع؛ لأن الأصل في جواز البيع اشتراط قيام المعقود عليه في ملك العاقد، والقدرة على التسليم، حتى لو باع ما لا يملكه، ثم اشتراه فسلمه، لا يجوز.

ثم ترك هذا الأصل في السلم^١ رخصة بالنص، وهو ما روي: «أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السلم»، وهذا لأن المسلم فيه غير مقدور التسليم للعاقد عند العقد، ولا يصير مقدور التسليم له بنفس العقد؛ لأن العقد سبب للوجوب عليه، وقدرته على التسليم يكون بما له^٢، لا بما عليه، ولكنه محتاج إلى مباشرة هذا العقد في تحصيل^٣ البدل، مع عجزه عن تسليم المعقود عليه في الحال، وقدرته على ذلك بعد مضي مدة معلوم^٤ بطريق العادة؛ إما بأن يكتسب أو يدرك غلاته بمجيء أوانه.

فجوز الشرع هذا العقد مع عدم المعقود عليه في ملكه رخصة لحاجته، ولكن بطريق يقدر على التسليم عند وجوب التسليم عادة، وذلك بأن يكون مؤجلا، فلم يجز التعليل فيه لكونه حكما خاصا ثبتت^٥ الخصوصية فيه بالنص كما بينا.

١ وفي هامش أ + أي: اشتراط قيام المعقود عليه، والقدرة على التسليم.

٢ ج: للقياس.

٣ وفي هامش أ + قوله: «بما له» وهو الأقل.

٤ ب ج: لتحصيل.

٥ ج: معلومة.

٦ ج: ثبت.

Yine biz diyoruz ki: İtlaf ve gasp yoluyla elde edilen menfaatler tazmin edilmez. Çünkü tazminatın gerekli olması için, itlaf edilen şeyin mal ve mütekavvim olması gerekir. Elde etmeden (ihrazdan) önce tazmin olmaz ancak menfaatlerde elde etme (ihraz) söz konusu değildir. Menfaatlerde (kira akdinde olduğu gibi) mal ve mütekavvim olma özelliğinin akitle sabit olması, nas ile sabit olan özel bir hükümdür. Dolayısıyla bu özel hüküm ta'lele elverişli değildir.¹

Fâsîd ve sahîh akdin mucebi konusunda menfaatler ile aynlar arasında bir denklik (muadele) olduğunu ortaya koymak özel bir hükümdür. Çünkü asılları itibariyle menfaatler ile aynlar arasında bir benzerlik yoktur. Zira ayn, bir cevherdir ve arazlar ancak bu cevherle varlık kazanır. Menfaat ise ancak cevherle varlık kazanan bir arazdır. Menfaatler iki vakitte varlığını sürdürmezken (bir an var olup sonra yok olurken) aynlar varlığını sürdürür. Varlığını sürdürenlerle sürdürmeyenler arasında farklılık vardır. Buradan da anlıyoruz ki, akdin gereği konusunda ayın ve menfaat arasında eşitlik meydana getirmek, nas ile sabit özel bir hüküm olup ta'lele elverişli değildir.²

Aynı şekilde menfaatler varlık kazanmadan önce onlar üzerine bağlayıcı bir akit yapmak, varlık kazandıktan sonra menfaatler üzerine akit yapmanın düşünülememesi yönüyle, ihtiyaç veya zaruret sebebiyle sabit olmuş özel bir hükümdür. Çünkü var olan menfaat, teslim vaktine kadar bâki kalmaz. Akdin hükmü gereğince teslim edilemeyen bir şey akde konu olmaz. Dolayısıyla bu hükmün, menfaat var olduktan sonra ta'lîl yoluyla kendisi üzerinde akdin düşünülebildiği mahalle nakledilmesi câiz olmaz. Bu, zaruret durumunda ölü hayvan etinin helal olmasına benzer. Zira bu etin helal olması zaruret yoluyla olunca, bu hükmün başka bir mahalle (konuya) nakledilmesi için ta'lîl edilmesi câiz olmaz.

[Kıyasın İkinci Şartının Uygulama Örneği]

İkinci faslın (aslın hükmünün kıyasa muhalif olmaması şartının) örneği; Ebû Hanîfe'nin (r.h.) hurma şırasıyla abdest almanın cevazına dair görüşüdür. Bu, nas sebebiyle kıyastan dönülerek verilmiş bir hükümdür. Bu sebeple de ta'lele elverişli değildir. Öyle ki bu hüküm diğer nebizlere geçmez.

1 Mesela burada icâre akdine kıyasla gasbın tazmine konu olacağı söylenemez.

2 Yani "araz" olan "menfaatler" aslında mal olmadığından akde de konu olmaz fakat zaruret sebebiyle istihsan yaparak ve ilgili nas gereğince akde konu olunca menfaat istisnai ve özel bir hüküm olmak üzere mal sayılmıştır.

وكذلك^١ قلنا: المنافع لا تُضمن بالإتلاف والغصب؛ لأنَّ وجوب الضمان يستدعي المالية والتقوم في المتلف، وذلك لا يسبق الإحراز، ولا تصوّر للإحراز في المنافع، ثم ثبوت المالية والتقوم فيها بالعقد حكمٌ خاصٌّ ثابت^٢ بالنص، فلم يكن قابلاً للتعليل.

وكذلك إثبات المعادلة بينهما وبين الأعيان في موجب العقد الفاسد أو الصحيح^٣ حكمٌ خاص فيها؛ لأنه لا مماثلة بين المنافع وبين الأعيان باعتبار الأصل، فالعين جوهرٌ يقوم به العرض، والمنفعة عرض يقوم بالجواهر، والمنافع لا تبقى وقتين، والعين تبقى، وبين ما يبقى وبين ما لا يبقى تفاوت، فعرفنا أن ثبوت المساواة بينهما في مقتضى العقد حكم خاص ثابت بالنص، فلا يقبل التعليل.

وكذلك إلزام العقد على المنافع قبل وجودها حكم خاص ثبت للحاجة أو للضرورة، من حيث إنه لا يُتصور العقد عليها بعد الوجود؛ لأن الموجود لا يبقى إلى وقت التسليم، وما لا يتأتى فيه التسليم بحكم العقد لا يكون محلاً للعقد، فلا يجوز تعدي هذا الحكم بالتعليل إلى المحل الذي يُتصور العقد عليه بعد الوجود. وهو نظير حلّ الميتة عند المخمصة، فإن ثبوته لما كان بطريق الضرورة لم يجز تعليله لتعدي ذلك الحكم إلى محل آخر.

[مثال على تطبيق شرط القياس الثاني]

ومثال الفصل الثاني: ما قال أبو حنيفة رحمه الله [٢٦١ب] في جواز التوضؤ بنبيذ التمر، فإنه حكم معدول به عن القياس بالنص، فلم يكن قابلاً للتعليل حتى لا يتعدى ذلك الحكم إلى سائر الأنبذة.

١ ب: ولذلك.

٢ ج: ثبت.

٣ ب ج: والصحيح.

Kahkaha ile gülme sebebiyle abdest almanın gerekmesi de nas sebebiyle kıyastan dönülmüş bir hükümdür. Bu sebeple ta'lîle elverişli değildir; dolayısıyla bu hüküm, cenaze namazına ve tilavet secdesine nakledilemez. Çünkü nas, genel anlamda namaz hakkında vârid olmuştur. Bu namaz ifadesi de namazın tüm rükünlerini kapsayan bir şeydir.

Yine unutarak yeme ve içme ile orucun bozulmuş olmayıp devam etmesi de aynı şekildedir. Bu da nas sebebiyle kıyastan dönülmüş bir hükümdür. Çünkü orucun rüknü, unutarak yeme ile (de) ortadan kalkar. Orucun rüknü ise şehvetlerin tatmin edilmesinden geri durmaktır. Rüknü gittikten sonra ibadetin edâsı gerçekleşmez. Böylece bilmiş olduk ki, oruçla ilgili bu hükümde kıyastan dönülmüştür. Dolayısıyla bu konudaki hüküm hata ile yiyen, ikrah altında kalarak yiyen ve uyurken boğazına su damlatılan kişiye ta'lîl yoluyla aktarılamaz.

Eğer şöyle denirse: “Nassın hükmünü cimaya naklettiniz. Halbuki bu nas, yeme ve içme konusunda vârid olmuştur. Bu, ta'lîl yoluyla olmuştur.”

Cevaben şöyle deriz: Hayır, öyle değildir. Bilakis orucun hükmünde yeme, içme ve cinsel ilişki arasındaki eşitlik nas ile sâbit olmuştur. Orucun rüknü her iki şehvetin tatmininden sakınmak ise birinde nas ile sâbit olan hüküm diğerinde de mukâyese ile değil, nas ile sâbit olmuştur. Çünkü orucun şer'î hükmü konusunda, bu ikisi arasında isim farklılığı dışında herhangi bir fark yoktur. Zira bu şehvetlerden her birine yönelmek, orucun rüknünü ihlal etmektedir. Bu da ferc veya yemek mahalline karşı işlenmiş bir cinayet değil, orucun rüknünün bozulmasıdır. Bu, karnı yarmakla birlikte boynu vurmaya benzer.¹ Zira bunların her ikisi de isim olarak farklı fiiller olup onlardan her biri kıyas değil nas sebebiyle kisası gerektiren öldürmedir.

Sürekli idrar kaçıran kişinin durumu da böyledir. Bu kimse her namaz için tıpkı kendisinden istihâze kanı akan kadın (müstehâza)² gibi abdest alır. Bunlardan her biri hakkındaki hüküm, kıyas ile değil nas ile sâbit olmuştur. Zira nas, özrünün devamlı olmasına binaen vârid olmuştur.

1 Zira hem boyun kesme hem de karnı yarma ölüme sebebiyet verir, ölüme sebebiyet verme bakımından aralarında fark yoktur.

2 Müstehâza: Kendisinden hayız ve nifas dışında kan gelen kadındır.

ووجوب الطهارة بالقهقهة في الصلاة حكم معدول به عن القياس بالنص، فلم يكن قابلاً للتعليل، حتى لا يتعدى الحكم إلى صلاة الجنازة وسجدة التلاوة؛ لأن النص ورد في صلاة مطلقة، وهي ما تشتمل على جميع أركان الصلاة.

وكذلك بقاء الصوم مع الأكل والشرب ناسياً، فإنه معدول به عن القياس بالنص؛ لأن ركن الصوم ينعلم بالأكل مع النسيان، والركن هو الكف عن اقتضاء الشهوات، وأداء العبادة بعد فوات ركنها لا يتحقق، فعرفنا أنه عن معدول به عن القياس، فلم يجز تعدية الحكم فيه إلى المخطيء والمكروه والنائم يصبّ في حلقه بطريق التعليل. فإن قيل: قد عدّيتم حكم النص إلى الجماع، وقد ورد في الأكل والشرب وكان ذلك بطريق التعليل.

قلنا: لا كذلك، بل قد ثبت بالنص المساواة بين الأكل والشرب والجماع في حكم الصوم، وأن^١ ركن الصوم هو الكفّ عن اقتضاء الشهوتين جميعاً، فيكون الحكم الثابت بالنص في أحدهما ثابتاً في الآخر بالنص أيضاً لا بالمقاييس؛ لأنه ليس بينهما فرق في حكم الصوم^٢ سوى اختلاف الاسم؛ فإن الإقدام على كل واحد منهما فيه تفويت ركن الصوم، لا^٣ جناية على محل الفعل من بضع أو طعام^٤، وهو نظير حرّ الرقبة مع شق البطن، فإنهما فعلاً مختلفان في الاسم، وكل واحد منهما قتل موجب للقود بالنص لا بالقياس.

وكذلك من به سلس البول يتوضأ لوقت كل صلاة كالمستحاضة، وكان الحكم في كل واحد منهما ثابتاً بالنص لا بالقياس؛ لأن النص ورد عند استدامة العذر.

١ ج: وإن.

٢ ج: + الشرعي.

٣ ج: لأنه.

٤ وفي هامش أ + لأن البضع مملوك بالنكاح، وكذلك الطعام ملكه.

٥ ج: جوء.

Buna dayanarak biz şöyle deriz: Namaz esnasında herhangi bir şekilde kendisinde namazı bozan bir hâl meydana gelen kişi, (ilgili) nassa dayanarak abdest alır ve namazına geri kalan yerden devam eder. Bu, kıyastan dönülmüş bir hükümdür. Halbuki (ilgili) nas yalnızca kusmuk ve burun kanı ile alakalı olarak gelmiş; daha sonra abdesti gerekli kılan diğer haller için de gelmiş gibi kabul edilmiştir. Fakat ikisi arasında farklılık bulunması sebebiyle, bu nassın guslü gerektiren haller için de geldiği kabul edilmemiştir.

Eğer şöyle denirse: “Biz de tehdit altında bulunan (mükreh) ve hata yapan kimse hakkında aynı şeyi söylüyoruz. Zira bunlar ile unutan kimse arasında her birinin orucu bozmaya kasıtları olmaması yönüyle eşitlik vardır.”

Cevaben şöyle deriz: Evet, (eşitlik vardır) ancak bu eşitlik, kastın, orucun rüknünü ortadan kaldırmada dikkate alınması durumunda doğru olur. Kasıt, orucun rüknünün meydana gelmesinde dikkate alınmadığında (bu eşitlik doğru olmaz). Nitekim bütün bir günün tamamında baygın olan kimse orucun rüknünü yerine getirmiş olur. Aynı şekilde kastın terk edilmesi, orucun rüknünün ortadan kalkmasına mâni değildir. Yine aynı şekilde kasıt olmaksızın bazen orucun rüknünün ortadan kalkması ve rükünsüz bir edânın yerine getirilmesi gerçekleşir. Zira güneş batmadan önce bayılan ve ertesi günün sonuna kadar bu şekilde kalan kimse orucu terk etmeye kastı olmasa da oruçlu olmaz.

Ayrıca aynı şekilde hata yapan ve tehdit altında olan (mükreh) ile unutan arasında kastın olmaması yönünden de eşitlik yoktur. Zira hata yapanın (oruç bozma) kastının bulunmaması, (oruç bozmaya değil) mazmaza yapmaya yönelmiş olması bakımındandır. Dolayısıyla su içme problemi, mazmaza yaparken kaçınması mümkün bir hata yoluyla ile başına gelmiş oldu.

Unutan kimsenin ise, kendisinin bir dahli olmaksızın aslen oruçlu olduğunu bilmediği için kastı ortadan kalkmış oldu. Hz. Peygamber (sav), “*Şüphesiz ki, Allah seni yedirdi ve içirdi.*”¹ hadisiyle buna işaret etmiştir. Özürlü sebebi, kendisinde kulların dahli olmayacak şekilde hak sahibi (olan Allah) tarafından gelirse, özür sebebi dikkate alınarak rüknün hükmen var kabul edilmesi doğru olur.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 16/240 (10369), 389 (10665); Buhârî, “Savm”, 26, “Eymân”, 15; Müslim, “Sıyâm”, 171; İbn Mâce, “Sıyâm”, 15; Ebû Dâvûd, “Savm”, 39.

وعلى هذا قلنا: من سبقه الحدث في خلال الصلاة بأيّ وجه سبقه، فإنه يتوضأ ويبنى على صلاته بالنص، وذلك حكمٌ معدول به عن القياس، وإنما ورد النص في القيء والرعاف، ثم جعل ذلك وروداً في سائر الأحداث الموجبة للوضوء، ولم يجعل وروداً في الحدث الموجب للاغتسال؛ لتحقيق المغايرة فيما بينهما.

فإن قيل: فكذا نقول في المكروه والخاطيء، فالمساواة بينهما وبين الناسي ثابت من حيث إنّ كل واحد منهما غير قاصد إلى الجناية على الصوم.

قلنا: نعم، ولكن هذا إنما يستقيم إذا ثبت أنّ القصد معتبرٌ في تفويت ركن الصوم، وإذا كان القصد لا يُعتبر في تحقق ركن الصوم، حتى إنّ من كان مغمّي عليه في جميع النهار يتأدى ركن الصوم منه، [٢٦٢] فكذا ترك القصد لا يمنع تحقق فوات ركن الصوم، وكذلك مع عدم القصد قد يتحقق فوات ركن الصوم وانعدام الأداء به، فإنّ من أغمي عليه^١ قبل غروب الشمس وبقي كذلك إلى آخر الغد، فإنه لا يكون صائماً وإن انعدم منه القصد إلى ترك الصوم.

ثم لا مساواة أيضاً بين الخاطيء والمكروه وبين الناسي فيما يرجع إلى عدم القصد، فإنما^٢ الخاطيء إنما انعدام القصد منه باعتبار قصده إلى المضمضة، وإنما ابتلي بالشرب خطأً بطريقٍ يمكن التحرز عنه.

وأما الناسي انعدم^٣ القصد منه لعدم علمه بالصوم أصلاً، وذلك بنسيان لا ضنع له فيه، وإليه أشار عليه السلام في قوله: «إن الله أطعمك وسقاك»، ولما كان سبب العذر ممن له الحق على وجه لا صنع للعباد فيه استقام أن يجعل الركن باعتباره قائماً حكماً.

١ ج - عليه.

٢ ج: فإن.

٣ ج: فانعدم.

İkrah altında bulunan kimsede ve uyuyanda ise özür, kullardan kaynaklanmaktadır. Orucun edâsı konusunda hak, Yüce Allah'a aittir. Dolayısıyla bu ikrah, hak sahibi tarafından gelen sebep anlamında değildir. Dikkat edersen, hasta kişi namazını oturarak kılar ve iyileştiği zaman da bu namazı iade etmesi gerekmez. İple bağlanan bir kişi ise namazı oturarak kılar ancak bağı çözüldüğünde kıldığı o namazı iade etmesi gerekir.

Buna göre, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.) namaz kılan bir kimsenin, namazda yaralanması sonucu abdesti bozulursa, abdest aldıktan sonra namazına kaldığı yerden (lâhik gibi) devam edemeyeceğini söylemişlerdir. Ancak namazda kusma ve burun kanaması sonucu abdesti bozulan kimse, abdestini tazeledikten sonra namaza kaldığı yerden devam edebilir. Çünkü bütün bunlarda nas sebebiyle kıyastan dönülmek suretiyle verilen bir hüküm vardır. Dolayısıyla bu konularda ta'lîl câiz değildir. Zira kulun eylemine dayalı bir hususa göre verilen bir hüküm, hiçbir şekilde (her bakımdan) onun gücü dâhilinde olmayan hükme benzetilemez.

Yine bu kabilden olmak üzere deriz ki: Besmeleyi unutmak suretiyle yapılan hayvan kesiminin helal olması, nas sebebiyle kıyastan dönülmüş bir hükümdür. Dolayısıyla (genel kurala aykırı olması sebebiyle), bunun hükümünün kasten besmeleyi terk eden kişiye nakledilmesi için ta'lîl edilmesi câiz değildir ve kasıtlı terk ile unutarak yapılan terk birbirine eşit değildir. Zira unutan kişi mazurdur; o, Yüce Allah'ın ismini zikretmekten yüz çevirmemiştir. Hâlbuki kestiği hayvana besmele çekmeyi kasten terk eden kişi suç işlemiştir ve o bilerek Yüce Allah'ın ismini anmaktan yüz çevirmiştir.

Bizim ashâbımızdan bazıları, istishan yoluyla elde edilen hükümlerin tamamının böyle (kıyastan udul) olduğunu zannettiler. Fakat zannettikleri gibi değildir. Zira istihsan hükümleri, bazen kıyastan ayrılmak (udul) suretiyle elde edilirken bazen de kıyasın bir türü ile elde edilir. Fakat ileride beyân edeceğimiz üzere bu, hafî kıyastır.

Ashâbımızdan bazıları (kıyasa aykırı olarak) nas ile sabit olan hükümde makul bir mana (illet) olduğunu ancak bu mananın kendisine muhalif başka manalarla teâruz ettiğini zannetmişlerdir. Dolayısıyla bu konuda da cevap aynı şekildedir ve burada da ta'lîl câiz değildir, diye düşünmüşlerdir.

فأما في المكروه والنائم سبب العذر جاء من جهة العباد، والحق في أداء الصوم لله، فلم يكن هذا في معنى سبب كان ممن له الحق، ألا ترى أنّ المريض يصلي قاعدا ثم لا تلزمه الإعادة إذا برأ، والمقيد يصلي قاعدا ثم تلزمه الإعادة إذا رُفع القيد عنه.

وعلى هذا قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: الذي شُجَّ في صلاته لا يبيني بعد الوضوء، والذي ابتلي بقيء أو رعا في يبيني على صلاته بعد الوضوء، لما أن ذلك حكم معدول به عن القياس^١، فلم يجز التعليل فيه، وما يبتنى على صنع العباد ليس نظير ما لا صنع للعباد من كل وجه.

ومن هذه الجملة قلنا: حلّ الذبيحة مع ترك التسمية ناسيا حكم معدول به عن القياس بالنص، فلم يجز تعليله لتعدية الحكم إلى العامد، ولا مساواة بينهما، فالناسي معذور غير معرض عن ذكر اسم الله تعالى، والعامد جانٍ معرض عن ذكر اسم الله تعالى على الذبيحة.

ومن أصحابنا من ظن أنّ المستحسنات^٢ كلها بهذه الصفة^٣، وليس كما ظن، فالمستحسن قد يكون معدولا به عن القياس، وقد يكون ثابتا بنوع من القياس إلا أنه قياس خفي، على ما نبينه في بابه^٤.

ومن أصحابنا من ظن أن في الحكم الذي يكون ثابتا بالنص وفيه^٥ معنى معقول، إلا أنه يعارض ذلك المعنى معانٍ آخر تخالفه، فالجواب فيه كذلك^٦ أنه لا يجوز التعليل فيه.

١ ج + بالنص.
٢ وفي هامش أ + أي: الحكم الثابت بالاستحسان.
٣ وفي هامش أ + أي: معدولا به عن القياس.
٤ ج + إن شاء الله تعالى.
٥ ج: فيه.
٦ ج + إلا.

Halbuki durum böyle değildir. Nitekim asıl, râvi konumunda; ta'lîl edilen vasıf ise hadis-i şerif konumundadır. Yukarıda açıkladığımız üzere, haberlerin rivayeti konusunda bazen tercih, râvi sayısının çokluğu yönünden olur. Fakat bununla tek kişinin rivayeti muteber olmaktan çıkmaz. Böylece anlamış olduk ki, ne zaman nasta akıl ile tespit edilebilen bir mana (ma'kûl-lü'l-mana) bulunursa, asıldaki başka manalar bu manaya aykırı (muâırız) olsa dahi, hükmün fer'e nakledilmesi için aslın bu mana ile ta'lîl edilmesi câiz olur. Nitekim hükmün fer'e nakledilmesi için aslın bütün manalarını dikkate almak, ta'lîlin şartı değildir.

[Kıyasın Üçüncü Şartının Uygulama Örneği]

Üçüncü fasla (ta'lîlin bizzat nasla sabit olan şer'î hükme ait olması şartına) gelince; bu, fıkıh bakımından bu vecihlerin en büyüğü ve fayda açısından da en kapsamlısıdır. Bu, isim olarak tek bir şarttır, fakat altına çeşitli esaslar dâhildir.

Söz konusu esaslardan biri şudur: Kelam, lügat anlamında olunca, onu şer'î kıyasla ispata yönelmek câiz değildir.

Bunun açıklaması gamûs yemini konusundadır. Zira âlimlerimiz, gamûs yemininin kefâreti gerekli kılacak şekilde gerçekleşmediğini söylemişlerdir. Çünkü bu mün'akid yemin değildir. Halbuki kefâretin nas ile vâcib olduğu mün'akid yemin hakkındadır. "Kasıtlı olarak Allah'a yemindir." diyerek hükmü ta'lîl ile uğraşmak boş bir tartışmadır. Zira tartışma gerçek manada ismin (yemin) ispatı konusundadır. Bundan dolayı bize göre bu gerçek anlamda yemin olmayıp ancak mecazen yemin olarak isimlendirilmiştir. Zira bu büyük günahın işlenmesi, yemin şeklinin kullanılması sebebiyle idi. Bu, hür kişinin satışının gerçekte alışveriş olmadığı halde mecazen alışveriş olması gibidir.

Eğer tartışma, "yemin" ismini hakikaten ispat etmekle ilgili ise ve bunu da şer'î kıyas ile bilmek mümkün değilse, bununla meşgul olmak gereksiz bir tartışma olur. Fakat bunu bilmenin yolu dil âlimlerinin esasları üzerinde düşündürmektir. Dil âlimleri, yemini ancak haberin doğruluğunu tahkik etmek için vaz etmişlerdir. Böylece biz anlamış olduk ki, kendisinde hiçbir şekilde doğruluk ihtimali olmayan bir şey, faydasız olduğundan yemine konu olmaz. Konu (mahal) olmadan da yeminin gerçekleşmesi düşünülemez.

وليس كذلك، فإنَّ الأصل بمنزلة الراوي، والوصف الذي به يُعَلَّل بمنزلة الحديث، وفي رواية الأخبار قد يقع الترجيح باعتبار كثرة الرواة على ما بينا، ولكن به لا يخرج [٢٦٢ب] من أن يكون رواية الواحد معتبرا، فعرفنا أنه متى كان النص معقول المعنى، فإنه يجوز تعليله بذلك المعنى؛ ليتعدى الحكم به إلى فرع، وإن عارض ذلك المعنى معانٍ آخر في الأصل، فإنه ليس من شرط التعليل للتعدية اعتبار جميع معاني الأصل.

[مثال على تطبيق شرط القياس الثالث]

وأما الفصل الثالث: فهو أعظم هذه الوجوه فقها وأعمها نفعاً، وهو شرط واحد اسماً، ولكن يدخل تحته أصول.

فمنها: أن الكلام متى كان من معنى اللغة، فإنه لا يجوز المصير إليه^١ إلى الإثبات بالقياس الشرعي.

وبيان هذا في يمين^٢ الغموس، فإن علماءنا قالوا: إنها لا تنعقد موجبةً للكفارة؛ لأنها ليست بيمينٍ معقودة^٣، ووجوب الكفارة بالنص في اليمين المعقودة، وكان الاشتغال في الحكم بالتعليل بقوله: يمين بالله مقصودةً باطل من الكلام؛ لأن الكلام في إثبات الاسم حقيقةً، فعندنا هذه ليست بيمين حقيقة، وإنما سُميت يمينا مجازاً؛ لأن ارتكاب هذه الكبيرة كان باستعمال صورة اليمين، كبيع الحر يسمى بيعاً مجازاً وإن لم يكن بيعاً على الحقيقة.

وإذا كان الكلام في إثبات اسم اليمين حقيقة، وذلك لا يمكن معرفته بالقياس الشرعي، كان الاشتغال به فضلاً من الكلام، ولكن طريق معرفته التأمل في أصول أهل اللغة، هم؛ إنما وضعوا اليمين لتحقيق معنى الصدق من الخبر، فعرفنا أن ما ليس فيه توهم الصدق بوجه لا يكون محلاً لليمين لخلوه عن فائدته^٤، وبدون المحل لا يتصور انعقاد اليمين.

١ ج: فيه.

٢ ج: اليمين.

٣ وفي الهامش أ + لأن اليمين المعقودة عقد لتحقيق صدق الخبر وهو المنع أو الحمل، وهو معدوم في يمين الغموس.

٤ ج: وهم.

٥ ج: فائدة.

Yine Ebû Hanîfe (r.h.), livatanın haddi gerektirmediğini söylemiştir. Çünkü livata zina değildir ve karşı tarafın (Şâfiîlerin) hükmü nakletmek maksadıyla zina nassını ta'lîl ile meşgul olmaları veya zina ile livata arasında eşitlik olduğunu ispat etmeye çalışmaları fâsid olur. Çünkü ismin bilinme yolu, şer'î kıyaslar olmayıp dil âlimlerinin kelimelerin vaz oluşlarına dair söyledikleri (ilmü'l-vaz/semantik) üzerinde düşündürmektir.

Şarabın dışındaki içkiler de böyledir; sarhoş etmediği sürece bunlardan az bir miktar içmek haddi gerektirmez. Karşı tarafın (hasmın), hükmü nakletmek veya eşit olduğunu ispatlamak amacıyla şarapla ilgili nassı ta'lîl etmekle meşgul olması fâsiddir. Çünkü tartışma, diğer içkiler gibi bu ismin ispatı konusundadır.

Eğer şöyle denilirse: “İsimde eşitliği ispat etmek için manayı dikkate almak şer'an değil lügat bakımındadır. Dolayısıyla dil âlimlerine göre zina, “nesil elde etmek için değil de meninin boşalması maksadıyla şehveti tatmin eden fiilin ismi”dir. Bu sebeple zinayı ahlaksızlık (sifâh), nikâhı ise muhsan olmak (ihşân / احصان) olarak adlandırdılar. Livata bu manada her yönden zina gibidir. Aynı şekilde şarap da içilmesiyle aklın karıştığı bir maddenin ismidir. Bu sebeple meyve suyu, şaraplaşmadan önce ve sirkeye dönüştükten sonra şarap diye isimlendirilmemiştir. Bu içecekler bu manada şarap ile eşit seviyededir.”

Cevaben şöyle deriz: Bu iddialar doğru değildir. Çünkü dil âlimlerine göre nesneler ve şahıslar için konulan isimlerden maksat, isimlendirilen şeyin tarif edilmesidir. Bu isimle onu çağırıp getirmek (zihne getirmek), isimlendirilen şeyde, o vasfı gerçekleştirmez¹ ve bu tıpkı erkek ve kadınlar için konulan Zeyd, Ömer, Bekr vb. isimler gibidir. Aynı şekilde zina ve livata gibi fiiller ile şarap gibi maddelerin isimleri de böyledir. Bu iddia ancak bazı vesvesecilerden nakledilen şu söze benzer: “Ben, her ismin taşıdığı manayı, lügat bakımından isim olarak verildiği şeye, niçin verildiğini (vazedildiğini) açıklarım.”

Ona: “Niçin cırcır böceğine cırcır böceği denildi?” diye sorulduğunda şöyle der: “Çünkü o, yeryüzüne çıktığında cırcır eder yani hareket eder.” der.

Bu sefer ona, “Sakalın da hareket ediyor, niçin onu cırcır diye isimlendirmiyorsun?” denilir.

1 Mesela çocuğun ismini Ateş koysak, çağırdığımız zaman Ateş gelir fakat yakmaz.

وكذلك^١ قال أبو حنيفة في اللواط: إنها لا توجب الحد؛ لأنها ليست بزنا، واشتغال الخصوم بتعليل نص الزنا لتعديّة الحكم، أو إثبات المساواة بينه وبين اللواط يكون فاسداً؛ لأن طريق معرفة الاسم النظر في موضوعات أهل اللغة لا الأقيسة الشرعية.

وكذلك سائر الأشربة سوى الخمر، لا يجب الحد بشرب القليل ما لم يسكر، واشتغال الخصم بتعليل نص الخمر؛ لتعديّة الحكم أو لإثبات المساواة فاسد؛ لأن الكلام في إثبات هذا الاسم لسائر^٢ الأشربة.

فإن قيل: اعتبار المعنى لإثبات المساواة في الاسم لغة لا شرعاً، فالزنا عند أهل اللغة: اسم لفعل فيه اقتضاء الشهوة على قصد سفح الماء دون النسل، ولهذا سموه سفاحاً، وسموا النكاح إحصاناً، واللواط مثل الزنا في هذا المعنى من كل وجه. وكذلك الخمر اسم لعين تحصل مخامرة العقل بشربه، ولهذا لا يسمى العصير به قبل التخمر ولا بعد التخلل، وهذه الأشربة مساوية للخمر [٢٦٣] في هذا المعنى.

قلنا: هذا فاسد؛ لأن الأسماء الموضوعة للأعيان أو للأشخاص عند أهل اللغة المقصود بها تعريف المسمى وإحضاره بذلك الاسم، لا تحقيق^٣ ذلك الوصف من المسمى، بمنزلة الأسماء الموضوعة للرجال والنساء، كزيد وعمر وبكر وما أشبهه، فكذلك أسماء الأفعال كالزنا واللواط، وأسماء الأعيان كالخمر. وما هذه الدعوى إلا نظير ما يُحكى عن بعض الموسوسين أنه كان يقول: أنا أبين المعنى في كل اسم لغة أنه لماذا وُضع ذلك الاسم لغة لما يسمى به؟

فقيل له: لماذا يسمى الجرجير جرجيراً؟ فقال: لأنه يتجرجر إذا ظهر على وجه الأرض، أي: يتحرك.

فقيل له: فلحيتك تتحرك أيضاً؛ ولا تسمى جرجيراً.

١ ج: ولذلك.
٢ ج: كسائر.
٣ ج: لا تحقق.
٤ ج: في.

Yine ona, “Niçin kavanoza kavanoz denildi?” denir, o da “İçinde sıvı şeyler toplanıyor.” der.

Ona, “Senin içinde de sıvılar birikiyor, ama senin içine kavanoz denilmiyor.” denir.

Şüphesiz, bu gibi konulmuş isimlerle meşgul olmak bir tür deliliktir.

Eğer şöyle denilirse: “Şer’î hükümler, ancak şer’an sabit olan bazı isimler üzerine bina edilir. Bunlar da isimlerin bir çeşididir ki bu isimleri dil âlimleri bilmezler (yani onlar böyle bir anlam vermezler). Mesela, “salat” ismi, bilinen rükünleriyle “namaz” anlamına gelir; “münafık” ismi bazı şahıslar için kullanılır. Benzeri kelimeler de bu çeşit isimlerdendir.”

Cevaben şöyle deriz: Kelimelerin lügat anlamları dil âlimlerinin bildiği yollarla oluştuğu gibi, şer’an sabit olan isimler de şer’an bilinen bir yolla sabit olurlar.

Sonra bu isimleri bilmek dil âlimlerinden hiçbirine mahsus değildir. Aksine, dil âlimleri bu isimleri bilmenin yöntemleri konusunda ortak olmaları sebebiyle bunları bilme noktasında da tamamı ortaktır. Aynı şekilde şer’î isimleri bilme konusunda da şeriat hükümlerini bilen herkes ortaktır. İstinbat ve re’y yoluyla olanı ise ancak kıyas yapan bilir. Böylece hiçbir şekilde kıyasla isim ispatının câiz olmadığı ortaya çıkmış oldu.

Bu ilkeye dayanarak el kesme hükmünde “nebbaş”ı (kefen soyanı) hırsıza dâhil etme konusunda kıyasa başvurmak câiz değildir. Çünkü el kesme hükmü, hırsız hakkında nas ile farzdır. Halbuki tartışma, hırsızlık (sirkat) isminin hakikat (manası) bakımından ispat konusundadır. Hırsızlık fiili konusunda “hırsız” ile “nebbaş” arasında bir eşitliğin olmadığını daha önce açıklamıştık.

Çünkü isimler hakikat ve mecaz olmak üzere iki kısımdır:

Hakikî manayı bilmenin yolu, onu dil âlimlerinden duymaktır. Kelimenin mecaz manasını bilmenin yolu ise dil âlimlerinin istiârelerini bilmeye bağlıdır. Biz biliyoruz ki, dil âlimleri arasındaki istiâre yolu, şer’î hükümlerdeki ta’diye tarzından farklıdır. Dolayısıyla dil âlimlerinin kastettikleri bu türü, şer’î hükmü ta’diye (nakil) için yapılan ta’lil yolu ile bilmek mümkün değildir.

فقليل له: لماذا سميت القارورة قارورة؟ قال: لأنه يستقر فيها المائع.

فقليل^١: فجوفك أيضا يستقر فيه المائع ولا يسمى قارورة.

ولا شك أن الاشتغال بمثل هذا في الأسماء الموضوعية يكون من نوع الجنون.

فإن قيل: الأحكام الشرعية إنما تبنى على الأسامي الثابتة شرعا، وذلك نوع من الأسامي لا يعرفه أهل اللغة، كاسم الصلاة للأركان المعلومة، واسم المنافق لبعض الأشخاص، وما أشبه ذلك^٢.

قلنا: الأسماء الثابتة شرعا تكون ثابتة بطريق معلوم شرعا، كالأسماء الموضوعية لغة تكون ثابتة بطريق يعرفه أهل اللغة.

ثم ذلك الاسم لا يختص بعلم^٣ واحد من أهل اللغة، بل يشترك فيه جميع أهل اللغة؛ لاشتراكهم في طريق معرفته، فكذلك هذا الاسم يشترك في معرفته جميع من يعرف أحكام الشرع، وما يكون بطريق الاستنباط والرأي فإنما يعرفه القائس، فبهذا يتبين أنه لا يجوز إثبات الاسم بالقياس على أي وجه كان^٤.

وعلى هذا لا يجوز استعمال القياس في إلحاق النباش السارق^٥ في حكم القطع؛ لأن القطع بالنص واجب على السارق، فالكلام في إثبات اسم السرقة حقيقة، وقد قدمنا البيان في نفي التسوية بين النباش والسارق في فعل السرقة.

وهذا لأن الأسماء نوعان: حقيقة ومجاز:

فطريق معرفة الحقيقة: هو السماع من أهل اللغة وطريق معرفة المجاز منه: الوقوف على استعارات^٦ أهل اللغة، ونحن نعلم أن طريق الاستعارة فيما بين أهل اللغة غير طريق التعدية في أحكام الشرع^٧، فلا يمكن معرفة هذا النوع بالتعليل الذي هو لتعدية حكم الشرع.

١ ج + له.

٢ وفي هامش أ + فيكون للقياس الشرعي مدلخ في ذلك.

٣ ب ج: بعلمه.

٤ وفي هامش أ + لانه إن كان اسما شرعيا فمعلوم شرعا بطريقة من تعليم صاحب الشرع، وإن كان اسما لغويا فمعلوم بالسماع.

٥ ج: بالسارق.

٦ ج: استعارة.

٧ وفي هامش أ + فإن طريق أهل اللغة: الاتصال من حيث الصورة والمعنى، وطريق أهل الشرع وجود المعنى الجامع بين الأصل والفرع.

Buna göre diyoruz ki: İstiare yoluyla köle âzadında “talâk” (boşama) lafzını kullanmayı doğru göstermek için kıyasla meşgul olmak bâtıldır. Biz ancak bu hususta dil âlimlerine göre istiâre yöntemi konusunda düşünmekle meşgul oluruz.

Aynı şekilde “temlik” lafızlarını nikâh için kullanma konusunda, istiâreyi ispat etmek maksadıyla kıyas yoluna başvurmak manasız bir şeyle meşguliyet olur.

Yine “nesep” kelimesini âzat etme konusunda kullanmak için istiâreyi ispat etme de böyledir.

Aynı şekilde, “talâk” lafzından talâk sayısının kastedildiğini doğrulamak için kıyasla meşgul olmak da bâtıldır.¹

Biri “yüz” diğeri “iki yüz”e şahitlik eden veya birisi bir boşamaya, diğeri ise yarım boşamaya şahitlik eden iki şahit arasındaki uygunluğu tespit için kıyasla meşgul olmak da böyledir. Bu konuda ismin ispatına ve onu bilmeye olan ihtiyaç, onun dil âlimleri nezdindeki yöntemi üzerinde düşündürmektir. O zaman bu konuda şer‘î kıyasla meşgul olmak faydasız bir şeyle meşgul olmaktır.

Kefâretlerde (on fakiri) giydirme konusundaki temlik şartını kıyas yoluyla yemek yedirme için de şart koşmak bâtıldır. Çünkü “yemek yedirme” konusundaki ifade nas ile sabittir. Dolayısıyla ismin lügat anlamını bilme konusu şer‘î kıyas alanına girmez. Ancak bu konuda tutulacak yol, dil bakımından ismin manası hususunda düşündürmektir. “İt‘âm/اطعام” (yedirmek) fiili geçişli/müteaddi bir fiildir. Geçişsiz/lâzım hali ise “ta-‘i-me/طعم”dir. Bu kelimenin hakikî anlamı, miskin birinin yemek yiyecek duruma gelmesidir. Bu da kefâret yükümlüsünün, bir kimsenin yemesine imkân sağlaması ile olur ki, bu da tıpkı yemek yedirmek gibidir. Neticede bu konuda (kıyas yoluyla değil de) nassın delâleti yoluyla temlik câiz olur.²

1 Mesela, bir kimse hanımına: “Sen bâin talâkla boşsun.” dese, bu tek kelime olup sayıya ihtimali yoktur. Şayet bu sözü söyleyen tek boşamaya veya sadece boşamaya niyet etse, Hanefilere göre bu bir bâin talâktır. İmam Şâfi‘î’ye göre ise bu bir ric‘î talâktır.

2 Yemek yedirmek câiz olunca temlik evleviyetle câiz olur. Çünkü temlik, fakir hakkında daha faydalıdır.

وعلى هذا قلنا: الاشتغال [٢٦٣ب] بالقياس لتصحيح استعارة ألفاظ الطلاق للعتق يكون باطلا، وإنما يُشتغل فيه بالتأمل فيما هو طريق الاستعارة عند أهل اللغة. وكذلك الاشتغال بالقياس لإثبات الاستعارة في ألفاظ التملك للنكاح يكون اشتغالا بما لا معنى له.

وكذلك في إثبات استعارة لفظ النسب للعتق.

وكذلك الاشتغال بالقياس في تصحيح إرادة العدد من لفظ الطلاق.

والاشتغال بالقياس لإثبات الموافقة بين الشاهدين إذا شهد أحدهما بمائة والآخر بمائتين، أو شهد أحدهما بتطبيق والآخر بنصف تطبيق، فإنما يكون من نوع هذا، فالحاجة فيه إلى إثبات الاسم، وطريق الوقوف عليه التأمل في طريقه عند أهل اللغة، فكان الاشتغال بالقياس الشرعي فيه اشتغالا بما لا يفيد.

وكذلك الإطعام في الكفارات^١: فإن اشتراط التملك فيه بالقياس على الكسوة باطل؛ لأن الكلام في معنى الإطعام المنصوص عليه، ولا مدخل للقياس الشرعي في معرفة معنى الاسم لغة، وإنما الطريق فيه التأمل في معنى اللفظ لغة، وهو فعل متعد، فلازمه^٢ طعم، وحقيقته فيما يصير المسكين به طاعما، وذلك بالتمكين من الطعام^٣ بمنزلة الإيكال، ثم يجوز التملك فيه بدلالة النص.

١ ب: الكفارة.

٢ وفي هامش أ + أي: الثلاثي.

٣ ج: الإطعام.

Giydirme (kisve) meselesine gelince; bu, giyilen şeyden ibarettir, giyme fiili ve elbiseden yararlandırma değildir. Bu durumda giyilen şeyin bizzat kendisinin ancak yoksula temlik edilmesiyle kefâret yerine getirilmiş olur. Giydirmek ise giyilecek şeyden yararlanma imkânı vermek demektir.

İlletin geçişliliğinin (ta'diye) şartı konusundaki ihtilaf da bu kabildendir. Bizim mezhep görüşümüz şudur: Prensip olarak (fer'e) ta'diye edilemeyecek şey ile vasfı ta'lil etmek câiz değildir.

İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre ise bu şekilde ta'lil câiz olmakla birlikte, bu kıyas değildir. Buna binaen İmam Şâfiî altın ve gümüş konusundaki ribâ nassını, ta'diye edilemese de semen vasfı ile ta'lil etmeyi câiz görmüştür. Biz ise (ilgili nassı semeniyyetle) ta'lil etmeyi câiz görmüyoruz.

Bizim görüşümüz şudur: Ta'lilin hükmü aslın hükmünü fer'e nakletmektir. Bunu gerçekleştiremeyen her bir ta'lil hükümsüzdür.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) görüşüne göre ta'lilin hükmü, nasta zikredilen meselenin hükmünün illet ile sabit olmasıdır. Daha sonra ise bu illet, bazen fer'î meselelere geçer ve böylece aslında olduğu gibi bu fer'î meselelerde de hüküm bu illet ile sabit olur. Bazen de illet, ta'diye etmez ve böylece hüküm asılla sabit olur. Neticede bu da doğru bir ta'lil olur. Şâfiîye göre (ta'diye edilen karşısında ta'diye edilemeyen illet), âm nas karşısındaki hâs olan nas konumundadır.

İmam Şâfiî (r.h.), görüşünü delillendirmiş ve şöyle demiştir: Çünkü re'y ile ta'lil, şer'î hükmü ortaya koymak için bir hüccettir. Dolayısıyla diğer hüccet türleri gibidir. Kitâb ve sünnet gibi diğer hüccetler nerede bulunursa, hüküm bunlar ile sabit olur. Re'y ile ta'lil de böyledir. Ancak diğer deliller bizim bir faaliyetimiz olmadan sabitken re'y ile ta'lil bizim faaliyetimiz neticesinde meydana gelir. Buna göre her ne zaman ta'lil işlemi mevcut olursa, fer'î meselelere ta'diye etse de etmese de hükmün varlığı ona izafe edilir.

Çünkü aslın kendisi ile ta'lil edildiği vasfın şartı, bu vasf ile diğer vasıfların birbirinden ayırt edici bir delilin var olmasıdır. Bu mana ise sadece o nassın konusuna ait olan vasıfta ve başka bir mahalle ta'diye eden vasıfta gerçekleşir. O hâlde nasta kendisiyle ta'lilin sahih olmasının şartı bulunduktan sonra ta'lile engel olmak ancak bir mâni sebebiyle söz konusu olur.

فأما الكسوة: فهو عبارة عن الملبوس دون فعل اللبس ودون منفعة الثوب، وعين الملبوس لا يصير كفارة إلا بالتمليك من المسكين، فأما الإلباس فهو تمكين من الانتفاع بالملبوس.

ومن هذه الجملة: الاختلاف في شرط التعدية، والمذهب عندنا أن تعليل الوصف^١ بما لا يتعدى لا يجوز أصلاً.

وعند الشافعي هذا التعليل جائز ولكنه لا يكون مقايضة، وعلى هذا جَوَزَ هو تعليل نص الربا في الذهب والفضة بالثمنية وإن كانت لا تتعدى، فنحن لا نجوز ذلك.

والمذهب عندنا: أن حكم التعليل هو تعدية حكم الأصل إلى الفروع، وكل تعليل لا يفيد ذلك فهو خال عن حكمه.

وعلى قوله: حكم التعليل ثبوت الحكم في المنصوص بالعلة، ثم تتعدى تلك العلة إلى الفروع تارة، فيثبت بها الحكم في الفروع كما في الأصل، وتارة لا تتعدى، فيبقى الحكم في الأصل ثابتاً به^٢، ويكون^٣ ذلك تعليلاً مستقيماً بمنزلة النص الذي هو عامٌّ مع النص الذي هو خاص.

احتج فقال^٤: لأن التعليل بالرأي حجة [٢٦٤أ] لإثبات حكم الشرع، فيكون بمنزلة سائر أنواع الحجج، وسائر الحجج من الكتاب والسنة أينما وجدت يثبت الحكم بها، فكذلك التعليل بالرأي، إلا أن سائر الحجج تكون ثابتة^٥ بغير صنع منا، والتعليل بالرأي إنما يحصل بصنعنا، ومتى وجد ذلك كان ثبوت الحكم مضافاً إليه، سواء تعدى إلى الفروع أو لم يتعد.

وهذا لأن الشرط في الوصف الذي يُعلل^٦ الأصل به قيام دلالة التمييز بينه وبين سائر الأوصاف، وهذا المعنى يتحقق في الوصف الذي يقتصر على موضع النص، وفي الوصف الذي يتعدى إلى محل آخر، وبعد ما وجد فيه شرط صحة التعليل به لا يثبت الحجر عن التعليل به إلا بمانع.

١ ج: النص.

٢ ج: وبه.

٣ ج: يكون.

٤ ج: فقال.

٥ ج: ثابت.

٦ ج: يتعلل.

İlletin ta'diye etmemesi ise ta'lîle mâni olmaya elverişli değildir. Mâni, ancak nassı hüccet olmaktan çıkaran şeydir. Ta'diye niteliğinin onda olmaması ise nas gibi, onu da hüccet olmaktan çıkarmaz.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) bu görüşüne karşı cevap, bizim lehimize delil olan şey iledir ki, o da şudur: Şer'î delillerin kesin bilgiyi veya ameli gerektirecek şekilde olması gerekir. Re'y ile ta'lîl ittifakla kesin bilgi gerektirmez. Dolayısıyla re'yin ameli gerektirmiş olduğunu ve bu itibarla hüccet olduğunu anlamış olmaktadır. Ameli gerektiren ise fer'î meselelere ta'diye eden şeydir. Çünkü illet ile amelin vâcip olması ancak fer'î meselede ortaya çıkar.

Asıl ise içerdği konuda ta'lîlden önce de ameli gerektirmekte idi. O hâlde eğer nas ta'lîl edilemiyorsa, hiçbir şeyi gerektirmez ve böylece de şer'î bir hüccet olmaz.

Eğer şöyle denirse: "Fer'de, illetin kendisine geçmesinden sonra amel etmenin gerekliliği illete bağlı olduğu gibi, ta'lîlden sonra asıl ile amel etmenin gerekliliği de illete bağlı olmaktadır."

Cevaben şöyle deriz: Bu şekilde delil getirme fâsiddir. Zira ta'lîlden önce asıl ile amel etmenin gerekliliği de nas iledir. Ta'lîlin hiçbir şekilde aslın hükmünü değiştirmesi câiz değildir. O halde ta'lîlin, aslın hükmünü iptal edici bir şekilde olması nasıl câiz görülür? Nassın hükmünü iptal etme ise, nas ile amelin gerekliliğinin ta'lîle bağlanmasıdır.

Dikkat edersen, nas ile amel etmenin gerekliliği, ta'lîlden önce nassa bağlı olduğu gibi ta'lîlden sonra da nassa bağlı olarak devam etmiştir. Böylece nassın daha kuvvetli olduğu ortaya çıkmıştır. Halbuki zayıf olan, kuvvetli olan karşısında varlık gösteremez. Böylece amel etme zorunluluğu olan asıldaki hüküm, iki delilden (nas ve illet) en güçlüsüne izafe edilmiş olur ki, bu delil de ta'lîlden önce olduğu gibi ta'lîlden sonra da nastır.

İmam Şâfiî'nin (r.h.), (aslın) hükmünün, kendisinde bulunan illete bağlı olması yönüyle aslı fer'e kıyas etmesi son derece fâsiddir. Çünkü fer' asla kıyas edilir. Asıl ise, hükmünün bilinmesi konusunda hiçbir durumda fer'e kıyas edilmez.

فكونه غير متعدد لا يصلح أن يكون مانعا، إنما المانع ما يخرج من أن يكون حجة، وانعدام وصف التعدي فيه لا يخرج من أن يكون حجة كالنص.

والجواب عن هذا الكلام بما هو الحجة لنا، وهو أن الحجج الشرعية لا بد أن تكون موجبةً علما أو عملا، والتعليل بالرأي لا يوجب العلم بالاتفاق، فعرفنا أنه موجب للعمل، وأنه باعتباره يصير حجة، والموجب للعمل ما يكون متعديا إلى الفروع؛ لأن وجوب العمل بالعلة إنما يظهر في الفرع.

فأما الأصل فقد كان موجبا للعمل في المحل الذي تناوله قبل التعليل، فإذا خلا عن التعدية^١ لم يكن موجبا شيئا، فلا يكون حجة شرعا .

فإن قيل: وجوب العمل في الأصل بعد^٢ التعليل يصير مضافا إلى العلة، كما أن في الفرع بعد التعدية يصير وجوب العمل مضافا إلى العلة.

قلنا: هذا فاسد؛ لأن قبل التعليل كان وجوب العمل بالنص، والتعليل لا يجوز على وجه يكون مغيرا حكم الأصل، فكيف يجوز على وجه يكون مبطلا حكم الأصل وهو إضافة وجوب العمل إليه؟

ألا ترى أن وجوب العمل به لما كان مضافا إلى النص قبل التعليل بقي مضافا إليه بعد التعليل، وبه تبين^٣ أن النص أقوى، والضعيف لا يظهر في مقابلة القوي، فيكون الحكم وهو وجوب العمل في الأصل مضافا إلى أقوى الحججتين، وهو النص بعد التعليل كما كان قبله.

واعتباره الأصل بالفرع في أن الحكم فيه يكون مضافا إلى العلة في نهاية الفساد؛ لأن الفرع يُعتبر الأصل، فأما الأصل لا يعتبر بالفرع في معرفة حكمه بحال.

١ ج: التعليل.
٢ ج + أن.
٣ ج: يتبين.

Buna rağmen eğer şöyle denirse: “Ta‘lîl, aslın bu hükme tahsisini tespit etmek için sahihtir.”

Cevaben şöyle deriz: Bu tahsis, nassı ta‘lîl etmeden önce de sabittir. Sonra aslı, başkasına geçmeyen (müteaddi olmayan) bir vasıf ile ta‘lîl etmek, kendisinde illetin şartları bulunduğu başka bir geçişken (müteaddi) vasıfla ta‘lîl edilmesine engel değildir. Çünkü nasıl ki bir asılda, fer‘lere geçebilen iki illetin bulunması ve bu iki vasıftan birinin geçişgenliğinin diğerine nispetle daha çok olması câiz ise; bir asılda biri geçişken diğeri geçişken olmayan iki illetin bulunması da câizdir. Bu izahlarla açığa çıktı ki, bu ta‘lîl de aslın tahsisini gerektirmez.

Zaten bu nasıl söylenebilir ki? Zira, inşallah kendi bölümünde açıklayacağımız üzere, bizimle onlar arasındaki icmâya göre, illetin yokluğu hükmün yokluğunu gerekli kılmaz. Geçişken olmayan vasıflarla yapılan ta‘lîlin, aslın tahsisini gerekli kılması, ancak hükmün illetin bulunmasıyla var olduğu ve illetin yok olmasıyla da yok olduğu durumda (câiz) olur.

Hükmü hakkında nas bulunan bir mahalle taşınması amacıyla aslın ta‘lîli de bu kabildendir. Zira bu, bize göre câiz değildir. İmam Muhammed *es-Siyer’ül-Kebîr*’de bu hususu açıklamış ve şöyle demiştir: Temettü‘ haccı kurbanı konusunda vârid olan nassı, bu nastaki oruç hükmünü ihsâr kurbanına taşımak için ta‘lîl etmek câiz değildir. Çünkü ihsâr¹ kurbanı hakkında nas bulunmaktadır. Halbuki (hakkında nas bulunmayan meselede) re‘y ile kıyas, ancak hakkında nas bulunana yapılır. Hakkında nas bulunan bir mesele ise yine hakkında nas bulunan başka bir meseleye kıyas yapılmaz.

İmam Şâfi‘î (r.h.) ise, diğer nassın hükmünde ta‘lîl yoluyla ziyadeyi ispat için bu ta‘lîli câiz görür. Bundan dolayı o şöyle demiştir: Böyle bir ta‘lîl, diğer nastaki hükmün aksini gerektirecek şekilde olmayıp, hükmün artmasını gerektirecek şekilde olması durumunda câiz olur. Çünkü ta‘lîl ile ziyadenin zorunlu olması, diğer nassın (o hüküm) hakkında açıklama yapmaması durumunda söz konusu hükmün beyânı olur. Zira söz her ne kadar açık olsa da fazla açıklamaya ihtimali vardır. Ancak söz, gereğinin zıttı olan bir hükme ihtimalli değildir. Bu durumda ta‘lîl, fazla açıklama elde etmek için yapılır. İşte bu sebeple biz, bir nassın hükmünde ziyadeyi ispat etmek için, hakkında nas bulunan başka bir meseleye geçebilen bir vasıfla ta‘lîl edilmesini câiz gördük.

1 İhsâr âyeti için bk. Bakara, 2/196.

فإن قيل: [٢٦٤ب] مع هذا التعليل صحيح، لثبت به تخصيص الأصل بذلك الحكم.

قلنا: وهذا ثابت قبل التعليل بالنص، ثم تعليل الأصل بوصف لا يتعدى لا يمنع تعليله بوصف آخر يتعدى إذا وُجد فيه ما هو شرط العلة؛ لأنه كما يجوز أن يجتمع في الأصل وصفان كل واحد منهما يتعدى إلى فروع، وأحدهما أكثر تعدياً من الآخر^١ يجوز أن يجتمع وصفان يتعدى أحدهما ولا يتعدى الآخر^٢، فبهذا يتبين^٣ أن هذا التعليل لا يوجب تخصيص الأصل أيضاً.

وكيف يقال هذا؟ وبالإجماع بيننا وبينه انعدام العلة لا يوجب انعدام الحكم على ما نبينه في باب^٤، وإنما يكون التعليل بما لا يتعدى موجبا تخصيص الأصل إذا كان الحكم ينعدم بانعدام العلة كما يوجد بوجودها.

ومن هذه الجملة: تعليل الأصل لتعديّة الحكم إلى موضع منصوص، فإن ذلك لا يجوز عندنا، نصّ عليه محمد في السير الكبير، وقال: النص الوارد في هدي المتعة لا يجوز تعليله لتعديّة حكم الصوم فيه إلى هدي الإحصار؛ لأن ذلك منصوص عليه، وإنما يقاس بالرأي على المنصوص، ولا يقاس المنصوص على المنصوص.

والشافعي يجوز هذا التعليل لإثبات زيادة في حكم النص الآخر بالتعليل، ولهذا قال: يجوز تعليله على وجه يوجب زيادة في حكم النص الآخر، لا على وجه يوجب ما هو خلاف حكم النص الآخر؛ لأن وجوب الزيادة به إذا كان النص الآخر ساكتا عنه يكون بيانا، والكلام وإن كان ظاهرا فهو يحتمل زيادة البيان، ولكنه لا يحتمل من الحكم ما هو خلاف موجب، والتعليل ليحصل به زيادة البيان، فلهذا جوزنا تعليل النص بوصف يتعدى إلى ما فيه نص آخر لإثبات الزيادة فيه.

١ وفي هامش أ + ك خروج النجاسة من المخرج المعتاد مع خروج نفس النجاسة مطلقا.

٢ وفي هامش أ + كعلة الثمنية مع علة القدر مع الجنس.

٣ ج: تبين.

٤ ج: إن شاء الله تعالى.

Fakat biz (Hanefîler) deriz ki: Hakkında nas bulunan bir mahalde ta'lîl ile sabit olan hüküm, ya bu nasla (diğer nas) sabit olan hükme muvafıktır ya da muhaliftir.

Hükümün muvafık olması halinde ta'lîl yapmak hiçbir şey ifade etmez. Çünkü söz konusu mahalde bulunan hüküm, hakkında var olan nassa nispet edilir. Dolayısıyla bu hüküm, başka bir nassın ta'lîli ile illete nispet edilmiş olmaz. Aynı şekilde -açıkladığımız gibi- ta'lîl edilmiş olan nassın hükmü de ta'lîl işleminden sonra illete nispet edilmez.

Eğer (ta'lîli yapılan nassın hükmü, diğer nassın hükmüne) muhalif ise bu ta'lîl bâtıldır. Çünkü nas ile çatışacak ya da nassın hükmünü iptal edecek bir konuda ta'lîl yapmak ittifakla bâtıldır. Bu ta'lîl, şayet hükümde ziyade meydana getirirse, aynı zamanda söz konusu nassın hükmünü değiştirmiş olur. Çünkü ta'lîlden önce bu konudaki hüküm, kendisi hakkında mevcut olan nassın gerekli kıldığı şeyin tamamı iken; ta'lîlden sonra hüküm nassın gerekli kıldığı şeylerin bir kısmı olur. Zira hükmün bir kısmı, tamamı değildir (tikellik, tûmellikten farklıdır).

Böylece bu ta'lîlin mutlaka nassın hükmünü değiştirmiş olduğunu anlamış olduk. Bu izahla, bu bölüm hakkındaki söylediklerimizin, daha önce söylediklerimize dayandığı açığa çıkmış oldu. O da şudur: Bize göre nassa ziyade, nesih mesabesindedir. Dolayısıyla re'y ile ta'lîl sonucu, hakkında nas bulunan bir hükmün neshedilmesi câiz olmadığı gibi, aynı şekilde re'yle ta'lîl yaparak nassa ziyadeyi ispat etmek de câiz değildir.

Sonra, "Ta'lîlin şartı, nassın hükmünün aynısının fer'ê taşınmasıdır." sözümüzün açıklaması aşağıdaki örneklerde yer almaktadır:

Bunlardan biri şudur: Biz dört şeyde (buğday, arpa, hurma, tuz) faiz ile ilgili nassın yiyecek maddesiyle ta'lîlini câiz görmüyoruz. Çünkü nasların tamamındaki hüküm, eşitlikle sona eren bir haramlığı ispat etmektir. Yiyecek maddesi olma vasfı ise, faiz hükmünün bir mahalle sonlu bir şekilde değil de mutlak haramlık şeklinde geçirilmesini gerekli kılar. Hükümün kendilerine mutlak haramlık olarak geçtiği mahaller ise, ölçülemeyecek miktarda olan yiyecek maddeleridir. Böylece bu vasfın, nassın hükmünün bizatihi geçmesini gerekli kılmadığını anlamış olduk. Çünkü sona erebilen haramlık, ebedî haramlıktan farklıdır.

ولكننا نقول: الحكم الثابت بالتعليل في المحل الذي فيه نص؛ إما أن يكون موافقا للحكم الثابت فيه بذلك النص أو مخالفاً^١.

وعند الموافقة: لا يفيد هذا التعليل شيئاً؛ لأن الحكم في ذلك الموضع مضاف إلى النص الوارد فيه، فلا يصير بتعليل نص آخر مضافاً إلى العلة، كما لا يصير الحكم في النص المعلول مضافاً إلى العلة بعد التعليل كما قررنا.

وإن كان مخالفاً له فهو باطل؛ لأن التعليل في معارضة النص أو فيما يُبطل حكم النص باطل بالاتفاق، وإن كان زائداً فيه فهو مغير أيضاً لحكم^٢ ذلك النص؛ لأن جميع الحكم قبل التعليل في ذلك الموضع ما أوجبه النص الوارد فيه، وبعد التعليل يصير بعضه، [٢٦٥أ] والبعض غير الكل.

فعرفنا أنه لا يخلو هذا التعليل من أن يكون مغيراً حكم النص، وتبين بهذا أن الكلام في هذا الفصل بناء على ما قدمنا أن الزيادة على النص عندنا بمنزلة النسخ، فكما لا يجوز إثبات نسخ المنصوص بالتعليل بالرأي، فكذلك لا يجوز إثبات الزيادة فيه.

ثم بيان قولنا: إن شرط التعليل تعدية حكم النص بعينه في مواضع:

منها: أنا لا نجوز تعليل نص الربا في الأشياء الأربعة بالطعم؛ لأن الحكم في النصوص كلها إثبات حرمة متناهية بالتساوي، وصفة الطعم توجب تعدية الحكم إلى محال تكون الحرمة فيها مطلقة غير متناهية، وهي المطعومات التي لا تدخل تحت المعيار^٣، عرفنا أن هذا الوصف لا يوجب تعدية حكم النص بعينه؛ إذ الحرمة المتناهية غير الحرمة المؤبدة.

١ ج + له.

٢ ج: بحكم.

٣ وفي هامش أ + كبيع الحفنة بالحفتين، والتفاحة بالتفاحتين.

٤ ج: فعرفنا.

Dikkat edersen, sıhriyet (evlilik yoluyla meydana gelen) ve süt emzirme ile gerçekleşen haramlık, üç talâkın gerektirdiği haramlıktan farklıdır. Bundan dolayı biz şöyle dedik: Kesinlikle akitlerde nakitler tayin ile teayyun etmez. Şâfiiler ise bunun aksini söylemektedirler. Onlara göre nakitler, mülkiyette teayyun eder ve nakitleri akitte belirlenmiş hale getirmek faydalıdır.¹ Bu nedenle nakitler mal gibi tayin ile teayyun eder.

Bu durum, ta'lîlin, aslın hükmünün bizatihi fer'î geçişini gerekli kılmaması sebebiyledir. (Hanefilere göre bu durum aslın hükmünü tağyîrdir. Çünkü) Satış akdinin maldaki hükmü; o malın kendisinin bizatihi bulunması değil, bu satışla malda (müşteri için) mülkiyetin vâcib olmasıdır.² Bundan dolayı satış akdinin sahih olması için malın (akdin mahallinin) akit esnasında satıcının mülkiyetinde mevcut olması gereklidir. Akinde semende hükmü ise semenin akitle birlikte (müşterinin zimmetinde) mevcut ve vâcib olmasıdır.

Bundan dolayı akdin sıhhati için semenin akit esnasında müşterinin mülkiyetinde bulunması şart değildir. Dolayısıyla semeni tayin etmeksizin satış akdi yapmak câizdir. Ancak (semen tayin edilmeden akdin câiz olması), semenin mal gibi kabul edilip de ruhsat yoluyla mevcut olma şartının düşürülmesinden dolayı değildir. Zira bu hüküm (semenin akit esnasında mevcudiyetinin zorunlu olmaması), ruhsat alanının ötesinde de sabittir. Öyle ki kabızdan önce semenlerde değişim (bir semenin yerine başka bir semenin verilebilmesi/istibdâl) câiz olduğu gibi,³ (semenin borca dönüşmesi durumunda) semende oluşan noksanlığı, semenin vadesinin belirlenmesiyle ve akit meclisinde semenin karşılığının (mebî') teslim alınması ile telafi etmek de zorunlu değildir. Böylece semende asıl hükmün, açıkladığımız hüküm olduğunu anladık.

1 Şâfiilere göre nakitlerin tayininde satıcı açısından muayyen bir nakde malik olmak, alacağa (deyn) mâlik olmaktan daha güçlüdür. Mesela, bir kimsenin başkasından alacağı olmasına rağmen, "Param yok." diyerek yemin etmesi durumunda, yeminini bozmuş sayılmaz. Aynı şekilde satıcı, alacağı nakitleri tayin ettiğinde, müşteri öldüğü zaman onun terekkesinden alacağını alma konusunda diğer alacaklılardan öncelikli olur. Müşteri açısından ise ödeyeceği para belirlendiği zaman zimmeti borçla meşgul olmaz ve bu para helak olduğu zaman kendisinden, o para yerine başka şeyler istenmez. Bu gibi nedenlerle Şâfiiler semeni de akdin mahalli gibi kabul ederek, nakitlerin de semen olarak tıpkı mebî' gibi tayin edilmesini câiz görmüşlerdir.

2 Hanefilere göre mal, akdin konusu olduğu için akitten önce satıcının yanında bulundurulması zorunludur. Bulunmaması durumunda "ma'dûmun satışı" gündeme gelir ki, bu câiz değildir. Semen mevcut olma ve müşteri tarafından satıcıya ödenme zorunluluğu ise akitle birlikte doğar. Akinde sıhhati için semenin akitten önce müşterinin elinde bulunması zorunlu değildir.

3 Kabızdan önce muayyen hale gelmediği için semenlerde değişimin câiz olması, satış akdiyle semenin ayniyet hükmünün zimmette devam etmemesi ve mebî'de istibdâlin câiz olmaması hükümleri, semenlerde deyniyyetin akdin sonucu meydana gelen aslî bir hüküm olduğunu ve zaruretten kaynaklanan bir durum olmadığını gösterir. Dolayısıyla mebî'de aslolan ayniyet olup ruhsat ile deyne dönüşmesi asıl iken, semende asıl olan deyniyyettir ve bu da satış akdinin sonucu doğan ve bağlayıcı hale gelen hükmüdür.

ألا ترى أن الحرمة الثابتة بالرضاع والمصاهرة غير الحرمة الثابتة بتطبيقات^١ الثلاث. ولهذا قلنا: إن النقود لا تتعين في العقود بالتعيين، بخلاف ما يقوله الشافعي إنها متعينة في الملك، وتعيينها في العقد مفيد^٢، فتتعين بالتعيين كالسبع.

وهذا لأن هذا التعليل لا يوجب تعدية حكم الأصل بعينه، فحكم البيع في السلع وجوب الملك به^٣، فيها لا وجودها في نفسها، ولهذا لا بد من قيامها في ملك البائع عند العقد ليصح العقد، وحكم العقد في الثمن وجوبها ووجودها بالعقد.

ولهذا لا يشترط قيام الثمن في ملك المشتري عند العقد لصحة العقد، ويجوز العقد بدون تعيينه^٤ لا على اعتبار أنه بمنزلة السلع ولكن يسقط اعتبار وجوده^٥ بطريق الرخصة. فإن هذا الحكم فيما وراء موضع الرخصة ثابت، حتى يجوز الاستبدال به قبل القبض، ولا يجب جبر النقص المتمكن فيه عند عدم التعيين بذكر الأجل، ولا بقبض ما يقابله^٦ في المجلس، بخلاف السلم. فعرفنا أن الحكم الأصلي في الثمن ما بينا^٧

١ ب ج: بالتطبيقات.

٢ وفي هامش أ + باعتبار أن يكون ميراثا حتى لو هلك المشار إليه يبطل البيع عنده الشافعي كما في المضاربة والشركة.

٣ ج + فيها.

٤ وفي هامش أ + لأن وجود الأعيان شرط لصحة البيع.

٥ وفي هامش أ + أي: الثمن، حتى لو اشترى سمنا بعشرة دراهم مطلقة ولم يعين جاز، بخلاف المبيع، فإنه إذا اشترى عبدا أو ثوبا مطلقا لا يجوز.

٦ وفي هامش أ + أي: الثمن في الخارج.

٧ وفي هامش أ + أي: ما يقابل الثمن وهو المبيع، فإنه ينجر النقص المتمكن في المبيع بقبض رأس المال.

٨ وفي هامش أ + وهو وجوب الثمن ووجوده بالمبيع في الذمة.

Oysaki selem akdi bunun aksinedir.¹ Semenî tayin etmek ise bu hükmü değiştirmek ve rükün (hükmü) olanı şart yapmak anlamına gelir.² Bundan daha büyük bir değiştirme (tağyîr) olabilir mi?

Bununla açığa çıktı ki, bu ta'lilde nassın hükmünü tam olarak başkasına geçirmek yoktur. Bilakis fer'de başka bir hükmün ispatlanması söz konusudur. Bundan dolayı biz dedik ki: Zimmînin zihâr yapması geçersizdir. Çünkü müslüman hakkında zihârın hükmü, kefâretle sona eren bir haramlığın sabit olmasıdır. Bu aslı, hükmünü zimmîye geçirmeyi gerekli kılacak bir vasıfla ta'lil etmek ise bâtil olur. Çünkü bu ta'lil ile aslın bizatihi hükmü olan "sona eren haramlık", zimmî hakkında sabit olmaz. Zira zimmî, mutlak anlamda kefâret ehlinde değildir.³

"...benzeri olan fer'e geçen..." sözümüzün açıklaması aşağıdaki örneklerde bulunmaktadır.

Bu örneklerden biri, daha önce açıkladığımız üzere, şudur: Unutan hakkında vârid olan nassı, hükmünü hata yapana ve ikrah altında olana taşımak için "özürlü" ta'lil etmek câiz değildir. Çünkü burada fer', aslın benzeri değildir. Hükümle ulaşılmak istenen maksat bakımından mükreh ve hata edenin özrü, unutanın özründen farklıdır. Zira hata edenin özrü, hatadan sakınma konusunda göstermesi gereken hassasiyeti terk etmesi sebebiyle kendisinden kaynaklanan bir kusurdan ayrı düşünülemez. Mükrehin özrü ise kullara izafe edilebilecek bir eylem sebebiyledir. Dolayısıyla hükmü, benzeri olmayan bir şeye taşımak için ta'lil etmek câiz değildir.

Aynı şekilde şöyle demiştik: Teyemmümde niyetin şart olmasını, teyemmümü "hükmi temizlik" ile ta'lil ederek, abdeste taşımak da câiz olmaz. Çünkü temizlik olması bakımından fer' (abdest), asıl (teyemmüm) gibi değildir. Asıl itibariyle teyemmüm kirlenmedir; dolayısıyla su ile alınan abdestin aksine teyemmüm, abdestsizliği tam olarak ortadan kaldırmaz. Bu konunun pek çok örneği vardır.

1 Selem akdinde ruhsatla semene dönüşen ve akdin konusu olan aynda bir değişim yapılamayacağı gibi, bu semenin karşılığı olan paranın akit esnasında teslimi de zorunludur.

2 Semende asıl olan, hükmün akitle birlikte zimmette mevcut ve vâcip olmasıdır. Eğer semende tayin câiz olursa akitle birlikte ortaya çıkan "semenin varlığı ve zorunlu olması" hükmü, satış akdinin hükmü olmaktan çıkar ve tıpkı mallarda olduğu gibi kendisinde mülkiyetin sabit olması için akitten önce bulunması şart haline gelir. Halbuki akdin mahalli olan mallar, akdin şartlarıdır. Akdin şartı ise tıpkı ibadetlerdeki şartların ibadetlerden önce bulunmasının zorunlu olması gibi akitten önce bulunmasıdır. Semende tayin ise akitle birlikte doğan, semenin vâcip ve mevcut olması hükmünün şarta dönüştürerek tıpkı akdin konusu olan mallar gibi semenin de akitten önce bulunmasını zorunlu hale getirir. İşte akdin hükmünü akdin şartına dönüştüren bu değiştirme (tağyîr) bâtildir.

3 Zimmînin kefâret ehlinde olmaması sebebiyle haramlık hükmü zimmî hakkında kefâretle sona erme özelliği ile değil de sonsuz bir şekilde olma özelliği ile sabit olacaktır ki, bu da aslın hükmünün aynısı değildir.

وفي التعيين تغيير لذلك الحكم وجعل ما هو الركن شرطاً، وأي التغيير أبلغ من هذا؟

فتبين بهذا أنه ليس في هذا التعليل تعدية حكم النص بعينه، بل إثبات حكم آخر في الفرع؛ ولهذا قلنا: إن إظهار الذمي باطل؛ لأن حكم الظهار في حق المسلم أنه يثبت به حرمة متناهية بالكفارة، فتعليل هذا الأصل بما يوجب تعدية الحكم إلى الذمي يكون باطلاً؛ لأنه لا يثبت به حكم الأصل بعينه وهو الحرمة المتناهية، فإن الذمي ليس من أهل الكفارة مطلقاً. [٢٦٥ب]

وبيان قولنا: إلى فرع هو نظيره في فصول،

منها: ما بينا أنه لا يجوز تعليل النص الوارد في الناسي بالعدر؛ ليتعدى الحكم به إلى الخاطئ والمكره؛ لأن الفرع ليس بنظير للأصل، فعذرهما دون عذر الناسي فيما هو المقصود بالحكم؛ لأن عذر الخاطئ لا ينفك عن تقصير من جهته بترك المبالغة في التحرز، وعذر المكره باعتبار صنع هو مضاف إلى العباد، فلا تجوز تعدية الحكم للتعليل إلى ما ليس بنظير به.

وكذلك قلنا: شرط النية في التيمم لا يجوز تعليله بأنه طهارة حكمية ليتعدى الحكم به إلى الوضوء، فإن الفرع ليس بنظير للأصل في كونه طهارة؛ لأن التيمم باعتبار الأصل تلويث، وهو لا يكون رافعا للحدث بيقين، بخلاف الطهارة بالماء، ولهذا أمثلة كثيرة.

١ وفي هامش أ + المراد من الركن: الحكم، وجعل الركن شرطاً يعني به: أن وجود المبيع في البياعات بمنزلة الشرط، والثمن بمنزلة الحكم، فلو قلنا بتعين الثمن ينقلب الحكم شرطاً وإن تعين.

Eğer şöyle denirse: “Sizler (Hanefiler), cimanın, cima fiilinin mahalline yapılan bir cinayet olması sebebiyle yeme içme fiiline benzememesine rağmen, cima hakkında vârid olan nassın hükmünü yeme ve içmeye naklederek Ramazan ayında yeme içme suretiyle orucunu bozan kişiye de kefâreti vâcip kıldınız. Oruçlu iken meydana gelen cima fiilinin mahalle yönelik bir cinayet olmasından dolayı bu fiilin mülkiyetin dışında (nikâhsız bir kadınla) yapılması durumunda, söz konusu fiil sebebiyle recim cezası olarak had gerekli olmaktadır. Halbuki yeme ve içmede had cezası bulunmamaktadır. Aynı şekilde sizler, helal yoldan yapılan cinsel ilişkinin (vat') hükmüne kıyasla zina yoluyla da hürmet-i müsaherenin meydana geleceğine hükmettiniz. Halbuki helal cinsel birliktelik zina gibi değildir. Çünkü asıl olan cinsel ilişki helaldir ve kendisiyle nesep sabit olur. Zina ise haramdır ve onunla nesep sabit olmaz. Yine sizler, satım akdinin bir sonucu olan mülkiyetin, gasp yoluyla da gerçekleşeceğine hükmettiniz. Halbuki gasp alışveriş gibi değildir. Zira bey' meşru iken gasp ise haksız fiildir; haksız fiil ise meşru olanın zıddıdır.”

Cevaben şöyle deriz: Kefâret meselesine gelince; bizler, bu meselede re'y ile ta'lîl yaparak kefâreti vâcip kılmadık. Bu nasıl söylenebilir? Bizim prensiplerimize göre kefâretlerin, özellikle oruç bozma kefâretinin kıyas yoluyla ispat edilmesi câiz değildir. Zira bu (kefâretlerin re'y ile ta'lîl ve tayini), had gibi cezaların (re'y ile ta'lîl edilmesine kadar) gider. Fakat biz, yeme içme sebebiyle kefâreti ancak “fıtır” lafzıyla vârid olan bir nas sebebiyle vâcip kıldık. O (nas da) Hz. Peygamber'in (sav) şu hadisidir: “*Her kim Ramazan'da orucunu bozarsa, ona zıhar yapan kişinin kefâreti gerekir.*”¹

Kaldı ki daha önce de açıkladığımız üzere, bu ikisi (cima ve yeme içme), oruç hükmü konusunda birbirlerine benzemektedirler. Çünkü orucun rüknü, her iki şehveti (yeme içme ve cima) tatmin eden şeylerden uzak durmaktır. Kefâretin vâcip olması ise, mahalle yönelik işlenen bir suçtan dolayı değil, orucun rüknünü en aşırı bir şekilde ortadan kaldırmakla işlenen suçtan dolayısıdır. Oruca yönelik işlenen bu suç konusunda (orucun rüknünü zâyi etme noktasında) cima ve yeme içme aynıdır. Dolayısıyla kefâretin vâcip olması, şeklen ve ma'nen orucun rüknünü yok eden yeme içme dolayısıyladır. Cima da aynen yeme içme gibi orucu bozmaya bir alettir.

1 Dârekutnî, *es-Sünen*, 3/167 (2306); Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 4/386 (8069) (Farklı lafızlarla).

فإن قيل: فقد أوجبتم الكفارة بالأكل والشرب في رمضان على طريق تعدية حكم النص الوارد في الجماع إليه، مع أن الأكل والشرب ليس بنظير للجماع؛ لما في الجماع من الجنابة على محل الفعل، ولهذا يتعلق به الحد رجما في غير الملك، وذلك لا يوجد في الأكل والشرب. وأثبتتم حرمة المصاهرة بالزنا بطريق تعدية الحكم من الوطء الحلال إليه، وهو ليس بنظير له، فلأن الأصل حلال يثبت به النسب، والزنا حرام لا يثبت به النسب. وكذلك أثبتتم الملك الذي هو حكم البيع بالغصب، وهو ليس بنظير له، فالبيع مشروع، والغصب عدوان محض وهو ضد المشروع.

قلنا: أما في مسألة الكفارة، فنحن ما أوجبنا الكفارة بطريق التعليل بالرأي، فكيف يقال هذا؟ ومن أصلنا أن إثبات الكفارات بالقياس لا يجوز، خصوصا كفارة الفطر، فإنها تنزع إلى العقوبات كالحَد، ولكن إنما أوجبنا الكفارة بالنص الوارد بلفظ الفطر، وهو قوله عليه السلام: «من أفطر في رمضان فعليه ما على المظاهر».

ثم قد بينا أنهما نظيران في حكم الصوم، فإن ركن الصوم هو الكف عن اقتضاء الشهوتين، ووجوب الكفارة باعتبار الجنابة على الصوم بتفويت ركنه على أبلغ الوجوه، لا باعتبار الجنابة على المحل، وفي الجنابة على الصوم هما سواء، ووجوب الكفارة باعتبار الفطر المفوت لركن الصوم صورة ومعنى، والجماع آلة لذلك كالأكل والشرب.

Bu durumun bir örneği de kılıç ve ok ile öldürmede kısasın gerekliliğidir. Zira kısas, kasten yapılan öldürme fiili sebebiyle gereklidir. Kılıç da aynen ok gibi kasten öldürme fiili için bir alettir. Dolayısıyla kısasın vâcip olması hükmü, hükmün bir mahalden başka bir mahalle nakledilmesi (ta'diye) kabilinden değildir. Bir hükmün bir mahalden diğerine nakledilmesi (ta'diye) ancak hasmın (Şâfîilerin) "Ölüye ve hayvana yapılan cinsel tecavüzden dolayı kefâret gerekir." şeklindeki sözünde yer almaktadır.

Bize göre bu ta'lîl bâtıldır. Çünkü ölüye veya hayvana yapılan cinsel tecavüz, orucun rûknünü yok etme konusunda kendi hanımıyla yapılan cimaya benzememektedir. Zira (orucun) rûknünün ma'nen yok edilmesi, selim olan insan tabiatının şehvî duygularını gidermek maksadıyla meylettiği bir şey ile olur. Bu ise ancak insan nefsinin arzuladığı (tabîî) mahalle mahsustur. Ölü ve hayvanın cinsel organı ise bu nitelikte değildir. Dolayısıyla bu, aslın benzeri olmayana hükmün nakledilmesi (ta'diyesi) için yapılan bir ta'lîldir ki bu ta'lîl bâtıldır.

Zina meselesine gelince; haramlığın sabit olmasındaki ilke, cinsel ilişki olmayıp iki suyun rahimde birleşmesinden meydana gelen çocuktur. Çünkü bu çocuk da beşer cümlesindendir ve diğer insanların olduğu gibi onun da saygınlıkları/dokunulmazlıkları vardır. Bu saygınlık, çocuğun erkek ve kadının suyundan yaratılması itibarıyla eşlerin her ikisine de geçer (te'addi). Bundan dolayı çocuk vasıtasıyla bu erkek ve kadın arasında bir birlik manası sabit olur. Buna göre kişinin hanımının anne, nine ve kızları haramlık bakımından erkeğin anne, nine ve kızları gibi olur. Erkeğin baba, dede ve oğulları da onlara kadının kendilerine haram olması bakımından kadının baba, dede ve oğulları gibi olur. Ayrıca haramlığın sabit kılınması için rahimde iki suyun birleşmesinin sebebi olan cinsel ilişki, hakikî birleşmenin yerine konulur. Bu ise kadına üreme mahallinden yaklaşmak olup bu manada ilişkinin helâllik niteliğine itibar edilmez (helâl veya haram olsun ilişkide bu mana sabit olur).

Haramlığın ispatı konusunda, bu sebebin (cinsel ilişki) asıl (çocuk) yerine konulduğu mananın engellenmesi hususunda cinsel ilişkinin haram olmasının bir etkisi yoktur. Ancak sebebin asıl yerine konulması ihtiyata dayalı konuda olur ki, buradaki ihtiyat da haramlıktır. Neseb ise ihtiyat manası bakımından haramlığın sabit olmasının benzeri değildir. Bu nedenle mutlak olarak cinsel ilişki, nesebin ispatı hususunda hakikaten asıl olan şeyin yerine konulamaz.

وما هذا إلا نظير إيجاب القصاص في القتل بالسهم والسيف، فإن القصاص يجب بالقتل العمد، والسيف آلة [٢٦٦] لذلك الفعل كالسهم، فلا يكون ذلك بطريق تعدية الحكم من محل إلى محل، إنما التعدية فيما قاله الخصم: إن الكفارة تجب بجماع الميتة والبهيمة.

وعندنا: هذا التعليل باطل؛ لأن جماع الميتة والبهيمة ليس نظير جماع الأهل في تفويت ركن الصوم، فإن فوات الركن معنى بما تميل إليه الطباع السليمة؛ لقصد قضاء الشهوة، وذلك يختص بمحل مشتهى، وفرج الميتة والبهيمة ليس بهذه الصفة، فكان هذا تعليلًا لتعدية الحكم إلى ما ليس بنظير للأصل، فكان باطلاً.

فأما مسألة الزنا، فالأصل في ثبوت الحرمة ليس هو الوطء، بل الولد^١ الذي ينخلق^٢ من المائين إذا اجتمعا في الرحم؛ لأنه من جملة البشر، له من الحرمات ما لغيره من بني آدم، ثم تتعدى تلك الحرمة إلى الزوجين، باعتبار أن انخلاق الولد كان من مائهما، فيثبت معنى الاتحاد بينهما بواسطة الولد، فيصير أمهاتها وبناتها في الحرمة عليه كأمهاته وبناته، ويصير أبأؤه وأبنأؤه في كونها محرمة عليهم كأبائهما وأبنائهما، ثم يقام ما هو السبب لاجتماع المائين في الرحم وهو الوطء مقام حقيقة الاجتماع؛ لإثبات هذه الحرمة، وذلك بوطء يختص بمحل الحرث.

ولا معتبر بصفة الحل في هذا المعنى، ولا أثر لحرمة الوطء في منع هذا المعنى الذي لأجله أقيم هذا السبب مقام ما هو الأصل في إثبات الحرمة، إلا أن إقامة السبب مقام ما هو الأصل فيما يكون مبنياً على الاحتياط، وهو الحرمة، والنسب ليس بنظيره^٣ في معنى الاحتياط، فلهذا لا يقام الوطء مطلقاً مقام ما هو الأصل حقيقة في إثبات النسب^٤.

١ ج: بالولد.

٢ ج: يتخلق.

٣ وفي هامش أ + أي: المورد وهو النكاح.

٤ وفي هامش أ + بمطلق الوطء تثبت حرمة المصاهرة، ولا يثبت النسب.

“Kişinin hanımının kız kardeşleri, o kişi hakkında kendi kız kardeşleri gibi kabul edilip bu haramlığın kız kardeşlere ve halalara nakledilmesi (ta'diye)” bu söylediklerimize dâhil değildir. Çünkü haramlığın aslının re'ye dayalı ta'lîl yoluyla sabit kılınması mümkün olmayıp bu ancak nas ile sabit olur. İlgili nas ise bu haramlığın kız kardeşlere ve halalara uzanacağını bildirmemiştir. O hâlde (haramlığı onlara nakletmek) nassın hükmünü değiştirmek anlamına gelir. Halbuki biz bunun (değiştirmenin) ta'lîl ile olamayacağını açıklamıştık.

Gasp meselesi de bu ilkeye göredir. Zira biz, mülkiyet hakkını satım akdi ile zorunlu kıldığımız halde gasbın bir hukukî sonucu olarak gaspla mülkiyet hakkını zorunlu kılmıyoruz. Biz, ancak gasp ile mülkiyeti, gaspın hukukî sonucu olan tazminatın bir şartı olarak ortaya koyuyoruz. Tazmin sorumluluğu ise satım akdi gibi meşru bir hükümdür. Aslın (tazminin) meşru olması ise şartının (tazmine bağlı mülkiyetin) meşru olmasını gerektirir.

(Üçüncü şarttaki)¹ “...hakkında nas olmayan...” sözümüz hakkındaki açıklama birkaç maddede olup şu şekildedir:

Bunlardan biri, “hataen öldüren kişiye kıyasla, kasıtlı öldüren kişiye de kefâretin gerekeceğini” söylemeyi câiz görmeyişimizdir. Çünkü bunda aslı ta'lîl edip hükmünü hakkında sadece ona mahsus nas bulunan fer'e taşıma (ta'diye) anlamı vardır.

Aynı gerekçeyle, “hataen öldürene kıyasla, sırf kasten öldürene de diyetin gerekli olmasını” câiz saymıyoruz.

Yine biz aynı sebeple, “geleceğe dair bir işle alakalı mün'akid yemine kıyasla, yemin-i gamûs için de kefâreti” gerekli görmeyiz.

Hakkında nas olan bir başka meseleye hükmü taşımak için, aslı ta'lîl etme anlamı bulunması hasebiyle, zekâta kıyasla, zekât dışındaki sadakaların verileceği kişilerde iman niteliği de şart koşulmaz.

Yine biz, katl kefâretine kıyasla yemin ve zihar kefâretinde âzat edilecek kölenin mümin olmasını da şart koşturmuyoruz. Çünkü bunda hükmü, hakkında başka bir nas olan mahalle nakletmek için aslı ta'lîl etme anlamı vardır. Böyle bir ta'lîlde değiştirmek suretiyle diğer nassın hükmünde tasarrufta (taarruz) bulunma anlamı vardır. Zira mutlak mukayyeden farklıdır.

1 Üçüncü şart: Ta'lîl bizzat nasla sabit olan şer'i hükme ait olmamalıdır ki, o nassın hükmü benzerlerine ve hakkında nas olmayanlara geçebilsin.

ولا يدخل على هذا أن هذه الحرمة لا تتعدى إلى الأخوات والعمات، على أن يجعل أخواتها كأخواته في حقه؛ لأن أصل الحرمة لا يمكن إثباته بالتعليل بالرأي، وإنما يثبت بالنص، والنص ما ورد بامتداد هذه الحرمة إلى الأخوات والعمات، فتعدية الحرمة إليهما تكون تغييراً لحكم النص، وقد بينا أن ذلك لا يجوز بالتعليل.

وعلى هذا فصل الغصب، فإننا لا نوجب الملك به حكماً للغصب، كما نوجهه بالبيع، وإنما يثبت الملك به شرطاً للضمان الذي هو حكم الغصب، وذلك الضمان حكم مشروع كالبيع، وكون الأصل مشروعاً يقتضي أن يكون شرطه مشروعاً.

وبيان قولنا: ولا نص فيه، في فصول،

منها: أنا لا نجوز القول بوجوب الكفارة في القتل العمد [٢٦٦ب] بالقياس على قتل الخطأ؛ لأنه تعليل الأصل لتعدية الحكم إلى فرع فيه نص على حدة^١.

ولا نجوز القول بوجوب الدية في العمد المحض بالقياس على الخطأ لهذا المعنى^٢.

ولا نوجب الكفارة في اليمين الغموس بالقياس على اليمين المعقودة على أمر في المستقبل لهذا المعنى أيضاً.

ولا يشترط صفة الإيمان فيمن تُصرف إليه الصدقات سوى الزكاة بالقياس على الزكاة؛ لما فيه من تعليل الأصل لتعدية الحكم إلى ما فيه نص آخر^٣.

ولا يشترط الإيمان في الرقبة في كفارة الظهار واليمين بالقياس على كفارة القتل؛ لأن فيه تعليل الأصل لتعدية الحكم به إلى محل فيه نص آخر، وفيه تعرض لحكم النص الآخر بالتغيير؛ فإن الإطلاق غير التقييد،

١ ج: القتل.

٢ وفي هامش أ + وهو قوله: «خمس من الكبائر لا كفارة فيهن»، منها: «قتل نفس بغير حق».

٣ ج + أيضاً.

٤ وفي هامش أ + وهو قوله تعالى: ﴿لا ينهكم الله عن الذين لم يقاتلوكم﴾.

Yemin ve zihar kefâretinde köle mutlak olarak sabit olduktan sonra bu köleyi “îman”la kayıtlamak bir değıştirme (tağyîr) olur. Aynı şekilde mukayyed olanı mutlak hale getirmek de bir değıştirmedir. Bundan dolayı üvey kızlar hakkındaki haramlık (nasta) “zifaf” (duhul) ile kayıtlandığı için üvey kızlar hakkındaki kaydı kaldırıp haramlığı mutlak olarak ispat etmek için kayın-validelerle ilgili hükmü ta‘lil etmek, bir değıştirme olur ki, re‘y ile böyle bir sonuca ulaşmak câiz değildir. Nas ile mutlak olarak zikredileni kayıtlamak da aynı şekildedir.¹

[Kıyasın Dördüncü Şartının Uygulama Örneği]

Dördüncü faslın (mansûs hüküm ta‘lilden sonra da aynen devam etmelidir şartının) açıklamasına gelince; daha önce dediğimiz gibi, nassın hükmünün ta‘lilden sonra ta‘lilden önceki gibi, aslında devam etmesi şarttır. Zira ta‘lilin nassın hükmünü fer‘de değıştirici olmasının câiz olmadığı sabit olunca, bizatihi aslın hükmünü de değıştirmesinin câiz olmadığı evleviyetle sabit olmuştur. Hakkında nas bulunan yerde ta‘lilden sonra, ta‘lilden önceki gibi nassın (aslın) hükmünün olduğu gibi kalmadığı her durumda yapılan bu ta‘lil, aslın hükmünü değıştirmesi sebebiyle bâtil olur.

İşte biz bu sebeple diğer suçlarda had cezası uygulanan kişilere kıyasla, “büyük suç işlemiş olması”dan dolayı kendisine had cezası uygulanması illetine binaen, kazf cezası uygulanan kişinin de tövbeden sonra şahitliğinin kabulü hususundaki ta‘lili câiz görmedik. Zira (diğer suçlara kıyasla kazf suçunda) ta‘lilden sonra konuyla ilgili olarak gelen nassın hükmü ta‘lilden önce olduğu gibi kalmaz.

Zira bu ta‘lilden önce kazf suçunu işleyen kimsenin şahitliği ebediyen düşer ve bu, haddin tamamlayıcı bir unsuru olur. (İmam Şâfi‘nin yaptığı) ta‘lilden sonra ise bu hüküm değışmektedir. Şöyle ki, bu ta‘lilden önce sopa cezası, kişi hakkında had cezasının bir kısmı iken ta‘lilden sonra tamamı olmaktadır. Bu ise bizim sürgün cezası ile ilgili söylediğimiz hususta olduğu gibi, nassın hükmünü değıştirme anlamına gelir. Nitekim biz şöyle demiştik: Bekârın işlediği zina suçunda, sürgün cezası celde cezasına ilave edilmezse bu (celde cezası) tam bir had olmuş olur; sürgün cezası ilave edilirse, bu durumda ise celde cezası haddin bir kısmı olur.

1 Üvey kızların haram olması için kişinin evlendiği kadınla cinsel münasebet şart olup kayınvalidelerin haram olması için sadece nikâh akdi yeterlidir. Zira anne ile cinsel ilişki kızı haram kılarken, kız ile sadece nikâh yapmak anneyi haram kılmaktadır.

وبعد ما ثبتت الرقبة مطلقا في كفارة اليمين والظهار، فإثبات التقييد فيه بالإيمان يكون تغييرا، كما أن إثبات صفة الإطلاق في المقيّد يكون تغييرا، فإن الحرمة في الربائب لما تقيّدت بالدخول، كان تعليل أمهات النساء لإثبات صفة الإطلاق في حرمة الربائب يكون تغييرا لا يجوز المصير إليه بالرأي، فكذاك إثبات التقييد فيما كان مطلقا بالنص.

[مثال على تطبيق شرط القياس الرابع]

وبيان الفصل الرابع، وهو ما قلنا: إن الشرط أن يبقى حكم النص بعد التعليل في الأصل على ما كان قبله، فلأنه لما ثبت أن التعليل لا يجوز أن يكون مغيرا حكم النص في الفروع ثبت بالطريق الأولى أنه لا يجوز أن يكون مغيرا حكم الأصل في نفسه، ففي كل موضع لا يبقى الحكم في المنصوص بعد التعليل على ما كان قبله، فذلك التعليل يكون باطلا لكونه مغيرا لحكم الأصل.

ولهذا لم نجوز التعليل في قبول شهادة المحدود في القذف بعد التوبة، بالقياس على المحدود في سائر الجرائم، بعلّة أنه محدود في كبيرة؛ لأن بعد هذا التعليل لا يبقى حكم النص الوارد فيه على ما كان قبله.

فإنّ قبل هذا التعليل يكون هو ساقط الشهادة بالنص أبدا، ويكون ذلك متمما لحده، وبعد التعليل يتغير هذا الحكم، فإن الجدل قبل هذا التعليل يكون بعض الحد في حقه، وبعده يكون تمام الحد فيكون تغييرا على نحو ما قلنا في التغريب: إن الجدل إذا لم يُضم إليه التغريب في زنا البكر يكون حدا كاملا، وإذا ضُم إليه التغريب يكون بعض الحد.

Aynı şekilde, İmam Şâfiî'nin (r.h.) sırf kazf suçu sebebiyle diğer suçlara kıyas yaparak zina iftirasında bulunan kişinin şahitliğini iptal etmesi konusunda ta'lîl yapması da geçersizdir. Çünkü bu, nas ile sabit olan hükmü değiştirmektir. Nitekim şahitliğin düşürülmesi ve sopa cezasının uygulanması için kazften sonra dört şahit getirmekten aciz olmanın müddeti nas ile sabittir. Dolayısıyla bu müddeti dikkate almaksızın sadece zina isnadının kendisini dikkate alıp ta'lîlde bulunarak şahitliğin iptalini ispat etmek geçersizdir. Çünkü bu ta'lilden sonra nassın hükmü, ta'lilden önce olduğu gibi kalmaz.

Aynı şekilde kazf cezası tatbik edilen kimseye veya köleye ya da çocuğa kıyasla fâsık kimsenin şahitliğinin asıl olarak düşürülmesi görüşünü benimsemek de geçersizdir. Çünkü fâsık hakkında nas ile sabit olan hüküm, onun şahitliği hakkında karar vermeden tevakkuf etmektir. Onun şahitliği konusunda geçersizlik yönü belli hale geldikten sonra tevakkuf diye bir şey kalmaz. O hâlde bu ta'lilden sonra nassın hükmü, ta'lilden öncesi gibi kalmaz.

Biz yine şöyle deriz: Karı koca arasındaki ayrılık (tefrîk), kocanın liân yapması sonucunda meydana gelmez. Çünkü nas ile sabit olan şey, iki taraf açısından liândır. Bu ise (her iki tarafça beyân edilmiş ve) yeminlerle pekiştirilmiş şahitliklerden ibarettir. Dolayısıyla nasta tarafların arasını tefrik etmeyi gerektiren herhangi bir şey yoktur. Tarafların ebedî olarak bir araya gelemeyecekleri de nas ile sabit olmuştur. Nasıl ki, koca müslüman olmadan önce kadının müslüman olması halinde kocanın kadın üzerindeki nikâh mülkiyeti (milk-i müt'a) ortadan kalkmıyorsa, bu liân da kocanın kadın üzerindeki nikâh mülkiyeti hakkının ortadan kalkmasını gerektirmez.

Zira kocanın liân yaparken karısına zina isnadında bulunmasıyla ayrılık hükmünü ortaya koymak ta'lîl yoluyla câiz olmaz. Çünkü bu ta'lilden sonra bu nassın hükmü ta'lilden önceki gibi kalmaz. Nitekim ta'lilden önce nasta zikredilen, hükmün tamamı olup ta'lilden sonra ise hükmün bir kısmı zikredilmiş olmaktadır. Fakat liân işlemi bittikten sonra taraflar iddialarında ısrarcı olmaya devam ettikleri sürece, "...iyilikle tutma..."¹ durumu ortadan kalkmış olur. Eşlerden birisinin müslüman olup da diğerinin müslüman olmayı reddetmesi durumunda olduğu gibi; "iyilikle tutmanın" ortadan kalkmasından sonra ayrılığın gerçekleşmesi, hâkimin hükmüne bağlı olarak sabit olur.

1 Bakara, 2/231.

وكذلك تعليل الشافعي في إبطال شهادته بنفس القذف [٢٦٧] بالقياس على سائر الجرائم باطل؛ لأنه تغيير للحكم في النص^١ فإن مدة العجز عن إقامة أربعة من الشهداء بعد القذف ثابت بالنص لإقامة الجدل وإسقاط الشهادة، فكان إثباته بنفس القذف بدون اعتبار تلك المدة بطريق التعليل باطلا؛ لأن حكم النص لا يبقى بعد التعليل على ما كان قبله.

وكذلك القول بسقوط شهادة الفاسق أصلا بالقياس على المحدود في القذف أو على العبد والصبي باطل؛ لأن الحكم الثابت بالنص في حق الفاسق التوقف في شهادته، وبعد تعيين جهة البطلان فيه لا يبقى التوقف، فحكم النص بعد هذا التعليل لا يبقى على ما كان قبله.

وكذلك قلنا: الفرقة بين الزوجين لا تقع بلعان الزوج؛ لأن الحكم الثابت بالنص اللعان من الجانبين، وهي شهادات مؤكدة بالإيمان، وليس فيه ما يوجب الفرقة بينهما، وقد ثبت بالنص أنهما لا يجتمعان أبدا، وذلك أيضا لا يقتضي زوال الملك به، كما بعد إسلام المرأة قبل إسلام الزوج.

فإثبات حكم الفرقة بقذف الزوج عند لعانه لا يجوز بطريق التعليل؛ لأنه لا يبقى حكم النص بعد هذا التعليل على ما كان قبله، فقبله المذكور جميع الحكم، وبعده يكون بعض الحكم، إلا أن بعد ما فرغا من اللعان يتحقق فوات الإمساك بالمعروف ما داما مصرين على ذلك. واستحقاق الفرقة عند فوات الإمساك بالمعروف يثبت موقوفا على قضاء القاضي به، كما بعد إسلام أحد الزوجين إذا أبى الآخر الإسلام.

Aynı şekilde biz diyoruz ki: Liânda bulunan koca, kendisini yalanlayıp had cezasına da çarptırıldığı zaman, o kadınla evlenmesi câizdir. Çünkü nas ile sabit olan hüküm, liâna başvuran karı kocanın ebediyyen bir araya gele-meyecekleri şeklindedir. Halbuki kocanın kendisini yalanlamasından sonra kendisine kazf haddi uygulanması deliliyle artık o mülâanede bulunmuş değildir. Dolayısıyla tek bir zina isnadı sebebiyle hem had cezası hem de liân bir araya gelmez. Ona had cezası uygulanmasına hükmetmenin zorunlu sonuçlarından biri, o kimsenin liân yapıyor durumda kalmamasıdır.

Bundan dolayıdır ki koca, liândan önce kendisini yalanlarsa, ona had cezası uygulanır ve artık kadınla mülâane yapamaz. Kendisini yalanlamak suretiyle liâna girişmiş olmaktan çıkınca, biz deriz ki: Bu husus, hâkimin ayrılık hükmünü vermesinden önce ise karı-koca birbirinden tefrik edilmez. Eğer hâkimin hükmünden sonra ise bu kişinin o kadınla yeniden evlenmesi câiz olur.

Zira biz hürmet-i musâhere ve süt hısımlığına kıyasla haramlığı devam-lı hale getirseydik, ta'lilden sonra nassın hükmü ta'lilden önceki gibi kal-mazdı. Çünkü ta'lil yapmadan önce mülâane yapan karı kocanın bir araya gelmelerinin haramlığı nas ile sabitti. Ta'lilden sonra bir araya gelmelerinin haramlığı ise mülâane yapmamış taraflar arasında olur (ki bu da asıldaki hükmü değiştirir). Yüce Allah en doğrusunu bilir.

Eğer şöyle denirse: “Gerçekten siz inkâr etmiş olduğunuzu şu örnekler-de yapmış oldunuz. Ta'lilden önce ribâ ile ilgili nassın hükmü, az ve çok şeyler arasında eşitlik olmasıdır. Ancak siz, ta'lilden sonra buğdayın az olan miktarını tahsis ettiniz (istisnada bulundunuz). Dolayısıyla nassın hükmü, “keyl” vasfıyla ta'lil edildikten sonra hakkında nas olan meselede ta'lilden önceki haliyle olduğu gibi kalmadı.

Aynı şekilde (zekâtta, zekât olarak verilecek) koyunun hem kendisi hem de manası nas ile fakirin hakkı iken siz bunu maliyet (değer) ile ta'lil ederek koyunun kendisinin fakirin hakkı olmasını iptal ettiniz. Dolayısıyla nas ile sabit olan hüküm, ta'lilden sonra ta'lilden önceki haliyle kalmamış oldu. Siz diğer kul haklarında olduğu gibi, şekil veya mana bakımından kazanılmış hakkı iptal etme konusunda, kıyası kullanmak câiz olmadığı halde, kazanıl-mış hakkı iptal etmek için bu ta'lili câiz gördünüz.

وكذلك قلنا: إذا أكذب^١ الملاعن نفسه وضرب الحد، جاز له أن يتزوجها؛ لأن الثابت بالنص أن المتلاعنين لا يجتمعان أبداً، وبعد الإكذاب لا يكون متلاعنا، بدليل أنه يقام عليه حد القذف، فلا يجتمع اللعان والحد بقذف واحد، فمن ضرورة القول بإقامة الحد عليه أن لا يبقى ملاعنا.

ولهذا لو أكذب نفسه قبل اللعان، فإنه يقام الحد عليه ولا يلاعنها، فإذا خرج من أن يكون ملاعنا بإكذابه نفسه، قلنا: إن كان قبل قضاء القاضي^٢ بالفرقة لم يفرق بينهما، وإن كان بعد القضاء جاز له أن يتزوجها.

لأننا لو بقينا الحرمة بالقياس على الحرمة الثابتة بالرضاع والمصاهرة لم يبق حكم النص بعد التعليل على ما كان قبله، فإنّ قبل التعليل كان الثابت بالنص حرمة الاجتماع بين المتلاعنين، وبعد التعليل تكون حرمة الاجتماع بين غير المتلاعنين، والله أعلم.

فإن قيل: فقد فعلتم ما أنكرتموه في فصول: [٢٦٧ب] منها: أن حكم نص الربا المساواة بين القليل والكثير قبل التعليل، ثم بعد التعليل خصصتم القليل من الحنطة، فلم يبق حكم النص بعد التعليل بالكيل في المنصوص على ما كان قبله. وكذلك الشاة بصورتها ومعناها صار مستحقاً للفقير بالنص، ثم بالتعليل بالمالية أبطلتم حقه عن الصورة، فلم يبق حكم النص بعد التعليل في المنصوص على ما كان قبله، وجوّزتم هذا التعليل لإبطال حق المستحق، مع أنه لا يجوز استعمال القياس في إبطال حق المستحق عن الصورة أو المعنى، كما في سائر حقوق العباد.

١ ج: كذب.

٢ ج: قاضي.

Nitekim kendilerine izafe edilen “temlik lam”ı ile zekât verilecek sınıfların hakları nas ile sabittir. Sonra siz, “fakirin ihtiyacı” gerekçesiyle ta'lilde bulunarak hakkında nas bulunan bu hükmü değiştirdiniz. Böylece zekâtı tek bir sınıfa vermeyi câiz gördünüz.

Yemin kefâretinde on fakiri doyurmanın vücûbiyeti nas ile sabittir. Sonra siz, ta'lil yapmak suretiyle hakkında nas bulunan bu hükmü değiştirdiniz ve bu kefâretin, “bir fakiri on gün yedirme” şeklinde verilmesini câiz gördünüz.

Namaza başlarken tekbir getirmenin vücûbiyeti nas ile sabittir. Sonra siz, hakkında nas olan bu hükmü, “Allah’ı tazim yoluyla zikretmek ve övmek” vasfıyla ta'lil ederek değiştirdiniz ve hatta namaza “tekbir lafzı” dışında başka bir lafızla başlamayı câiz gördünüz.

Elbisedeki necaseti su ile temizlemenin vâcip olduğu nas ile sabittir. Fakat siz, suyun necasetin bizzat kendisini ve onun izini giderici olduğu şeklinde ta'lilde bulunarak nas ile sabit olan hükmü değiştirdiniz. Öyle ki, necis elbisenin suyun dışındaki diğer sıvı maddelerle de temiz olacağına cevaz verdiniz.”

[Ribâ Hakkındaki İtiraza Cevap]

Cevaben şöyle deriz: Birincisine gelince; bu düşünülmeden ortaya konulmuş bir iddiadır. Çünkü biz, az buğdayı ancak nas ile tahsis ettik. Bu nas ise şu hadistir: “*Buğdayı buğdayla birbirine eşit miktar olması dışında mübadele etmeyin.*”¹ Olumsuz bir cümlede yapılan istisnadaki kural, müstesna minhin müstesna manasında (müstesnanın aynısı) olmasıdır.

Âlimlerimiz bu ilkeye, *el-Câmiu's-Sağîr*'de geçtiği üzere, bazı hükümler bina etmişlerdir. Buna göre kişi, “Eğer bu evde sadece adam varsa kölem hür olsun.” dese ve evde adam dışında hayvan ya da elbise bulunsa, bu kişinin yemini bozulmuş olmaz (ve kölesi hür olmaz). Ancak evde adamın dışında kadın ya da çocuk varsa, bu durumda o kişinin yemini bozulmuş olur (kölesi hür olur). “(Bu evde) sadece eşek varsa (kölem âzat olsun).” demiş olsa ve evde eşek dışında başka bir hayvan bulunsa, yine yemini bozulmuş olur. Ancak eşek dışında elbise varsa yemini bozulmuş olmaz. Şayet, “(Evde) elbise dışında (bir şey varsa kölem âzat olsun).” demiş olsa ve elbise dışında evlerde bulundurulması amaç edinilen herhangi bir şey varsa, yemini bozulmuş olur.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 12/ 92(7171); Müslim, “Müsâkât”, 80-82; İbn Mâce, “Ticârât”, 48; Ebû Dâvûd, “Büyû”, 12; Tirmizî, “Büyû”, 23; Nesâî, “Büyû”, 42.

وقد ثبت بالنص حق الأصناف في الصدقات؛ لوجود الإضافة إليهم بلام التمليك، ثم بالتعليل بالحاجة غيرتم هذا الحكم في المنصوص، وجوزتم الصرف إلى صنف واحد.

وثبت بالنص وجوب التكفير بإطعام عشرة مساكين، ثم بالتعليل غيرتم هذا الحكم في المنصوص، فجوزتم الصرف إلى مسكين واحد في عشرة أيام.

وبالنص ثبت لزوم التكبير عند الشروع في الصلاة، ثم بالتعليل بالثناء وذكر الله على سبيل التعظيم غيرتم هذا الحكم في المنصوص، حتى جوزتم افتتاح الصلاة بغير لفظ التكبير.

وبالنص ثبت وجوب استعمال الماء لتطهير الثوب عن النجاسة، ثم غيرتم بالتعليل بكونه مزيلا للعين والأثر هذا الحكم في المنصوص، حتى جوزتم تطهير الثوب النجس باستعمال سائر المائعات سوى الماء.

[رد على الاعتراض بمسألة الربا]

قلنا: أما الأول: فهو دعوى من غير تأمل، وإنا ما خصصنا القليل من البر إلا بالنص، فإن النص قوله عليه السلام: «لا تبيعوا البر بالبر إلا سواء بسواء»، والأصل في الاستثناء من النفي أن المستثنى منه في معنى المستثنى.

وعلى هذا بنى علماؤنا مسائل في الجامع: إذا قال: إن كان في هذه الدار إلا رجل فعبده حر، فإذا في الدار سوى الرجل دابة أو ثوب، لم يحنث، وإن كان فيها سوى الرجل امرأة أو صبي، حنث. ولو كان قال: إلا حمار^١، فإذا فيها حيوان آخر سوى الحمار يحنث، وإن كان فيها ثوب سوى الحمار لم يحنث، فإن^٢ كان قال: إلا ثوب، فأَيُّ شيء يكون في الدار سوى الثوب مما هو مقصود بالإمساك في الدور يحنث.

١ ج: للقياس.

٢ ج: حمارا.

Naklettığımız bu örneklerden müstesna minhin, müstesna manasında olduğunu anlamış olduk. Burada (ribâ ile ilgili hadis-i şerifteki) müstesna ise ölçekte eşitlik durumudur. Ayndan (buğdaydan) hâl (eşitlik, fazlalık...) istisna edilmez. Buna göre eşitlik, göz kararı (mücâzeffe) ve fazlalık durumunun (ayndan değil) hallerin umûmundan istisna edilmiş olduğunu nassın delâletiyle anlamış olduk. (Eşitlik hâlinin ihlali ise ancak) çok miktarda ve ancak şer'an takdir edilmiş (ölçüleri belirlenmiş) olan hususta gerçekleşir. Buna göre, az miktarın, nassın delâletiyle tahsis edildiğini ve bu tahsisin ta'lile uygun olduğunu ve tahsisin ta'lil ile sabit olmadığını anlamış olmaktayız.

[Zekât Hakkındaki İtiraza Cevap]

Zekât meselesine gelince; biz ta'lil ile kazanılmış haktan herhangi bir şeyi iptal etmiyoruz. Çünkü, "Zekât, şer'an fakirlerin kazanılmış hakkıdır." diyenlerin sözünün hatalı olduğu ortaya çıkmıştır. Oysa zekât, sırf Yüce Allah'ın hakkıdır (mükellef açısından taabbudî bir ibadettir.) Dolayısıyla zekât, sırf ibadet olup dinin rükünlerindendir. Hâlbuki bu vasıf (sırf ibadet ve dinin rüknü olma) kul hakkı olan şeye yakışmaz.¹ Zekâtta ibadet manası, mükellefin hem kendi nefsinin hem de malını temizlemiş olması için, malından belli bir miktarını tamamen Allah'a ait kılmasıdır. Daha sonra o malı fakire vererek Yüce Allah adına onun ihtiyacını gidermiş olur. Zira Yüce Allah kullarına rızkı vaadettmiştir ve Yüce Allah vaadinden dönmez.

Kulların ihtiyaçlarının farklı farklı olduğu da malumdur. Kullara yönelik vaadi gerçekleştirmek üzere belirli bir maldan onlara verilmesini emretmek, her birine verilenin vadedilenin bizzat kendisi olması için, zarureten bu belirli malın yerine bedelinin de verilebileceğine dair izni içerir. Bu mesele tıpkı şunun gibidir: Sultan, yakınlarına farklı bazı hediyeler vaadeder ve bunları da onlar için yazar. Sonra bir kişiye, bizzat belirlediği maldan bu vaadettiği hediyelerin tamamının verilmesini emreder. Dolayısıyla onun bu emri, belirlediği malın yerine zarureten bedelinin de verilebileceğine dair izin olur. Nassın zarureti ile sabit olan, nas ile sabit olan gibidir.

Böylece (zekâtta mal yerine) bedelinin verilebilmesinin de nas ile sabit olduğunu, fakat bu nassın ta'lili de içermiş olduğunu anlamış olduk.²

1 Zira kul hakkı olan hükümler, "sırf ibadet" ve "dinin rüknü olma" vasıflarıyla nitelendirilemez.

2 Zekâtta malın kendisi yerine nakdî bedelinin verilmesi de nassa dayanır. Ancak bu doğrudan değil,

فعرفنا أن المستثنى منه في معنى المستثنى، والمستثنى هنا^١ حال التساوي في الكيل، واستثناء الحال من العين لا يكون، فعرفنا بدلالة [٢٦٨أ] النص أن المستثنى من عموم الأحوال حال التساوي وحال المجازفة وحالة التفاضل، وهذا^٢ لا يتحقق إلا في الكثير^٣ وإلا فيما يكون مقدرا شرعا، فعرفنا أن اختصاص القليل كان بدلالة النص، وأنه كان مصاحبا للتعليل لا أن يكون ثابتا بالتعليل.

[رد على الاعتراض بمسألة الزكاة]

وأما الزكاة، فنحن لا نبطل بالتعليل شيئا من الحق المستحق؛ لأنه تبين خطأ من يقول بأن الزكاة حق الفقراء مستحقة لهم شرعا، بل الزكاة محض حق الله تعالى، فإنها عبادة محضة، وهي من أركان الدين، وهذا الوصف لا يليق بما هو حق العبد، ومعنى العبادة فيها أن المؤدي يجعل ذلك القدر من ماله خالصا لله تعالى، حتى يكون مطهرا لنفسه وماله، ثم يصرفه إلى الفقير ليكون كفاية له من الله تعالى، فإنه وعد الرزق لعباده وهو لا يخلف الميعاد.

ومعلوم أن حاجات العباد تختلف، فالأمر بإنجاز المواعيد لهم من مالٍ مسمى يتضمن الإذن في الاستبدال ضرورة؛ ليكون المصروف إلى كل واحد منهم عين الموعود له، بمنزلة السلطان يجيز أوليائه بجوائز مختلفة يكتبها لهم، ثم يأمر واحدا بإيفاء ذلك كله من مالٍ يسميه بعينه، فإنه يكون ذلك إذنا له في الاستبدال ضرورة، والثابت بضرورة النص كالثابت بالنص.

فعرفنا أن ذلك كان ثابتا بالنص، ولكنه كان مجامعا للتعليل.

١ ج: ها هنا.

٢ وفي هامش أ + أي: عموم الأحوال.

٣ وفي هامش أ + لأن المساواة في المعيار الشرعي، ولا يتحقق ذلك إلا في الكثير.

Ta'lîl, herhangi bir kişiye ait olan hak yoluyla değil, şer'î hükümle olur.¹ Ödenen zekât, fakirin elinde ulaşmakla Yüce Allah'a ait (bir hak) haline geldikten sonra fakirin o mal üzerindeki zilyetliğinin devam etmesiyle, söz konusu mal Yüce Allah adına o fakirin ihtiyacı için yeterli hale gelir. Böylece bu nas ile zekât verilen malın fakirin ihtiyacını karşılamaya elverişli bir mahall olduğu ortaya çıkmış oldu. Şarabın satış akdine elverişli olmayıp sirkenin ise satış akdine elverişli olması örneğinde olduğu gibi, mahallin elverişli olup olmaması şer'î bir hükümdür. Bu elverişlilik, malın fakire verilmesinin emredilmesi ile sabit olur. Zira zekât, malı temizleyici olması bakımından kirler sınıfına dâhil olmuş olur. Hz. Peygamber (sav) bu hususa, *"Ey Haşimoğulları topluluğu! Şüphesiz ki Allah insanların elinin kirini size kerih gördü. Onun yerine size humusun beşte birini verdi."*² hadisi ile işaret etmiştir. Böylece zekât malının "kullanılmış su" konumunda olduğu ortaya çıkmış oldu.

Bundan dolayı bizden öncekilerin şeriatında hüküm şöyle idi: Kabul edilen sadaka ve kurbanları ateş yiyip bitirdiği için onlardan istifade etmek câiz değildi. Bizim şeriatımızda ise, zekât mallarından hiçbirisi zengine helal olmayıp ihtiyacından dolayı fakire helaldir. Bu, "zaruret durumunda ölmüş hayvanın helal olması" hükmü gibidir.

Buradan anladık ki nassın hükmü, fakirin ihtiyacını karşılamak üzere harcamak için mahallin elverişli olmasıdır. Bu elverişlilik ta'lilden önce olduğu gibi, ta'lilden sonra da var olmaya devam eder. Elverişlilik hükmü, diğer şer'î kıyaslardaki ta'lilin hükmünde olduğu gibi, burada da kıyas yoluyla diğer alanlara geçer.

Bu izahla, *"...fakirler içindir..."*³ âyetindeki "lâm" ın, "sonuç bildirme lamı (*lâmu'l-âkıbe*)" olduğu açığa çıkmış oldu. Yani, zekât malları sonuç itibarıyla fakirlerin olur demektir. Ancak sadakaların tam olarak yerine getirilmesinden sonra, malın fakirlere teslimin başından itibaren Allah'a ait kılınması yoluyla gerçekleşir. Yahut bu âyetle kastedilen, zekâtın sarf yerlerinin açıklanmasıdır ki, o sarf yerleri zekât malını teslim alınca, söz konusu mal tamamen Allah'a ait olur. Bu, Kâbe gibidir. Zira (namaza ait) rükünler Kâbe'ye yönelerek yapılması itibarıyla namaz olur. Yoksa bu namazın Kâbe'nin hakkı olması anlamına gelmez.⁴

ortak illet belirleyip asıl ile fer' arasında ta'lîl yaparak olur.

1 Yani "Biz (Hanefiler) ta'lîli, zekât almayı hak eden herhangi bir kişinin hakkını dikkate alarak değil de şer'î bir hükümle yapıyoruz." demektir.

2 Bk. Şeybânî, *Kesb*, 97.

3 Tevbe, 9/60.

4 Zekâtın, fakirlere ulaştırılmasında zekât özelliği kazanması, fakirlerin hakkı olduğu anlamına gelmez. Zekât

ثم التعليل لحكم^١ شرعي لا لحق^٢ مستحق لأحد، فإن المؤدى بعد ما صار لله تعالى بابتداء يد الفقير يكون كفاية له من الله باستدامة اليد فيه، وثبت بهذا النص كونه محلاً صالحاً لكفاية الفقير، وصلاحيته المحل وعدم صلاحيته حكم شرعي، كالخمر لا يكون محلاً صالحاً للبيع، والخل يكون محلاً صالحاً له، وهذه الصلاحية تثبت بالأمر بالصرف إلى الفقير؛ لأن باعتبار كونه مطهراً يصير من جملة الأوساخ، وإليه أشار عليه السلام في قوله: «يا معشر بني هاشم إن الله كره لكم غسالة^٣ الناس، وعوضكم منها خمس الخمس»، فتبين أنه بمنزلة الماء المستعمل. ولهذا كان الحكم في شريعة من قبلنا أن الصدقات المقبولة والقرايين كانت تأكله^٤ النار، ولا يجوز الانتفاع بها، وفي شريعتنا لا يحل شيء منها للغني، ويحل للفقير لحاجته، بمنزلة حل الميتة عند الضرورة.

فعرفنا أن حكم النص صلاحيته المحل [٢٦٨ب] للصرف إلى كفاية الفقير، وبعد التعليل تبقى هذه الصلاحية كما كانت قبلها^٥، ويتعدى حكم الصلاحية إلى سائر المجال كما هو حكم التعليل في القياس الشرعي.

وبهذا تبين^٦ أن اللام في قوله: «للفُقَرَاء»، لام العاقبة، أي: تصير لهم باعتبار العاقبة، ولكن بعد تمام أداء الصدقات، بجعل^٧ المال لله بابتداء التسليم إلى الفقراء^٨، أو يكون المراد بيان المصرف الذي يكون المال بقبضهم لله تعالى خالصاً هو لا بمنزلة الكعبة، فإن الأركان^٩ باعتبار التوجه إليها تصير صلاة، لا أن تكون الصلاة حقاً للكعبة.

١ ج: بحكم.

٢ ج: بحق.

٣ ج: أيدي.

٤ ج: تأكلها.

٥ وفي هامش أ + أي: صحة أداء الشاة إلى الفقير إنما كانت باعتبار أنه مال متقوم، وهذا المعنى موجود في سائر الأموال فتجوز.

٦ ج: يتبين.

٧ ج: يجعل.

٨ ج: الفقراء.

٩ وفي هامش أ + يعني: القيام والقراءة وغيرهما.

Sonra bu zekât sınıflarından her biri, tıpkı Kâbe'den bir parça gibi zekâtın harcama alanlarında bir parça konumundadır. Kâbe'den bir parçaya dönmek, namazın hükmü bakımından Kâbe'nin tamamına dönmek gibidir. Bu da nas ile sabit olup, ta'lîl ile değildir. Zekât sınıflarından herhangi birine zekâtı sarf etmek de fakirin ihtiyacını giderdiği için diğer sınıflara harcamak gibi olup aynı şekilde ta'lîl ile değil, nas ile sabittir.

[Yemin Kefâreti Hakkındaki İtiraza Cevap]

Yemin kefâretinde fakirleri yedirmenin hükmü de aynı şekildedir. Buradaki nassın hükmü, on fakirin kefâret yemeğinin kendilerine sarf edilmesinin mahalli olmalarıdır. Bu hüküm, hakkında nas bulunan meselede ta'lîlden önce var olduğu gibi, ta'lîlden sonra da devam etmektedir. Ancak kendisine zekât verilen yerde yoksulluk özelliğinin bulunduğu nas ile açıkça ifade edildiği için, esas maksadın ihtiyacın karşılanması olduğu nassın delâletiyle sabit olmuştur. Yine günlerin yenilenmesiyle fakirin ihtiyacının da yenileneceği kesin olarak bilinmiş olmaktadır. Böylece kefâretin kendisiyle meydana geldiği şeyin, (on fakirin değil) on ihtiyacın karşılanması olduğu, nassın delâletiyle olmuş oldu. Kefâretin ödenmesi, on fakire harcama şeklinde olabileceği gibi, bir fakire on gün harcama yaparak da olabilir.

[Tekbir Hakkındaki İtiraza Cevap]

Tekbir meselesine gelince; biz nassın hükmünün namaza başlarken bi-zatihi tekbir lafzının telaffuz edilmesinin vâcip olduğu yönünde olduğunu söylemiyoruz. Fakat vâcip olan, dil ile Allah'ı tazim eden bir ifadenin telaffuz edilmesidir. Nitekim dil bir açıdan beden dışındaki uzuvlardanır. Namaz ise bütün organlarla Yüce Allah'ı tazim etmektir. Her bir organ, kendisine layık olan tazimle ilişkilendirilmiştir.

Dil ile tazim, Yüce Allah'ı övmek ve zikretmekle olur. O hâlde Yüce Allah'ı tazim ifadesiyle zikretmek, dile ait olan fiili gerçekleştirmek içindir. Bu fiilin gerçekleşmesi açısından tekbir lafzının belirlenmesinin bir etkisi yoktur. Aksine "tekbir" ifadesi bu fiilin gerçekleşmesi için uygun bir vasıta. Bu ifade, ta'lîlden önce olduğu gibi ta'lîlden sonra da bu fiili gerçekleştirmek için uygun bir vasıta olmaya devam etmektedir.

ثم كل صنف من هذه الأصناف جزء من المصارف، بمنزلة جزء من الكعبة، واستقبال جزء منها كاستقبال جميعها في حكم الصلاة، وهو ثابت بالنص لا بالتعليل، فكذلك الصرف إلى صنف؛ لما فيه من سد خلّة المحتاج، بمنزلة الصرف إلى الأصناف لا بطريق التعليل.

[رد على الاعتراض بمسألة كفارة اليمين]

وحكم الإطعام كذلك، فإن حكم النص أن المساكين العشرة محل لصرف طعام الكفارة إليهم، وهذا الحكم باق في المنصوص بعد التعليل كما قبله، ولكن ثبت بدلالة النص للتخصيص على صفة المسكنة في المصروف إليه أن المطلوب سد الخلّة، وغلم يقينا تجدد الحاجة للمسكين بتجدد الأيام، فصار بدلالة النص ما يقع به التكفير سد عشر خلّاتٍ، وهو ثابت بالصرف إلى مسكين واحد في عشرة أيام، كما يثبت بالصرف إلى عشرة مساكين.

[رد على الاعتراض بمسألة التكبير]

وأما التكبير، فلا نقول: حكم النص وجوب التكبير بعينه عند الشروع في الصلاة، ولكن الواجب التعظيم باللسان؛ لأن اللسان من الأعضاء الظاهرة من وجه، والصلاة تعظيم الله تعالى بجميع الأعضاء، فتعلق بكل عضوٍ ما يليق به من التعظيم.

ثم التعظيم باللسان يكون بالثناء والذكر، فكان ذكر الله على سبيل التعظيم لتحقيق أداء الفعل المتعلق باللسان، ولا عمل لذلك الفعل في تعيين التكبير، بل التكبير آلة صالحة لذلك، وقد بقيت بعد هذا التعليل آلة صالحة لإقامة هذا الفعل بها كما قبل التعليل.

[Sıvı Maddelerle Necasetin Temizlenmesi Hakkındaki İtiraza Cevap]

Sıvı maddelerle necasetin yıkanması meselesi de böyledir. Bu durumda gerekli olan necasetin aynını yıkamak değil, giydiği zaman pis elbise giymiş olmaması (üzerinde pislik kalmamış olması) için necasetin elbiseden giderilmesidir. Dikkat edersen, necasetin bulaştığı bir kimse, necasetin bulaştığı yeri makasla kesse ya da bu elbiseyi tamamen atsa, yıkaması îcab etmez.

Hem sonra su, kullanılmasıyla necasetin yok edilmesine uygun bir vasıtaadır; (ilgili nas) ta'lîl edildikten sonra da su, kullanılmasıyla necaseti gidermeye uygun bir vasıta olmaya devam etmektedir. Yıkamanın hükmü, necasetin bizzat kendisi veya eseri kalmayınca kadar necasetin bulunduğu mahalli yıkamaktır. Sıkıldığı zaman su gibi akıcı özelliği bulunan her sıvı, necasetin bulunduğu yerde suyun gördüğü işlevi görür.

Ayrıca aslı itibarıyla mahallin temiz olması ve necaseti gideren madde de ilk defa bulaştıktan sonra sıkma yoluyla elbiseden necaset giderilinceye kadar necaset vasfının bulunmaması nas ile sabit şer'î bir hükümdür. Ta'lîl yoluyla bu hüküm fer'î meselelere geçer ve ta'lilden sonra aslın hükmü, ta'lilden önce olduğu gibi kalır.

Suyun dışındaki diğer sıvılarla yapılan hadesten taharet bu konuya girmez. Çünkü suyun işlevi, karşılaştığı mahalden belli bir necaseti giderme veya necaseti gidermesi vasıtasıyla o mahalde temizlik sıfatını sabit kılma noktasındadır. Halbuki abdestsiz olan kişinin azalarında, su kullanmak suretiyle giderilecek bir madde (ayn) bulunmamaktadır. Zira onun azaları temizdir. Dolayısıyla bu kişinin azalarında, namaz kılmasına engel teşkil eden; manası aklen kavranamayan hükmi bir engel (hades) vardır. Bu kişinin namaz kılmasına mâni olan bu engelin ancak su ile kaldırılacağı nas ile sabittir ve bu, manası akılla kavranamayan bir şeydir. Daha önce bu gibi hükümlerin, başka bir mahalle geçirmek için ta'lîl edilemeyeceğini açıklamıştık.

Verdiğimiz bu cevaba, necasetin yıkanmasında olduğu gibi, abdestin de niyetsiz sahih olduğu meselesi girmez. Çünkü manası akılla kavranılamayan şeyde (abdestte), suyun kullanımıyla o mahalden temizliğe mâni olan şey giderilmektedir. Fakat necaseti giderici olması noktasında, su temizlik mahallinde kullanıldığında, manası akılla kavranılan bir şeydir ve necasetlerin yıkanmasında olduğu gibi, su ile necasetin giderilmesinin meydana çıkması için niyeti şart koşmaya ihtiyaç yoktur. Dolayısıyla insafla düşündüğü zaman, kişinin bu sınırlara vâkıf olacağı bilinmiş oldu.

[رد على الاعتراض بمسألة تنظيف النجاسة بالمواد السائلة]

وكذلك غُسل النجاسة بالمائعات، فالمستحق ليس هو الغسل بعينه، بل إزالة النجاسة عن الثوب حتى لا يكون مستعملاً لها عند لبسه، ألا ترى أنه لو قطع موضع النجاسة بالمقراض، أو ألقى ذلك الثوب أصلاً لم يلزمه الغسل. [٢٦٩أ]

ثم الماء آلة صالحة لإزالة النجاسة باستعماله، وبعد التعليل يبقى كذلك آلة صالحة^١، وحكم الغُسل: طهارة المحل باعتبار أنه لم يبق فيه عين النجاسة ولا أثرها، فكل مائع ينعصر بالعصر، فهو يعمل عمل الماء في المحل.

ثم طهارة المحل في الأصل، وانعدام ثبوت صفة النجاسة في المزيل، بابتداء ملاقة النجاسة إلى أن تزيل الثوب بالعصر حكم شرعي ثبت بالنص، وبالتعليل تعدى هذا الحكم إلى الفروع، وبقي في الأصل على ما كان قبل التعليل.

ولا يدخل على هذا: التطهير من الحدث بسائر المائعات سوى الماء؛ لأن عمل الماء في إزالة عين عن المحل الذي يلاقيه، أو في إثبات صفة الطهارة للمحل بواسطة الإزالة، وليس في أعضاء المحدث عينٌ تزول باستعمال الماء، فإن أعضاء طاهرة^٢، وإنما فيها مانع حكمي من أداء الصلاة غير معقول المعنى، وقد ثبت بالنص رفع ذلك المانع بالماء وهو غير معقول المعنى، وقد بينا أن مثل هذا الحكم لا يمكن تعليله للتعدية إلى محل آخر.

ولا يدخل على هذا الجواب: تصحيح الوضوء بغير النية^٣، كغسل النجاسة؛ لأن الذي لا يُعقل المعنى فيه ما هو مزال عن المحل عند استعمال الماء، فأما الماء في كونه مزيلاً إذا استعمل في المحل معقول المعنى، فلا حاجة إلى اشتراط النية لحصول الإزالة به، كما في غسل النجاسات، فعُلم أن هذه الحدود إنما يقف المرء عليها عند التأمل عن إنصاف.

١ ج + لإزالة النجاسة لاستعماله.

٢ ج: طاهر.

٣ وفي هامش أ + وجه الإيراد أنك قلت: إن غسل الأعضاء الأربعة غير معقول المعنى، فينبغي أن لا يجوز بغير نية كالتيتم.

[Kıyasın Beşinci Şartının Uygulama Örneği]

Beşinci kısmın (“Ta’lîl, hakkında nas bulunan hükmün lafızlardan herhangi bir şeyi iptal etmeyi barındırmamalıdır.” şartının) açıklaması âlimlerimizin şu görüşlerinde mevcuttur: İhramlı kişinin harem sınırları içerisinde öldürmesinin mübah olması bakımından, beş eziyet verici hayvan dışındaki yırtıcıları, bu beş hayvana ta’lîl yoluyla kıyas etmek câiz değildir. Çünkü ilgili nasta Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: “*Beş tür hayvan vardır ki Hill bölgesinde de Harem’de de öldürülür.*”¹ Şayet hüküm (ta’lîl yoluyla) başka bir mahalle geçerse, beş hayvandan fazla olmuş olur. Böylesi bir ta’lilde ise nassın lafızlarından (en az) birinin iptali söz konusudur. Ribâ hükmü ise bunun gibi değildir. Çünkü Hz. Peygamber (sav), ribânın (sadece) altı şeyde olduğunu söylememiş, bilakis ribâ hükmünü birtakım şeylerde zikretmiştir. Bu durumda ise söz konusu nassın ta’lîlinde herhangi bir şekilde nassın lafızlarından birini iptal söz konusu olmaz.

İmam Şâfiî’nin (r.h.) dört şeyde ribânın hükmünü yiyecek olmaları ile ta’lîl etmesi de bu kısma dâhildir. Zira nasta Hz. Peygamber (sav), “*Fazlalık ribâdır.*”² buyurmuştur. O fazlalık haram olup ribâ olması sebebiyle o fazlalıkla akit fâsid olur. Yiyecek olma özelliği ile ta’lîl etmek fazlalığın ribâ olmasını iptal eder. Çünkü İmam Şâfiî (r.h.) şer’î ölçüde (faizden) kurtarıcı eşitlik bulununcaya kadar, bu mallarda yiyecek maddesi olma illetine binaen akdin fâsid olduğunun asıl olduğunu söylemektedir. Dolayısıyla bu (ta’lîl) nassın lafızlarından bir kısmını iptal etmek olur.

İmam Şâfiî’nin (r.h.) zina iftirasında bulunan kimsenin şahitliğini, zina iftirasıyla birlikte sabit olan fâsıklığı nedeniyle reddetmek için yapmış olduğu ta’lîli de yine bu kabildendir. Çünkü bu ta’lîl, nassın lafızlarının bir kısmını iptal etmektir; bu lafız ise Yüce Allah’ın “إبدا/ebediyyen” sözüdür. Zira fâsıklıktan dolayı şahitliğin reddedilmesi ebedî olamaz. Tövbe ile ortadan kalkan ârizî bir durum olan fâsıklık sebebiyle şahitlik, nasıl ebedî olarak reddedilebilir ki? Dolayısıyla nassın lafızlarından bir kısmının iptalini içermesinden ötürü bu ta’lîl bâtıldır.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 40/57 (24052), 41/201 (24661); Buhârî, “Bed’ü’l-Halk”, 16; Müslim, “Hac”, 66-68; İbn Mâce, “Menâsik”, 91; Tirmizî, “Hac”, 21.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 12/ 92(7171); Müslim, “Müsâkât”, 80-82; İbn Mâce, “Ticârât”, 48; Ebû Dâvûd, “Büyü”, 12; Tirmizî, “Büyü”, 23; Nesâî, “Büyü”, 42.

[مثال على تطبيق شرط القياس الخامس]

وأما بيان القسم الخامس، ففيما قاله علماؤنا: إنه لا يجوز قياس السباع سوى الخمس المؤذيات على الخمس، بطريق التعليل في إباحة قتلها للمحرم وفي الحرم. لأن في النص قال عليه الصلاة والسلام: «خمس يقتلن في الحل والحرم»، وإذا تعدى الحكم إلى محل آخر^١ يكون أكثر من خمس، فكان في هذا التعليل إبطال لفظ من ألفاظ النص، بخلاف حكم الربا، فإن النبي عليه السلام لم يقل: «الربا في ستة أشياء»، ولكن ذكر حكم الربا في أشياء، فلا يكون في تعليل ذلك النص إبطال شيء من ألفاظ النص.

ومن هذا النوع: تعليل الشافعي حكم الربا في الأشياء الأربعة بالطعم، فإن في النص قال عليه الصلاة والسلام: «والفضل ربا»، أي: الفضل حرام يفسد به العقد؛ لأنه ربا، والتعليل بالطعم يُبطل كون الفضل ربا؛ لأنه يقول بعله الطعم: فساد البيع في هذه الأموال أصل إلى أن يوجد المخلص، وهو المساواة في المعيار الشرعي فيكون هذا إبطالا لبعض ألفاظ النص. [٢٦٩ب]

ومن ذلك: تعليله لرد شهادة القاذف للفسق الثابت بالقذف، فإنه إبطال لبعض ألفاظ النص، وهو قوله تعالى: ﴿أَبَدًا﴾، فإن رد الشهادة باعتبار الفسق لا يتأبد، فكيف يتأبد وسببه وهو الفسق بعرض أن ينعدم بالتوبة، فكان هذا تعليلا باطلا؛ لتضمنه إبطال لفظ من ألفاظ النص.

١ ج: آخر.

Hükmün bilinmesi için kendisinde kıyasın bir yöntem olarak kullanılmadığı (kullanılmasının câiz olmadığı) durumlardan bazıları da şunlardır: Kurban bayramı günü oruç tutmayı adamak, (cuma kılınabilecek bir) şehirde insanlar cumayı kılmadan evvel mazeret olmaksızın öğle namazını edâ etmek ve ribâ sebebiyle akdin fâsid olması. Bu örneklerdeki ihtilaf, nehyin mucebbinin ne olduğu ve nehyin ne ölçüde etkili olduğudur. Nehiy, emir gibi kelamın kısımlarından biridir. Dolayısıyla mutlak nehyin mücebbine dair bilgi edinmenin yolu, şer'î kıyas değil, dil âlimlerinin sözlerinin manaları hakkında düşündürmektir.

Aynı şekilde erkeğin nikâh akdiyle kadın üzerinde sabit olan mülkiyetinin, ayn mülkiyeti hükmünde mi yoksa menfaat mülkiyeti hükmünde mi olduğu hakkındaki tartışma da bu konulardan biridir. Zira bu konuda da şer'î kıyasa yer yoktur. Çünkü nikâhtan önce olduğu gibi nikâhtan sonra da cinsel ilişki yoluyla kadından faydalanma hariç, onun bizzat kendisi, organları ve bunların menfaatleri kadının mülküdür. Kadının aynından (bedeninden) herhangi bir şeye işaret etmeden kadına ait olan kısımların erkeğin mülkü olduğunu söyleyerek erkek için kadın üzerinde herhangi bir mülkiyet ispat etmek, kıyasa aykırı olarak sabit olan bir hüküm olur. Nitekim bu gibi hükümlerin ta'lîli kabul etmediğini daha önce açıklamıştık. Zira (bu cinsel istifade mülkiyeti) beraber yaşamaya (süknâ) ve nesli devam ettirmeye duyulan ihtiyacı karşılamak için şer'an ortaya çıkmış zaruri bir mülkiyettir. (Bu), zaruret durumunda meytenin helal olması mesabesindedir ki, bu durum da ta'lîli kabul etmez.

Çünkü ta'lîl, kendisi için ta'lîl yapılan hükümde, fer'in aslın benzeri olması şartıyla ancak câiz olur. Nikâh mülkiyetinin diğer mülkiyet türlerinden bir benzeri yoktur. Zira diğer mülkiyet çeşitleri, insanın mülkü olabilmesi için yaratılmış (mevcut, mücesssem) bir mahalde sabit olur. Bu (cinsel istifade) mülkiyeti ise aslında kendisi malik olmak için yaratılmış hür bir kadın üzerinde sabit olmaktadır. Malik olmakla mülk olmanın birbirine zıt olduğundan daha üstün hangi zıtlık olabilir? Cinsel istifade mülkiyetinin diğer mülkiyet çeşitlerinden bir benzeri olmadığı sabit olunca, bu mülkiyetin niteliğini anlamak için ta'lîl yapmaya gitmenin mümkün olmayacağı da sabit oldu.

ومن جملة ما لا يكون استعمال القياس فيه طريقا لمعرفة الحكم النذرُ بصوم يوم النحر، وأداء الظهر يوم الجمعة في المصر بغير عذر قبل أداء الناس الجمعة، وفساد العقد لسبب الربا، فإنَّ الكلام في هذه الفصول في موجب النهي، وأنَّ عمله بأي قدر يكون، والنهي أحد أقسام الكلام كالأمر، فيكون طريق معرفة موجبه^١ عند الإطلاق التأمل في معاني كلام أهل اللسان دون القياس الشرعي.

ومن ذلك: الكلام في الملك الثابت للزوج على المرأة بالنكاح أنه في حكم ملك العين^٢ أو في حكم ملك المنفعة، فإنه لا مدخل للقياس الشرعي فيه؛ لأن بعد النكاح نفسها وأعضاؤها ومنافعها مملوكة لها فيما سوى المستوفى منها بالوطء على ما كان قبل النكاح، فإثبات ملكٍ عليها بدون تمكن الإشارة إلى شيء من عينها أنه مملوك عليها يكون حكما ثابتا بخلاف القياس، وقد بينا أنَّ مثل هذا لا يقبل التعليل، وأنه ملكٌ ضروريٌّ ظهر شرعا؛ لتحقيق الحاجة إلى تحصيل السكن والنسل بمنزلة حل الميتة عند الضرورة، فلا يقبل التعليل.

ولأن التعليل إنما يجوز بشرط أن يكون الفرع نظير الأصل في الحكم الذي يقع التعليل له، ولا نظير لملك النكاح من سائر أنواع الملك؛ لأن سائر أنواع الملك يثبت في محلٍّ مخلوق ليكون مملوكا للآدمي، وهذا الملك في الأصل يثبت على حرة هي مخلوقة لتكون مالكة، وأيُّ مباينة فوق المالكية والمملوكية، فإذا ثبت أنه لا نظير لهذا الملك من سائر الأملاك؛ ثبت أنه لا يمكن المصير إلى التعليل فيه لمعرفة صفته.

١ ج: معرفته موجبة.

٢ وفي هامش أ + فعندنا في حكم ملك العين، حتى كان التأيد من شرطه والتوقيت يبطله، ولو كان في حكم ملك المنفعة لكان الأمر على العكس.

Rehnin mücebi konusundaki şu tartışma da bunun örneklerindendir: Rehin, alacağı gerçek anlamda tahsil etme yoluyla mahalde sabit olan yetki (yedül-istîfâ) gibi, rehin alan kimsenin sahip olduğu “alacağını talep etme” yetkisi midir yoksa “borç karşılığında o rehni satma” (hakku’l-bey’ fi’l-deyn) yetkisi midir? Sonra hibede sebebin tamamlanması için bu yetki şart olduğu gibi, (rehin akdinde de) sebebinin tamamlanması için bu yetki şarttır. Hüküm ise, rehin işlemine konu olan şeyde mülkiyetin sıra yoluyla sabit olmasıdır.¹ Bu da şer’î kıyasla ispat edilmesi mümkün olmayan hususlardandır. Çünkü şer’an ve vaz bakımından akitlerin hükümleri farklıdır. Bu farklılıklar dikkate alındığında akitlerin bir kısmının diğer bir kısmıyla benzerlik göstermediği bilinir. Halbuki fer’in asla benzer olması, ta’lîlin sıhhat şartlarındandır. O halde rehnin hükmünü bilmenin yolu, bu akdin niçin konulduğu ve teşrî kılındığı hususunda düşündürmektir.

O zaman biz deriz ki: Rehin akdi, borcu teyit için değil, alacaklının alacağını tahsil etmesi için bir teminat olarak teşrî kılınmıştır. Dikkat edilirse rehin, alacağın tahsiline konu olan mala has kılınmıştır. Borcun mahalli ise zimmettir. Mademki rehin, alacak için bir teminattır, o zaman bunun gereğinin de gerçekten elde etme yoluyla sabit olan şeyin cinsinden olduğu anlaşılmaktadır.² Bir şeyi hakikaten elde etmek ise o şeyin aynına ve zilyedliğine sahip olmakla sabit olur. Ancak rehin (akdi) ile (rehin verilen) malın üzerinde mülkiyet sabit olmaz.³ Böylece anlamış olduk ki, rehin akdinin gereği, tıpkı kefâlet akdi gibi, alacağı talep/tahsil yetkisine sahip olmaktır. Nitekim kefâlet, borç açısından bir teminattır, bundan dolayı da zimmete mahsus kılınmıştır. Sonra kefâlet akdinin gereği, hakikî borcun sabit olduğu şeyin cinsinden olup, o şey de borcu talep etme hakkıdır.⁴ Çünkü (kefâlet işleminde) gerçekte, borcun aslının mülkiyetinin asıl borçlunun zimmetinde sabit olması ve kefilden de ödemeye dair talep hakkının sabit olmasıdır. Dolayısıyla teminatla sabit olan, borç bakımından kendi cinsinden bir şeyin sabit olmasıdır ki, o da alacağı talep etme hakkıdır.⁵ Ta ki alacaklı, borcun aslı asıl borçlunun zimmetinde kalmakla birlikte, kefilden borcu ödemesini talep hakkına sahip olur.

1 Rehin alan, fer’î aynı hak doğuran rehin akdi sebebiyle “haps” mülkiyeti kazanır.

2 Hakikî anlamda alacağın tahsili ne ile sabit oluyorsa rehin alınca da aynı şey sabit olur; rehin alan kişi rehin almakla adeta alacağını tahsil etmiş gibi olur.

3 Rehin alan kişi o malın mülkiyetini elde etmiş olmaz.

4 Yani alacaklı asıl borçludan neyi talep ediyorsa, kefilden de aynı şeyi talep etme hakkına sahip olur.

5 Yani alacaklı asıl borç sebebiyle borçludan borcu talep edebiliyordu, kefilden de aynı şeyi talep edebilecekti. Böylece asıl borçludan talep edilenle kefilden talep edilen aynı cinsten olmaktadır.

ومن ذلك: الكلام في موجب^١ الرهن أنه يد الاستيفاء حقا للمرتهن، بمنزلة اليد التي تثبت في المحل بحقيقة الاستيفاء، أم حق البيع في الدين، ثم اليد شرط^٢ لتتميم السبب، كما في الهبة: اليد شرط لتتميم السبب، والحكم ثبوت الملك في المحل بطريق الصلة^٣، فهذا مما لا يمكن إثباته^٤ بالقياس الشرعي؛ لأن أحكام العقود مختلفة^٥ وضعاً وشرعاً، وباعتبار الاختلاف يُعلم أنه ليس بعضها نظيراً للبعض، وشرط^٥ صحة التعليل: أن يكون الفرع [٢٧٠] نظيراً للأصل، بل طريق معرفة حكم الرهن التأمل فيما لأجله وضع هذا العقد وشرع.

فنقول: إنه مشروع ليكون وثيقةً لجانب الاستيفاء لا مؤكداً للوجوب، ألا ترى أنه^٦ يختص بالمال الذي هو محل للاستيفاء، فأما محل الوجوب الذمة^٧، وإذا كان وثيقةً لجانب الاستيفاء عُلِمَ أنَّ موجهه من جنس ما يثبت بحقيقة الاستيفاء، والثابت بحقيقة الاستيفاء ملكُ العين وملك اليد، ثم بالرهن لا يثبت ملك العين^٨، فعرفنا أن موجهه ملك يد الاستيفاء، بمنزلة الكفالة فإنها وثيقة لجانب الوجوب، ولهذا اختصت بالذمة، ثم كان موجهها من جنس ما يثبت بحقيقة الوجوب وهو ملك المطالبة. لأن الثابت بالحقيقة ملك أصل الدين في ذمة من يجب عليه، وثبوت حق المطالبة بالأداء، فالثابت بالوثيقة التي هي لجانب الوجوب من جنسه، وهو حق المطالبة، حتى يملك مطالبة الكفيل بالدين مع بقاء أصله في ذمة المديون.

١ ج + الألفاظ حتى يصير في.

٢ ج: العلة.

٣ ج + في القياس.

٤ ج: شرعاً ووضعاً.

٥ ج: ومن شرط.

٦ وفي هامش أ + أي: الرهن يكون مالا.

٧ ج: فالذمة.

٨ وفي هامش أ + ولهذا لو مات يكون الكفن على الراهن، وينفذ إعتاق الراهن دون إعتاق المرتهن.

“Bâin talâktan sonra iddet beklemekte olan kadının tekrar boşanıp boşanamayacağı (kocasını tekrar onu boşayabilir mi?) konusuyla ilgili tartışma da bunun örneklerindendir. Zira karşı görüşte olanın (İmam Şâfi'nin), “Erkeğin kadından cinsel faydalanma mülkiyeti ve kadına dönüş hakkı olmadığı için, iddetini tamamlamış kadında olduğu gibi, o kadını kocası (tekrar) boşayamaz.” şeklindeki ta'lîli bâtıldır. Çünkü ihtilaf, nikâhın hukukî sonuçlarından biri olan iddetin, talâkın gerçekleşmesi için mahâl olması bakımından nikâhın aslı gibi devam edip etmiyor olması konusundadır.¹ İddeti sona eren kadının artık iddeti yoktur. Öyleyse hasmın, kendisiyle bu hükmü ortaya çıkardığı ta'lîl, hangi bakımdan doğru olur?

Aynı şekilde, bir kız kardeş bâin boşamadan sonra iddet beklerken (boşayan kişinin) diğer kız kardeşiyle nikâhı hususunda hasmın bu ta'lîli de bâtıldır. Çünkü görüş ayrılığı, nikâhın hukukî sonuçlarından olan iddetin, nikâh sebebiyle sabit olan engelin devamı konusunda, nikâh yerine geçip geçmeyeceği hususundadır. İddeti sona eren kadının artık iddeti yoktur. Zira bunu kabul etmeyen, hükmün meşruiyetini inkâr etmektedir. Bu durumda meşru olmayan bir hükmü, şer'î kıyasla ispat etmek nasıl mümkün olur?

Merevî² kumaş karşılığında merevî kumaş ile selem akdi yapılması konusundaki şu ta'lîl de bu türdendir (bunun gibidir). Çünkü söz konusu akit, aralarında fazlalık ribâsının gerçekleşmeyeceği iki bedeli birleştirmiştir. Dolayısıyla bu, herevî (herat kumaşı) karşısında merevî kumaş gibidir. Çünkü tartışma, “cins”in vade ribâsının haram kılınmasının illeti olup olmadığı konusundadır. Herevî ile merevî kumaş aynı cins değildir. Böylece bununla hükmün varlığını kabul eden iddia sahibinin delilinin, reddedenin delilinden farklı olduğu ortaya çıkmıştır.

Kişi karısına, “Sen bir bâin talâk ile boşsun.” dese, bu sözle dönüş hakkının son bulup bulmayacağı konusundaki tartışma da bu türdendir. Bu meseleyi hasmın, “kocanın eşini boşaması karşılığında bir bedel almamış olması ile” ta'lîl etmesi bâtil bir ta'lîldir. Zira tartışma, bâin talâkın, talâkın kendisi gibi nikâh akdi ile birlikte kocanın sahip olduğu bir hak olup olmadığı konusundadır. Karşı görüş sahibi, kocanın bu yetkiye sahip olduğunu reddetmektedir.

Biz ise kocanın bu yetkiye de sahip olduğu görüşünü benimsiyoruz. Ancak sarîh boşama lafzını kullandığında, koca bâin talâkla boşama yetkisine sahip olmadığı için değil bu niteliği (bâin talâkı) söylemediği için gerçekleşmez. Zira adamın kadına boşama niteliği vermesi, (yani “Sen boşsun.” demesi), nikâhın hem başlamasını hem de (boşama gerçekleşinceye kadar) devam etmesini bir araya getirir.

1 Yani, nikâh devam ederken talâk gerçekleştiği gibi, iddet esnasında da talâk gerçekleşir mi?

2 Merv şehrinin kumaşı.

ومن ذلك: الكلام في المعتدة بعد البينونة أنه هل يقع عليها الطلاق؟ فإنّ تعليل الخصم بأنه ليس له عليها ملكٌ متعةٍ ولا رجعةٍ لا يلحقها طلاقه، كمنقضية العدة تعليلٌ باطلٌ؛ لأنّ الخلاف في أنّ العدة التي هي حق من حقوق النكاح هل تكون بمنزلة أصل النكاح في بقائها محلاً لوقوع الطلاق عليها باعتباره أم لا؟ وفي منقضية العدة لا عدة، ففي أي وجه يستقيم هذا التعليل ليثبت به هذا الحكم للخصم؟

وكذلك هذا التعليل في نكاح الأخت^١ بعد البينونة من الخصم باطلٌ؛ لأنّ الكلام في أنّ العدة التي هي حق النكاح هل تقوم مقام النكاح في بقاء المنع الثابت بسبب النكاح أم لا؟ وفي منقضية العدة لا عدة، وهذا لأنّ النافي ينكر أن يكون الحكم مشروعاً، وما ليس بمشروع كيف يمكن إثباته بالقياس الشرعي؟

ومن هذا النوع: تعليله في إسلام المرويّ في المرويّ؛ لأنّ العقد جمع بدلين لا يجري فيهما ربا الفضل، فكان بمنزلة الهروي مع المرويّ، لأنّ الكلام في أنّ الجنس هل هو علة لتحريم النساء، وفي الهروي مع المروي لا جنس، وبهذا تبين أن حجة المدعي المثبت غير حجة المنكر النافي.

ومن هذا النوع: الكلام فيما إذا قال لامرأته: «أنت طالقٌ تطلقهً بائنةً»، أنّ الرجعة تنقطع بهذا اللفظ أم لا؟ فإنّ تعليل الخصم بأنه ما اعتاض عن طلاقها يكون تعليلًا باطلاً؛ لأنّ الكلام في أن صفة البينونة [٢٧٠ب] هل هي مملوكة للزوج بالنكاح كأصل الطلاق أم لا؟ فالخصم ينكر كون ذلك مملوكاً له.

ونحن نقول: إنّ ذلك مملوك^٢، وإنما لم يثبت بصريح لفظ الطلاق، لا لأنه غير مملوك له، بل لأنه ساكت عن هذه الصفة، فإن وصفها بالطلاق يجمع النكاح ابتداءً وبقاءً.

١ ج + في عدة الأخت.

٢ ب ج + له.

Bu hükmü bilmenin yolu ancak bu mülkiyet ve kendisiyle kocanın talâkın aslına sahip olduğu şey üzerinde düşünmektir. Boşamada bulunan kişinin değerlendirmesine göre vasfın (talâkın) kendi mülkü olduğu ortaya çıkınca, bu nitelikte onu açıkça ifade etmesi, (hukukî yönden) etkili olmaktadır.¹ Bu niteliği açıkça söylemeksizin boşaması durumunda ise, sebebi mevcut olmadığı için bâin talâk gerçekleşmez. Bu tıpkı boşama lafzını veya onun yerine geçecek bir ifadeyi telaffuz etmediğinde boşamanın gerçekleşmemesi gibidir.

Bu konudaki örneklerden biri de Şâfiîlerin icare akdi konusundaki ta'lîlidir. Zira (onlara göre) bey' akdine kıyasla icare akdi de derhal bedele sahip olmayı gerektirir. Çünkü kıyasın sıhhatinin şartı, asıl ve fer'in birbirine benzer olmasıdır. Bey' akdinin konusu, halihazırda mülk edinilebilir bir şeydir. İcare akdinde ise akdin konusu, akit esnasında mevcut olmayıp akit esnasında mülk edinilemeyen bir şeydir. Dolayısıyla bunların birbirlerinden farklı olduğu anlaşıldı. Ta'lîlin kendi sebebiyle yapıldığı hükümde, asıl ve fer', birbirine benzemeyince, hükmün, şer'î kıyas yoluyla asıldan fer'e geçirilmesi doğru olmaz.

Kendisiyle bu konuya başladığımız örneklerden biri de oruç bozma kefâreti hadisinde geçen bedevi hakkındaki Hz. Peygamber'in (sav) şu sözüdür: *"Sen ve ailen bu hurmaları yiyiniz."*² Bazı insanlar bu hükmü, hadiste geçen bedevinin dışındakilere de nakletmek için uğraşmaktadırlar ve bununla kefâret hükmünün ortadan kalktığını söylemeye yol bulmaktadırlar. Bize göre bu (ta'lîl) câiz değildir. Zira Hz. Peygamber (sav), kefâret olarak ödenecek şeyin, bedevinin kendisine ve ailesine sarf edilmesi yoluyla kefâretinin sahih olacağı hükmünü bu bedeviye has kılmıştır. Bu ise o bedeviye ikram tarzında olmuştur. Daha önce de beyân ettiğimiz üzere, bu gibi örnekler ta'lîli kabul etmez. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

1 Bu ifadenin sonucunda kadın boş (boşanmış) olmaktadır.

2 Rivayetler arasında bazı lafız farklılıkları bulunmakla birlikte hadisin metni şöyledir: Hz. Peygamber'e (sav) bir adam geldi ve "Helak oldum ya Resûlallah!" dedi. Resûlallah (sav), *"Seni helak eden nedir?"* diye sordu. O zât, "Ramazan gününde eşimle birlikte oldum." cevabını verdi. Hz. Peygamber (sav), *"Bir köle âzat edecek bir şey bulabilir misin?"* buyurdu. Adam, "Hayır." cevabını verdi. Hz. Peygamber (sav), *"İki ay birbiri arkasına oruç tutabilecek misin?"* diye sordu. Adam yine, "Hayır." cevabını verdi. Resûlallah (sav), *"Öyle ise altmış fakiri doyuracak bir şey bulabilecek misin?"* dedi. Adam yine, "Hayır." cevabını verdi. Sonra oturdu. Derken Hz. Peygamber'e (sav) içi hurma dolu bir sepet getirildi. Resûlallah (sav) o adama, *"Bunu (al da) tasadduk et."* buyurdu. O şahıs, "Bizden daha fakirine mi? Medine'de bizden daha muhtaç bir aile yoktur." dedi. Bunun üzerine Peygamber (sav) güldü, hatta yan dişleri göründü. Sonra ona, *"Haydi git, bu hurmayı ailene yedir."* buyurdu. Metinlerde bazı lafız farklılıkları olmakla birlikte hadis şu kaynaklarda nakledilmektedir: Ahmed b. Hanbel, *el-Müsned*, 2/241, 273, 281, 516; Buhârî, "Savm", 30, "Hibe", 20, "Nafakât" 13, "Edeb" 68, "Keffârâtü'l-Eymân", 3, "Hudûd", 26; Müslim, "Siyâm" 81; Ebû Dâvûd, "Savm" 38; Tirmizî, "Savm", 28; İbn Mâce, "Siyâm" 14.

فإنما طريق معرفة هذا الحكم التأمل في موضوع هذا الملك، وفيما صار له أصل الطلاق مملوكا له، فإذا ثبت باعتباره أنّ الوصف مملوك له كان التصريح به بذلك الوصف عملا، وعند عدم التصريح به لا يثبت؛ لأن سببه لم يوجد، كما لا يثبت أصل الطلاق إذا لم يوجد منه التكلم بلفظ الطلاق أو بلفظ آخر قائما مقامه.

ومن هذا النوع: تعليل الخصم في عقد الإجارة أنها توجب ملك البدل في الحال بالقياس على عقد البيع، فإن شرط صحة القياس أن يكون الأصل والفرع نظيرين، وفي باب البيع ما هو المعقود عليه قائم مملوك في الحال، وفي الإجارة ما هو المعقود عليه معدوم غير مملوك عند العقد، فعلم أنهما متغايران. وإذا لم يكن أحدهما نظيرا للآخر في الحكم الذي وقع التعليل لأجله، لا يستقيم تعدية الحكم من أحدهما إلى الآخر في القياس^١ الشرعي.

ومن نوع ما بدأنا به هذا الفصل: قول رسول الله صلى الله عليه وسلم للأعرابي في حديث كفارة الفطر: «كلها أنت وعيالك»، فإن من الناس من اشتغل بتعليل ذلك لتعدية الحكم إلى غير الأعرابي، فيتطرق به إلى القول بانتساخ حكم الكفارة، وذلك لا يجوز عندنا؛ لأن النبي عليه السلام خص الأعرابي بصحة التكفير منه بالصرف إلى نفسه وعياله، وكان ذلك بطريق الإكرام له، وقد بينا أنّ مثل هذا لا يقبل التعليل، والله تعالى أعلم.

[4.] Fasıll: Kıyasın Rüknu

Kıyasın rüknu, “nas” isminin kapsadığı vasıflardan nassın kendisiyle, belirli bir hüküm için alamet kılınan vasıftır. Böylece bu vasfın kendisinde bulunması itibariyle fer‘, sabit olan hüküm konusunda aslın benzeri olur. Çünkü bir şeyin rüknu, o şeye varlık kazandıran şeydir ve kıyas da ancak bu vasıfla varlık kazanır.

Sonra bu nitelik bazen asıldan ayrılmaz olur. Bu, mesela bize göre ziynet eşyasında zekâtın farz olması, asılda (altın) semeniyet niteliğinin bulunması bakımındandır. İmam Şâfi‘ye (r.h.) göre ise altın ve gümüşte ribâ hükmünün sabit olması, semeniyet illeti sebebiyledir. Semeniyet niteliği ise, bu iki made (altın ve gümüşün) için ayrılmaz bir vasıftır. Zira bu ikisi, semenlerin cevheri olarak yaratılmış olup bu nitelik hiçbir şekilde onlardan ayrılmaz.

Bazen de bu nitelik geçici (ârizî) veya isim şeklinde olur.¹ Tıpkı Hz. Peygamber’in (sav), kendisinden istihâze kanı gelen kadına tahareti bozmanın illetini açıklama konusunda söylediği, “O, çatlamış bir damardan gelen kandır.”² sözünde olduğu gibi, “kan” bir isimdir ve “çatlamak” da ona âriz olmuş bir niteliktir. Bunun örneği bizim âlimlerimizin ribâ ile ilgili nassı, ölçü ve tartı ile ta‘lil etmeleridir. Zira bu ölçü ve tartı zamanlara ve mekanlara göre insanların adetlerinin farklılaşması ile farklılık gösteren ârizî bir niteliktir.

Bazen bu nitelik, Hz. Peygamber’in (sav) Has‘amiyye’ye, “...düşün ki, şayet babanın borcu olsaydı ve sen de onu ödeseydin...”³ dediği hadisinde olduğu gibi bir hüküm olur. Çünkü borç, zimmette yer alan bir sorumluluktan ibarettir. Bu, Hz. Peygamber’in (sav) Has‘amiyye’ye başka bir hüküm ile delil getirerek açıkladığı bir hükümdür. Bu örnek, hüküm ile ta‘lil yapmanın câiz olduğunun delildir.

Bu nitelik bazen tek, bazen çift, bazen de çok sayıda olur. Tek nitelikle ta‘lilin örneği vade (nesîe) faizinin, manaları bir olduğu zaman cins, ölçek veya ağırlık olan tek bir vasıfla ta‘lil edilmesidir. Çift nitelikle ta‘lilin örneği, fazlalığın (tefâdül) haram olmasının illeti olan cinsle birlikte miktardır.

1 Buğdayın haram olmasının illeti, kendine “buğday” denmesi veya şarabın haram olmasının illeti kendine “şarap” (hamr) isminin verilmesi gibi. Ancak bu durum kıyasa aykırı bir durumdur.

2 Ahmed, *el-Müsneid*, 41/70 (24523); Buhârî, “Vudû”, 63, “Hayz”, 8; Müslim, “Hayz”, 333, 334; İbn Mâce, “Tahâre”, 115; Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 107 (Farklı lafızlarla).

3 Benzer anlamdaki bir rivâyet için bk. Ahmed, *el-Müsneid*, 26/47 (16125); Dârimî, “Menâsik”, 24; Nesâî, “Menâsik”, 11.

فصل: الركن [ركن القياس]

ركن القياس: هو الوصف الذي جُعل عِلْمًا على حكم العين مع النص من بين الأوصاف التي يشتمل عليها اسم النص، ويكون الفرع به نظيرًا للأصل في الحكم الثابت باعتباره في الفرع؛ لأنّ ركن الشيء ما يقوم به ذلك الشيء، وإنما يقوم القياس بهذا الوصف.

ثم هذا الوصف قد يكون لازماً للأصل، وذلك نحو إيجاب الزكاة عندنا في الحُلِّي باعتبار صفة الثمنية في الأصل، وعند الخصم إثباتُ حكم الربا في الذهب والفضة بعلّة الثمنية، والثمنية صفة لازمة لهذين الجوهرين، فإنهما خُلِقا جوهريّ الأثمان لا يفارقهما هذا الوصف بحال.

وقد يكون عارضاً أو اسماً، نحو قوله عليه السلام للمستحاضة في بيان علة نقض الطهارة: «إنه دُمٌ عَرِقَ انفجر»، [٢٧١أ] والدم: اسم عِلْمٍ، والانفجار: صفة عارضة. مثاله: تعليل علمائنا نصّ الربا بالكيل والوزن، فإن ذلك وصف عارض يختلف باختلاف عادات الناس في الأماكن والأوقات.

وقد يكون حكماً، نحو قول رسول الله عليه السلام للخشعية: «أرأيتِ لو كان على أبيك دين»^١ الحديث، فإن الدين عبارةٌ عن الوجوب في الذمة، وذلك حكمٌ قد بيّن لها حكماً بالاستدلال بحكم آخر، وذلك دليلٌ جواز التعليل بالحكم.

وقد يكون هذا الوصف فرداً، وقد يكون مثنىً، وقد يكون عدداً، فالفرد نحو تعليل ربا النسا بوصف واحد، وهو الجنس أو الكيل أو الوزن عند اتحاد المعنى، والمثنى نحو علة حرمة التفاضل، فإنه القدر مع الجنس،

Niteliğin çok olmasının örneği ise, bizim yırtıcı hayvanların artığının necis olmasını, bu hayvanların yenmesinin haram kılınması -ki bunda saygın olmaları gibi bir neden yoktur- ve artığı konusunda umûmu'l-belvânın olmasıyla ta'lîl etmemizdir. Çok sayıda niteliğin illet olması, bunlar birbirlerine eklenmedikçe işlev görmemesi durumunda olur.¹ Şayet her vasf hükümde tek başına işlev görüyorsa, bu niteliklerin tamamıyla ta'lîl yapılmaz.

Bu nitelik bazen nasta bazen de nas dışında olur.

Nasta olan nitelikte problem yoktur. Zira bu durumda nas, bu nitelikle ta'lîl edilir. Nassı, kendisinde bulunan bir nitelikle ta'lîl etmek geçerli (sahih) olur.

Nas dışında olan niteliğe gelince, bunun örneği Hz. Peygamber'den (sav) rivayet edilen, "kişinin yanında bulunmayan bir şeyi satmasını yasaklaması² ve selem akdine ruhsat vermesi"³ hadisidir. Şüphesiz bu ruhsat (selem akdi), akit yapan kişinin ma'dûmun satışıyla yapılmasıyla ta'lîl edilmiştir. Bu ifade ise nasta yer almamaktadır.

Hz. Peygamber (sav), efendisinden kaçan kölenin satılmasını, aldanma ve cehalet barındıran (garar) satışı yasakladı.⁴ Buradaki yasaklama, satıcının satılan malı teslim edemeyecek olması veya satılan malda tartışmaya götürecektir bir bilinmezlik bulunması ile gerekçelendirilmiştir. Bu gerekçeler ise nasta yer almamaktadır.

Hz. Peygamber (sav), "*Câriye, hür bir kadın üzerine nikâhlanamaz.*"⁵ buyurdu. İmam Şâfiî (r.h.) bu haramlığı, ihtiyacı olmadığı halde kendisinden bir parça olan hür çocuğun köleleştirilmesi ile ta'lîl etmektedir. Bu da nasta yoktur. Ancak satış akdini zikretmek, bir satıcıyı; selem akdini zikretmek, akit yapan bir kişiyi; nikâhı zikretmek, bir nikâhlayana (bunların varlığını) gerektirir. Dolayısıyla nassın gereği olarak sabit olan şey, hakkında nas olan gibidir.

1 Bu tür illetlere "mürekkeb illet" denir. Mürekkeb illetlerde birden fazla vasfın birlikte etkili olması söz konusudur.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 11/253 (6671); İbn Mâce, "Ticârât", 20; Ebû Dâvûd, "Büyû", 70; Tirmizî, "Büyû", 19.

3 Buhârî, "Selem", 1-7; Müslim, "Müsâkât", 127, 128; İbn Mâce, "Ticârât", 59; Ebû Dâvûd, "Büyû", 57; Tirmizî, "Büyû", 70.

4 Birçok rivâyette gararın yasaklandığı belirtilirken efendisinden kaçan kölenin satılmasının nehyi geçmemektedir. Ancak hadisten çıkarılan bir yorum olarak nakledilmektedir. Bk. Ahmed, *el-Müsned*, 4/480 (2752).

5 Abdurrezzak, *el-Musannef*, 7/265 (13088); İbn Ebu Şeybe, *el-Musannef*, 9/70 (16325); Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 7/285 (14004).

والعدد نحو تعليلنا في نجاسة سؤر السباع بأنه حيوانٌ محرّم الأكل لا لكرامته^١، ولا بلوى في سؤره. وإنما يكون العدد من الأوصاف علة إذا كانت لا تعمل حتى ينضمّ بعضها إلى بعض، فإن كل وصف يعمل في الحكم بانفراده، فإنه لا يكون التعليل بالأوصاف كلها.

وقد يكون ذلك الوصف في النص، وقد يكون في غيره.

أما ما يكون في النص فغير مشكل؛ لأنه^٢ إنما يعلّل النص، والتعليل بوصف فيه يكون صحيحاً لا محالة.

وأما^٣ في غيره، فنحو ما روي: «أن النبي عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان، ورخص في السلم»، فإنّ هذه الرخصة معلولة بإعدام^٤ العاقد، وذلك ليس في النص.

ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الآبق وعن بيع الغرر، وهو معلول بعجز^٥ البائع عن تسليم المبيع، أو جهالة^٦ المبيع في نفسه على وجه يفضي إلى المنازعة، وهذا ليس في النص.

قال عليه السلام: «لا تُنكح الأمة على الحرية»، ثم علّل الشافعي هذه الحرمة بإرقاق الحر جزءاً منه وهو الولد مع غُنَيْته عنه، وهذا ليس في النص، ولكن ذكر البيع يقتضي بائعاً، وذكر السلم يقتضي عاقداً، وذكر النكاح يقتضي ناكحاً، وما يثبت بمقتضى النص فهو كالمخصوص^٧.

١ ج: للكرامة.

٢ ج: فإنه.

٣ ج + ما يكون.

٤ وفي هامش أ + أي: افتقار العاقد، من العدم، وهو الفقر.

٥ ج: يعجز.

٦ ج + في.

٧ وفي هامش أ + فيجوز التعدية كما المنصوص.

Aynı şekilde biz, Hz. Peygamber'in (sav) kurban bayramında oruç tutmayı yasaklamasını, Yüce Allah'ın o günde insanlar için meşru kıldığı kurbanlarla ziyafeti reddetme illetiyle ta'lîl ettik. Bu da nasta yoktur. Dolayısıyla yasaklananın bizzat kendisindeki bir illetten dolayı gelmeyen her nehiy bu türdendir.¹

Hüküm ile ta'lîl örneklerinden biri de müdebber kölenin satışının (câiz olmaması) konusunda bizim âlimlerimizin, "Müdebber kölenin âzat olması efendisinin mutlak² ölümüne bağlıdır." dediği meseledir. Bu bağlantı ta'lik ile sabit bir hükümdür.³ Bu da bir hüküm ile başka bir hükme delil getirmektir. Bütün bu ta'lîl çeşitleri câizdir. Çünkü vasfın müessir hüccet olması, delil ile sabit olmaktadır. Bununla kastettiğimiz şey, muallel hükümde o vasfın müessir olmasıdır. Daha önce zikrettiğimiz bir şeyin hükümde müessir olduğu ne zaman ortaya çıksa, o şeyin hükmün illeti olduğu delil ile kanıtlanmış olur.⁴

Ayrıca nassın isminin (kendisinin) içerdiği bütün vasıfların illet olamayacağı konusunda ihtilaf yoktur. Çünkü bütün vasıflar sadece hakkında nas bulunan meselede (nassın konusu) bulunur. Hakkında nas bulunan meseledeki hüküm ise illet ile sabit olmayıp nas ile sabittir.

Hakkında nas bulunan şeyin vasıflarından her bir vasfın, hükmün illeti olmadığı konusunda ihtilaf yoktur. Bilakis o vasıflardan bir kısmı hükmün illetidir. Nitekim buğday pek çok vasıf içerir: Buğday ölçüyle ve tartıyla satılan maddedir, gıda maddesidir, azık olma özelliği vardır, saklanabilir, bir şeyin tohumudur, cisimdir. Hiçbir kimse bu vasıfların tamamının buğdaydaki faiz hükmünün illeti olduğunu söylemez. Bilakis illet bu vasıflardan biridir.

Âlimler, ta'lîl yapanın bir delil olmaksızın bu vasıflardan birini etkin kılma da seçme hakkının olmadığı konusunda ittifak etmişlerdir. Çünkü ta'lîli yapanın, bu vasıflardan birinin illet olduğunu iddia etmesi, "Hüküm şöyledir." diye iddia etmesi gibidir. Ta'lîl yapanın delil olmadan, "Hüküm şöyledir." diye iddiada bulunması, dikkate alınmayacağı gibi aynı şekilde herhangi bir vasfı, delil olmadan, "İllet budur." diye iddia etmesi de dikkate alınmaz.

1 Yani "nassın delâleti", "nassın işareti" yoluyla sabit olan hüküm, nas ile sabit olan hüküm olduğu gibi, "nehyin muktezâsı" gereği yasaklanan hüküm de nehiy ile yasaklanmış gibidir.

2 Zaman ve sebeple kayıtlı olmayan ölüm.

3 Bu ifadenin anlamı şudur: Müdebber kölenin âzat olmasının efendinin ölümüne bağlı olması hükmü, efendinin söz konusu kölenin âzat olmasını kendisinin ölmesi şartına bağlaması (ta'liki) ile sabit olmuştur.

4 Ta'lîl edilen hükümde bir vasfın etkili olduğunu gösteren delil, aynı zamanda bu vasfın hükmün şer'an illeti olduğunu da ispat etmektedir. Müdebber köle örneğinde, müdebberlik vasfının satışın haramlığı hükmünde etkili oluşunu ispat eden delil, bu vasfın aynı zamanda bu satış yasağı hükmünün illeti olduğunu da ispat etmiş olmaktadır.

وكذلك عللنا نحن نهى رسول الله عليه السلام عن صوم يوم النحر بعلّة رد الضيافة التي للناس في هذا اليوم من الله تعالى بالقرايين، وذلك ليس في النص، وكل نهى جاء لا لمعنى في عين المنهى عنه فهو من هذا النوع^١.

ومن التعليل بالحكم: ما يقوله علماؤنا في بيع المدبر: إنه تعلّق عتقه بمطلق الموت^٢، فإن التعلّق حكم ثابت بالتعلّق، فيكون ذلك استدلالاً بحكم على حكم. وإنما جاز [٢٧١ب] هذا كله^٣ لأن الدليل الذي يثبت به كون الوصف حجة الأثر، فنعني به: أن يكون مؤثراً في الحكم المعلّل، ومتى ظهر لشيء مما ذكرنا التأثير في الحكم قد ثبت بالدليل أنه علة الحكم شرعاً.

ثم لا خلاف، أنّ جميع الأوصاف التي يشتمل عليها اسم النص لا تكون علة؛ لأن جميع الأوصاف لا توجد إلا في المنصوص، والحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالعلّة.

ولا خلاف أنّ كل وصف من أوصاف المنصوص لا يكون علةً للحكم، بل العلة للحكم بعضها، فإن الحنطة تشتمل على أوصاف، فإنها مكيلة موزونة مطعومة مقتات مدخر حب شيء جسم، ولا يقول أحد: إنّ كل وصف من هذه الأوصاف علةً لحكم الربا فيها، بل العلة أحد هذه الأوصاف.

واتفقوا أنه لا يتخير المعلّل حتى يجعل أيّ هذه الأوصاف شاء علةً من غير دليل؛ لأن دعواه لوصف من بين الأوصاف أنه علةً بمنزلة دعواه الحكم أنه كذا، فكما لا يُسمع منه دعوى الحكم إلا بدليل، فكذلك لا يُسمع منه الدعوى في وصف أنه هو العلة إلا بدليل.

١ وفي هامش أ + أي: التعليل بمقتضى النص.

٢ وفي هامش أ + فلا يجوز بيعه كام الولد.

٣ وفي هامش أ + أي: كون الوصف لازماً أو غير لازم، أو كان في النص أو غيره، أو كان حكماً أو فرداً أو عدداً إلى آخره.

٤ ب ج + الحكم في.

Ayrıca âlimler, vasfın hükmün illeti olduğu delil konusunda ihtilaf etmişlerdir:

İllet olacak vasfın muttarid (benzer durumların hepsinde aynı şekilde bulunmasını) olmasını savunanlar (Şâfiiler) şöyle demişlerdir: “Vasfın manasının akılla kavranabilir olmasına bakılmaksızın sadece muttarid olması yeterlidir.”

Onlardan bir kısmı muttarid olmayı, “Bu vasfın var olması durumunda hükmün de var olması” şeklinde açıklamıştır.

Diğer bazılarına göre ise, vasıf bulunduğunda hükmün bulunması, vasıf bulunmadığında ise hükmün bulunmaması ve hakkında nas bulunan meselenin ise her iki durumda da hükümsüz olarak kalması şarttır.

Vasfın muttarid olmasını savunanlardan bir kısmı da “vasfın var olması durumunda hükmün de var olacağı, yok olması durumunda da hükmün de yok olacağı” şeklinde deverânı kabul ederler.

Fakat her iki durumda da (yani vasfın varlığı ve yokluğu durumunda) hakkında nas bulunan meselede hükmün var olup hüküm ifade etmemesi ise kıyası sahih kılan bir durum değil tam aksine onu bozan bir durumdur.

Fukahânın çoğunluğuna göre illetin olmaması durumunda hükmün de olmaması illetin sahih olmasının delili olmaz ve yine illetin olmadığı durumlarda hükmün olması, illetin fesadına (uygun bir vasıf olmadığına) delil olmaz.

Ancak illetin sahih olmasının delili, vasfın hükme elverişli olmasıdır. Bu vasıf tıpkı şahit gibi sonra hüküm için uygun hale gelir (muaddel olur). Zira kendisiyle şahitliğe elverişli olduğu kabul edilen vasfın bulunmasıyla şahidin şehadete ehil olması gerekmektedir. Sonra, adâlet vasfı araştırıldığında, adâlet niteliğinin varlığının ortaya çıkmasıyla şahit adâlet vasfına sahip (muaddel) olmuş olur. Daha sonra bu kişinin şahitliğinin kendisiyle amel etmeyi gerekli kılabilmesi için, söz konusu kişinin şahitliği, diğer lafızlar arasından “şehadet lafızıyla” yapılması gerekir.

Ayrıca bizimle İmam Şâfiî (r.h.) arasında illetin elverişli olma vasfının “mülâemet/uygunluk” ile olduğu konusunda bir ihtilaf yoktur. Bunun anlamı, illetin Hz. Peygamber'den (sav) ve sahâbeden nakledilen illetlere uygun olması ve illetin belirlenmesinde onların yolundan çıkılmamasıdır. Çünkü tartışma şer'î illet hakkındadır ve amaç ise illetle şer'î hükmü ortaya koymaktır. Dolayısıyla illet ancak, beyânlarıyla şer'î hükümlerin bilindiği kimselerden nakledilenlere uygun olduğu zaman illet olmaya elverişli olur.

ثم اختلف العلماء في الدليل الذي به يكون الوصف علة للحكم:
قال أهل الطرد: هو الاطراد فقط، من غير أن يُعتبر فيه معنى معقول.
وتفسير الاطراد عند بعضهم: وجود الحكم عند وجود ذلك الوصف.
وعند بعضهم: يُشترط أن يوجد الحكم عند وجوده وينعدم عند عدمه، وأن
يكون المنصوص عليه قائما في الحاليين ولا حكم له.
وعند بعضهم: يُعتبر الدوران وجودا وعدما.
فأما قيام المنصوص عليه في الحاليين، ولا حكم له فهو مفسد للقياس، لا
أن يكون مصححا له.
وقال جمهور الفقهاء: انعدام الحكم عند عدم العلة لا يكون دليلاً صحة العلة،
ووجود الحكم عند عدم العلة لا يكون دليل فساد العلة.
ولكن دليل صحة العلة: أن يكون الوصف صالحا للحكم، ثم يكون معدلاً
بمنزلة الشاهد، فإنه لا بد من أن يكون صالحاً بوجود ما به يصير أهلاً للشهادة
فيه، ثم يكون معدلاً بظهور عدالته عند التعديل، ثم يأتي بلفظ الشهادة من بين
سائر الألفاظ حتى تصير شهادته موجبة العمل بها.
ثم لا خلاف بيننا و^١الشافعي رحمه الله أن صفة الصلاحية للعلة بالملاءمة،
ومعناها: أن تكون موافقة العلل المنقولة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم
وعن الصحابة، غير نائية^٢ عن طريقهم في التعليل؛ لأن الكلام [٢٧٢] في العلة
الشرعية، والمقصود إثبات حكم الشرع بها، فلا تكون صالحة إلا أن تكون موافقة
لما نقل عن الذين بنينهم عُرف أحكام الشرع.

١ ج: للكرامة.

٢ ج: للشهادة لوجود ما به يعتبر أهلاً.

٣ ج + بين.

٤ أ: نائية؛ ج: نائية.

Sonra bu tartışmanın arkasındaki asıl ihtilaf adâlet konusundadır. Bizim âlimlerimiz, illetin âdil olmasının, onun müessir olmasıyla bilineceğini söylemişlerdir. Her ne kadar tesiri ortaya çıkmadan önce illet ile amel etmek câiz olsa da illet, ta'lîl edilen hükümde müessir olduğu zaman âdil illettir. Fakat tesiri bilindiği zaman kendisiyle amel etmek zorunlu olur. Hâlbuki mülaim olmaya elverişli olmadığı zaman bu illet ile amel etmek câiz olmaz. Bu mesele tıpkı şahitlik gibidir. Şöyle ki, şahidin ilgili konuda şahitliğe elverişli olduğu sabit olmadan önce, onun şahitliğiyle amel etmek câiz değildir. Durumu bilinmeyen kişi (mestûr) gibi şahitliğe elverişli olduğu ortaya çıkıp, âdil olduğu bilinmeden önce bu kişinin şahitliğiyle amel etmek vâcip değil, câiz olur. Buna göre hâkim, adâlet niteliği zahir olmadan önce durumu bilinmeyen kimsenin şahitliğine binaen bir hüküm verse, bu hüküm geçerli olur.

Bazı Şâfiî âlimler şöyle demiştir: Vasfın âdil olması, muhîl olması iledir. Yani hükmün sahih olduğu konusunda kalbe bir tahayyül bırakması iledir. Daha sonra illetin, (adâletinin tespiti için) asıllara arz edilmesi ise ihtiyattan dolayıdır.

Bir başka grup ise şöyle demiştir: Bilakis vasfın âdil olduğu, asıllara arz etmekle bilinir. Eğer o vasfın illet olmasını nakzeden veya ona muâriz olan herhangi bir asıl yoksa, bu durumda o vasfın adâleti tespit edilmiş olur. Bunun için yeterli olacak asgari miktar, şahidin adâletinde olduğu gibi iki asıldır. Zira şahidin adâletini bilmek, durumunu tezkiye eden kimselere arz etmekle olur. Bunun için o kişinin yanında en az iki kişinin bulunması yeterlidir.

Şâfiî âlimlerden bu grubun görüşüne göre vasfın âdil olduğu tahayyül edilebilir olsa dahi asıllara arz etmeden önce onunla amel etmek câiz değildir. Birinci grubun görüşüne göre ise bu vasf, adâleti zihinde tahayyül edilmekle âdil olduğu tespit edildiği için onunla amel etmek câiz olur. Hem sonra asıllara arz etmek ihtiyattır. Nakz cerhdır, muâraza ise defi'dir.¹

Tardı savunanlara (hükmün vasıfla birlikte var olacağını savunanlar) gelince;² onlar kıyas ile amel etmeyi gerekli kılan zahir emarelerle delil getirmişlerdir. Zira onlara göre zahiri emareler herhangi bir illete mahsus değildir. Dolayısıyla, aleyhine bir delil bulunmadığı müddetçe zahir, her vasıfla amel etmenin, ta'lilde bulunmanın câiz olmasını ve kendisi bulunduğu hükümün de bulunduğu her vasfın illet olmaya uygun bir vasf olmasını gerektirir.

1 Nakz, illete yönelik bir eleştiridir. Muâraza ise illeti ortadan kaldırma yollarından biridir. Nitekim bu konuda ileride geniş bilgi verilecektir.

2 Bu görüş 173. sayfada geçmişti.

ثم الخلاف وراء ذلك في العدالة، فقال علماؤنا: عدالة العلة تُعرف بأثرها، ومتى كانت مؤثرة في الحكم المعلَّل فهي علةٌ عادلة، وإن كان يجوز العمل بها قبل ظهور التأثير، ولكن إنما يجب العمل بها إذا عُلِمَ تأثيرها، ولا يجوز العمل بها عند عدم الصلاحية بالملاءمة. بمنزلة الشهادة، فإن الشاهد قبل أن تثبت الصلاحية للشهادة فيه لا يجوز العمل بشهادته، وبعد ظهور الصلاحية قبل العلم بالعدالة كالمستور، لا يجب العمل بشهادته، ولكن يجوز العمل حتى إن قضى القاضي بشهادة المستور قبل أن تظهر عدالته يكون نافذاً.

وقال بعض أصحاب الشافعي: عدالة الوصف بكونه مخيلاً، أي: موقعا في القلب خيال الصحة للحكم^١، ثم العرض على الأصول بعد ذلك احتياطاً.

وقال بعضهم: بل العدالة بالعرض على الأصول، فإذا لم يعارضه أصلٌ من الأصول ناقضاً^٢ ولا معارضاً فحينئذ يصير معدلاً، وأدنى ما يكفي لذلك أصلان بمنزلة عدالة الشاهد، فإن معرفة ذلك بعرض حالهم على المزكين، وأدنى ما يكفي لذلك عنده اثنان.

فعلى قول هذا الفريق من أصحابه: لا يجوز العمل به وإن كان مخيلاً قبل العرض على الأصول، وعلى قول الفريق الأول: يجوز العمل به؛ لأنه صار معدلاً بكونه مخيلاً، ثم العرض على الأصول احتياطاً، والنقض جرح، والمعارضة دفع. أما^٣ أهل الطرد احتجوا بالظواهر الموجبة للعمل بالقياس، فإنها لا تخصُّ علةً دون علة؛ فيقتضي الظاهر جواز العمل بكل وصف والتعليل به، إلا ما قام عليه دليل، وأنَّ كل وصف يوجد الحكم عند وجوده فإنه وصف صالح لأن يكون علة.

١ ج: للعلة.

٢ ج: لا ناقضاً.

٣ ج: وأما.

Bu böyledir; zira şer'î illetler hükümler için emareler olup, (hükümler) aklî illetlerle tespit etme yöntemi kullanılarak çıkarılmış değildir. Bir şeyin emaresi ise, o şeyin varlığının kendisinin (emarenin) bulunmasına bağlı olduğu şeydir. Nasıl ki, kendisinde akılla kavranılan bir mana olmaksızın, “nas” ismini bu hükme emare kılarak, nassın kendisiyle (ayet-hadis) şer'î hükümleri ispat etmek câiz ise, yine kendisinde akılla kavranılan bir mana olmaksızın, bu vasfı hükmün illeti yaparak, “nas” ismiyle sabit olan bir vasıfla hükmü ispat etmek de câizdir. Zira şeriatın, hükümleri dilediği gibi meşru kılma yetkisi vardır. Şer'î hükmün emaresi olan bir hususta mananın akılla kavranabilir olmasını şart koşturmak, dilediği gibi hüküm koymaya bir nevi sınırlama getirmek anlamına gelir ki, bunu söylemek asla câiz değildir.

(İllet bulunduğu zaman hükmün bulunduğu, illet bulunmadığında da hükmün bulunmayacağını söyleyenlerin) ikinci grubu, aynı şekilde delil getirmişlerdir. Fakat onlar, ileride açıklayacağımız üzere, “İllet, mevcut hükmün kendisiyle değiştiği bir şey olmalıdır.” demişlerdir. Vasfın bulunmasıyla beraber hükmün de bulunması bazen tesadüfen/illet olmadan olur, bazen de yokluğunda hükmün yok olması dışında değiştirici yönü belirlenmemiş olan bir illet olması sebebiyle olur. Bununla da hükmün tesadüfen olmadığı ortaya çıkar.

Ayrıca illet ile sabit olan bir hüküm, eğer ortadan kalkma ihtimali varsa, illetin ortadan kalkması durumunda hüküm devam etmez. Tıpkı bey' akdi ile sabit olan mülkiyet hükmü gibi; bey akdinin ortadan kalkması ve feshe-dilmesiyle o da ortadan kalkar.

Her iki durumda da hakkında nas bulunan şeyin hükümsüz olarak varlığının şart koşulması, hükmün sabit olmasının nassın lafzı ile değil de hükmün illetinin bulunmasıyla olduğunu bilmek içindir. Bunun örneği abdest âyetidir. Bu nasta “namaz için kalkma” zikredilmiştir. Halbuki abdest almayı zorunlu kılan illet abdestsizlik [hades] halidir. Zira hüküm (abdest alma), varlık ve yokluk bakımından abdestsizlik hali (hades) ile birlikte bulunur.¹ Hakkında nas bulunan şey ise “namaza kalkmak” olup her iki durumda da hükümsüz olarak varlığını sürdürmektedir.²

1 Yani abdestsiz olduğu zaman abdest alınır, abdest alınca da abdestsizlik durumu ortadan kalkar.

2 Yani namaza kalkma durumunun hükme hiçbir etkisi bulunmamaktadır. Yani abdest varsa namaza kalkılır. Abdest yoksa, abdest alıp namaz kılmak için yine kalkılır. “Namaza kalkma” şeklinde olan mansûs aleyh her iki halde de vardır. Fakat hükme tesiri yoktur, hükme tesir eden esas vasıf, hadestir.

وهذا لأنّ علل الشرع أماراتٌ للأحكام، وليست على نهج العلل العقلية، وأمارة الشيء ما يكون موجودا عند وجوده، وكما يجوز إثبات أحكام الشرع بعين النص من غير أن يُعقل فيه المعنى، على أن يُجعل اسم النص أمارةً ذلك الحكم يجوز إثبات الحكم بوصفٍ ثابتٍ باسم النص من غير أن يُعقل فيه المعنى، على أن يكون ذلك الوصف علةً للحكم؛ فإن للشرع ولاية شرع الأحكام كيف يشاء، ففي اشتراط كون المعنى [٢٧٢ب] معقولا فيما هو أمارة حكم الشرع إثبات نوع حجرٍ لا يجوز القول به أصلا.

والفريق الثاني: منهم استدلوا بمثل هذا الكلام، ولكنهم قالوا: العلة ما يتغير به حكم الحال على ما نبينه في موضعه، ووجود الحكم مع وجود الوصف قد يكون اتفاقا، وقد يكون لكونه علةً لا تتعين جهةً كونه مغيرا إلا بانعدام الحكم عند عدمه، فبه يتبين أنه لم يكن اتفاقا.

ثم الحكم الثابت بالعلة إذا كان بحيث يحتمل الرفع لا يبقى بعد انعدام العلة، كالحكم الثابت بالبيع وهو الملك لا يبقى بعد فسخ البيع ورفع.

واشتراط قيام المنصوص عليه في الحالين ولا حكم له؛ ليعلم به أن ثبوت الحكم بوجود علة لا بصورة النص. وذلك نحو آية الوضوء، ففي النص ذكر القيام إلى الصلاة، والعلة الموجبة للطهارة الحدث، فإن الحكم يدور مع الحدث وجودا وعدما، والمنصوص عليه وهو القيام إلى الصلاة قائم في الحالين ولا حكم له.

Hız. Peygamber (sav), “*Hâkim kızgın iken hüküm vermesin.*”¹ buyurmuştur. Bu hadis kızgınlık konusunda açık bir nastır. Buradaki illet ise kalbin meşgul olmasıdır, öyle ki bu kalbin meşguliyeti varsa hüküm var olur, yoksa hüküm olmaz. Mansus aleyh hükümsüz olarak her iki halde de mevcuttur.

Yine Hız. Peygamber (sav), “*Buğdayla buğday misli mislinedir* (misli ile değiştirilir).”² buyurmuştur. Burada haramlığı ve fesadı gerektiren illet, ölçekteki fazlalıktır. Fazlalık olsa da olmasa da bu hüküm devam eder. Mansus aleyh olan “buğdayın buğdayla...” ifadesi, her iki halde de hükümsüz olarak var olmaya devam etmektedir.

Fıkıh ehlinin bu sözlere dair cevabı açıktır. Çünkü kıyas ile amel etmenin ittifakla câiz olduğuna delâlet eden açık deliller, bu vasıflardan her birinin illet olmak için elverişli olduğunu göstermez. Şayet böyle olsaydı, ta’lilde bulunan kişi muhayyer olur ve meydana gelen olaylara hüküm araması nedeniyle imtihan olmanın manası aslen ortadan kalkardı. Biz bu nasların aslın vasıflarından birine delâlet ettiği hususunda ittifak ettiğimizde, “ibret” almakla (kıyas yapmakla) emrolduğumuz zaman, bu hükümleri aramakla da imtihan edilmiş olduk. O halde, bu vasfa vâkıf olmak için onunla diğer vasıfla arasını ayırmayı mümkün kılacak, akılla kavranabilir bir mananın bulunması gerekli olur.

Bu durum, yalnızca bu ümmet için şahitlik vasfını ortaya koyan naslar gibidir. Zira bu durum, (illet olmaya) elverişliliğin sadece bazı vasıflara ait olduğunu ve şahitliğin yerine getirilmesinin diğer lafızlar arasından sadece şahadet lafzına mahsus olduğunu söylemeye engel değildir. Çünkü nassın vasıfları duyu veya nakil yoluyla bilinir. Bu hususta dil âlimleri ile kendilerinde sağlam duylara sahip olan fakihler ortak kanaate sahiptir.

Bundan sonra hükmü ispatlamak için kıyas ile ta’lilde bulunma işi fakihlere mahsus olmuştur. Böylece anlamış olduk ki, kıyasla ta’lil yapmanın fakihlere mahsus olması, ancak fıkıh yoluyla düşünmek suretiyle kendisine vâkıf olunabilen bir illet olan vasıftaki akılla kavranabilen bir mana sebebiyledir.

1 Ahmed, *el-Müsneđ*, 14/34 (20379); Buhârî, “Ahkâm”, 13; Müslim, “Akdiye”, 16; İbn Mâce, “Ahkâm”, 4; Ebû Dâvûd, “Akdiye”, 9; Tirmizî, “Ahkâm”, 7.

2 Ahmed, *el-Müsneđ*, 12/92 (7171); Müslim, “Müsâkât”, 80-82; İbn Mâce, “Ticârât”, 48; Ebû Dâvûd, “Büyü”, 12; Tirmizî, “Büyü”, 23; Nesâî, “Büyü”, 42.

وقوله عليه السلام: «لا يقضي القاضي حين يقضي وهو غضبان» فيه تنصيب على الغضب، والعلة فيه شغل القلب، حتى دار الحكم معه وجودا وعدما، والمنصوص عليه قائم في الحالين ولا حكم له.

وقال عليه السلام: «الحنطة بالحنطة مثلا بمثل»، ثم العلة الموجبة للحرمة والفساد الفضل على الكيل؛ لأنّ الحكم يدور معه وجودا وعدما، والمنصوص عليه وهو «الحنطة بالحنطة» قائم في الحالين ولا حكم له.

وجواب أهل الفقه عن هذه الكلمات ظاهر، فإن الظواهر الدالة على جواز العمل بالقياس بالاتفاق لا تدل على أن كل وصف من أوصاف الأصل صالح لأن يكون علة؛ فإنه لو كان كذلك لتخير المعلّل، وارتفع معنى الابتلاء بطلب الحكم في الحوادث أصلا، وإذا اتفقنا على أن دلالة هذه النصوص لوصف من بين أوصاف الأصل قد ابتلينا بطلبه حين أمرنا بالاعتبار فلا بد من أن يكون في ذلك الوصف معنى معقول يمكن التمييز به بينه وبين سائر الأوصاف؛ ليقف عليه.

وما هذا إلا نظير النصوص المثبتة لصفة الشهادة لهذه الأمة؛ فإن ذلك لا يمنع القول باختصاص صلاحية ببعض الأوصاف، واختصاص الأداء بلفظ الشهادة من بين سائر الألفاظ، وهذا لأنّ أوصاف النص تُعلم بالحس أو السماع، وذلك يشترك فيه أهل اللغة وغيرهم [٢٧٣] ممن له حاسة صحيحة مع الفقهاء.

ثم التعليل بالقياس لإثبات الحكم قد اختص به الفقهاء، فعرفنا أنّ اختصاصهم بذلك لم يكن إلا لمعنى معقول في الوصف الذي هو علة، لا يمكن الوقوف عليه إلا بالتأمل من طريق الفقه.

(Şâfiîlerin), “Şeriatın illetleri emârelerdir.” sözüne gelince; biz de deriz ki: İletler kendi başlarına (hükümü) gerektirmemeleri bakımından emârelerdir. Fakat bu illetler, şeriatın onları kendileriyle ameli gerektirici özelliğe sahip kılması sebebiyle hükümü gerektirirler. Malumdur ki şer’î illetlerle amel etmek ancak bizzat kendilerini bildikten sonra olur. Bunun yolu ise ya nas ile tayin veya re’y ile istinbat etmektir. Bu hususta hüküm, manası akılla kavranabilir bir hüküm değilse re’y ile istinbat yapılmaz. Mademki nas ile tayin yoktur o zaman hüküm akılla kavranabilir olmadığında bu konuda re’y ile istinbat yapılamaz. Çünkü nasıl ki hisler, hissedilmeyenlerin değil sadece hissedilebilir şeyleri anlayanın yolu ise akıl da akledilebilir şeyleri idrak etmenin yoludur.

Akılla idrak edilemeyen naslarla sabit olan hükümler ise bunun gibi değildir. Çünkü nas kendi başına hükümü gerektiricidir. Zira o (nas), sözüyle kesin bilgi sâbit olanın kelimasıdır ve vasfın nas ile tayini orada meydana gelmiştir. Onun akılla kavranabilir olmaması, bizi onunla amel etmekten aciz bırakmaz.

Nassı bazı vasıflarla ta’lil etmeye gelince; bu ta’lil bizatihi hükümü gerektirici değildir. Ancak bu ta’lil ile amel kendisiyle şer’î bir hükümde hüccete ulaşmak üzere re’yin işletilmesi yoluyla gerekli olur. Akılla kavranılamayan illet hususunda re’y etkin kılınamaz.

Deverânın illet olmaya elverişli olmadığının delili, hükmün illetle beraber varlık ve yokluk kazanması gibi şartla da varlık ve yokluk kazanır olmasıdır (şart da illet olur). Mesela bir kimse kölesine, “Şayet eve gidersen hürsün.” dese, bu söz ile âzat olma, eve girmenin varlığı ve yokluğu ile deverân eder (eve girerse âzat olur, girmezse âzat olmaz). Bu durumda hiç kimse, “eve girmenin” âzat olma hükmünün illeti olduğunu söyleyemez, zira “eve girme” âzat olmanın (ileti değil) şartıdır.

Eğer şöyle denilirse: “Asıl olan hükmün, varlık ve yokluk bakımından illetle beraber deverân etmesidir. Şart ise arızîdir ve ancak hükmün nas ile kendisine bağlanmasından sonra varlık kazanır.”

Cevaben şöyle deriz: Bu durumda senin, “Şeriatın illetleri emârelerdir.” sözün ne olacak? Zira senin bu sözden ancak şeriatın, hükümleri illetlere bağlayarak illetleri hükümlere işaret kılması anlaşılır. Öyleyse efendinin âzat hükmünü kölenin eve girmesi şartına bağlaması ile şer’an sabit olan şarta bağlama arasında ne fark vardır.

قوله^١: علل الشرع أمارات^٢. قلنا: نعم^٣ هي أمارات^٣ من حيث إنها غير موجبة بذواتها، ولكنها موجبة للحكم بجعل الشرع إياها موجبة العمل بها، ومعلوم أنه لا يمكن العمل بها إلا بعد معرفة عينها، وطريق ذلك التعيين بالنص أو الاستنباط بالرأي، وقد انعدم التعيين بالنص ولا يتأتى فيه الاستنباط بالرأي إذا لم يكن معقول المعنى؛ لأن العقل طريق يُدرك به ما يُعقل، كما أن الحسّ طريق يدرك به ما يُحسّ دون ما لا يحسّ.

وليس هذا نظير الأحكام الثابتة بالنص غير معقول المعنى؛ لأن النص موجب بنفسه، فإنه كلام من يثبت علم اليقين بقوله، وقد حصل التعيين بالنص هناك، فكونه غير معقول المعنى لا يعجزنا عن العمل به.

فأما التعليل ببعض الأوصاف فهو غير موجب بنفسه، وإنما يجب العمل به بطريق أنه إعمال الرأي ليتوصل به إلى الحجة في حكم شرعي، وما لم يكن معقول المعنى لا يتأتى إعمال الرأي فيه.

ثم الدليل على أن الدوران لا يصلح أن يكون علة أن الحكم كما يدور مع العلة وجودا وعدما، يدور مع الشرط وجودا وعدما، فإن من قال لعبده: «إن دخلت الدار فأنت حر»، فالعتق بهذا الكلام يدور مع الدخول وجودا وعدما، وأحد لا يقول دخول الدار علة العتق، بل هو شرط العتق.

فإن قيل: الأصل دوران الحكم مع العلة وجودا وعدما، فأما الشرط عارض لا يكون إلا بعد تعليق الحكم به نصا.

قلنا: فآين ذهب قولك: إن علل الشرع أمارات؟ فإنه لا يفهم من ذلك اللفظ إلا أن الشرع جعلها أمارات للحكم بأن علق الحكم بها، وأي فرق بين تعليق حكم العتق من المولى بدخول الدار شرطا وبين التعليق الثابت شرعا.

١ ج: وقوله.

٢ ج - نعم.

٣ ج: أمارات.

٤ ج + الحكم.

Sonra orada sadece hükmün deverânı, onun illet olmasına delâlet etmez. Burada da durum aynıdır. Sonra şunu da hesaba kat ki, asıl olan, hükmün illetle beraber deverân etmesi olsa da deverânın şartla birlikte gerçekleşme ihtimali de vardır. İhtimal ile de illet sabit olmaz.

Mansûs aleyhin iki durumda da (ta'lîl öncesi ve ta'lîl sonrası) hüküm-süz olarak var olmasını şart koşturmayla gelince; bazıları daha önce "hükümün mansûs aleyhde ta'lîlden sonra da ta'lîlden önceki haliyle varlığını sürdürmesi" şeklinde ta'lîlin sıhhatinin şartı olarak zikrettiğimiz hususu dikkate alarak, bu hususu kıyası bozan bir unsur olarak değerlendirdi. Şayet ta'lîl, ta'lîlden sonra nasta hükmü bâki bırakmayan bir tarzda kılınırsa, bu durum, ta'lîlin sıhhatine delil değil, kıyasın fâsid olduğunun alameti olur.

Bizim zikrettiğimiz hususu delil getirerek bunu şart koşanın sözüne gelince, onun sözüne verilecek cevap şudur: Bu, bir vehim olup o kimse düşünce kılığı dolayısıyla bu duruma maruz kalmıştır. Çünkü ta'lîlden maksat, nassın hükmünü hakkında nas olmayan bir mahalle geçirmektir. Ta'lîlden sonra nassın hükmünün devam etmemesi nasıl câiz olabilir? Ta'lîlden sonra nassın hükmü kalmayacaksa, ta'lîl ile nassın hükmünün geçişi hangi şekilde olur?

Abdest âyetine¹ gelince, biz abdestsizliğin (hades), abdestin vücûbunun illeti olduğunu söylemiyoruz. Ancak namaz kılmak için kalkmanın şartı, hades sebebiyle abdest almaktır.² Bu durumda âyetin takdiri şöyledir: "Abdestsiz olduğunuz halde namaza kalktığınızda..."

Burada dil âlimlerinin âdeti olduğu üzere, cümlelerin kalan kısmında hazfedilene bir delil olduğu zaman, ifadeyi kısaltmak maksadıyla "abdestsizlik/hades" ifadesi zikredilmemiştir. Âyetin devamında zikredilen, "...*Fakat o sizi tertemiz yapmak istiyor...*" ve "...*Eğer cünüpseniz iyice temizlenin...*" ifadelerinde, zikredilmeyene (hades hâline) delâlet (eden bir şey) vardır. Bedel hüküm olan teyemmümle ilgili, "...*Biriniz def-i hâcetten geliyorsa...*" ifadesinde de aynı delâlet söz konusudur.

1 Mâide, 5/6.

2 Abdestin vücûbiyetinin illeti, namaza kalkmaktır. Hades ise şarttır. Çünkü sebeplerin en düşük derecesi, müsebbep/sonuçla birlikte bulunmaktır (ictima). Zaman, namazın vücûbiyeti için bir sebeptir ve namazla birlikte bulunur. Temizlik (taharet) ve hades ise burada ictima etmez. Böylece onun illet değil, şart olduğu anlaşılmıştır.

3 Mâide, 5/6.

ثم هناك دوران الحكم بمجرد لا يدل على كونه علةً، فهنا كذلك، ثم هبّ كان الأصل هو دوران الحكم مع العلة، ولكن مع هذا احتمال الدوران مع الشرط قائم، وبالا احتمال لا تثبت العلة.

فأما اشتراط قيام المنصوص عليه في الحاليين ولا حكم له، فقد جعل ذلك بعضهم مفسدا للقياس باعتبار ما ذكرنا أنّ شرط صحة التعليل هو أن يبقى الحكم في المنصوص^١ بعد التعليل على ما كان قبله، [٢٧٣ب] فإذا جعل التعليل على وجه لا يبقى للنص حكمً بعده يكون ذلك آيةً فساد القياس لا دليل صحته.

فأما من شرط ذلك مستدلا بما ذكرنا، فالجواب عن كلامه أن هذا وهم ابتلي به لقلة تأمله؛ لأن المقصود بالتعليل تعدية حكم النص إلى محل لا نص فيه، فكيف يجوز أن لا يبقى للنص حكمً بعد التعليل؟ وإذا لم يبق له حكمً فالتعدية بالتعليل^٢ في أي شيء تكون؟

فأما آية الوضوء، فنحن لا نقول: إن الحدث علة لوجوب الوضوء، ولكن من شرط القيام لأداء الصلاة الطهارة عن الحدث^٣، فكان تقدير الآية: إذا قمتم إلى الصلاة وأنتم محدثون.

ولكن سقط ذكر الحدث للإيجاز والاختصار، على ما هو عادة أهل اللسان في إسقاط بعض الألفاظ إيجازا إذا كان في الباقي دليل عليه، ففي المذكور هنا دليل على المحذوف، وهو قوله تعالى: «وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهَّرَكُمْ»، «وَأَنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا»، وقوله تعالى عند ذكر البدل: «أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُم مِّنَ الْغَائِطِ» [المائدة، ٦/٥].

١ ج + عليه.

٢ ج: بعد التعليل.

٣ وفي هامش أ + وكان العلة لوجوب الوضوء: القيام إلى الصلاة، والحدث شرط؛ لأن أدنى درجات السبب أن يجتمع مع المسبب؛ ألا ترى أن الوقت سبب لوجوب الصلاة ويجتمع معها، والطهارة مع الحدث لا يجتمع هاهنا، فعلم أنه شرط لا علة.

Nitekim asıl bulunmadığında, asıl ne ile vâcip olmuşsa bedel de onunla vâcip olur. Bu söylediklerimizden ortaya çıkmış oldu ki biz, namaza kalkma durumunda, abdestin vâcip olması için ta'lîl veya re'y ile istinbat yoluyla değil nassın delâletiyle hades hâlini şart kıldık.

“*Hâkim öfkeli iken hüküm vermesin.*”¹ hadisinde de aynı durum söz konusudur. Bu hadisten, hatalı hüküm verme endişesinden dolayı kalp meşgulken hüküm vermenin yasaklandığının kastedildiğini re'y ile istinbat yoluyla değil ancak icmâ delili ile anlamış olduk. İcmâ, re'yden ayrı bir delildir. Zira re'y ile ta'lilde bulunmak ittifakla ancak icmâ delilinden sonra olur. O halde ta'lilden sonra nassın hükmünün kalmamış olması nasıl doğru olabilir? Hâlbuki şeriat, re'y ile ta'lîli ancak nastan sonra (nassın bulunmadığı yerde) ve hakkında nas olmayan meselede ta'lîl ile hükmü tespit etmek için teşrî kılmıştır.

Bunun açıklaması, Hz. Peygamber'in (sav), Muâz'a, “*Ne ile hüküm vereceksin?*” diye sorduğu Muâz hadisinde yer almaktadır.

Ribâ ile ilgili hadisin metni de böyledir. Çünkü bizler, “ölçü”deki eşitliği re'y ile değil ancak nas ile bildik. Bu nas da ya ilgili hadisin bazı rivayetlerinde geçen; Hz. Peygamber'in (sav), “مثل بمثل” (misli misline) yerine kullanılmış olan “كيل بكيل” (ölçüsü ölçüsüne) ifadeleri ya da icmâdır. Zira fakihler, Hz. Peygamber'in (sav), “مثل بمثل” sözünden maksadın, ölçekte eşitlik olduğu hususunda ittifak etmişlerdir. Yine, “إلا سواء بسواء” (ancak eşit şekilde olurlarsa...) şeklindeki rivayette de kastedilen anlamın, ölçekte eşitlik olduğunda ittifak vardır.

Dolayısıyla biz buradan anlamaktayız ki, bu konularda, “Hüküm iletin varlığına ve yokluğuna bağlıdır, mansûs aleyh her iki durumda da kendisine hükümsüz olarak var olmaya devam etmektedir.” diyen kişi, hata etmektedir ve nassın bulunduğu konum ile fıkıhta ta'lîl yöntemlerini de düşünmemektedir.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 14/34 (20379); Buhârî, “Ahkâm”, 13; Müslim, “Akdiye”, 16; İbn Mâce, “Ahkâm”, 4; Ebû Dâvûd, “Akdiye”, 9; Tirmizî, “Ahkâm”, 7.

وقد عُلم أنَّ البدل إنما يجب عند عدم الأصل بما يجب به الأصل، فظهر أنا إنما جعلنا الحدث شرطاً لوجوب الوضوء عند القيام للصلاة بدلالة النص^١، لا بطريق التعليل والاستنباط بالرأي.

وكذلك قوله عليه السلام: «لا يقضي القاضي حين يقضي وهو غضبان»، إنما عرفنا أنَّ المراد النهي عن القضاء عند شغل القلب؛ لمخافة الغلط بدليل الإجماع^٢ لا بطريق الاستنباط بالرأي، والإجماع حجة سوى الرأي، فإن التعليل بالرأي يكون بعد الإجماع بالاتفاق، فكيف^٣ يستقيم أن لا يكون للنص حكم بعد التعليل، والشرع ما جعل التعليل بالرأي إلا بعد النص، وإلا لإثبات الحكم فيما لا نص فيه.

وبيان هذا في حديث معاذٍ حين قال له: «كيف تقضي؟»

وحديث نص الربا هكذا^٤ فإن المساواة في الكيل إنما عرفناه بالنص لا بالرأي، وهو قوله عليه السلام في بعض الروايات مكان قوله: «مثلٌ بمثل»: «كيلٌ بكيل»، أو بالإجماع، فقد اتفقوا^٥ ليس المراد من قوله: «مثلٌ بمثل» إلا المماثلة في الكيل، وكذلك^٦ قوله: «إلا سواء بسواء» اتفاقاً أن المراد: المساواة في الكيل.

فعرفنا أنَّ من قال في هذه المواضع بـ«أن الحكم دار مع العلة وجوداً وعدماً»، والمنصوص عليه قائم في الحالين، ولا حكم له فهو مخطيء غير متأمل في مورد النص، ولا فيما هو طريق التعليل في الفقه.

١ ج: إلى الصلاة.
٢ وفي هامش أ + فإن الإجماع انعقد على حرمة القضاء حالة الجو المفرط، فهذا الإجماع يستدل على أن المانع إنما هو الشغل، فيكون هو علة بدلالة هذا الإجماع لا بطريق الرأي والاستنباط، كما في قوله تعالى: «فلا تقل لهما أف». ج: وكيف.
٣ وفي هامش أ + يعني: عرفناه بالنص.
٤ ب ج + وأنه.
٥ ج + في.
٦ ج + في.

“Vasfin olmaması durumunda hükmün de olmaması, illetin sıhhat delili olarak görülemez.” görüşünün delili, şartla ilgili olarak zikrettiğimiz şeydir. Zira hükmün varlığı, onunla ilgili nas sebebiyle olunca, o zaman şer‘an hükmü gerektiren illetin olmaması durumunda, hükmün de olmaması, hükmün illete bağlı olması sebebiyle değildir ki, bu durum illetin sıhhatine delil olsun, aksine hüküm konusunda asıl olan yokluk sebebiyledir.¹

İlletin yokluğu durumunda da hükmün var olması, illetin fâsid olduğunun delili olmaz. Hükmün bir mahalde birden çok illetle sabit olmasının câiz olduğu konusunda herkesin ittifakı vardır. Ayrıca hükmün, başlangıçta bu illetle sabit olması mümkün olduğu gibi, illetlerden bir kısmının olmaması, mevcut olan hükmün diğer illetler ile varlığını devam ettirmesine engel değildir.

Hükmün her biriyle sabit olduğu illetlerin tamamı yok olmadıkça hükmün de yok olmayacağını söylemenin gerekli olduğu ortaya çıkmaktadır. Böylece anlamış olduk ki, illet olmadığında hükmün var olması, illetin fâsid olduğunun delili olmaz ve yine illetin sahih olduğuna dair delilin, ittifak edilen görüşte olduğu gibi, hükmün varlık ve yokluk bakımından o illetle deverân etmesi şeklindeki görüş de fâsiddir. Çünkü kıyas yapan herkes, ribânın illetinin, aslın vasıflardan biri olduğunda ittifak etmiş ve kendi tespit ettiği illetin doğru olduğunu iddia etmiştir. Hâlbuki her bir görüş sahibinin tespit ettiği illetin sahih olduğuna, varlık ve yokluk bakımından hükmün o illetin deverânı ile delil getirmesinin mümkün olduğu bilinmektedir.

Aynı şekilde şayet o, “Şarabı helal göreni tekfir etmedeki illet, keskinlik ve acılık anlamlarıdır.” deseydi, bu ittifakla fâsid olurdu. Zira hiç kimse, keskinlik ve acılığın varlığı sebebiyle, diğer içecekleri helal gören kişinin tekfir edileceğini söylemez.

Yine bunu söyleyen kişinin, “Hükmün varlık ve yokluk bakımından illetle deverân edeceği” şeklindeki görüşünü tashih etmesi mümkündür. Zira şarap haline gelmeden önce üzüm suyunu helal gören kimse tekfir edilmez; şarap haline geldikten sonra ise sertlik ve acılığın bulunması sebebiyle onu helal gören kimse tekfir edilir. Artık sirkeye dönüştükten sonra sertlik ve acılığın kalmamasından dolayı onu helal gören kimse, ancak illetin o hükme has olduğunu kabul etmekle tekfir edilir.

1 “Yani nas gelmeden veya ta’lil yoluyla hüküm koymadan önce esasen hüküm yoktur. Hükmün ortaya çıkması, illet sebebiyle değildir ki, hükmün varlığı illetin sahih oluşuna delil olsun. Aksine illet bulunmadığı zaman hükmün de bulunmayışı, esasen bunlar olmadığında hükmün de hiç varlık kazanmaması sebebine dayanmaktadır.

ثم الدليل على أن انعدام الحكم عند عدم الوصف لا يكون دليل صحة العلة ما ذكرنا من الشرط؛ [٢٧٤أ] ولأن ثبوت الحكم لما كان بؤرود الشرع به، فانعدام الحكم عند انعدام العلة الموجبة شرعا يكون بالعدم الذي هو أصل فيه، لا أن يكون مضافا إلى العلة حتى يكون دليل صحة العلة.

والدليل على أن وجود الحكم عند عدم العلة لا يكون دليل فساد العلة اتفاق الكل على أن الحكم يجوز أن يكون ثابتا في محلّ بعلة، ثم بانعدام بعضها لا يمتنع بقاء الحكم ببعض الذي هو باق، كما لا يمتنع ثبوت الحكم ابتدا بتلك العلة.

وبهذا تبين^١ أنه لا بد من القول بأنه لا ينعدم الحكم إلا بانعدام جميع العلل التي كان الحكم ثابتا بكل واحد منها^٢، فعرفنا أن وجود الحكم عند عدم العلة لا يكون دليل فسادها، وفساد القول بأن دليل صحة العلة دوران الحكم معه وجودا وعندما كالمتمفق عليه، فإن القائسين اتفقوا أن علة الربا أحد أوصاف الأصل، وادعى كل واحد منهم أن الصحيح ما ذهب^٣، ومعلوم أن كل قائل يمكنه أن يستدل على صحة علته بدوران الحكم معه وجودا وعدما.

وكذلك لو قال: إن العلة في تكفير المستحل للخمر: معنى الشدة والمرارة كان ذلك فاسدا بالاتفاق، فإن أحدا لا يقول بتكفير مستحل سائر الأشربة مع وجود الشدة والمرارة.

ثم هذا القائل يتمكن من تصحيح قوله بدوران الحكم معه وجودا وعدما، فإن العصير قبل أن يتخمر لا يكفر مستحلّه، وبعد التخمر يكفر مستحلّه لوجود الشدة والمرارة، ثم بعد التحلل لا يكفر مستحلّه لانعدام الشدة والمرارة، إلا أن يقول بتخصيصه،

١ ج: يتبين.

٢ ج: واحد منهما.

٣ ب ج + إليه.

Halbuki, ileride nasipse beyân edeceğimiz üzere, şer'î illetlerin tahsis edildiği görüşünün fâsid olduğu delillerle ortaya konulmuş oldu. Bunun yanı sıra illetin sıhhatinin delili olan şeyin tahsis edileceği görüşü de fâsid hale geldi. Çünkü bu da re'y yoluyla sâbit olan şer'î bir hüccettir.

Eğer şöyle denilirse: “Bu deverân, ‘İlletin sıhhati onun müessir olması-na bağlıdır.’ diyenleri de bağlar. Zira ‘İlletin tahsisi (kâsır illetle ta‘lil) câiz değildir.’ diyenlere göre, hükmün varlığı ve yokluğu müessir illetle olur.¹ Sahih olan da budur.”

Cevaben şöyle deriz: Evet durum böyle olmakla birlikte biz deverânı illetin sıhhati için bir delil saymıyoruz. Aksine illetin aslında müessir olmasını, illetin sıhhatine delil sayıyoruz. Bütün asıllarda (illetin) müessir olma özelliğiyle beraber hükmün deverân etme manası gerçekleşmemektedir.² Hükmün varlık ve yokluğunun illetle beraber deverân etmesi (varlık kazanması) tesadüfen olur.

Şâfiilerden, “İlletin sahihliğine delil olan müessir olma vasfı, zihinde bir kanaat (zan) oluşturabilecek (muhayyel) özellikte olmalıdır.”³ diyenlerin delili şudur: Şüphesiz bu müessir vasfı duyularla değil akılla bilinebilir. O zaman bu müessir vasfı bilmenin yolu, kalbin hakem kılınmasıdır. Nihayet bu vasfın müessir ve sahih olduğuna dair kalpte bir kabul meydana gelirse bu, kendisiyle amel edilebilecek bir delil olur. Bu, diğer delillerin olmadığı durumlarda, kıblenin tayin edilmesi konusunda araştırma yapılması (taharrî) gibidir. Zira bu konuda kalbi hakem kılmak câizdir ve bu problemle karşı karşıya kalan kimsenin, “Falan yön Kâbe’dir” şeklinde kalbinde meydana gelen bilgiye göre amel etmesi gerekir. Hz. Peygamber’in (sav) Vâbisa b. Ma‘bed’e (r.a.) dediği şu söz buna işaret eder: “*Elini vicdanına koy ve kalbine danış. Fetva verenler fetva vermiş olsalar bile vicdanını rahatsız eden şeyi terk et.*”⁴

Böylece bilmiş olduk ki, (illette aranan) adâlet (müessir olma) vasfı, kalpte oluşan bir kanaatle elde edilir; daha sonra bunu asıllara arz etmek ise ihtiyattır ve arz etmeden önce de onunla amel etmek câizdir. Bu, şu meseleye benzemektedir: Şayet hâkim, bir kişinin âdil olduğunu biliyorsa, onun şahitliğiyle amel etmesi câizdir. Bundan sonra o kimsenin durumunu tezkiye edecek kimselere arz etmesi, bir tür ihtiyattır.

1 Yani hüküm müessir illet ile deverân eder, illet varsa hüküm vardır, yoksa hüküm de yoktur.

2 Zira taabbudî olanlar bunun dışındadır. Yani hükmün varlığı illetin varlığına bağlı değildir. Şayet böyle olsaydı illetini bilmediğimiz taabbudî hükümlerle amel edilemezdi.

3 Burada kastedilen, illetin münâsîp bir vasfı olmasıdır ki, Şâfi literatüründe “ihâle” kavramıyla ifade edilir. Münâsîp vasfın “ihâle” olarak adlandırılmasının sebebi, vasfın zahirine bakıldığında hükme münâsîp olmasının zannedilmesi sebebiyledir.

4 Ahmed, *el-Müsned*, 29/532 (18006); Dârimî, “Büyû”, 2.

وقد قامت الدلالة على فساد القول بتخصيص العلل الشرعية على ما نبينه^١ فيفسد به أيضا القول بتخصيص ما هو دليل صحة العلة؛ لأن ذلك حجة شرعية ثابتة بطريق الرأي.

فإن قيل: مثل هذا يلزم القائلين بأن دليل صحة العلة الأثر، فإن الحكم يدور مع العلة المؤثرة وجودا وعدما عند من لا يجوز تخصيص العلة وهو الصحيح. قلنا: نعم ولكن لا يُجعل الدوران دليل صحة العلة، وإنما يجعل كونه مؤثرا في الأصول دليل صحة العلة، ولا يتحقق معنى دوران الحكم مع هذا الأثر في جميع الأصول، فأما دوران الحكم مع العلة وجودا وعدما يكون اتفاقا.

فأما الذين قالوا من أصحاب الشافعي بأن الأثر الذي هو دليل صحة العلة أن يكون مُخيلا، وحجتهم^٢ أن هذا الأثر مما لا يُحسّ ليعلم^٣ بطريق الحس، ولكنه يعقل، فيكون طريق الوقوف عليه تحكيم القلب، حتى إذا تخايل في القلب به أثر القبول [٢٧٤ب] والصحة، كان ذلك حجة للعمل به بمنزلة التحري في باب القبلة عند انقطاع سائر الأدلة، فإن تحكيم القلب فيه جائز، ويجب العمل بما يقع في قلب من ابتلي به^٤ أنه جهة الكعبة، وعليه دل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لوابصة بن معبد رضي الله عنه: «ضع يدك على صدرك، واستفت قلبك، فما حك في صدرك فدعه، وإن أفتاك الناس به».

فعرفنا أن العدالة تحصل بصفة الإخالة، ثم العرض على الأصول بعد ذلك احتياط والعمل به قبله جائز، بمنزلة ما لو كان الشاهد معلوم العدالة عند القاضي، فإن العمل بشهادته جائز له، والعرض على المزيكين بعد ذلك نوع احتياط،

١ ج: إن شاء الله تعالى.

٢ ج: حجتهم.

٣ ج - ليعلم.

٤ ج + من.

Eğer hüküm vermede acele etmeyip tezkiye edecek kimselere müracaat ederse bu, hâkimin bilgisi dâhilinde olmayan bir durumun, kendisi için zâhir olması ihtimaline binaen teşebbüs ettiği bir ihtiyattır.

Ayrıca (Şâfiîlerden birinci grup) şöyle demiştir: Bu mesele (illetin adâleti) şahidin şahitliğinden farklıdır. Zira şahitlikte, şahitliğe elverişli olma niteliği ile adâlet niteliği sabit olmaz. Çünkü şâhit, emir ve nehiy ile sınanmaktadır. Şer'î haklardan kendisine güvenildiği konuda şahit emin kabul edilir. Dolayısıyla bu emaneti edâ etmesi beklenir ve buna bağlı olarak âdil olur. Hıyanet etmesi durumunda ise elbette artık adâleti söz konusu olamaz. Buna göre o kişinin emaneti edâ edeceğine dair hâkimin bilgisi yoksa, durumunu tezkiye edecek kişilere arz etmedikçe, bu kişi hâkim nezdinde âdil olmaz.

İllet olan vasıf, elverişlilik (salahiyet) niteliği bilindikten sonra artık onun âdil (müessir) olduğu bilinmiş olur. Zira onda hıyanet vehmi kalmamıştır. Bundan dolayı asıllara arz, ihtiyaten yapılmış olur. (İllet asıllara arz edildiğinde), düzenli (muttarit) olması sebebiyle, ona muâırz olabilecek ve tenakuz edebilecek unsurlardan salim kaldığında, bu kıyasla amel edilmesinin vâcip olduğu hükmü daha da kesinleşmiş olur.

(Asıllara arz edildikten sonra) onu nakzedecek bir şey ortaya çıkarsa, bu nakzeden şey illeti yaralar. Bu, aynen adâleti bilinen şahidin durumuna benzer; şöyle ki, tezkiye edenler tarafından şahidin adâletine yönelik bir eleştiri (ta'n) ortaya çıktığı zaman, onun zaten âdil olmadığı ortaya çıkmadıkça, bu durum onun adâletini zedeleyici bir unsur haline gelir. Başka güçlü bir illetle çatışma (muâraza) ise âdil olan şahidin yaptığı şahitliğin aksine, şahitlik yapan başka bir şahit gibi, karşı tarafın delilini ortadan kaldıran bir şeydir (def').

(Şâfiîlerden) ikinci gruba gelince, onlar şöyle demiştir: Vasfın muhîl olması, karşı tarafın aleyhine ispatı mümkün olmayan gizli bir durumdur. Hasmın aleyhine delil teşkil eden şey ile adâlet sıfatı sâbit olmadıkça, hasmın bununla ilzam edilmesi mümkün olmaz.

Biz ise o konuda salahiyet (hüküm için elverişli olma) sıfatını ispat ettiğimiz husus ile adâlet sıfatını da ispat ettik ki, o da illetin uygun (mülâim)¹ olmasıdır. Şüphesiz illetin mülâim olması, onun seleften nakledilen illetlere arz edilmesi suretiyle gerçekleşir.² Öyle ki mutabık olma durumu bilindiğinde, illet hüküm için elverişli olur.

1 Mülâim: İletin akla, mantığa ve ilmi gerçeklere uygun olması.

2 Aslında seleften nakledilen illetlere arz edilmesi illetin müessir olmasının şartıdır. Fakat Hanefilere göre

فإن لم يجعل ورجع إلى المزكين، فهو احتياط أخذ به؛ لجواز أن يظهر له بالرجوع إليهم ما لم يكن معلوماً له.

قال: وهذا بخلاف شهادة الشاهد، فإن بصفة الصلاحية هناك لا تثبت العدالة؛ لأن الشاهد مبتلى بالأمر والنهي، وهو أمين فيما أوّتمن من حقوق الشرع، يتوهم^١ منه أداء الأمانة، فيكون عدلاً به، والخيانة فلا يكون عدلاً معه، وإذا لم يكن أداء الأمانة منه معلوم القاضي لا يصير عدلاً عنده ما لم يعرض حاله على المزكين. فأما الوصف الذي هو علة، بعدما عُلم صفة الصلاحية فيه تصير عدالته معلومة؛ إذ ليس فيه توهم الخيانة؛ فلهذا كان العرض على الأصول هنا احتياطاً، فإن سلم عما يناقضه ويعارضه بكونه مطّرداً في الأصول، فحكم وجوب العمل به يزداد وكادة.

وإن ورد عليه نقض فذلك النقض جرح، بمنزلة الشاهد الذي هو معلوم العدالة، إذا ظهر فيه طعن من بعض المزكين، فإن ذلك يكون جرحاً في عدالته، إلا أن يتبين به^٢ أنه لم يكن عدلاً، والمعارضة دفع بمنزلة شاهد آخر يشهد بخلاف ما شهد به العدل.

وأما الفريق الثاني: فإنهم قالوا: كونه مُخيلاً أمرٌ باطنٌ لا يمكن إثباته على الخصم، وما لم تثبت صفة العدالة بما يكون حجة على الخصم لا يمكن إلزام الخصم به.^٣

وأثبتنا صفة العدالة فيه بما أثبتنا صفة الصلاحية، وهو الملاءمة، فإن ذلك يكون بالعرض على العلل المنقولة عن السلف، حتى إذا عُلم الموافقة كان صالحاً.

١ ج: ويتوهم.

٢ ج: له.

٣ وفي هامش أ + لأن الخصم يعارض بمثله.

Salâhiyet (elverişlilik) sıfatından sonra illetin hüccet olmama ihtimali vardır. Çünkü şer'î illetler bizzat kendileri hükmü gerekli kılmazlar. Asıllara arz etmek suretiyle ondaki adâlet sıfatının ortaya konulması gerekir. Hatta illet *nakzlardan* ve *muârazalardan*¹ (hükümden ayrı kalma ve karşı delil ile çürütülme durumundan) uzak ve hükme uygun olduğunda, tıpkı Hz. Peygamber'in (sav) yaşarken Allah'ın hükümlerinin şahidi olduğu gibi, illetin adâleti de (münasip oluşu) o zaman asılların Allah'ın hükümlerinin şahitleri olması bakımından sabit olmuş olur. Böylece illeti asıllara arz etmek ve asılların da illeti reddetmemesi, Hz. Peygamber (sav) hayatta iken ona arz edilmesi ve onun da reddetmeyip sükût etmesi kabilinden olur.

İlletin asıllara arz edilmesi, açıklamaya duyulan ihtiyaç ortadayken sükût etmenin helal olmaması bakımından, illetin adâletine bir delildir. Böylece biz, illeti asıllara arz etmenin (illete ait) adâleti ortaya çıkardığını anlamış olduk. Tıpkı şahidin adâlet durumunun tezkiye edicilere arz etmekle ortaya çıkması gibi.

(Bazı Şâfiîlerin şahit ve vasıf arasında) Söyledikleri ikinci fark ise güçlü değildir. Zira şahidin, şahitliğe elverişlilik vasfının sâbit olmasından sonra yalan ihtimali ancak onun şahitliği yerine getirmesi hususunda olur. Burada ise elverişlilik vasfı sâbit olduktan sonra ihtimal onun aslındadır ki, o da şeriatın onu hükmün illeti kılıp kılmadığıdır.

Şayet illete karşı bir münâkaza veya muâraza durumu vârid olursa, böylece şeriatın onu hükmün illeti kılmadığı açığa çıkmış olur. Çünkü şer'î hüccetlerde devamlı bir münâkaza olmaz.² Zira Yüce Allah şöyle buyurmuştur: *"Eğer o (Kur'ân), Allah'tan başkası tarafından gelmiş olsaydı onda birçok tutarsızlık bulurlardı."*³ Aynı şekilde şer'î hüccetlerde devamlı bir muâraza olmaz. O halde, şahidin elverişlilik vasfında ihtimal (yalan ihtimalinin) bulunması durumunda, onun şahitliği amel edilecek bir delil olmadığına göre, illet de aslı bakımından bir ihtimal taşıması sebebiyle evleviyetle delil olmaz.

illetin hükmü için münasip ve mülâim ya da salâhiyetli olması gerekli şart ise de yeterli şart değildir. Zira münâsip ve mülâim olma durumu, vasfı kesinleştiren bir özelliktir. Bu sebeple bazen münâsip ve mülâim ifadesi te'siri de (müessir olmayı) içerecek şekilde kullanılır.

1 Nakz/münâkaza ve muâraza illete yönelik eleştirilerdir. Münâkaza, illet ile hükmün ayrı düşmesi veya illet bulunduğu halde hiçbir mâni yokken hükmün bulunmamasıdır. Muâraza ise getirilen delile aykırı olarak karşı tarafın delil getirmesidir.

2 Yani şer'î hüccetlerde görünürde ve ârızî bir münâkaza olsa bile, bu ortadan kaldırılacağı için devamlılık arz etmez.

3 Nisâ, 4/82.

وبعد صفة الصلاحية يُحتمل أن لا يكون حجة؛ لأن العلل الشرعية لا توجب الحكم بذواتها، فلا بد من إثبات صفة العدالة فيه بالعرض على الأصول، حتى إذا كان مطّرداً سالماً عن النقوض والمعارضات، فحينئذ تثبت عدالته من قبل أن الأصول شهداء الله تعالى^١ [٢٧٥أ] على أحكامه، كما كان الرسول في حال حياته، فيكون العرض على الأصول، وامتناع الأصول من رده بمنزلة العرض على رسول الله صلى الله عليه وسلم في حياته، وسكوته عن الرد.

وذلك دليل عدالته باعتبار أن السكوت بعد تحقق الحاجة إلى البيان لا يحل، فعرفنا أن بالعرض على الأصول تثبت العدالة، كما أن عدالة الشاهد تثبت بعرض حاله على المزيّن.

والفرق الثاني^٢ الذي قالوا ليس بقوي، فإن بعد ثبوت صفة الصلاحية للشاهد إنما بقي احتمال الكذب في أدائه، وهنا بعد ثبوت صفة الصلاحية بقي الاحتمال في أصله أن الشرع جعله علة للحكم أم لا؟

فإنه إن ورد عليه نقض أو معارضةً يتبين به أن الشرع ما جعله علةً للحكم؛ لأن المناقضة اللازمة لا تكون في الحجج الشرعية، قال الله تعالى: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافًا كَثِيرًا﴾ [النساء، ٨٢/٤]، وكذلك المعارضة اللازمة لا تكون في الحجج الشرعية، فإذا كان هناك مع بقاء الاحتمال في الوصف لا يكون حجة للعمل به، فهنا مع بقاء الاحتمال في الأصل لأن لا يكون حجة كان أولى.

١ ب: شهداء الله؛ ج: شهادة لله.

٢ أ- الثاني. والصواب ما أثبتناه من نسخ ب، ج.

Nitekim şahitteki bu (yalan söyleme) ihtimalinin devam etmesinin yolu, (onun durumunu) tezkiye edicilere arz etmektir. Tezkiye edecekler ise en az iki kişidir. İllet konusundaki ihtimali ortadan kaldırmanın yolu ise onu asıllara arz etmektir. İlletin arz edileceği asıllar ise en az ikidir. Çünkü daha fazlasının bir sonu yoktur ve buna vâkıf olmakta da açık bir zorluk bulunmaktadır.

Bu açıklama ile ortaya çıkmış oldu ki, illeti tüm asıllara arz etmek İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre şart değildir. Nitekim bizim âlimlerimizin ve onun âlimlerinin bazıları bu kanaate varmışlardır. O halde kim illeti bütün asıllara arz etmeyi şart koşarsa, delil olmaksızın (delil yokluğu ile) amel etmekten başka yol bulamayacaktır. Çünkü bunu yapan kimse her ne kadar arz etme konusunda derinleşse de karşı taraf (hasmı) bunun ötesinde iddia ettiği şeye tezat olan veya onunla çatışan (muâraza ve münâkaza yoluna başvurarak) bir başka asıl daha var diyecektir. Böylece onun da “Bende ne çatışma ne de tezatlık delili var.” demekten başka çaresi olmayacaktır. Bu gibi şeyler, ileride ilgili konuda açıklayacağımız üzere, hasmı susturmak için elverişli delil değildir.

Şâfiîler şöyle demiştir: Zikrettiğimiz şeyi doğrulayan husus, kesin bilgiyi zorunlu kılan mucizenin sâbit olma yolunun muârazalardan ve münâkazalardan (geçersiz kılma ve tezatlardan) uzak olmasıdır. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*De ki: Andolsun, bu Kur'an'ın bir benzerini ortaya koymak üzere insanlar ve cinler bir araya gelseler, onun benzerini ortaya koyamazlar.*”¹ “*Eğer o, Allah'tan başkası tarafından gelmiş olsaydı...*”² Bununla ortaya çıkmış oldu ki, duyularla algılayamadığımız bir şeyin delilini ispat yolu budur (muâraza ve münâkazanın olmamasıdır).

Bizim âlimlerimiz (Hanefiler) şöyle demişlerdir: Bizim hüccet oluşunun delilini ispata olan ihtiyacımız, duyularla bilinemeyen ve gözle görülmeyen hususlardadır. Bunun yolu da illetin herhangi bir konuda müessir olduğunun ortaya çıkmasıdır. Dikkat edilirse, şahidin adâletini bilme yolu budur. O da şahidin haram olduğuna inandığı bir şeyi terk etmesinde dininin tesirinin olduğuna bakılmasıdır. Dininin tesiri diğer konularda da ortaya çıkınca, “müessir olma” illetine binaen istidlâl yoluyla onun şahitliğinde doğruluk yönü tercih edilir (doğru söylediği kanaatine varılır). Görünen o ki, bu kimse (âdil olan şahit) haram olduğuna inandığı için yalan yere şahitlik yapmaktan sakınır.

1 İsrâ, 17/88.

2 Nisâ, 4/82.

وكما أنَّ طريق رفع ذلك الاحتمال هناك: العرض على المزكين، والأدنى فيه اثنان فالطريق هنا العرض على الأصول، وأدنى ذلك أصلاً؛ إذ لا نهاية للأعلى، وفي الوقوف على ذلك حرجٌ بين.

وبهذا التقرير يتبين أن العرض على جميع الأصول ليس بشرط عنده، كما ذهب إليه بعض شيوخنا وشيوخه، فإن من شرط ذلك لم يجد بداً من العمل بلا دليل؛ لأنه وإن استقصى في العرض فالخصم يقول: وراء هذا أصل آخر هو معارض أو مناقض^١ لما يدعيه، فلا يجد بداً من أن يقول لم يقم عندي دليل النقض والمعارضة، ومثل هذا لا يصلح حجة لإلزام الخصم على ما نبينه في بابه.

قالوا: والذي يُحقِّق ما ذكرنا: أن المعجزة التي أوجبت علمَ اليقين كان طريق ثبوتها السلامة عن النقوض والمعارضات، كما قال تعالى: ﴿قُلْ لِّئِنْ اجْتَمَعَتِ الْإِنْسُ وَالْجِنُّ عَلَى أَنْ يَأْتُوا بِمِثْلِ هَذَا الْقُرْآنِ لَا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِ﴾، قال تعالى: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ﴾ فهذا يتبين أن طريق إثبات الحجة لما لا يُحسُّ هذا.

وأما علماؤنا فإنهم^٢ يقولون: حاجتنا إلى إثبات دليل الحجة فيما لا يُحس ولا يُعاین، وطريق ذلك أثره الذي ظهر في موضع من المواضع، ألا ترى أن الطريق في معرفة عدالة الشاهد هذا، وهو أن يُنظر إلى أثر دينه في منعه عن ارتكاب ما يعتقد [٢٧٥ب] فيه الحرمة، فإذا ظهر أثر ذلك في سائر المواضع يترجح جانب الصدق في شهادته بطريق الاستدلال بالأثر، وهو أن الظاهر أنه ينزجر عن شهادة الزور لاعتقاده الحرمة فيه.

١ ج: ناقض.

٢ ج: إنهم.

Yaratıcının varlığının ispatı, onun eserlerinin ittifak edilmiş bir şekilde betimlenmesi ve açıklanması yoluyla olur. Tıpkı ilgili yerde göstereceğimiz gibi.

Yara vb. gibi duyularla algılanabilen hususlarda da durum böyledir. Nitekim yaranın varlığına, onun hissedilen tesiri ile delil getirilir. Dolayısıyla duyularla algılanabilen ile algılanamayana delil getirmek de daima “müessir” vasıfla olur. Böylece ortaya çıkmaktadır ki -karşıt görüşte olanların ifade ettiğine göre- uygun vasıfla elverişli hale geldikten sonra, vasfın kendisi sebebiyle hüccet olduğu şey, asıllarda müessir olduğunun ortaya çıkmasıdır.

İhâle (münasip vasfın kalpte hayal edilebilir olması) ise sırf zandan ibarettir. Çünkü hayal ve zan aynı şeydir. Zan ise hak adına hiçbir şey ifade etmez. Zan konusunda söylenecek sözlerin en güzeli, onu ilham gibi kabul etmektir. İlham da ileride açıklayacağımız gibi, başkasını bağlayıcı olmaya elverişli (delil) değildir.

Sonra hayal, insanın içerisinde olan ve sahibinden başkasının öğrenemeyeceği bir şeydir. Böyle bir şey başkası aleyhine delil olmaz. Mesela, kendisiyle delil getirilen araştırma işlemi (teharri) böyledir. Bir kişinin araştırma ile ulaştığı sonuç (kıble yönü) diğer arkadaşları için bir hüccet olmaz ki, onlar bu yön konusunda bu kişiye tâbi olsunlar. Halbuki bizim sözümüz, başkasını kendisiyle amel etmeye zorlamak için hüccet olan durumlar hakkındadır.

Sonra her hasım, iddia ettiği vasıf ve hatta hedeflenen hüküm için, “Kalbimde kabul ve sahihlik eseri belirdi.” diyebilir. Hâlbuki munâkaza vasfı gibi teâruz vasfının şer’î hüccetlerde zorunlu olması câiz olmaz.

Aynı şekilde ıttırâdın (süreklilik niteliğinin) bir vasfın hüccet sayılmasının delili yapılması da doğru olmaz. Çünkü ıttırâd, bu vasfın delil oluşunun asıllarda genelleştirilmesinden ibarettir. O zaman bu, hâkim huzurunda olaylar hakkında iki şahidin çokça şahitlikte bulunması veya tek bir hadisede şahidin şahitliği tekrar etmesine benzer. Ancak bu durum şahidin âdil olmasını gerektirmez.

وكذلك الدلالة على إثبات الصانع تكون بآثار صنعه^١ بطريق الوصف^٢ والبيان على وجه مجمع عليه، كما نبينه في موضعه.

وكذلك في المحسوسات، كالجرح ونحو ذلك، فإنه يُستدل عليه بآثره حسا، والاستدلال بالمحسوس لغير المحسوس يكون بالآثر أيضا، فتبين أن ما به يصير الوصف حجة بعد الصلاحية بالملاءمة على ما قرره الخصم، هو^٣ ظهور أثره في الأصول.

فأما الإخالة، فهو عبارة عن مجرد الظن؛ إذ الخيال والظن واحد، والظن لا يغني من الحق شيئا. وأحسن العبارات فيه أن يُجعل بمنزلة الإلهام، وهو لا يصلح للإلزام على الغير على ما نبينه.

ثم هذا شيء في الباطن لا يطلع عليه غير صاحبه، ومثله لا يكون حجة على الغير، كالتحري الذي استشهد به، فإن ما يؤدي إليه تحري الواحد لا يكون حجة على أصحابه، حتى لا يلزمهم اتباعه في تلك الجهة، وكلامنا فيما يكون حجة للإلزام الغير العمل به.

ثم كل خصم يتمكن من أن يقول: تخايل في قلبي أثر القبول والصحة للوصف الذي دعاه، بل للحكم الذي هو المقصود، وصفة التعارض لا يجوز أن تكون لازما في الحجج الشرعية كصفة المناقضة.

وكذلك الاطراد لا يستقيم أن يُجعل دليل كونه حجة؛ لأنه عبارة عن عموم شهادة هذا الوصف في الأصول، فيكون نظير كثرة أداء الشهادة من الشاهدين في الحوادث عند القاضي، أو تكرار الأداء منه في حادثة واحدة، وذلك لا يكون موجبا عدالته.

١ ج: صنعه؛ وفي هامش أ + وهو أن البناء يدل على الباني، فكذلك المحدث يدل على المحدث.

٢ وفي هامش أ + أي: العباد تصف آثار صنعه.

٣ ج: وهو.

(Şâfiîlerin ikinci grubunun), “Asıllar da peygamber gibi tezkiye edicidir.” şeklindeki ifadelerine gelince, biz şöyle deriz: Öyle değildir. Aksine her bir asıl şahittir. Asıllar, şahitler topluluğu ya da haberlerdeki râvi sayıları gibidir. Haberin sahih olduğuna ve hüccet olduğuna dair delil ancak hadis metninden elde edilir. O zaman vasfın müessir olma özelliği, haber metninin sahih olduğunun delili gibidir. Asıllardaki ittîrâd ise, râvilerin çok olması gibidir. Öyleyse bu vasma ait ve vasma durumuna dair bilgileri yokken, asılları tezkiye edici kabul etmeleri nasıl doğru olur? Şahidin durumu hakkında uzmanlığı ve bilgisi olmayan birisi nasıl tezkiyede bulunabilir ki?

Onların (Şâfiîlerin), “Mucize de bunun gibi hüccet olmuştur.” sözleri de hatalıdır. Zira mucize ancak beşer gücünün ötesinde olması bakımından hüccet olmuştur. Mesela Kur’ân-ı Kerim bu niteliktedir. Bununla birlikte kâfirler inat ediyorlar ve onun beşer sözü cinsinden olduğunu iddia ediyorlardı. Nitekim Yüce Allah onların şöyle dediklerini haber vermektedir: “... *Duyduk, istesek biz de bunun benzerini elbette söyleriz...*”¹ Bunun üzerine, inat ettiklerinin ortaya çıkması için onlardan Kur’ân’ın benzerini getirmeleri istendi. Şayet buna güç yetirebilselerdi, canlarını ve mallarını kaybettikleri savaşa kadar bunu yapmaktan kaçınmakta sabır göstermezlerdi.²

Eğer şöyle denirse: “Müessir olma (te’sir) özelliğini dikkate almak, bu konuda akılla belirli bir ölçüde vâkıf olunamayacak veya hasımlar için ortaya konulamayacak bir şeyi ölçü almak anlamına gelir.”

Cevaben şöyle deriz: Hayır, öyle değil. Duyularla bilinebilen şeylerde tesir, duyularla bilinir. Mesela yerdeki yürüme izi, vücuttaki yara izi ve müşhil ilacının ishal etkisi böyledir. Şahidin adâleti gibi, akılla bilinebilen şeylerde ise tesir, dil yoluyla bilinir. Zira daha önce açıkladığımız gibi, yasaklar konusunda ise tesir, kişinin dininin tesiri ile bilinir.

Bizim iddia ettiğimiz tesir özelliği iyice düşünüldüğünde hasım için de ortaya çıkar. Çünkü tartışma konusu olan yerlerin dışındaki bazı durumlarda söz konusu tesir, açık bir tesirden ibarettir. Bu tesir de Hz. Peygamber’den (sav), sahâbeden ve selef fakihlerinden (r.a.) nakledilen illetlere uygundur.

1 Enfâl, 8/31.

2 Müşrikler, yazabilecek olsalar yazmama gibi bir eylemde ısrarla sabretmezler. Kur’ân’ın benzerini yazar, muhatabının iddiasını çürüterek savaşa mahal bırakmaz ve canlarını ve mallarını korurlardı. Bu ibareler, müşriklerin Kur’ân’ın benzerini getiremeyeceklerini ve savaşa mecbur kaldıkları için canlarını ve mallarını kaybettiklerini ifade ediyor.

قوله: بأن الأصول مُزَكَّون كالرسول، قلنا: لا كذلك، بل كل أصلٍ شاهد، فالأصول كجماعة الشهود أو عدد الرواة للخبر، ودليل صحة الخبر وكونه حجة إنما يُطلب من متن الحديث، فالأثر للوصف بمنزلة دليل الصحة من متن الخبر، والاطراد في الأصول بمنزلة كثرة الرواة، فكيف يستقيم أن يُجعل الأصول مذكون^١، ولا معرفة لهم بهذا الوصف وحاله، وأنى تكون التزكية ممن لا خبرة له ولا معرفة^٢ بحال الشاهد؟

وما قالوا: إن المعجزة بمثل هذا صارت حجة، فهو غلط، وإنما صارت حجة بكونها خارجة عن حد مقدور البشر، فإن القرآن [٢٧٦أ] بهذه الصفة، ولكن الكفار كانوا يتعتون فيقولون: إنه من جنس كلام البشر، كما أخبر الله تعالى عنهم: ﴿قَالُوا قَدْ سَمِعْنَا لَوْ نَشَاءُ لَقُلْنَا مِثْلَ هَذَا﴾ [الأنفال، ٣١/٨]، فطولبوا بالإتيان بمثله؛ ليظهر به تعنتهم، فإنهم لو قدروا على ذلك ما صبروا على الامتناع عنه إلى القتال، وفيه ذهاب نفوسهم وأموالهم.

فإن قيل: في اعتبار الأثر اعتباراً ما لا يمكن الوقوف فيه على حدٍ معلوم يُعقل أو يظهر للخصوم.

قلنا: لا كذلك، فإن الأثر فيما يُحس معلوم حساً، كأثر المشي على الأرض، وأثر الجراحة على البدن، وأثر الإسهال في الدواء المسهل، وفيما يُعقل معلوم بطريق اللغة، نحو عدالة الشاهد، فإنه يعلم بأثر دينه بالمنع^٣ كما بينا.

وهذا الأثر الذي ادعيناه يظهر للخصم بالتأمل، فإنه عبارة عن أثر ظاهر في بعض المواضع سوى المتنازع فيه، وهو موافق للعلل المنقولة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن الصحابة والسلف من الفقهاء رضوان الله عليهم أجمعين.

١ ج: مذكين.
٢ ب: لا خبرة ولا معرفة له.
٣ ج: في المنع.

Bunun örneklerinden biri Resûlullah'ın (sav) kedi hakkındaki, “*Onlar sizin etrafınızda dolaşıp duranlardır.*”¹ hadisidir. Çünkü kedilerin insanların etrafında dolaşıyor olmaları, kolaylık ilkesine götüren müessir bir illettir. Ayrıca bu, umûmu'l-belvâyı oluşturan ve kedinin artıkları hakkında zarureti meydana getiren bir durumdan ibarettir. Dolayısıyla aslen nas sebebiyle, haramlık hükmünün sakıt olmasında, zaruretin tesiri açığa çıkmış oldu. Bu zaruret prensibi, “...*Ancak biri zorda kalırsa, haksızlığa sapmadıkça, sınırı aşmadıkça kendisine günah yoktur.*”² âyetiyle bildirilmiştir. İnsanların etrafında dolaşanların artığının necisliğini ortadan kaldırmak veya artığındaki hafiflik hükmünü ispat etmek için hadiste dolaşma (tavaf etme) özelliğine işaret edilmesi, dolaşan varlıklarla ilgili olarak müessir illetle delil getirmektir.

Yine Hz. Peygamber'in (istihâze kanı için), “*O çatlayan damardan akan bir kandır.*”³ hadisi de abdestin bozulması noktasında müessir illetle delil getirmektir. Şöyle ki, kan aslında necistir. Damarların çatlamasıyla bu kan kendisi sebebiyle temizlenmesi vâcib olan yerlere ulaşır. Temizliğin vâcib olması ise ancak temizliği ortadan kaldıracak şeyin bulunmasından sonra olur.

Eğer şöyle denirse: “Bu, Hz. Peygamber (sav) tarafından istihâze kanı sebebiyle abdestin bozulacağına dair yapılan bir ta'lîl olmayıp bilakis istihâze kanının hayız kanı olmadığına açıklanmasına yönelik bir ta'lîldir.”

Cevaben şöyle deriz: Hz. Peygamber (sav) öncelikle istihâzenin hayız kanı olmadığını söylemiştir. Bu ifade, söz konusu maksadı beyân etmek için yeterlidir. O zaman, “*O çatlak bir damarın kanıdır.*” şeklindeki ifadenin, yeni bir faydaya yorumlanması gerekir ki bu da abdest almayı gerektirecek abdestsizlik durumunun illetinin beyânından başka bir şey değildir.

Nitekim Hz. Peygamber (sav) oruçlu iken hanımı öpme meselesinde Hz. Ömer'e (r.a.) şöyle demiştir: “*Bir düşün! Ağzını suyla çalkalasan, sonra da o suyu dışarı boşaltsan bu zarar verir mi?*”⁴ O halde bu müessir bir illete işarettir, yani iftar etmek orucun zıddıdır ve oruç ancak iki şehvetin tatmininden geri durmak suretiyle edâ edilir. Bundan dolayı nasıl ki midenin şehvetinin tatmini ağza ulaşan şeyle değil, boğaza ulaşan şey ile oluyorsa, -ki mazmaza orucu bozmayı gerektirecek bir şey değildir- aynı şekilde cinsel şehvetin tatmini de başlangıç mahiyetindeki salt öpmek ile değil, cinsel uzvun girmesi veya boşalma ile olur.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 37/272 (22580), 316 (22636); İbn Mâce, “Tahâre”, 69; Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 36; Tirmizî, “Tahâre”, 59; Nesâî, “Tahâre”, 53.

2 Bakara 2/173.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 41/70 (24523); Buhârî, “Vudû”, 63, “Hayz”, 8; Müslim, “Hayz”, 333, 334; İbn Mâce, “Tahâre”, 115; Ebû Dâvûd, “Tahâre”, 107 (Farklı lafızlarla).

4 Ahmed, *el-Müsned*, 1/285 (138), 439 (372); Ebû Dâvûd, “Savm”, 33.

فمن ذلك: قول رسول الله صلى الله عليه وسلم في الهرة: «إنها من الطوافين عليكم والطوافات»؛ لأنها علة مؤثرة فيما يرجع إلى التخفيف؛ لأنه عبارة عن عموم البلوى والضرورة في سؤره، وقد ظهر تأثير الضرورة في إسقاط حكم الحرمة أصلاً بالنص، وهو قوله تعالى: «فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ» [البقرة، ١٧٣/٢]، فالإشارة^١ إليه لدفع نجاسة سؤره، أو لإثبات حكم التخفيف في سؤره يكون استدلالاً له بعلّة^٢ مؤثرة.

وكذلك قوله عليه السلام: «إنها دم عرق انفجر»، فإنه استدلالٌ بعلّة مؤثرة في نقض الطهارة، وهو أن الدم في نفسه نجس، وبالنفجار يصل إلى موضع يجب تطهير ذلك الموضع منه، ووجوب التطهير لا يكون إلا بعد وجود ما يُعَدُّم الطهارة.

فإن قيل: هذا ليس بتعليل منه لانتقاض الطهارة بدم الاستحاضة، بل لبيان أنه ليس بدم الحيض.

قلنا: قد^٣ قال أولاً: «ليست بالحيضة»، وهذا اللفظ كاف لهذا المقصود، فلا بد من أن يحمل قوله: «ولكنها دم عرق انفجر» على فائدة جديدة، وليس ذلك إلا ببيان علة الحدث^٤ الموجب للطهارة.

وقال عليه السلام لعمر رضي الله عنه في القبلة: «أرأيت لو تمضمضت بماء ثم مججته أكان يضرّك؟» فهذا إشارة إلى علة مؤثرة، أي: الفطر ضد الصوم، وإنما يتأدى الصوم بالكف عن اقتضاء الشهوتين، فكما أن اقتضاء شهوة البطن بما يصل إلى الحلق لا بما يصل إلى الفم، حتى لا تكون المضمضة موجبة للفطر، فكذلك اقتضاء شهوة الفرج يكون [٢٧٦ب] بالإيلاج أو الإنزال، لا بمجرد القبلة التي هي المقدمة.

١ ج: والإشارة.

٢ ج: استدلالاً له بعلّة.

٣ ب: وقد.

٤ ج: للحدث.

Yine Hz. Peygamber'in (sav) Has'amiyye için, *"Bir düşün! Eğer babanın bir borcu olsaydı?"*¹ sözü de bunun gibidir. Bu hadis, müessir illete bir işarettir ki o da şudur: Borçlu olmayan kişi, borçlu olana iyilik ve kolaylık olsun diye, alacağını getirip ödediğinde alacaklı bunu kabul etmektedir. Yüce Allah kullarına karşı iyilik ve lütuf sahibidir, bu sebeple (kul başkasının yerine ödemeyi kabul ediyorsa) Yüce Allah senden bunu (babanın yerine hac yapmanı) evleviyetle kabul eder.

Hz. Peygamber (sav) Hâşimoğullarının zekât almasının haramlığı konusunda da *"Bir düşün! Şayet su ile mazmaza yapsan, o suyu içer misin?"*² buyurmuştur. Bu hadiste de müessir bir illete işaret vardır. O da günahlardan temizleyici olması yönüyle zekâtın insanların (mallarının) kirlerinden oluşmasıdır. Zekât, kullanılmış su gibidir. Bunu içmekten sakınmak, işlerin en yücesini yapma yoluyla olur. Aynı şekilde Hâşimoğullarının zekât almasının yasaklanması da yüce işlerden olan şeylerin onlara özgü bir hususiyet olması için onlara tazim ve ikram kabilindendir.

[Sahâbenin Müessir İletle Ta'lilde Bulunması]

Sahâbe de aynı şekilde müessir illetle ta'lil yapmıştır. Nitekim sahâbe, dedeyle beraber kardeşlerin birlikte bulunduklarında mirastan pay alma meselesinde³ ihtilaf ettiklerinde bir vadide kollara ayrılarak akan nehirler ile bir ağaçtan biten dalları örnek vererek "yakınlık" sıfatını ortaya çıkarmak için ta'lil yapmışlardır. Burada sahâbenin yaptığı, gözle görülür bir yolla yakınlık sıfatının farklılık arz edebileceğini bilme hususunda müessiriyet özelliğini dikkate almaktan ibarettir.

İbni Abbas, "Zeyd b. Sabit, oğlun olmadığı durumlarda, oğlun oğlunu oğul gibi kabul ederken, babanın olmadığı durumlarda, babanın babasını baba gibi kabul etmemektedir." diyerek kendi görüşünü ta'lil etti. Bu, yakınlık konusunda, bir tarafı diğer tarafa kıyas ederek müessir vasıfla delillendirmektir.

Bir diğer örnekte ise Ubade b. Sabit, "Kaynatılarak üçte biri giden üzüm suyunda ateşin haram bir şeyi helal kılacağını düşünmüyorum." dediğinde Hz. Ömer, "Sirkeye dönüştüğünde içtiğin şey öncesinde hamr değil miydi?" demiştir. Bu da müessir bir illetle istidlâldir. Buradaki müessir illet ise doğal yapısında meydana gelen değişimdir.

1 Benzer anlamdaki bir rivâyet için bk. Ahmed, *el-Müsned*, 26/47 (16125); Dârimî, "Menâsik", 24; Nesâî, "Menâsik", 11.

2 Bk. Şeybânî, *Kesb*, 97.

3 Bu mesele 133. sayfada geçmişti.

وكذلك قوله للخنعية: «أرأيت لو كان على أبيك دين؟» الحديث، هو إشارة إلى العلة المؤثرة، وهو أن صاحب الحق يقبل من غير من عليه الحق إذا جاء بحقه فأداه، على سبيل الإحسان والمساهلة مع من عليه الحق، والله هو المحسن المتفضل على عباده، فهو أحق من أن يقبل منك.

وقال في حرمة الصدقة على بني هاشم: «أرأيت لو تضمضت بماء أكنت شاربته؟» ففيه إشارة إلى علة مؤثرة، وهو أن الصدقة من أوساخ الناس لكونها مطهرة من الذنوب فهي كالغسالة المستعملة، والامتناع من شرب ذلك يكون بطريق الأخذ بمعالي الأمور، فكذلك حرمة الصدقة على بني هاشم تكون على وجه التعظيم والإكرام لهم؛ ليكون لهم خصوصية بما هو من معالي الأمور.

[تعليل الصحابة بالعلة المؤثرة]

وكذلك الصحابة حين اختلفوا في الجد مع الإخوة اشتغلوا بالتعليل؛ لإظهار صفة القرب بالوادي الذي تنشعب منه الأنهار، والشجرة التي تنبت منها الأغصان، وما ذلك إلا اعتبار المؤثر في العلم بتفاوت القرب بطريق محسوس.

وابن عباس علّل في ذلك بقوله: «ألا يتقي الله زيد بن ثابت يجعل ابن الابن ابنا ولا يجعل أب الأب أباً». فهو استدلال بمؤثر^٢ من حيث اعتبار أحد الطرفين بالطرف الآخر في القرب.

وقال عمر لعبادة بن الصامت حين قال: ما أرى النار تُحل شيئاً في الطلاء: «أليس يكون خمراً ثم يكون خلا فتشربه؟»، فهذا استدلال بمؤثر، وهو التغيير بالطباع.

١ ج: باعتبار.
٢ ب: بالمؤثر؛ ج: المؤثر.

[Müctehid İmamların Müessir İletle Ta'lilde Bulunması]

İmam Muhammed “Talâk” ile ilgili bölümde şöyle bir ta'lil yapmıştır: Bir kimse karısına, “Sen şu eve girersen üç talâkla boşsun.” dese sonra da (kadın o eve girmeden) kadını üç talâkla boşasa yemin boşa çıkar. Çünkü verilen üç talâkla (nikâhla elde edilen) bu mülkiyete ait boşamaların tamamı ortadan kalkmıştır. Bu da müessir bir vasıf (ilet) ile ta'lildir. Zira yemin, daha önce elinde var olan üç talâk hakkı veya mülkiyete izafe etme bakımından, ancak mülkiyet üzerinde kurulur. Burada ise mülkiyete izafet söz konusu değildir.

Buradan da anlamış olduk ki, adamın yaptığı yemin, elinde var olan üç talâk hakkı üzerine kurulmuştur. Üç talâkın tamamını birden verdiği için tamamı gitmiştir. Dolayısıyla burada talâk sayısından söz edilemez. Buradan da anlaşılmaktadır ki şart ve cezadan oluşan yeminin ceza kısmı gerçekleşmemiş olur (yani şartın cevabına mahal kalmamıştır). Yeminin ceza kısmı olmadığında yeminin yapılmış olduğu düşünülemeyeceği gibi, cezanın gerçekleşeceği bir mahal kalmayınca yeminin kendisinin devam ettiği de düşünülemez.

Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle dedi: Başkasıyla beraber (ortak olarak) yakınını köle olarak satın alanın kendi payı âzat olur ve ortağına bir şey tazmin etmez. Çünkü ortağı âzatın bizzat gerçekleşmesine sebep olan ve âzatın tamamlayıcı unsuru olan şeye yani yakınını mülkiyetine razı olmuştur.

Bu, müessir vasıfla ta'lildir. Çünkü malın tazmin edilmesi ancak ortağın mülkünü itlaf veya ifsat ile gerekli olur. Bu gereklilik de ortağı zorlama yoluyla olur. Oysa ortağın âzat sebebine rızası, onu zorlama ihtiyacına gerek bırakmamaktadır. Çünkü zorlamaya ihtiyaç, kendine yönelen zararı yok etmek içindir. Halbuki bu ortaklığa razı olduğunda, aynen ortağına köleyi âzat etme izni vermesi durumunda olduğu gibi bu zarar hükmen kendiliğinden ortadan kalmıştır.

Ebû Hanîfe ve Muhammed (r.h.) kendisine emanet olarak bir mal bırakan kimsenin, malını helak eden çocuğun, bu malı tazmin etmesi gerektiğini söylediler. Çünkü emanet bırakan kişi söz konusu malı bu çocuğa bıraktığı zaman çocuğun bu işi yapmasına imkân vermiştir. Yani aklen bu malı telef etmesine yetki vermiştir. Böyle bir yetkilendirme, yetkilendirilenin eylemini yetkilendiren hakkında suç olmaktan çıkarır.

[تعليل الأئمة المجتهدين بالعلة المؤثرة]

وعَلَّلَ محمد في كتاب الطلاق، فيمن قال لامرأته: «إن دخلت الدار فأنت طالق ثلاثاً»، ثم طلقها ثلاثاً، أنَّ اليمين لا يبقى،^١ لأنه ذهب تطليقات ذلك الملك كله، وهذا تعليل بوصف مؤثر، فإن اليمين لا تنعقد إلا في الملك باعتبار تطليقات مملوكة، أو مضاف^٢ إلى الملك، والإضافة إلى الملك لم توجد هنا.

فعرفنا أنها انعقدت على التطليقات المملوكة، وقد أوقع كلها، والكل من كل شيء لا يتصور فيه تعدد، فعرفنا أنه لم يبق شيء من الجزاء، واليمين شرط وجزاء، فكما لا يتصور انعقادها بدون الجزاء لا يتصور بقاؤها إذا لم يبق شيء من الجزاء.

وقال أبو حنيفة رحمه الله فيمن اشترى قريبه مع غيره حتى عتق نصيبه منه: لا يضمن لشريكه شيئاً؛ لأن شريكه رضي بالذي وقع به العتق بعينه، يعني: ملك القريب الذي هو متمم [٢٧٧أ] لعلة العتق.

وهذا تعليل بوصف مؤثر؛ فإن ضمان العين^٣ إنما يجب بالإفساد أو الإتلاف لملك الشريك، فيكون واجبا بطريق الجبران له، ورضاه بالسبب يغني عن الحاجة إلى الجبران؛ لأن الحاجة إلى ذلك لدفع الضرر عنه، وقد اندفع ذلك حكماً حين رضي به، كما لو أذن له نصاً أن يعتقه.

وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله فيمن أودع صبيّاً مالا، فاستهلكه لا ضمان عليه؛ لأنه سلّطه على ما فعل، أي: حين مكنه من المال، وقد سلّطه على إتلافه حساً، والتسليط يُخرج فعل المسلّط من أن يكون جنائية في حق المسلط.

١ أ+ فقال.

٢ ج: مضافة.

٣ ج: العتق.

٤ ج: فقد.

Bu yetkiyi verdikten sonra, “Bu malı muhafaza et.” diyerek akit yoluyla yetkilendirmeyi korumaya hasretmek ancak bulûğa ermiş kimseler hakkında bağlayıcı olur. Çocuklar hakkında aslen, kısıtlı köle hakkında ise kölelik durumunda bağlayıcı olmaz.

İmam Şâfiî (r.h.), zina konusunda zinanın hürmet-i musâhere gerektirmeyeceğine dair ta'lilde bulundu. İmam Şâfiî (r.h.) zinânın sıhrî haramlık doğurmayacağı görüşünü ta'lil ederek şöyle demiştir: Zina, karşılığında recm cezası verilen haram bir fiildir, nikâh ise övülen bir fiildir. İmam Şâfiî'nin (r.h.) yaptığı ta'lil ise ikisini birbirinden ayırt ederken müessir vasf ile istidlâlde bulunmaktadır. Yani sıhrî haramlığın sabit olması nimet ve ikram yoluyla. Bu nedenle bu ikramın sebebinin kişinin övüldüğü bir şey olması câiz, ancak kişinin karşılığında ceza göreceği şey olması ise câiz değildir. Burada kişinin karşılığında ceza göreceği şey recm cezasını gerektiren zina suçudur.

İmam Şâfiî (r.h.) şöyle dedi: Kadınların erkeklerle beraber şahitlik etmesiyle nikâh akdi sabit olmaz. Çünkü nikâh mal değildir.

Bu da müessir vasf ile ta'lildir. Yani, mal sıradan bir şeydir, nikâh mülkiyeti ise sıradanlıktan korunmuştur. Kadınların erkeklerle beraber şahitliğinde bir nevi şüphe söz konusudur ya da kadınların şahitliği zarureten bir hüccettir. Kendisinde kolaylığın geçerli olduğu, çok yaygın (umûmu'l-belvâ) ve ihtiyaç duyulan sıradan bir şeyin şüphe taşıyan veya zarureten hüccet olan bir şeyle ispat edilmesi mümkündür.

Sıradanlıktan korunmuş ve çok yaygın olmayan bir şey, aynı zamanda değerli bir şeydir ve dolayısıyla böyle bir şey ancak şüphe taşımayan aslî bir delil ile sabit olur. Böylece selefin ta'lil yolunun müessir vasfa işaret etmek olduğunu anlamış olduk. İhtilafî konularda yaptığımız ta'llillerin çoğu bu şekilde olur.

Bu konunun örneklerinden biri de şudur: Âlimlerimiz demişlerdir ki, sünneti ikmâl etmek için başa mesh etmede tekrar şart değildir. Zira bu işlem bir “mesh”tir ve mestleri mesh etmede ve teyemmümde olduğu gibi bunun tekrarı sünnet değildir.

ثم بقوله: احفظ، جعل التسليط مقصوراً على الحفظ بطريق العقد، وهذا في حق البالغ صحيح، وفي حق الصبي لا يصح أصلاً، وفي حق العبد المحجور لا يصح في حالة الرق.

وعلل الشافعي في الزنا أنه لا يوجب حرمة المصاهرة، وقال: الزنا فعلٌ رُجمت عليه، والنكاح أمرٌ حُمدت عليه، فهذا استدلال في الفرق بوصف مؤثر، أي: ثبوت حرمة المصاهرة بطريق النعمة والكرامة، فيجوز أن يكون سبب الكرامة ما يُحمد المرء عليه، ولا يجوز أن يكون سببه ما يعاقب المرء عليه، وهو الزنا الموجب للرجم.

وقال: النكاح لا يثبت بشهادة النساء مع الرجال؛ لأن النكاح ليس بمال.

وهذا تعليل بوصف مؤثر، يعني: أن المال مبتذل، وملك النكاح مصون عن الابتذال، وفي شهادة النساء مع الرجال ضرب شبهة أو هي حجة ضرورة، فما يكون مبتذلاً تجري المساهلة فيه، وتكثر البلوى والحاجة إليه، فيمكن إثباته بحجة فيه^١ شبهة، أو بما هو حجة ضرورة.

فأما ما يكون مصوناً عن الابتذال فإن البلوى لا تكثر فيه، وهو عظيم الخطر أيضاً، فلا يثبت إلا بحجة أصلية خالية عن الشبهة^٢. فعرفنا أن طريق تعليل السلف هو الإشارة إلى الوصف المؤثر، فعلى هذا النمط يكون أكثر ما عللنا به في الخلافات.

منها: أن علماءنا قالوا في أنه لا يُشترط التكرار في المسح بالرأس لإكمال السنة: إنه مسح فلا يُسن تكراره، كالمسح بالخف والتميم.

١ ب: فيها.

٢ أ: الشبه؛ ج: الشبهة.

İmam Şâfiî (r.h.) ise mesh için, “O, abdestte aslî bir rükündür. Dolayısıyla yıkanan azalarda yıkamanın tekrarı sünnet olduğu gibi meshin tekrarı da sünnettir.” demiştir.

Fakat müessir vasfı bizim ifade ettiğimizdir. Çünkü “mesh” lafzında tahfife (kolaylığa) delâlet eden bir şey vardır. Şüphesiz mesh, yıkamaktan daha kolay bir işlemdir. Ayrıca bu mahalde (başta) mesh yoluyla bir farzın edâ edilmesi de kolaylığın delilidir. Yine başa mesh işleminde, yıkanan azaların aksine, kaplamanın şart olmaması da bir başka kolaylıktır. Bir defa ile yetinmek farzı yerine getirmek içindir, sünnet ise kolaylık babındandır.

Bizim o, “mesh”dir, sözümüzde, hükümde müessir olan vasa işaret vardır. Fakat İmam Şâfiî'nin (r.h.), “Mesh, rükündür.” sözünde müessir vasfı ortadan kaldıran şeye işaret vardır.

Sonra, sünnetlerden maksat, (bağlı oldukları fiilleri) kemale erdirmektir. Mesh edilen azalarda kaplama şart olmadığından, kaplama yapmak suretiyle bir kere mesh etmekle sünnet ikmâl edilmiş olur. Dolayısıyla anlamış olduk ki, kişi kaplama mesh yapmak suretiyle hem farzı hem de sünneti yerine getirmiş olur. Yıkanan azalarda kaplamanın şart olmasından dolayı, bir defa yıkamakla ancak farz yerine getirilmiş olur. Dolayısıyla sünneti ifâ etmek için yıkamayı tekrarlamak gerekir. İşte, İmam Şâfiî'nin, “Mesh rükündür.” sözünde böyle bir ayırma işaret yoktur. Bizim o, “mesh”tir sözümüzde ise böyle bir ayırma işaret bulunmaktadır. O zaman müessir olan bizim dediğimizdir.

Biz mutlak niyetle bir ay orucun (Ramazan orucunun) edâ edilebileceğini söyledik. Çünkü Ramazan orucu, muayyen bir vakti olan oruçtur. Hâlbuki İmam Şâfiî (r.h.), bunun farz bir oruç olması sebebiyle farza niyet edilmesinin gerektiğini söylemektedir. Müessir (illet) ise bizim dediğimiz husustur.

Zira esas olarak niyet ile kastedilen, bir şeyi diğerlerinden ayırt etmektir (temyiz) ve bir tarafa niyet etmekle ancak o tarafla onun dışındakilerin birbirinden ayırt edilmesi arzulanır. Bu zamanda (Ramazan'da) bir şey kendisiyle birlikte başkası olmadan muayyen bir şekilde meşru kılınmışsa ve mutlak isimle ona denk geliyorsa ayırt etmek için bir tarafı belirlemeye ihtiyaç kalmaz. Farziyyet sıfatında bu belirlemeyi ortadan kaldıracak bir husus yoktur ki, diğerlerinden ayırt etmek için bir tarafa niyet etmeye ihtiyaç duyulsun.

وقال الشافعي: هو ركن أصلي في الطهارة، فيسن فيه التكرار، كالغسل في المغسولات.

فكان المؤثر ما قلنا: لأن في لفظ المسح ما يدل على التخفيف، فإن المسح يكون أيسر من الغسل لا محالة، وتأذى الفرض في هذا المحل بفعل المسح دليل التخفيف أيضاً، وكون الاستيعاب فيه ليس بشرط بخلاف المغسولات [٢٧٧ب] تخفيف آخر، والاكتفاء بالمرة الواحدة لإقامة الفرض والسنة من باب التخفيف. ففي قولنا: «مسح» إشارة إلى ما هو مؤثر فيه، وليس في قوله: «ركن» إشارة إلى ما ينفيه.

ثم المقصود بالسنة الإكمال، وفي الممسوح لما لم يكن الاستيعاب شرطاً، فبالمرة الواحدة مع الاستيعاب يحصل الإكمال، فعرفنا أنه يصير به مؤدياً الفريضة والسنة، وفي المغسولات لما كان الاستيعاب شرطاً لا يحصل بالمرة إلا إقامة الفرض، فلا بد من التكرار لإقامة السنة، وليس في قوله: «ركن» إشارة إلى هذا الفرق، وفي قولنا^١: «مسح» إشارة إليه، فكان المؤثر ما قلنا.

وقلنا في صوم الشهر بمطلق النية: إنه يتأدى؛ لأنه صوم عين، وهو يقول: لا بد من نية الفرض؛ لأنه صوم فرض، فكان المؤثر ما قلنا.

لأن المقصود بالنية في الأصل التمييز، ولا يراد بنية الجهة إلا التمييز بين تلك الجهة وغيرها، وإذا كان المشروع في هذا الزمان عينا ليس معه غيره، يصاب بمطلق الاسم، فارتفع^٢ الحاجة إلى الجهة للتمييز، وليس في صفة الفرضية ما ينفي هذا التعيين^٣ حتى يثبت به مساس الحاجة إلى نية الجهة للتمييز.

١ أ: قوله؛ ج: قولنا.

٢ ج: فارتفعت.

٣ ج: التعيين.

Biz, kendisi hac yapmamış olup başkası yerine bedel hac yapan kişi (sarû-re) hakkında, “Eğer nâfile niyetiyle hac yaparsa o kişinin haccı farz olan hac yerine geçmez.” dedik. Çünkü bu hac ibadeti, namaz gibi sebepleri belli olan rükünlerle edâ edilen bir ibadettir.

Bu da müessir vasfa bir işarettir ki o da bu ibadetin vakti sebebiyle değil, doğrudan rükünleri ile edâ edilmesidir. Bu rükünlerin farz olarak vaktinde edâ edilmesinin geçerli oluşu, onun nâfile olarak edâ edilmesinin geçerli oluşunu ortadan kaldırmaz.¹ Hac ibadeti nâfilelik sıfatı ile şart ve rükünleriyle şer'an edâ edilmeye devam ettiği zaman, kişinin niyet etmek suretiyle nâfilelik yönünü tayin etmesi mahallini bulmuş olur (yani bu ibadet nâfile olur). Bu sebeple bu hac ibadetini şüphesiz Ramazan ayı içerisindeki tutulan oruçtan farklı değerlendirmek gerekir.²

Biz, küçük yaşta dul kalmış kız hakkında şöyle bir ta'lîl yaptık: Baba, bâliğ bekâr kızını, bâliğ olması sebebiyle rızası dışında evlendiremezken; küçük olması sebebiyle onu evlendirebilir. Hasmımız (Şâfîiler) ise, küçük yaşta dul kalan kız hakkında dul olması sebebiyle babasının onu rızası dışında evlendiremeyeceğini, halbuki bâliğ olmuş kızını, bekâr olduğu için rızası dışında evlendirebileceğini söylemiştir. Müessir illet ise bizim dediğimizdir.

Çünkü zorlayıcı velâyetin (velâyet-i istibdat) akitle sabit olması, velâyet altında bulunanın nafaka gibi talep ettiği bir şeye ihtiyacı olmasına rağmen, onu bizzat ve doğrudan elde etmekten aciz olması itibarıyla, onun gözetilmesi sebebiyle olur. Burada müessir (illet) dulluk ve bekârlık değil, küçüklük ve bulûğdur.

Diğer konulardaki yani mala ve erkek çocuğa velâyetinde de müessir (illet) in dulluk ve bekârlık değil, küçüklük ve bulûğ olduğu ortaya çıkmış oldu. Böylece biz müessir vasfı ile istidlâl konusunda selefin yolunu takip ettiğimizi anlamış olduk.

1 Hac için tayin edilen vakit bir yönden dar zamanlı ibadetlere benzer. Çünkü bir senede hac için belirlenmiş vakitlerde ancak bir hac yapılabilir. Bir yönden de geniş zamanlı ibadetlere benzer. Çünkü haccın rükünleri tayin edilen vaktin tamamını kaplamaz. Haccın niyeti mutlak olarak yapıldığında, farz haccın yerine gelip gelmeyeceği konusunda hükme ulaşılrken bu iki benzer yön dikkate alınmıştır. Dar zamanlı ibadetlere benzemesi açısından Ramazan orucu gibi mutlak niyetle gerçekleşeceği, geniş zamanlı ibadetlere benzemesi açısından da nâfile niyetiyle yapılsa namazda olduğu gibi, farz olan haccın yerine getirilmiş olmayacağı hükmüne ulaşılrak aslında şebeheyn ile amel edilmiştir.

2 Yani nâfile niyetiyle farz edâ edilebilir. Fakat Ramazan orucunda bu durum geçerli olmaz. Çünkü Ramazan orucunun vakti dar (mudayyak) olduğundan iki ayrı oruca müsait değildir. Dolayısıyla Ramazanda nâfileye niyet edilse bile oruç farz olarak geçerli olur. Fakat hac da durum böyle değildir.

وقلنا في الصرورة إذا حج بنية النفل: لا يقع حجه^١ عن الفرض؛ لأنها عبادة تتأدى بأركان معلومة بأسمائها^٢ كالصلاة.

وهذا إشارة إلى وصف مؤثر، وهو أنّ تأدي^٣ هذه العبادة بمباشرة أركانها لا بوقتها، فصحة أداء هذه الأركان في الوقت فرضاً لا ينفي صحة أدائها نفلاً، وإذا بقي الأداء بصفة النفلية مشروعا من هذا الوجه، فتعينه جهة النفل بالنية صادف^٤ محله، فيجب اعتباره لا محالة بخلاف الصوم في الشهر.

وعللنا في الثيب الصغيرة أنّ الأب يزوجها: لأنها صغيرة، ولا يزوج البكر البالغة إلا برضاها: لأنها بالغة، والخصم قال في الثيب الصغيرة: لا يزوجها أبوها من غير رضاها؛ لأنها ثيب، وفي البكر البالغة: يزوجها من غير رضاها؛ لأنها بكر، فكان المؤثر ما قلنا.

لأن ثبوت ولاية الاستبداد بالعقد يكون على وجه النظر للمولّى عليه، باعتبار عجزه عن مباشرة ذلك بنفسه، مع حاجته إلى مقصوده كالنفقة، والمؤثر في ذلك الصغر والبلوغ دون الثيابة والبقارة.

وكذلك في سائر المواضع إنما ظهر الأثر للصغر والبلوغ في الولاية، لا للثيابة والبقارة، يعني: الولاية في المال والولاية على الذكر، فعرفنا أننا سلكتنا طريق السلف في الاستدلال [٢٧٨أ] بالوصف المؤثر.

١ ج: حجة.
٢ ب ج: بأسمائها.
٣ ج: تتأدى.
٤ ج: صادف.

Eğer şöyle denirse: “Bu nasıl doğru olabilir? Hâlbuki kıyas ancak bir fer‘ ve bir asıl ile meydana gelir. Zira kıyas bir şeyi diğer bir şeye göre ölçmektir. Buna göre asla dayandırmadan sadece (fer‘deki) vasfı zikretmekle kıyas olmaz.”

Cevaben şöyle deriz: Mezhebimizin önde gelen âlimlerinden (meşâyih) bazıları şöyle demiştir: Bu tür ta‘lîl, “asıl” zikredildiği durumda kıyas olur. Asıl zikredilmediği durumda ise (kıyas olmayıp) re‘y ile istinbat edilmiş bir illet ile istidlâl olur. Tıpkı hasmımızın, “Fer‘e geçen bir illet ile nassı ta‘lîl etmek kıyastır.” dediği gibi. Fer‘e geçmeyen bir illet ile nassı ta‘lîl etmek ise kıyas olmayıp sadece hükmün şer‘î illetini açıklamak olur.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre en doğrusu şöyle cevap vermemizdir: (Asıl zikredilmiş olsa da olmasa da illetin ortaya konulduğu durumda) o, her halde kıyastır. Zira şeriatıta bu gibi vasma ait mutlaka bir asıl mevcuttur. Ancak (bazen) bu asıl apaçık olduğu için zikredilmesine ihtiyaç duyulmaz. Bazı durumda ise ihtiyaç duyulur ve biz de bu nedenle aslı zikrederiz.

Mesela aslı zikretmeye ihtiyaç söz konusu olmayan meselelerden biri, bir çocuğa emanet bırakılması durumunda, zikrettiğimiz husustur. Zira çocuğa emanet bırakan kişi, o malı koruması konusunda çocuğu yetkilendirmiştir.¹ Çünkü bu mesele belirtilen bu vasf ile apaçık bir asla kıyas edilmiş olmaktadır ki, o asıl da şudur: “Bir kimse, bir çocuğa bir yiyeceği yemesini mübah/serbest kılrsa çocuk da bu yiyeceği yese, tazminle sorumlu olmaz. Çünkü o kişi, çocuğun yemesini mübah kılmakla, o yiyeceği yemesi konusunda çocuğu yetkilendirmiştir.” Biz, bu asıl apaçık olduğu için bunu zikretmedik.

Kendisinde aslın zikredildiği meselelerden biri, âlimlerimizin, “Hür kadının ile evlenme imkânına sahip olması, câriye ile evlenmeye engel teşkil etmez.” şeklindeki görüşleridir. Zira kölenin efendisinin izniyle yapmış olduğu her geçerli evlilik, sıhhat bakımından hür bir erkeğin hür bir kadınla yapmış olduğu evlilik gibidir.² Bu ise müessir bir illete (manaya) işaret etmektir. Bu müessir illet ise şudur: Kölelik (sadece) nikâh akdinin şer‘an üzerine bina edildiği helâllik hükmünü (sayı bakımından) yarıya indirir. Yoksa bu helalliği (nitelik bakımından) bir başka helâllik ile değiştirmez. Buna göre köle diğer yarıda hür kimsenin tamamındaki konumunda bulunur. Çünkü köleye ait helallik, hürre ait olan helâlliğin aynısıdır. Fakat bu illette biraz kapalılık vardır. Bu nedenle aslın zikredilmesine ihtiyaç duyulmuştur.

1 Yani bu meselenin illeti, bu kişinin çocuğu yetkilendirmiş olmasıdır.

2 Bu meselede zikredilen asıl budur.

فإن قيل: كيف يستقيم هذا، والقياس لا يكون إلا بفرع وأصل، فإن المقايسة تقدير الشيء بالشيء، وبمجرد ذكر الوصف بدون الرد إلى الأصل لا يكون قياساً؟ قلنا: قد قال بعض مشايخنا: هذا النوع من التعليل عند ذكر الأصل يكون مقايسة، وبدون ذكر الأصل يكون استدلالاً بعلّة مستنبطة بالرأي، بمنزلة ما قاله الخصم: إنّ تعليل النص بعلّة تتعدى إلى الفرع يكون مقايسة، وبعلّة لا تتعدى لا يكون مقايسة، لكن يكون بيان علة شرعية للحكم.

قال رضي الله عنه: والأصح عندي أن نقول: هو قياس على كل حال، فإن مثل هذا الوصف يكون له أصل في الشرع لا محالة، ولكن يُستغنى عن ذكره لوضوحه، وربما لا يقع الاستغناء عنه فنذكره.

فمما يقع الاستغناء عن ذكره ما قلنا في إيداع الصبي: لأنه سلّطه على ذلك، فإنه بهذا الوصف يكون مقيساً على أصل واضح، وهو أنّ من أباح لصبي طعاماً، فتناوله لم يضمن؛ لأنه بالإباحة سلّطه على تناوله، وتركنا ذكر هذا في 'الأصل' لوضوحه.

ومما يُذكر فيه الأصل: ما قال علماؤنا في طول الحرية إنه لا يمنع نكاح الأمة: إنّ^١ كل نكاح يصح من العبد بإذن المولى فهو صحيح من الحرية، كنكاح حرة^٢، وهذا إشارة إلى معنى مؤثر. وهو أن الرق يُنصّف الحل الذي يُبتنى عليه عقد النكاح شرعاً، ولا يبدله بحل آخر، فيكون الرقيق في النصف الباقي بمنزلة الحر في الكل^٣؛ لأنه ذلك الحل بعينه، ولكن في هذا المعنى بعض الغموض، فتقع الحاجة إلى ذكر الأصل.

١ ج - في.

٢ ج: لأن.

٣ ج: الحر؛ وفي هامش أ + أي: يصح نكاح الحرية للعبد بإذن المولى، كنكاح الأمة مع طول الحرية، فكذا يصح للحر نكاح الأمة مع طول الحرية.

٤ وفي هامش أ + يعني: بعد التنصيف يجوز للعبد نكاح الأمة، فلو لم يجز للحر يكون تبديلاً لا تنصيفاً.

٥ وفي هامش أ + يعني: يصح للعبد أن يتزوج أمة مع القدرة على نكاح الحرية، فكذا الحر يقدر أن يتزوج أمة مع طول الحرية.

Müslüman erkeğin Ehl-i kitap bir câriye ile evlenmesinin câiz olduğu hükmü konusunda da ta'lîl yapıp şöyle dedik: "Müslüman olduğunda müslüman bir erkekle evlenmesi câiz olan her kadının, Ehl-i kitap olduğunda da hür kadın gibi müslüman bir erkekle evlenmesi câizdir." Bu meselede müessir bir illete işaret vardır.

Bu müessir illet ise, köleliğin sadece helâllik hükmünü (sayı bakımından) yarıya indirmekte müessir olmasıdır. Kadın açısından helâllığın üzerine bina edildiği şey, sayısal olarak yarıya indirme manasının gerçekleşebileceği birden çok şey değildir.¹ Zira kadın (aynı anda) ancak tek bir erkeğe helâldir. O zaman yarıya indirme hükmü, (diğer) bazı durumlarda² ortaya çıkar.

Bu durumlar ise şunlardır: Mesela câriye hür kadından bağımsız olarak tek başına kendisiyle evlenilmesi helâl kılınan kadınlar arasında yer alır. Aynı zamanda câriye bir hür kadınla birlikte (aynı anda) nikâhlanması haram olan kadınlardan olup hür bir kadınla evli olan bir kimse, onun üzerine bir câriyeyi nikâhlayamaz; fakat hür bir kadınla evli değilse, câriye ile evlenebilir. Sonra câriye açısından mevcut olan yarımlik, hür kadın hakkında sabit olan helâllik ile aynıdır. O zaman erkek, hür bir kadın ile, bu kadın ister müslüman ister Ehl-i kitap olsun, bu helâllik hükmü ile evlenebildiğine göre câriye ile de bu câriye ister müslüman ister Ehl-i kitap olsun, evlenebileceğini anlamış olduk. Fakat bu ifadede biraz kapalılık mevcuttur. Bu nedenle ta'lîl yapılırken (illet belirtilirken) asıl da zikredilir. Böylece, tüm zikrettiğimiz meselelerin hakikî manada kıyas ile istidlâl olduğunu ve şer'î hükümleri ta'lîl etme konusunda selefın yoluna uygun olduğunu anlamış olduk.

[5.] Fasl: İletın Hükümü

"Kıyas veya re'y ile sabit olan illet" dediğimiz illetin bize göre hükmü, onunla nassın hükmünün, hakkında nas bulunmayan bir fer'e taşınmasıdır.

Şâfiîlere göre ise bu illetin hükmü, mansustaki (hakkında nas bulunan meselede) hükmün bu illet ile ilişkili olmasıdır. Hükmün bu illet ile fer'e geçişi câizdir, vâcip değildir. Şöyle ki, hükmü fer'e taşımadan da nassı ta'lîl etmek sahihtir.

1 Yani kadının evlenme hakkı birim zamanda tek bir erkekle evlenme şeklinde olduğundan, aynı anda birden fazla evlenme hakkı yoktur ki yarıya inmiş olsun. Yani kadın, bir anda ancak tek bir erkekle evlenebildiği için yarılık meselesi tek erkekle evlenmesi hükmü ile ispat edilemez.

2 Yani erkeğin daha önce bir câriye ile evli olup olmaması, sadece hür kadınla evli olup câriye ile evli olmaması gibi durumlarda yarılıktan söz edilebilir.

وكذلك عللنا في جواز نكاح الأمة الكتابية للمسلم، قلنا: كل امرأة يجوز لمسلم نكاحها إذا كانت مسلمة يجوز له نكاحها إذا كانت كتابية كالحرّة، وهذا إشارة إلى معنى مؤثّر^١.

وهو أنّ تأثير الرق في تنصيف الحل، وما يتنى على الحل الذي في جانب المرأة غير متعدد ليتحقق معنى التنصيف في عدد، فإن المرأة لا تحل إلا لرجل واحد، فيظهر حكم التنصيف في الأحوال.

وهو أنّ الأمة من المحلّلات منفردة عن الحرّة، ومن المحرمات مضمومة إلى الحرّة، فلا يتزوجها على حرّة، ويتزوجها إذا لم يكن تحته حرّة، ثم النصف الباقي في جانب الأمة هو الثابت في حق الحرّة، فإذا كان بهذا الحل يتزوج الحرّة مسلمة كانت أو كتابية، عرفنا أنه يتزوج الأمة [٢٧٨ب] مسلمة كانت أو كتابية، ولكن في هذا الكلام بعض الغموض، فيذكر الأصل عند التعليل. فعرفنا أنّ جميع ما ذكرنا استدلالاً بالقياس في الحقيقة، وأنه موافق لطريق السلف في تعليل الأحكام الشرعية.

فصل: الحكم [حكم العلة]

حكم العلة التي نسميها قياساً، أو علة ثابتة بالرأي: تعدية حكم النص بها إلى فرع لا نص فيه عندنا.

وعلى قول الشافعي حكمها: تعلّق الحكم في المنصوص بها، فأما التعدية بها جائز وليس بواجب^٢، حتى يكون التعليل بدونه^٣ صحيحاً.

١ وفي هامش أ + يعني: يصح للعبد أن يتزوج أمة مع القدرة على نكاح الحرّة، فكذلك الحر يقدر أن يتزوج أمة مع القدرة على لحرّة.

٢ وفي هامش أ + وعندنا واجب.

٣ ج: بدونها.

Ancak bu durum, daha önce ifade edilen şu iki fasılla açıklanmaktadır:

1) Aslı, başkasını bu asla kıyas etmeye engel olmak için geçişken (teaddi) olmayan bir illetle ta'lîl etmek. Bu, bize göre sahih değildir, İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre ise sahihtir.

2) Hüküm, hakkında nas bulunan bir meseleye ta'lîl ile geçirmek. Bu da bize göre sahih değildir, Şâfiî'ye göre ise sahihtir.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) bu konudaki delili, tıpkı akli illetlerde varlığın kendisine illet olan şeyle ilişkili olması gibi, şer'î illetlerin akli illetlere göre değerlendirilmesidir.¹ Dolayısıyla şer'î illetlerde vâciplik, hükmün illetle bağlantılı olmasıdır ve illetten beklenen hüküm de hükmün ta'diyesi değil, hükmün illetle ilişkili olmasıdır. Burada vâciplikten kastımız da kendisinde hata ihtimali devam edecek şekilde amelin vâcip olmasıdır.

İmam Şâfiî (r.h.) nistan istinbat edilen illeti, şeriatta hakkında nas bulunan bir illet ile mukayese etti. Nasıl ki hakkında nas bulunan illette, hüküm illetle ilişkili olup ta'diye olmaksızın illet sahih oluyorsa, burada da durum aynıdır. Dikkat edilirse, hadleri ve kefâretleri gerekli kılan sebepler, başka bir mahalle geçmeksizin, hükmün nas ile bu sebeplere bağlanmasından dolayı şer'an sebep kılındı. Aynı şekilde hakkında nas bulunan bir meselede de hüküm, illetler başka bir mahalle geçsin veya geçmesin şer'î illetlere bağlıdır.²

Bizim bu konuda, aynı zamanda delilimiz olan cevabımız şöyledir: Bizim burada tartıştığımız illet, tıpkı Hz. Peygamber'in (sav) Muâz hadisinde, "... *Eğer Kitâb ve sünnette bulamazsan...*" dediği gibi, ancak nas bulunmadığı zaman hüküm için hüccet olan illettir. Hz. Muâz (r.a.), "Ben re'yimle hüküm veririm." dedi.

Nassın olmadığı yerde etkin olacak olan yöntemin (re'y ile hüküm vermenin) şartı, o yöntemin etkili olacağı yerde nassın olmamasıdır. Böylece anlamış olduk ki, nassın olduğu yerde kıyasın bir fonksiyonu yoktur.

1 İmam Şâfiî (r.h.), kâinata mevcut olan bir şeyin kendisini var eden illet ile ilişkili olacağı gibi, şer'î illetleri akli illetler gibi değerlendirip hükmün varlığını illete bağlamaktadır. İletin hükmü de ta'diye zorunluluğu olmayıp, asıl nastaki hükmün kendisine bağlı olmasıdır.

2 Şâfiilere göre kefâretleri ve hadleri naslarla gerekli kılan sebepler, aynı zamanda hükümleri taaddi etmeyen illetlerdir. Buradan hareketle bütün şer'î illetlerin varlık gayesi, hükmün kendine bağlanmasıdır. Hükmün ta'diyesi ise illetin sahih bir illet olmasının zorunlu şartı değildir.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 36/333 (22007), 416 (22100); Ebû Dâvûd, "Akdiye", 11; Tirmizi, "Ahkâm", 3.

وإنما يتبين هذا بفصلين سبق بيانهما:

أحدهما: تعليل الأصل بما لا يتعدى^١؛ لمنع قياس غيره عليه، عندنا لا يكون صحيحاً وعنده يصح.

والثاني: التعدية^٢ بالتعليل إلى محل منصوص عليه لا يصح عندنا، خلافاً له. ثم حجته في هذه المسألة: اعتبار العلل الشرعية بالعلل العقلية، كما أن الوجود هناك يتعلق بما هو علة له، فالوجوب في العلل الشرعية يتعلق بالعلة، ويكون هو الحكم المطلوب بها دون التعدية، وإنما نعني بالوجوب: وجوب العمل^٣ على وجه يبقى فيه احتمال الخطأ.

واعتبر العلة المستنبطة من النص بالعلة المنصوص عليها في الشرع، فكما أن الحكم هناك يتعلق بالعلة وتكون علة صحيحة بدون التعدية، فكذلك هنا. ألا ترى أن الأسباب الموجبة للحدود والكفارات جُعِلت سبباً شرعاً؛ ليتعلق الحكم بها بالنص من غير تعدية إلى محل آخر، فكذلك العلل الشرعية يتعلق الحكم بها في المنصوص، تعدى إلى محل آخر أو لم يتعد.

والجواب ما^٤ هو حجتنا أن نقول: ما ينازعنا فيه من العلة لا يكون حجة للحكم إلا بعد النص، كما قال عليه الصلاة والسلام في حديث معاذ: «فإن لم تجده في الكتاب والسنة؟» قال: أجتهد رأيي.

وما يكون عاملاً بعد النص كان شرطاً عمله انعدام النص في المحل الذي يعمل فيه، فعرفنا أنه لا عمل له في محل منصوص،

١ وفي هامش أ + كالثمنية.

٢ ب: أن التعدية.

٣ وفي هامش أ + أي: وجوب التعدية.

٤ ج + بها.

٥ ج: بما.

Bu yöntemin, nassın hükmünün aksine nas ile muâraza edecek şekilde etkin olması câiz olmayınca, nassın olduğu yerde etkili olmayacağını da anlamış olduk. Bu durumda kıyasın hükmünün, “nastaki hükmün illete bağlanması” olduğunu söylemek mümkün değildir.

Bu illet ile nassın hükmünün değişmesinin câiz olmadığı konusundaki icmâ da bu durumu açıklamaktadır. Hükmü değiştirmenin, onu iptalden daha düşük seviyede olduğu bilinmektedir. Hakkında nas bulunan meseledeki hüküm, nassı ta'lîl etmeden önce nassa izafe edildiğine göre, eğer “Söz konusu nassın ta'lîli ile hüküm illete muzâf olur.” dersek, bu (nassın hükmünü) iptal etmek olur. Bu durumun, nastaki diğer vasıfları, hükmü kendilerine izafe etmekten çıkarmak, anlamında bir değiştirme olduğu konusunda şüphe yoktur.¹

Ta'lîl yaparak nassın içerdiği konulardan bazısını dışarda bırakmak câiz olmadığı gibi, ta'lîl yoluyla illet olabilecek bazı vasıfları da dışarıda bırakmak câiz değildir.²

“İlet, mevcut hükmün kendisiyle değiştiği şeydir.” ilkesi, bunu açıklamaktadır. Ayrıca nassın hükmünün bizzat illet ile değişmeyeceği de bilinmektedir. Böylece anlamış olduk ki illet ile bir başka mahalde durum (hüküm) değişir. Bu mahal ise hükmün kendisine geçtiği mahaldir. Böylece söz konusu mahalde hüküm sabit değilken illet sebebiyle sabit olmaktadır. Bu ise hükmün fer'e geçirilmesini gerektirmeyen bir illette gerçekleşmez.³

Bununla ortaya çıkmaktadır ki; özellikle illetin hükmü, hükmün geçmesi olup kendisiyle ilk olarak bir hüküm vâcip kılmak değildir.⁴ Bu havaleye benzemektedir. Zira “havale” sözcüğü “tahvil” kelimesinden üretildiği için havalenin hükmü, (halihazırda mevcut olan) borcu, borcun ilk defa vâcip olmasında hiçbir etkisi olmaksızın havale ile bir zimmetten başka bir zimmete aktarmaktır.⁵

1 Bu, şu anlama gelir: Hakkında nas olan bir hükmü ta'lîl ettiğinizde hükmü sadece bir vassa dayandırarak diğer illet olabilecek vasıfları dışarıda bırakmış olursunuz.

2 Nasta belirlenen bütün vasıflar illet olabilir.

3 Yani illet, hükmü fer'e taşıyarak, hükmün ta'diyesinden önce fer'de bulunmayan asıldaki hükmü fer'de sabit kılıyor ve böylece fer'de, ta'diye öncesi durumu değiştirmiş oluyor.

4 Yani kıyas müsbet bir delil değil, muzhir bir delildir.

5 Havalenin, asıl borcun doğmasında hiçbir etkisi söz konusu değildir. Çünkü havale işlemi bir şekilde ortaya çıkmış zorunlu borç işleminden sonra yapılır. Bu nedenle havalenin asıl borcun ibtidaen doğmasına hiçbir etkisi olmaz. İllete bu yönüyle benzer. İletin de asıldaki hükmün doğmasına bir etkisi yoktur. Hüküm nassın kendisine bağlıdır. Biz nassın kendisinden doğmuş olan hükmü illet yoluyla fer'e taşıyıp aynı hükümle fer'i de bağlamış oluruz. Tıpkı havale yoluyla borcun doğmasında hiçbir rolü olmayan kişiye borçlu olma hükmünü taşımamız gibi.

وإذا لم يجز أن يكون عاملاً على وجه المعارضة لحكم^١ النص بخلافه، عرفنا أنه لا عمل له في موضع النص، فلا يمكن أن يُجعل حكمه تعلقاً بحكم الشرع به في المنصوص.

يوضحه: أن بالإجماع هذه العلة لا يجوز أن يتغير بها حكم النص، ومعلوم أن التغير دون الإبطال، فإذا كان الحكم في المنصوص مضافاً إلى النص قبل التعليل، فلو قلنا بالتعليل يصير مضافاً إلى العلة كان إبطالا، ولا شك أنه يكون تغييراً على معنى أن فيه إخراج سائر أوصاف النص من أن يكون الحكم مضافاً [٢٧٩] إليها.

وكما لا يجوز إخراج بعض المحال الذي تناوله النص عن^٢ حكم النص بالتعليل لا يجوز إخراج بعض الأوصاف عن ذلك بالتعليل.

يوضحه: أن العلة ما يتغير بها حكم الحال، ومعلوم أن حكم النص لا يتغير بالعلة في نفسه، فعرفنا أنه يتغير بها الحال في محل آخر، وهو المحل الذي تعدى إليه الحكم، فثبت فيه بها بعد أن لم يكن ثابتاً، وهذا لا يتحقق في علة لا توجب تعدية الحكم.

فهذا تبين أن حكم العلة على الخصوص تعدية الحكم، لا إيجاب الحكم بها ابتداءً، بمنزلة الحوالة^٣، فإنها لما كانت مشتقة من التحويل كان حكمها الخاص تحول الدين الواجب بها من ذمة إلى ذمة، من غير أن تكون مؤثرة في إيجاب الدين بها ابتداءً.

١ ج: بحكم.

٢ ج: من.

٣ وفي هامش أ + فكذاك القياس لا يثبت الحكم به ابتداءً، بل يتحول الحكم به من محل إلى محل آخر.

Kim bunu anlarsa, insanların kıyası kullandığı şeylerin dörtte üçünü ezberleme külfetinden kurtulmuş olur. Çünkü insanların mukayese yoluyla hakkında konuştuğu şeylerin tamamı dört kısımdır:

1) Hükmü gerekli kılan şey ve vasfı.

2) İllette şart olan şey ve vasfı.

3) Şeriatte sabit olan hüküm ve vasfı.

4) Vasfı ile meşru ve bilinir olduğuna dair ittifak edilen hükmün, nassın bulunduğu mahalle mi mahsus yoksa ta'lîl yoluyla kendisine benzeyen diğer mahallere de geçip geçmeyeceği.

Kıyasın kullanılması yalnızca dördüncü kısımda câiz olur. Diğer üç kısımda ise, kıyasın hükmünün ispat etme veya ortadan kaldırmada bir etkisi bulunmamaktadır. Çünkü hükmü gerekli kılan şey, şeriatın gerekli kılıcı kabul ettiği şeydir. Daha önce açıkladığımız üzere, şer'î illetlerin bizzat kendileri hükmü bizatihi gerekli kılmazlar. Aksine şeriat, o illetleri hükmü gerekli kılıcı yapar. O zaman, bu hükmü bilme konusunda, re'yin bir dahli yoktur. Ancak bu hükmü bilmenin yolu, vahyin kendisine inmiş olduğu Hz. Peygamber'den (sav) duymaktır.

Bir şeyin vasfı aslı ile dikkate alınır ve bu şey, rüknü olmaksızın hükmü gerekli kılmadığı gibi, şartı olmaksızın da hükmü gerekli kılmaz. Hükmü gerekli kılan bu şeyin aslını bilme konusunda re'yin bir etkisi olmadığı gibi, bu şeyin ne şartını ne de şartının sıfatını bilmede de re'yin bir etkisi bulunmamaktadır. Hükmün ilk olarak ortaya konulmasını şeriata dayandırmak da aynı şekildedir.

Sebepleri ortaya koyma yetkisi kullara ait olmadığı gibi, hükümleri ortaya koyma yetkisi de kullara ait değildir. Çünkü bunlar imtihan maksadıyla (ibtîlâ) şeriat tarafından meşru kılınmıştır. O halde bunlara re'y ile nasıl ulaşılır? İlk olarak re'y ile elde edilen şeylerde imtihan manası nasıl gerçekleşir?

ومن فهم هذا سقط عنه مؤنة الحفظ في ثلاثة أرباع ما يستعمل الناس القياس فيه؛ لأن جميع ما يتكلم الناس فيه على سبيل المقايسة أربعة أقسام:

[١] الموجب للحكم وصفته.

[٢] وما هو شرط في العلة وصفته.

[٣] والحكم الثابت في الشرع وصفته.

[٤] والحكم المتفق على كونه مشروعاً معلوماً بصفته، أهو مقصور على المحل الذي ورد فيه النص أم تعدى إلى غيره من المحال الذي يماثله^١ بالتعليل؟ وإنما يجوز استعمال القياس في القسم الرابع، فأما الأقسام الثلاثة، فلا مدخل للقياس فيها في الإثبات ولا في النفي؛ لأن الموجب ما جعله الشرع موجبا على ما بينا أن العلل الشرعية لا تكون موجبة بذواتها، بل بجعل الشرع إياها موجبة، فلا مجال للرأي في معرفة ذلك، وإنما طريق معرفته السماع ممن ينزل عليه الوحي.

وصفة الشيء معتبرٌ بأصله، وكما لا يكون موجبا بدون ركنه لا يكون موجبا بدون شرطه، ولا مدخل للرأي في معرفة شرطه ولا صفة^٢ في^٣ شرطه، كما لا مدخل للرأي في أصله، وكذلك نصب الحكم ابتداءً إلى الشرع.

وكما ليس إلى العباد ولايةٌ نصب الأسباب، فليس إليهم ولايةٌ نصب الأحكام؛ لأنها مشروعة بطريق الابتلاء، فأني يهتدي الرأي^٢ إليه، كيف يتحقق معنى الابتلاء فيما يُستنبط بالرأي ابتداءً؟

١ ب: التي تماثله.

٢ ج- في.

٣ ج: يهتدى بالرأي.

Böylece biz bu kısımlarda ta'lîlin, mahalline denk gelmeyeceğini anlamış olduk. Şer'î sebepler, hür olan birine izafe edilen satım akdi ve evlenilmesi haram olan birine izafe edilen nikâh akdi gibi (uygun) mahal olmadan gerçekleşmez. Ayrıca ta'lîlin hükmü, hükmün fer'î geçmesidir. Bu yerlerde hükmün fer'î geçmesi gerçekleşmez. Bu sebeple bu üç yerde kıyası kullanmak, borcu zorunlu hale gelmeden önce başkasına havale etmek gibidir. Bu havale ise hükmünden (hukukî sonucundan) yoksun olması sebebiyle bâtıldır. Buradaki hüküm ise borcun naklidir.

Bu üç yerde hükmü ispat etmek için kıyası kullanmak câiz olmadığı gibi hükmü ortadan kaldırmak için kıyası kullanmak da câiz değildir. Çünkü hükmü inkâr eden kişi, hükmün meşru kılınmış olmadığını iddia etmektedir. O halde şeriatla meşru kılınmamış bir şeyin, şer'î bir delille ispatı nasıl mümkün olur? Eğer inkârcı, o hükmün sâbit olduktan sonra kaldırıldığını iddia ediyorsa bu da nesihtir. Neshin re'y ile ta'lîl yoluyla ispatı ise câiz değildir.

Böylece anlamış oldun ki, bazı insanların bu gibi yerlerde kıyasın kullanılması şeklinde yaptıkları şey fıkıh (derin düşünme) değildir, bu düşünce kıtlığından kaynaklanan bir şeydir. Bu da düşünülüp taşınıldığında açığa çıkmaktadır.

Hükmü gerekli kılan şeyin (mûcib) açıklaması ise şu konulardadır:

Bu konulardan biri, cins birliğinin tek başına vadeli değişimi (nesîeyi) haram kılıp kılmayacağı meselesidir. Bu konuda hükmü ortadan kaldırmak veya ispat etmek için kıyas yoluyla söz söylemek bâtıldır.¹ Bunun ispatı ancak nassa veya nassın delâletine yahut işaretine ya da iktizâsına başvurmakla olur. Çünkü bu yöntemlerle sabit olan şey, nas ile sabit olan gibidir. Hükmü gerekli kılan şey (mûcib), bağlayıcı hüküm gibi ancak nas ile bilinir.

Şöyle ki, vitir namazının beş vakit namaza ilave olarak farz kılınmış bir namaz olduğu konusunda ihtilaf meydana geldiğinde bunu kıyas yoluyla ispat etmek hata olur. Ebû Hanîfe (r.h.) bu durumu Hz. Peygamber'den (sav) rivayet edilen bir nas ile ispat etmiştir. O nas da şudur: *"Yüce Allah size bir namaz daha ilave etti. Dikkat ediniz! Bu namaz vitir namazıdır. Bu namazı yatsı namazı ile fecrin doğuşu arasında kılınız."*²

1 Yani kıyas yoluyla bir şeyin helal veya haram olduğunu söylemek.

2 Ahmed, *el-Müsned*, 11/292 (6693), 531 (6941); İbn Mâce, "İkâme", 114; Ebû Dâvûd, "Vitr", 1.

فعرفنا أنّ التعليل في هذه الأقسام لا يصادف محلها، والأسباب الشرعية لا تصح بدون المحل، كالبيع المضاف إلى الحر، والنكاح المضاف إلى محرمة. ولأن حكم التعليل التعدي، ففي هذه المواضع الثلاثة لا تتحقق التعدي فكان استعمال القياس في هذه المواضع^١ بمنزلة الحوالة [٢٧٩ب] قبل وجوب الدين، وذلك باطل؛ لخلوه عن حكمه وهو التحويل.

وكما لا يجوز استعمال القياس لإثبات الحكم في هذه المواضع لا يجوز للنفي؛ لأن المنكر لذلك يدعي أنه غير مشروع، وما ليس بمشروع كيف يمكن إثباته بدليل شرعي؟ وإن كان يدعي رفعه بعد الثبوت، وهو نسخ، وإثبات النسخ بالتعليل بالرأي لا يجوز.

فعرفت^٢ أن ما يصنعه بعض الناس من استعمال القياس في مثل هذه المواضع ليس بفقّه، وأنه يكون من قلة التأمل، يتبين ذلك عند النظر.

وأما بيان الموجب في مسائل:

منها: أنّ الجنس بانفراده هل يحزّم النّساء؟ فإن الكلام فيه بطريق القياس للإثبات أو للنفي^٣ باطل، وإنما طريق إثباته الرجوع إلى النص أو دلالة أو إشارته أو مقتضاه؛ لأن الثابت بهذه الوجوه كالثابت بالنص، والموجب للحكم لا يُعرف إلا بالنص، كالحكم الواجب.

فإنه إذا وقع الاختلاف في الوتر هل هي بمنزلة الفريضة زيادة على الخمس؟ كان الاشتغال بإثباته بطريق القياس خطأ، وإنما أثبت ذلك أبو حنيفة رحمه الله بالنص المروي فيه، وهو قوله عليه السلام: «إن الله تعالى زادكم صلاة ألا وهي الوتر، فصلوها ما بين العشاء إلى طلوع الفجر».

١ ب ج + الثلاثة.

٢ ج: فعرفنا.

٣ ج: للنفي.

İşte cins birliğinin nesîe faizinde haramlığı gerektiren bir illet olduğunu ispat etmenin yolu da aynı şekilde nassa ve nassın delâletine başvurmaktır. Söyle ki: Akit esnasında şart koşulduğu zaman karşılıksız fazlalığın haram olduğu nas ile sabit olmuştur.¹ Sürenin şart koşulması ile, taraflardan biri hakkında teslim etme vaktinin gelmiş olması niteliği itibariyle, karşılığı olmayan fazla bir mal şüphesi oluşur. Kulların fiilleriyle meydana geldiği için (fazlalık şüphesini doğuran) bu vasfı dikkate almak, nas ile sakıt olmamıştır.

İhtiyata dayalı hususlarda ise şüphe hakikat gibi işlev görür. Gerçek fazlalık faiz olduğu gibi fazlalık şüphesi de faiz olur. Bu şüpheli fazlalığın ortaya çıkmasında ise cins birliğinin etkisi vardır. Kıyas burada hükmü ispat için (nesîenin haramlığı) bir metot olmadığı gibi hükmü ortadan kaldırmak için de bir metot değildir. Çünkü hükmün mevcut olmadığını söyleyen kişi, delil yokluğuna tutunmuş olur ki, bu da asıldır. Bu durumda bu kişinin hasmının delilini geçersiz kılmak için uğraşması gerekir. Çünkü hasmın iddia ettiği şeyin sahih bir delil olduğu sabit olduğu zaman, bu kişinin delil yokluğuna tutunma hakkı kalmamış olur. Bir şeyin yokluğunu ispat etmek için kıyasa başvurmak açık bir fesad olur.

Bu ihtilafın bir benzeri de yolculuğun, namazın yarısını düşürüp düşürmediği konusundaki ihtilafıdır. Şüphesiz bu konuda, hükmü ispat etmek veya ortadan kaldırmak için kıyasın bir etkisi bulunmamaktadır. Yolculukta namazların kısaltılması sadece nas ve onun delâletiyle bilinebilir. Bu nas da Hz. Peygamber'in (sav) şu hadisidir: *"Bu, Allah'ın size vermiş olduğu bir ikramdır (sadaka). O halde siz Allah'ın ikramını (sadaka) kabul edin."*² Bu hadisteki "tasadduk" ifadesinin yükümlülüğü düşürmekten başka bir anlamı bulunmamaktadır. Allah'ın kullarından yükümlülüğünü düşürdüğü bir şeye de hiçbir şekilde karşı konulamaz.

Ayıklara mest giyilmesi durumunda, mestin abdestsizlik halinin ayaklara ulaşmasına engel olup olmayacağı hakkındaki ihtilaf da böyledir. Aynı şekilde burada da hükmü ispat etme veya ortadan kaldırma hususunda kıyasın bir etkisi yoktur. Mestin giyilmesi durumunda, ayaklara abdestsizliğin ulaşmaması, nas ve onun delâletiyle sabittir ki, bu da Hz. Peygamber'in (sav), *"Ben onları ayaklarım temiz (abdestli) iken giydim."*³ hadisidir. Bu hadiste abdestsizliğin mest giyilmesi sebebiyle ayaklara ulaşmadığına işaret vardır.

1 Tahâvî, *Şerhu Me'âni'l-Âsâr*, 4/70 (5787).

2 Müslim, "Müsaafirîn", 1; Ebû Dâvûd, "Sefer", 1; Tirmizî, "Tefsîr", 5.

3 Urve'nin Muğîre'den onun da babasından rivayet ettiğine göre o, "Ey Allah'ın Resûlü, siz mestlerinize mesh mi ediyorsunuz?" dediğinde Resûlullah (sav), *"Ben onları ayaklarım abdestli iken giydim."* buyurmuştur. Bk. Ahmed, *el-Müsned*, 14/319 (8695).

فكذلك طريق إثبات كون الجنس علةً الرجوعُ إلى النص ودلالته، وهو أنه قد ثبت بالنص حرمة الفضل الخالي عن العوض إذا كان مشروطاً في العقد، وباستراط الأجل يتوهم فضل مالٍ خالٍ عن المقابلة باعتبار صفة الحلول في أحد الجانبين، ولم يسقط اعتباره بالنص؛ لكونه حاصلًا بصنع العباد.

والشبهة تعمل عمل الحقيقة فيما بني أمره على الاحتياط، فكما أن حقيقة الفضل تكون ربا، فكذلك شبهة الفضل، وللجنسية أثر في إظهار ذلك، وكما أن القياس لا يكون طريقاً للإثبات هنا لا يكون طريقاً للنفي؛ لأن من ينفي فإنما يتمسك بالعدم الذي هو أصل، فعليه الاشتغال بإفساد دليل خصمه؛ لأنه متى ثبت أن ما ادعاه الخصم دليل صحيح لا يبقى له حق التمسك بعدم الدليل، فأما الاشتغال بالقياس ليثبت العدم به يكون ظاهر الفساد.

ونظيره: الاختلاف في أن السفر هل يكون مسقطاً شطر الصلاة؟ فإنه لا مدخل للقياس هنا في الإثبات ولا في النفي، وإنما يعرف ذلك بالنص ودلالته، وهو قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «هذه صدقة تصدق الله بها عليكم، فاقبلوا صدقته»، [٢٨٠أ] ولا معنى للتصدق هنا سوى الإسقاط، ولا مردّ لما أسقطه الله عن عباده بوجه.

وكذلك الخلاف في أن استتار القدم بالخف، هل يكون مانعاً من سراية الحدث إلى القدم؟ لا مدخل للقياس فيه في الإثبات ولا في النفي^١، وإنما يثبت ذلك بالنص ودلالته، وهو قوله عليه السلام: «إني أدخلتهما وهما طاهرتان»، ففي هذا إشارة إلى أن الحدث ما سرى إلى القدمين؛ لاستتارهما بالخف.

١ ج: إنما.

٢ ج: في النفي ولا في الإثبات.

Yine a) İslâm ülkesine dâhil olmadan sadece müslüman olmanın, mal ve can dokunulmazlığını gerektirip gerektirmediği, b) Haber-i vâhidin bilgi gerektirip gerektirmediği, c) Kıyasın kendisiyle amel etmeyi gerektirip gerektirmediği konularındaki ihtilaf da böyledir. Bu konuların tamamında, bunları ispat veya yok etme hususunda re'y ile ta'lîl yapmaya bir alan yoktur.

Hükümün sıfatının beyânına gelince: Nisapta meydana gelen ihtilafta olduğu gibi; nisap, artııcı olma (nemâ) sıfatı ile mi yoksa bu vasıf olmadan mı zekâtı farz kılar?

Yemin kefâretinde de yemin gamûs sıfatıyla mı yoksa mün'akid sıfatı ile mi kefâreti gerektirmektedir?

Haksız yere birini öldürmede, öldürme haram olma niteliğinden mi yoksa iki yönden bu yasaklık ve mubahlık vasfını kapsamasından dolayı mı kefâreti gerektirmektedir? Ramazan orucunu bozmanın kefâreti, cima niteliğindeki fiil ile mi yoksa tam bir suç ile oruç bozmadan dolayı mı gerekmektedir? Bütün bu örneklerin hepsinde, bir vasfın varlığını ispat etmede veya ortadan kaldırmada re'yin bir dahli bulunmamaktadır.

Şartın Beyânı: Bunun örneği, nikâhın helal olması için şahitliğin şart koşulmasında âlimlerin ihtilaf etmesidir. Aynı şekilde âlimlerin hayvan kesiminde, kesilen hayvanın helal olması için bismelenin şart olup olmadığı konusundaki ihtilafları da böyledir. Bundan dolayı şer'an, sebepte şart olan şeyin bilinmesi konusunda re'yin ispat ve ortadan kaldırma hususunda bir etkisi yoktur. Çünkü şarttan dolayı, şartın gerçekleşmesinden önce hüküm ortadan kalkar. İspat ettiği konuda re'yin bir dahli olmayınca, re'yin ortadan kaldırdığı veya yok ettiği konuda da bir etkisinin olmadığını anlamış olduk.

Akıl ve bulûğun, zekât ve kefâretler gibi Allah hakkı olan malî konuların farz olmasının veya öldürme sebebiyle mirastan mahrum olma gibi malî cezayı gerektirmesinin bir şartı olup olmadığı konusundaki ihtilaf da böyledir. Ya da aklın ve bulûğun, hakkında nesih ve tebdîl ihtimali bulunmayan şeylerin (ibadetlerin) edâsının geçerli oluşunun şartı olup olmadığı noktasında vâki olan ihtilaf da yine böyledir. Zira bunda hem ispat hem de ortadan kaldırma bakımından kıyasın bir dahli yoktur.

وكذلك الخلاف في أن مجرد الإسلام بدون الإحراز بالدار هل يوجب تقوّم النفس والمال أم لا؟ وأن خبر الواحد هل يكون موجبا للعلم، وأن القياس هل يكون موجبا للعمل به؟ هذا كله لا مدخل للتعليل بالرأي في إثباته ولا في نفيه.

وأما بيان صفته: فنحو الاختلاف الواقع في النصاب أنه موجب للزكاة بصفة النماء أم بدون هذا الوصف موجب.

وفي اليمين أنها موجبة للكفارة بصفة أنها مقصودة أم بصفة أنها معقودة^١.

وفي القتل بغير حق أنه موجب للكفارة بصفة أنه حرام أم اشتماله على الوصفين: الحظر والإباحة من وجهين. وكفارة الفطر أنها واجبة بفعل موصوف بأنه جماع أو هو فطر بجناية متكاملة. فإن هذا كله مما لا مدخل للرأي في إثبات الوصف المطلوب به ولا^٢ نفيه.

وبيان الشرط: فنحو اختلاف العلماء في اشتراط الشهود في النكاح للحل، واختلافهم في اشتراط التسمية في الزكاة للحل، فإنه لا مدخل للرأي في معرفة ما هو شرط في السبب شرعا^٣ في الإثبات ولا في النفي، كما لا مدخل له في أصل السبب؛ لأن بالشرط يرتفع الحكم قبل وجوده، فإذا لم يكن للرأي مدخل فيما يثبت عرفنا أنه لا مدخل للرأي فيما يرفعه^٤ أو يعدمه^٥.

وكذلك الخلاف في أن البلوغ عن عقل هل يكون شرطا لوجوب حقوق الله تعالى المالية، نحو الزكوات والكفارات، ولإيجاب ما هو عقوبة مالية، نحو حرمان الميراث بالقتل^٦؟ أو وقع^٧ الاختلاف في أن البلوغ عن عقل هل يكون شرطا لصحة الأداء فيما لا يحتمل النسخ والتبديل؟ فإن هذا لا مدخل للقياس فيه في الإثبات والنفي.

١ وفي هامش أ + عنده بصفة أنها مقصودة حتى أوجب الكفارة في الغموس، وعندنا بسبب أنها معقودة.

٢ ج + في.

٣ ج + لا.

٤ ج: بأن.

٥ وفي هامش أ + عنده، أي: الشافعي.

٦ وفي هامش أ + أي: يعدم السبب عندنا.

٧ وفي هامش أ + فإن عنده، أي: الشافعي، البلوغ عن عقل ليس بشرط حتى إذا قتل الصبي مورثه يحرم من الميراث، وعندنا لا يحرم.

٨ ج: دفع.

Davetin ulaşmasının, küfür sebebiyle mal ve canların heder edilmesinin bir şartı olup olmadığı meselesinde de durum böyledir. Bu, kıyas ile bilinmesi mümkün olmayan hususlardandır. Dolayısıyla bu konuda ispat ve ortadan kaldırmak için re'y ile ta'lilde bulunmak dikkate alınmaz.

Nikâhta velinin şart koşulması konusundaki ihtilaf da bu şekildedir. Kadının kendisine dair velâyetinin bulunması konusuna gelince, (bu konuda) kıyasın kullanılması câizdir. Çünkü kişinin kendisi hakkında velâyetinin bulunmasını sağlayan illet (mana), akılla bilinebilir. O illet ise aslında ittifakla sabittir ki, bu asıl “erkek olmak”tır. Dolayısıyla bununla hükmü kadına taşımak doğru olur.

Eğer şöyle denirse: Yiyeceğin yiyeceklerle satışında, akit meclisinde kabzın şart olup olmadığı konusunda ihtilaf ettik. Hâlbuki siz bu konuda kıyas ile hüküm verdiniz. İmam Muhammed de buna işaret ederek şöyle dedi: “(Akit meclisinde) hazır bulunan (akdin taraflarından her) kim kabul ederse onun için vade yoktur.”

Cevaben şöyle deriz: Orada teslim almadan akit meclisinden ayrıldıktan sonra, akdin devam etmesi şeklindeki hükmün kendisinde ittifakla sabit olduğu bir asıl vardır. Bu konudaki asıl ise yiyeceklerin ve diğer metallerin dirhemlerle satılmasıdır. Kendisiyle hükmü fer'e taşımak için bu aslı ta'lil etmek mümkündür.

Karşı taraf, iddia ettiği hüküm için bir asıl bulmuştur ki, bu asıl da “Sarf akdinde olduğu gibi, akit meclisinden teslim almadan ayrıldıktan sonra akdin fâsid olmasıdır.” Dolayısıyla aslın hükmünü fer'e taşımak için bu aslı ta'lil etmek doğru olmaktadır. Bu aslın bir benzeri, hayvanları boğazlamada besmelenin şart koşulmasında bulunmaz. Zira hasım, boğazlanan hayvanın helal olması için besmele şartının düştüğü bir asıl bulamamıştır. Çünkü bu hükmün aslı “unutan kimse”dir. Biz bu konuda besmele şartının düştüğünü söylemiyoruz. Fakat biz, unutarak orucunu yiyen kişinin nassın delâletiyle hükmen orucun rüknü olan tutmayı yapan kişi gibi (hayvanı boğazlarken besmele çekmeyi) unutanı da nassın delâletiyle hükmen besmele çeken gibi kabul ediyoruz.

وكذلك في أن بلوغ الدعوة هل تكون شرطا لإهدار النفوس والأموال بسبب الكفر، فإنّ هذا مما لا يمكن معرفته بالقياس، والتعليل بالرأي فيه للإثبات أو النفي يكون ساقطا.

وكذلك الاختلاف في اشتراط الولي في النكاح، فأما في ثبوت الولاية [٢٨٠ب] للمرأة على نفسها يجوز استعمال القياس؛ لأن المعنى الذي به ثبت^١ الولاية للمرء على نفسه معقول، وهو متفق عليه في الأصل وهو الرجل فيستقيم تعديده الحكم به إلى المرأة.

فإن قيل: قد^٢ اختلفنا^٣ في التقابض في المجلس، أنه: هل يُشترط في بيع الطعام بالطعام؟ وقد تكلمتم بالقياس، وإليه أشار محمد، فقال: من قبل أنه حاضرٌ ليس له أجل.

قلنا: لأن هناك قد وُجد أصلٌ كان هذا الحكم وهو بقاء العقد بعد الافتراق عن المجلس من غير قبض فيه ثابت بالاتفاق، وهو بيع الطعام وسائر الأمتعة بالدرهم، فأمكن تعليل ذلك الأصل لتعديده الحكم به إلى الفرع.

والخصم وجد أصلا للحكم الذي ادعاه، وهو فساد العقد بعد الافتراق من غير قبض، كما في الصرف استقام تعليله أيضا لتعديده الحكم به إلى الفرع، ومثله؛ لا يوجد في اشتراط التسمية في الذكاة، فإن الخصم لا يجد فيه أصلا يسقط فيه اشتراط التسمية لحل الذبيحة، فإن أصله الناسي، ونحن لا نقول هناك يسقط^٤ شرط التسمية، ولكن يُجعل الناسي كالمسّي حكما بدلالة النص، كما يُجعل الناسي كالمباشر لركن الصوم وهو الإمساك حكما بالنص.

١ ج: ثبت.

٢ ج: فقد.

٣ وفي هامش أ + أي: أصحابنا مع الشافعي.

٤ وفي هامش أ + أي: التقابض في بيع الطعام بالطعام.

٥ ج: سقط.

Bu kıyastan udûl etmektir (vazgeçmektir). Hükmü taşımak için bu gibi meselelerde ta'lîl yapmak câiz değildir.

Nikâhta da durum böyledir. Zira hasım, ta'lîl edip hükmünü fer'ê geçirebileceğimiz, şahitsiz nikâhın sahih olacağına ve kendisiyle helalliğin sabit olduğu konusunda hakkında ittifak olan bir asıl bulamamaktadır.

Eğer şöyle denirse: “Hayır bu böyle değildir. Zira nikâh hem kâfirin hem de müslümanın yapmasının sahih olduğu bir akit. Biz muamele akitlerinde, bu akitlerin şer'an sahih olması için şahitleri şart koşmayı düşüren bir asıl bulduk ki, o da bey' akdidir. Her ne kadar (câriyenin satışında olduğu gibi) bu bey' akdi faydalanmanın helal olması sonucunu doğursa bile, hükmünü fer'ê taşımak için bu aslı ta'lîl ederiz.”

Cevaben şöyle deriz: Bir muamele olması yönüyle hiç kimse nikâhta şahitleri şart koşmaz. Nitekim bu ta'lîli yapana karşı çıkan ise, kendi illetinin hükmü gerektirdiğini söylemektedir. Ancak bu kimse, nikâhta şahitlik şartının aranmasının, nikâhın neslin devam etmesi için meşru kılınmış bir akit olması itibarıyla olduğunu ve nikâhın önemli bir konu üzerine yapıldığını söylemektedir. Bu mahal ise (nikâh akdi ile) değersizleştirilmekten korunmuştur. Bu konunun önemini ortaya koymak için şahitlerin bulunması şartı özellikle zikredilmiştir. Dolayısıyla bu meselelerde ta'lîl edip hükmünü fer'ê nakledebileceğimiz bu nitelikte bir asıl bulamadık.

Şartın Sıfatı: Şartın sıfatına gelince; nikâh şahitlerinde adâlet ve erkeklik sıfatı konusundaki ihtilaf ile abdestte azaların peş peşe yıkanması, tertip ve niyet sıfatları konusundaki ihtilaflar bunun örneğidir. Nitekim abdest, namazın şartıdır. Şartın aslını ispat, re'yin alanına girmediği gibi şartın sıfatını ispat hususu da re'yin alanına girmemektedir.

Hükmün Beyânı: Hükmün beyânına gelince; tek rekâtlık namazın meşru olup olmadığı hususundaki ihtilaf bunun örneğidir. Aynı şekilde ittifakla namazın son iki rekâtındaki meşru olan kıraatin farz olup olmadığı ve ilk iki rekâtta farz olan kıraatte Fâtiha'nın belirlenmiş bir rükün olup olmadığı hususundaki ihtilaf da buna örnektir. Bu hükümlerin ispatı re'yin alanına girmemektedir. Mestler üzerine, cürmûk (bir nevi çizme gibi ayağı örten ayakkabı) üzerine ve sarık üzerine meshin câiz olup olmadığı hususundaki ihtilaf da bunun örneklerindendir.

وهذا معدول^١ عن القياس، وتعليلُ مثله لتعدية الحكم لا يجوز.

وكذلك في النكاح، فإنه لا يجد أصلاً يكون فيه اتفاقٌ على صحة النكاح وثبوت الحل به بغير شهود، حتى يعلل ذلك الأصل، فيعدي^٢ الحكم به^٣ إلى هذا الفرع.

فإن قيل: لا كذلك، فإن النكاح عقد معاملة، حتى يصح من الكافر والمسلم، وقد وجدنا أصلاً في عقود المعاملات يسقط اشتراط الشهود لصحته شرعاً وهو البيع، وإن كان يترتب عليه حل الاستمتاع فنعلل ذلك الأصل لتعدية الحكم به إلى الفرع.

قلنا: من حيث أنَّ النكاح معاملة: أحد^٤ لا يشترط فيه الشهود، فخصم هذا المعلل يقول بموجب علته، وإنما يدعي شرط الشهود فيه اعتبار أنه عقد مشروعٌ للتناسل، وأنه يرد على محل له خطر، وهو مصون عن الابتذال، فلاظهار خطره يختص شرط الشهود، ولا نجد أصلاً في المشروعات بهذه الصفة؛ لئعلل^٥ ذلك الأصل، فيعدي^٦ الحكم به إلى الفرع.

وأما بيان صفته: فنحو الاختلاف في صفة العدالة في شهود النكاح، وفي صفة الذكورة، وفي صفة الموالاة والترتيب والنية في الوضوء، [٢٨١أ] فإن الوضوء شرط الصلاة فكما لا مدخل للرأي في إثبات أصل الشرط به، فكذلك في إثبات الصفة فيما هو شرط.

وأما بيان الحكم: فنحو الاختلاف في الركعة الواحدة، أهى صلاة مشروعة أم لا؟ وفي القراءة المشروعة في الآخرين بالاتفاق، أهى فريضة أم لا؟ وفي القراءة المفروضة في الأوليين، تتعين^٧ الفاتحة ركناً أم لا؟ فإنه لا مدخل للرأي في إثبات هذا الحكم. وفي المسح بالخف والمسح على الجرموق وعلى العمامة، أهو جائز أم لا؟

١ ج: معلول.

٢ ج: فيتعدي.

٣ ج: فيه.

٤ ج: أمد.

٥ ج: أمد.

٦ ج: فيعدي.

٧ ج: أتعين.

Bu gibi örnekler kitaplarda çokça vardır. Başlangıçta şer'an hükmünün sabit olup olmadığı konusunda tartışma bulunan hiçbir husus, re'yin alanına girmez ki, şer'î hükmü ispat veya ortadan kaldırmak için ta'lîl ile meşgul olunsun.

Hükmün Sıfatı: Sıfatın açıklamasına gelince; mesela fitır sadakasının, kurbanın ve vitir namazının sıfatı konusundaki ihtilaf böyledir.

Bir bedel olmaksızın kastetmiş olduğu bâin talâkın sıfatında ve bir bedel karşılığında sabit olan nikâh mülkiyetinin (milk-i müt'anın) sıfatı konusundadır; bu mülkiyetin karı koca arasında müşterek mi yoksa sadece erkeğe mi ait olduğuna dair ihtilaf da bunun örneğidir.¹ Nikâh mülkiyetinin sıfatındaki ihtilaf ise mülkiyetin menfaat mülkiyeti hükmünde mi yoksa ayn mülkiyeti hükmünde mi olduğu konusundadır. Meşrû talâkın sıfatı konusundaki ihtilaf ise, talâkın aslen konuluş itibariyle mubah mı yoksa mekruh mu olduğu hususundadır. Talâk konusundaki mübahlık, ihtiyaç sebebiyle ârizî bir durumdur. Akit yapan tarafların, akit meclisinde kalmaya devam etmeleri durumunda, meşrû satım akdinin sıfatı konusundaki ihtilaf, bu akdin; akdin bizzat kendisi sebebiyle mi bağlayıcı olduğu yoksa bu bağlayıcılığın akit meclisi sona erinceye kadar devam edip etmediği şeklindedir. Rehin akdiyle sabit olan mülkiyetin sıfatı hakkındaki ihtilaf; bu mülkiyet, kişinin başkasından alacağını hakikî manada bir ifâyı sağlamak üzere alıkoyduğu bir ayn ile sabit olan zilyetlik midir yoksa kefâletle sabit olan mülkiyet cinsinden olup bir şeyi isteme hakkını veren bir alacak hakkı mıdır?

Bu konunun örnekleri kitaplarda sayılamayacak kadar çoktur. Bu konuda düşünene yöntemi açıklamak için her bir kısma dair bir miktar örnek zikrettik.

Dördüncü kısmın beyânına gelince; bunun örneği, başa mesh etme konusunda, onun üç defa yapılmasının sünnet olup olmadığı hususundaki ihtilafıdır. Zira abdestte mesh denilen bir uygulama vardır fakat bu meshin tekrarı sünnet değildir. Dolayısıyla hükmü, hakkında ihtilaf edilen fer'e kendisiyle taşımak için, üzerinde ittifak edilen bu hükmü ta'lîl etmek mümkündür. Taharet azaları içerisinde ittifakla tekrar edilmesi sünnet olanlar da vardır. Öyleyse hükmü fer'e intikâl ettirmek için bunun ta'lîli mümkündür ve iki yönden uygun bir kıyas olur.

1 Hanefilerin prensibine göre, bir bedel ve sayı olmaksızın koca bâin talâk ve nikâh mülkiyetini ortadan kaldırma hakkına sahip olur. Böyle bir durumda, iki bâin talâka niyet etse bile, bir bâin sayılır. Ancak İmam Züfer (r.h.) bunu iki bâin saymıştır. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 6/70.

وأمثلة هذا في الكتب تكثر، فإن كل موضع يكون الكلام فيه في الحكم ابتداءً أهو ثابت شرعاً أم لا؟ فلا^١ مدخل للرأي في ذلك حتى يُستغل فيه بالتعليل للإثبات أو للنفي.

وأما بيان صفته: فنحو الاختلاف في صفة صدقة الفطر^٢، والأضحية، والوتر. والاختلاف في صفة الإبانة بالطلاق عند القصد إليه من غير جُعل. وفي صفة الملك الثابت بالنكاح وهو^٣ الذي يقابله البدل؛ أهو مشترك بين الزوجين، أم يختص الرجل به؟^٤ وفي صفة ملك النكاح أنه في حكم ملك المنفعة، أو في حكم ملك العين. وفي صفة الطلاق المشروع أنه مباح بأصل الوضع، أو مكروه والإباحة صفة عارضة فيه للحاجة. وفي صفة البيع المشروع حال بقاء المتعاقدين في المجلس: أنه لازم بنفس العقد، أو متراح إلى قطع المجلس. وفي صفة الملك الثابت بعقد الرهن أنه ملك اليد، من جنس ما يثبت^٥ حقيقة الاستيفاء، أو ملك المطالبة بالبيع في الدين، من جنس ما يثبت بالكفالة^٦.

وأمثلة هذه الفصول في الكتب أكثر من أن تحصى، ذكرنا من كل قسم طرفاً لبيان الطريق للمتأمل فيه.

وأما بيان القسم الرابع: فنحو الاختلاف في المسح بالرأس أنه هل يسن تثليثه؟ فإنه يوجد في الطهارة ما هو مسح ولا يكون التكرار فيه مسنوناً، فيمكن تعليل ذلك المتفق عليه؛ لتعدية الحكم به إلى الفرع المختلف فيه، ويوجد في أعضاء الطهارة ما يكون التكرار فيه مسنوناً بالاتفاق، فيمكن تعليل ذلك لتعدية الحكم به إلى الفرع، فيكون القياس في موضعه من الجانبين،

١ ج: لا.

٢ وفي هامش أ + أنها واجبة أو لا.

٣ وفي هامش أ + أي: الاستمتاع.

٤ وفي هامش أ + وهو المهر وإنما قال: وهو الذي يقابله البدل: احترازاً عن الطلاق؛ لأن ملك الطلاق ثابت بالنكاح ولكن لا يقابله بدل.

٥ وفي هامش أ + وتظهر فائدة الاختلاف فيما إذا قال الرجل: أنا منك طالق، لا يقع شيء عندنا وعند يقع.

٦ ج + به.

٧ وفي هامش أ + عنده ملك المطالبة بالبيع، وعندنا ملك اليد من جنس ما يثبت بحقيقة الاستيفاء.

Artık bundan sonraki tartışma (hangisinin hangisine kıyas edilmesine dair) tercihte olur.

Oruçta niyetin tayininin şart koşulması konusunda (Şâfiîlerle aramızda) gerçekleşen ihtilaf da böyledir. Zira orucun mutlak niyetle yerine getirileceğine dair hakkında ittifak edilmiş bir asıl vardır. O asıl da kendi vakti içinde meşru olarak tayin edilmiş olan nafilidir. Dolayısıyla kendisiyle hükmünü fer'ê taşımak için bu hükmün ta'lîli mümkündür. Burada bir de sadece niyet ile tayin edilmek suretiyle yerine getirilen farz oruç konusunda bir asıl vardır ki, bu da kazâ orucudur. Dolayısıyla kendisiyle hükmü fer'ê taşımak için bunu ta'lîl etmek mümkündür. Böylece iki yönden uygun kıyas olur. Artık bundan sonra tartışma tercih hakkındadır.

Eğer şöyle denirse: “Siz kurban bayramı günü adanan oruç ve o gündeki orucun meşru olup olmadığı konusunda kıyasa başvurdunuz. Hâlbuki bu re'yin alanına girmeyen bir hükümdür. Daha sonra da bu hususta mukayese yoluna gittiniz.”

Cevaben şöyle deriz: Çünkü biz bu orucun meşru olduğuna dair üzerinde ittifak edilen bir asıl bulduk. O da diğer günlerdir (yani o günün de diğer günler gibi bir gün olmasıdır). Dolayısıyla bu aslın ta'lîl edilmesi suretiyle hükmün fer'ê geçirilmesi mümkündür. Bundan sonra tartışma, kurban bayramı günü olma vasfından dolayı gelen nehyin, orucun asıl meşruiyeti devam ederken meşruiyeti fâsid kılan bir etkiye mi sahip olduğu, yoksa bu meşruiyeti tamamen ortadan kaldırıp nesih mi ettiği meselesi etrafında şekillenmektedir. Bunu da re'y ile değil ancak nassın delâleti ile tespit ederiz. Nassın delâleti ise nehyin mûcebine rücû etmektir ki, nehyin mûcebi ise, açıkladığımız üzere, sona erdiren kişinin tercih hakkı devam edecek şekilde nehyedilen şeyin sona ermesidir.¹

Zikrettiğimiz hususla açığa çıkmıştır ki, itiraza cevap veren, re'y ile ta'lîl yapmakla meşgul olduğunda, soru soranın (itirazcı) yapması gereken şeyin öncelikle üzerinde tartışılan hususun, tartışmaya konu olup olmadığına ve zikrettiğimiz illet ile verilen hükmün, fer'ê intikâl edip etmeyeceğine bakmasıdır.

1 Yani kişinin, bayram günü adadığı orucu tutma konusunda her şeye rağmen, tahrimen mekruh olsa da o günde oruç tutup tutmama şeklinde bir tercih hakkı söz konusudur.

ثم الكلام بعد ذلك يقع في الترجيح.

وكذلك إذا وقع الاختلاف في اشتراط تعيين النية في الصوم، فإن هناك أصلاً متفقاً عليه يتأدى فيه الصوم بمطلق النية، وهو النفل الذي هو عُيْن مشروعاً في وقته، فيمكن تعليل ذلك؛ لتعدية الحكم به إلى الفرع، وهناك أصل في الصوم الذي [٢٨١ب] هو فرض لا يتأدى إلا بتعيين النية، وهو صوم القضاء، فيمكن تعليل ذلك لتعدية الحكم به إلى الفرع، فيكون القياس في موضعه من الجانبين، ثم الكلام في الترجيح بعد ذلك.

فإن قيل: فقد تكلمتم بالقياس في النذر^١ بصوم يوم النحر، وكون الصوم فيه مشروعاً أم لا حكماً لا مدخل للرأي فيه^٢، ثم اشتغلتم بالمقايضة فيه.

قلنا: لأننا وجدنا أصلاً متفقاً عليه في كون الصوم مشروعاً فيه وهو سائر الأيام، فأمكن تعدية الحكم بتعليله إلى الفرع، ثم يبقى وراء ذلك الكلام في أن النهي الذي جاء لمعنى في صفة هذا اليوم وهو أنه يوم عيد عمله يكون في إفساد المشروع مع بقاءه في الأصل مشروعاً^٣، أو في رفع المشروع وانتساخه^٤.

وهذا لا نشبهه بالرأي وإنما نشبهه بدليل النص، وهو الرجوع إلى موجب النهي أنه الانتهاء على وجه يبقى للمتتهي اختيار فيه، كما قررنا.

وقد تبين بما ذكرنا أن المجيب متى اشتغل بالتعليل بالرأي، فالذي يحق على السائل أن ينظر أولاً: أن المتنازع فيه هل هو محلٌّ له^٥، وأن ما ذكره من العلة هل يتعدى الحكم به إلى الفرع^٦؟

١ ج: العذر.

٢ وفي هامش أ + لأن الرأي لا مدخل له في إثبات الحكم ابتداء.

٣ وفي هامش أ + كما هو مذهبن.

٤ وفي هامش أ + كما هو مذهبه. أي: الشافعي. وهذه مسألة: المحرم بوصفه هل يضاد وجوب أصله؟ عند الشافعي:

نعم، وعند أبي حنيفة: لا.

٥ وفي هامش أ + أي: للرأي.

٦ ج: الفرع.

Şayet mesele bu vasfa sahip değilse, (ta'lîl yapanın) illetine itirazla uğraşmaz. Fakat bu ta'lîlin, mahalli dışında olduğu ve delil olmaya elverişli olmadığı onun için fıkıh yoluyla âşikâr olur. Öyle ki, bundan sonra aralarında cereyan edecek olan [tartışmanın] fıkıh metoduyla olması için, itiraza cevap veren kimse bir başka şeye yönelir veya bunun fıkıh yoluyla selefin ta'lîllerinde takip ettiği yola uygun ve mahallinde geçerli bir ta'lîl olduğunu ortaya koyar. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

[6.] Fasl: Kıyas ve İstihsanın Beyânı

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bilmiş ol ki, geçen bölümde açıkladığımız dördüncü kısım, bu iki hususu kapsamaktadır. Bu iki husus kıyas ve bize göre istihsandır.

Bazı fıkıhçılar, kendi tasniflerinde, bizim âlimlerimizin kitaplardaki, “Ancak biz kıyası terk ederek istihsan yaptık.” şeklindeki ibareyi eleştirmişler ve şöyle demişlerdir: İstihsanı kabul edenler, şer’î bir hüccet olan kıyasla amel etmeyi terk etmektedirler. Onlar, bunu güzel bulduklarını iddia ediyorlar. Hâlbuki delili bırakıp nefsin arzu ve şehvetine uyarak delil olmayan bir şeyle amel etmek nasıl güzel görülür?

Eğer bunlar, delil/hüccet olan kıyasın terk edilmesini kastediyorlarsa, (bilsinler ki) şer’î delil, hakkın kendisidir ve haktan sonra da ancak dalalet vardır. Şayet bunlar şer’î olarak bâtil kıyasın terk edilmesini kastediyorlarsa, (bilsinler ki) bâtil zaten üzerinde durmaya değmeyecek bir şeydir. (İstihsânı kabul eden) Bu kimseler kitaplarında bazı yerlerde, “Biz kıyası esas alıyoruz.”¹ şeklinde ifadelere yer vermektedirler. Eğer maksatları bu ise, bâtili delil almayı nasıl câiz görüyorlar?

Bu tür şeyleri dile getirmek, söyleyenin hayasının ve takvasının azlığına ve aşırı lakaytlığına delil olur. Biz deriz ki tevfik Allah’ın yardımıyla.

1 İstihsanı şer’î bir yöntem olarak kabul eden Hanefiler, istihsan ile kıyasın çatışması durumunda çoğunlukla istihsanı almalarına rağmen kimi zaman istihsan ile kıyasın çatıştığı bazı durumlarda istihsanı terk edip kıyası almaktadırlar. Dolayısıyla yukarıdaki “Biz, kıyası esas alıyoruz.” ifadesine “İstihsanı terk ediyoruz.” ifadesinin eklenmesi gerekmektedir. Hal böyle olunca istihsanı kabul etmeyen kimse, Hanefileri, “Siz bazen istihsanı terk edip kıyası alıyorsunuz.” diyerek eleştirmektedir. Bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/3.

فإن لم يكن بهذه الصفة لا يشتغل بالاعتراض على علته، ولكن يبين^١ له بطريق الفقه أن هذا التعليل في غير موضعه، وأنه مما لا يصلح أن يكون حجة، حتى يتحول المجيب إلى شيء آخر، أو يبين بطريق الفقه أنه تعليل صحيح في محله، موافق لطريق السلف في تعليلاتهم؛ ليكون ما يجري بعد ذلك بينهما على طريق الفقه، والله أعلم^٢.

فصل: في بيان القياس والاستحسان

قال رضي الله عنه: اعلم بأن القسم الرابع الذي بيناه في الفصل المتقدم يشتمل على هذين الوجهين، وهو القياس والاستحسان عندنا.

وقد طعن بعض الفقهاء في تصنيف له على عبارة علمائنا في الكتب: إلا أنا تركنا القياس واستحسننا. وقال^٣: القائلون بالاستحسان يتركون العمل بالقياس الذي هو حجة شرعية، ويزعمون أنهم يستحسنون ذلك^٤، وكيف يُستحسن ترك الحجة والعمل بما ليس بحجة؛ لاتباع هوى أو شهوة نفس؟

فإن كانوا يريدون: ترك القياس الذي هو حجة، فالحجة الشرعية^٥ حق، وماذا بعد الحق إلا الضلال، وإن كانوا يريدون ترك القياس الباطل شرعاً؛ فالباطل مما لا يشتغل بذكره، وقد ذكروا في كتبهم في بعض المواضع أنا نأخذ بالقياس، فإن كان المراد هذا^٦، فكيف يجوزون الأخذ بالباطل؟ [٢٨٢]

وذكر من هذا الجنس ما يكون دليلاً قلة الحياء، وقلة الورع، وكثرة التهور لقائله. فنقول وبالله التوفيق.

١ ج: يبين.

٢ ج - والله أعلم.

٣ وفي هامش أ + أي: يحبين أكنهم، قاضي بغداد.

٤ وفي هامش أ + أي: ترك القياس.

٥ ب ج + هو.

٦ وفي هامش أ + أي: القياس الباطل.

İstihsan sözlükte bir şeyi güzel bulmaktır. Örneğin bir kişi, “Falan şeyi güzel buldum.” dediğinde, bununla, “bir şeyi kötü bulma”nın zıddı olarak, “O şeyin güzel olduğuna inandım.” demek istemiştir. Yahut istihsanın manası, Yüce Allah’ın, “...Söylenenleri dinleyip de en güzeline uyan kullarımı müjdele!..”¹ âyetinde buyurduğu gibi, emredilen şeye tâbi olmak için en güzel olanı talep etmektir.

[İstihsanın Çeşitleri]

İstihsan, fakihlerin terminolojisinde iki çeşittir:

1) Şeriatın, (hükmünü) bizim görüşlerimize bıraktığı konuların değerlendirilmesinde ictihad ve galip rey ile amel etmektir.

“... Onlara, aklın ve dinin gereklerine uygun olarak müt’a verin. Bu iyilik yapanlar üzerinde bir borçtur.”² âyetinde geçen “el-müt’a”³ örneğinde olduğu gibi, Yüce Allah, müt’ayı varlık ve darlık durumuna göre vâcip kılmış ve (miktarını belirleme hususunda) örfe uygun olmasını da şart koşturmuştur. Bu ayet-ten, güzelliği galip re’y ile bilinen bir şeyin kastedilmiş olduğunu anlıyoruz.

Aynı şekilde, “...Onların (annelerin) yiyeceği, giyeceği, örfe uygun olarak babaya aittir...”⁴ (âyetindeki “ma’rûf” kelimesi de bu anlamdadır.) Öyleyse fakihlerden bu tür istihšana karşı çıkan herhangi biri olduğu düşünülemez.

2) İkinci tür istihsan ise düşünme nimetini kullanmadan önce evvel emirde zihinlere gelen zahir kıyasa aykırı olan delildir. Usule ait olup bu ve benzeri hadiselerin hükmü hakkında düşünme nimetini kullandıktan sonra ortaya çıkmaktadır ki, kıyasla çatışan delil (istihsan), kuvvet olarak onun (zahir kıyasın) üstündedir ve asıl amel edilmesi vâcip olan da bu kuvvetli delildir.

Hanefiler, delilinin kuvvetli olması ve güzel görülmesinden dolayı zahir kıyastan bu hükme meyledilmesi anlamında olmak üzere bu tür delil (istihsan) ile, düşünmeden hemen zihinlere gelen zahir kıyası birbirinden ayırabilmek için bunu istihsan olarak adlandırmışlardır. Bu, aynen sanat ehlinin yöntemleri/tarzları birbirinden ayırt edebilme konusunda kastedileni anlatmak için kullanmış olduğu ibarelere benzer.

1 Zümer, 39/17-18.

2 Bakara, 2/236: “Kadınları boşarsanız, onlarla birleşmemiş ve mehir de belirlememiş olursanız malî bir sorumluluğunuz yoktur. Zengin gücü yettiği kadar, eli darda olan da gücü yettiği kadar olmak üzere, onlara mâkul, gönül alıcı bir şeyler verin; iyiler için bu bir borçtur.”

3 Müt’a, boşanmış kadınlara ve özellikle mehir belirlenmeden yapılan bir nikâhı takiben cinsel ilişki olmadan boşanan kadına verilecek maddî desteğe denir.

4 Bakara, 2/233.

الاستحسان لغة: وجود الشيء حسنا، يقول الرجل: استحسنت كذا، أي: اعتقدته حسنا، على ضد الاستقباح، أو معناه: طلب الأحسن للاتباع الذي هو مأمور به، كما قال تعالى: ﴿فَبَشِّرْ عِبَادِ الَّذِينَ يَسْتَمِعُونَ الْقَوْلَ فَيَتَّبِعُونَ أَحْسَنَهُ﴾ [الزمر، ١٧-٣٩].

[أنواع الاستحسان]

وهو في لسان الفقهاء نوعان:

[النوع الأول:] العمل بالاجتهاد وغالب الرأي في تقدير ما جعله الشرع موكولا إلى آرائنا.

نحو المتعة المذكورة في قوله تعالى: ﴿مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ﴾ [البقرة، ٢/٢٣٦]، أوجب ذلك بحسب اليسار والعسرة، وشرط أن يكون بالمعروف، فعرفنا أن المراد ما يُعرف استحسانه بغالب الرأي.

وكذلك قوله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمُؤَلُّودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِشْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [البقرة، ٢/٢٣٣]، ولا يُظن بأحد من الفقهاء أنه يخالف هذا النوع من الاستحسان.

والنوع الآخر: هو الدليل الذي يكون معارضا للقياس الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل إنعام التأمل فيه، وبعد إنعام التأمل في حكم الحادثة وأشباهها من الأصول يظهر أن الدليل الذي عارضه فوقه في القوة، وأن العمل به هو الواجب.

فسموا ذلك استحسانا؛ للتمييز بين هذا النوع من الدليل وبين الظاهر الذي تسبق إليه الأوهام قبل التأمل، على معنى أنه يمال بالحكم عن ذلك الظاهر؛ لكونه مستحسنا بقوة^٢ دليله. وهو نظير عبارات أهل الصناعات في التمييز بين الطرق لمعرفة المراد،

١ ج: فإن.

٢ ج: لقوة.

Zira nahivciler, “Bu, tefsir kabilinden olmak üzerine üstün okunmuştur.”, “Bu, masdar kabilinden olmak üzerine üstün okunmuştur.”, “Bu, zarf kabilinden olmak üzerine üstün okunmuştur.”, “Bu, teaccüb kabilinden olmak üzerine üstün okunmuştur.” gibi ifadeler kullanmışlardır. Onlar bu ibareleri ancak nasb edatlarını birbirinden ayırt etmek için vaz etmişlerdir.

Aruz âlimleri ise, “Bu bahr-i tavîldir.”, “Bu bahr-i mütekâribdir.”, “Bu bahr-i mediddir.” gibi aruz ölçüleri için ifadeler kullanırlar.

İşte bizim âlimlerimizin, birbiriyle çatışan iki delili ayırt etmek için istihsan ve kıyas şeklinde farklı ifadeler kullanmaları da böyledir. İki delilden birinin özellikle “istihsan” olarak kullanılması, kendisiyle amel edilmesinin güzel görülmesinden ve açık (zahir) kıyasın yollarından dönülmesinden dolayıdır. Tıpkı “salât” kelimesi örneğinde olduğu gibi, bu kelimenin kullanımı, (güzellik) manasını kendinde taşıdığından dolayı (güzellik kelimesinden) istiâre yoluyla alınmıştır. Zira salât kelimesi, duayı ifade eden bir isimdir. Daha sonra bu kelime, genellikle içinde dua anlamını taşıyan bazı rükün, fiil ve sözlerin toplamı olan ibadeti ifade etmek için kullanılmıştır.

Ayrıca, iki delilden daha kuvvetli olanla amel etmeyi güzel bulmak, bir şeyde heva ve nefsin arzusuna tâbi olmak değildir.

Hatta İmam Şâfiî (r.h.) de bu gibi yerlerde, “Bu hoşuma gidiyor.” (استحب ذلك) şeklinde ifadeler kullanmıştır. O halde, “Bunu güzel buluyorum.” (استحسن كذا) diyen ile “Hoşuma bu gidiyor.” (استحبه) diyen kimse arasında ne fark vardır? Bilakis “istihân” (الاستحسان) şeklindeki kullanım, bu iki sözcüğün en fasihi ve bu maksadı ifade etme konusunda şeriatın ifadesine daha uygun olanıdır.

Sonraki dönem âlimlerimizden bazıları, istihsanın bulunduğu bir yerde kıyas ile amel edilmesi caiz olmakla birlikte, istihsan ile amel edilmesinin daha evlâ olduğunu düşündüler ve bunu müessir illetle beraber (aynı anda) bulunan “tard”a benzettiler. Nitekim tard ile amel etmek caiz olsa da müessirle amel etmek daha evlâdır dediler.

فإن أهل النحو يقولون: هذا نَضْبٌ على التفسير، وهذا نصب على المصدر، وهذا نصب على الظرف، وهذا نصب على التعجيب^١ وما وضعوا هذه العبارات إلا للتمييز بين الأدوات الناصبة.

وأهل العروض يقولون: هذا من البحر الطويل، وهذا من البحر المتقارب، وهذا من البحر المديد.

فكذلك استعمال علمائنا عبارة القياس والاستحسان؛ للتمييز بين الدليلين المتعارضين، وتخصيص أحدهما بالاستحسان؛ لكون العمل به مستحسناً، ولكونه مائلاً عن سنن القياس الظاهر، فكان هذا الاسم مستعاراً؛ لوجود معنى الاسم فيه، بمنزلة الصلاة، فإنها اسم للدعاء، ثم أُطلقت على العبادة المشتملة على الأركان من الأفعال والأقوال؛ لما فيها من الدعاء عادة.

ثم استحسان العمل بأقوى الدليلين لا يكون من اتباع الهوى وشهوة النفس في شيء.

وقد قال الشافعي في نظائر هذا أستحب ذلك. [٢٨٢ب] وأيّ فرق بين من يقول: «أستحسن كذا»، وبين من يقول: «أستحبه؟» بل الاستحسان أفصح اللغتين، وأقرب إلى موافقة عبارة الشرع في هذا المراد.

وظن بعض المتأخرين من أصحابنا أن العمل بالاستحسان أولى، مع جواز العمل بالقياس في موضع الاستحسان، وشبه ذلك بالطرد مع المؤثر، قال^٢: العمل بالمؤثر أولى، وإن كان العمل بالطرد جائزاً.

١ ب ج: التعجب.

٢ ج: فإن.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu bana göre bir vehimdir/yanılgıdır. Zira kitaplarda, meselelerin çoğunda zikredilen cümle, "...fakat biz bu kıyası terk ettik." ifadesidir. Terk edilen şeyle de amel etmek câiz olmaz. Bazen de şöyle der: "...fakat ben bunu çirkin görüyorum." Halbuki şer'an kendisiyle amel edilmesi câiz olan bir delili çirkin görmek, küfür olur. Böylece biz anlıyoruz ki, istihsanı kabul ettiğimiz yerlerde doğru olan, asıl itibariyle kıyasın terk edilmesidir.

Bununla ortaya çıkmaktadır ki, istihsan ile amel etmek, kendisine muâ-rız olan bir şey var olduğunda değil, bilakis asıl itibariyle güçlü karşısında zayıfın düşmesi sebebiyle olur.

(İmam Muhammed) "Hırsızlık" (Sirkat) ile ilgili bölümde şöyle demiştir: Bir topluluk eve girip eşyaları toplasa, içlerinden birinin sırtına yüklese, sırtına yüklenen kişi eşyayı dışarı çıkarsa, ardından diğerleri de çıksa, kıyasa göre elin kesilmesi hükmü sadece yükü taşıyan hakkında verilirken istihsana göre hepsinin eli kesilir.

Yine (İmam Muhammed) "Hadler" ile ilgili bölümde şöyle demiştir: Zinaya şahitlik edenler, tek bir evde ve farklı iki odada zinanın gerçekleştiği hususunda ihtilafa düştüklerinde, kıyasa göre davalıya had uygulanmazken istihsana göre uygulanır. Şüphe olması durumunda had cezalarının düşeceği bilinen bir husustur. Muârazanın en alt derecesi (dahi) şüphe meydana getirmektedir. O halde şüphenin olduğu yerde haddin uygulanması nasıl istihsanen kabul edilir?

Aynı şekilde Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.), "Çocuğun din-den dönmesi istihsanen geçerlidir." demişlerdir. Bilinmektedir ki, "kâfir bir erkek ve müslüman bir kadından dünyaya gelmiş çocuk" (meselesinde olduğu) gibi, muâraza delilinin bulunduğu yerde, (delil) daha zayıf olsa da İslam'ı (çocuğu müslüman saymayı) gerektiren şey tercih edilir.¹ O halde müslüman oluşunu gerekli kılan delilin bulunmasına rağmen nasıl istihsan yoluyla mürted hükmü verilir?

1 Normal şartlar altında çocuk babaya tâbi kılınmaktadır. Baba müslüman ise çocuk müslüman kabul edilir. Burada ise baba kafir, anne ise müslümandır. Çocuğun anneye tâbi olması zayıf olsa bile nihayetinde çocuğun müslüman olmasını gerektirmektedir. İşte Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.a.) böyle bir durumda dahi istihsanen çocuğun babaya tâbi olduğunu kabul etmişlerdir. Serahsî de istihsan ile kıyasın çatışmasında istihsanın alınmasını, istihsanın daha güçlü bir delil olması ile açıklar.

قال رضي الله عنه: وهذا وهم عندي، فإن اللفظ المذكور في الكتب في أكثر المسائل: إلا أنا تركنا هذا القياس. والمتروك لا يجوز العمل به، وتارة يقول: إلا أنني أستقبح ذلك. وما يجوز العمل به من الدليل شرعا، فاستقبحه يكون كفرا، فعرفنا أن الصحيح ترك القياس أصلا في الموضع الذي نأخذ بالاستحسان.

وبه يتبين أن العمل بالاستحسان لا يكون مع قيام المعارضة، ولكن باعتبار سقوط الأضعف بالأقوى أصلا.

وقد قال في كتاب السرقة: إذا دخل جماعة البيت، وجمعوا المتاع فحملوه على ظهر أحدهم، فأخرجوه وخرجوا معه في القياس القطع على الحمل^١ خاصة، وفي الاستحسان: يقطعون جميعا.

وقال في^٢ الحدود: إذا اختلف شهود الزنا في الزاويتين في بيت واحد، في القياس: لا يُحد المشهود عليه، وفي الاستحسان: يقام الحد. ومعلوم أن الحد يسقط بالشبهة، وأدنى درجات المعارض إرث الشبهة، فكيف يُستحسن إقامة الحد في موضع الشبهة؟

وكذلك قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: تُصحح ردة الصبي استحسانا^٣. ومعلوم أن عند قيام دليل المعارضة يُرجح الموجب للإسلام وإن كان هو أضعف، كالمولود بين كافر ومسلمة، وكيف يستحسن الحكم بالردة مع بقاء دليل موجب الإسلام؟

١ ب: الحمل.

٢ ج + كتاب.

٣ وفي هامش أ + وفي القياس لا يصح، وهو قول أبو يوسف، ورواية عن أبي حنيفة.

Böylece anlamış olduk ki, istihsan ile amel edilen konuda kıyas prensip olarak terk edilir. Kıyas ve istihsanı, iki türden her birinde, tek bir konuda aralarında muâraza bulunmasından dolayı değil, her birinin asıl vaz oluşlarını dikkate alarak “iki delilin teâruzu” diye isimlendirdik.

Kastedilenin bu olduğuna delil, (İmam Muhammed'in) “Talâk” ile ilgili bölümde söylediği şu husustur: Erkek karısına, “Âdet olduğunda boşsun.” dese, kadın da “Ben adet oldum.” dese, sonra da koca onu yalanlasa, kıyasa göre zâhir (görünen durum) itibariyle, yani hayız halinin boşamanın şartı olmasına bakılarak kadının sözü doğrulanmaz. Tıpkı kadının eve girip Zeyd'e, “Ben o eve girdim.” demesi gibi.¹ Halbuki istihsana göre kadın boş olur. Zira hayız kadında olan bâtinî bir durumdur ve ondan başkası buna vâkıf olamaz. Bu sebeple (bilinememesi özelliğiyle) sevmeye ve nefret etme durumlarında olduğu gibi, kadının buna dair sözünün kabul edilmesi gerekir.

İmam Muhammed (r.h.) şöyle demiştir: “Bazı kıyaslar bu istihsana dâhildir.”² Bununla kastedilen şudur: İddetin sona ermesi ve cinsel ilişkinin haramlığı gibi hayızla alakalı diğer hükümlerde de biz kadının sözünü kabul ederiz. Bu hükmü diğer hükümlere kıyas etmek, bir tür kıyastır.

Daha sonra, aslen birinci kıyasın terk edilmesi, istihsan delilinin güçlü olması sebebiyledir ki o da kadının, rahminde gizlemesinin yasaklandığı şeyi haber vermekle sorumlu olmasıdır. Zira Yüce Allah, “...*Rahimlerinde Allah'ın yarattığını gizlemeleri kendilerine helâl olmaz.*”³ buyurmuştur. Kadının rahminde bulunanı açığa vurma hususunda güvenilir olması, gizlemenin yasaklanmasının zorunlu sonuçlarındandır. Übey b. Ka'b buna işaret ederek şöyle demiştir: Rahminde olan konusunda kadına güvenmek, güvenme (emanet) kabilindendir.⁴ Dolayısıyla, kendisiyle amel etmeyi gerektiren bu güçlü delille çatışması sebebiyle bu kıyas terk edilmiştir.

Velhasıl, kıyasın terki bazen nas sebebiyle, bazen icmâ sebebiyle ve bazen de zaruret sebebiyle olur.

1 “Eve girme” meselesinde Zeyd, “Şu eve girersen boşsun.” demiş, karısı da o eve girdiğini beyân etmiş fakat Zeyd bunu tasdik etmeyince kadının beyânı dikkate alınmamıştır.

2 Muhammed b. Hasen eş-Şeybânî, *el-Asl*, thk. Muhammed Boynukalın (Beyrut: Dâru İbn Hazm, 2012), 4/478, İmam Muhammed'in mezkûr ifadesi hakkında Cessâs'ın açıklamaları için bk. Cessâs, *el-Fusûl*, 4/235.

3 Bakara 2/228.

4 Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 7/371 (15279).

فعرفنا أن القياس متروك أصلا في الموضوع الذي يُعمل فيه بالاستحسان، وإنما سميناهما^١ تعارض الدليلين باعتبار أصل الوضع في كل واحد من النوعين، لا أن بينهما معارضة في موضع واحد.

والدليل على أن المراد هذا: ما قال في كتاب الطلاق: إذا قال لامرأته: «إذا حضت فأنت طالق»، فقالت: «أحضت»، فكذبها الزوج؛ فإنها لا تصدق في القياس باعتبار الظاهر، وهو أن الحيض شرط الطلاق، كدخولها الدار وكلامها زيدا، وفي الاستحسان تطلق؛ لأن الحيض شيء في باطنها لا يقف عليه غيرها، فلا بد من قبول قولها فيه بمنزلة المحبة والبغض.

قال: وقد يدخل في هذا الاستحسان بعض القياس، يعني به: [٢٨٣] أن في سائر الأحكام المتعلقة بالحيض قبلنا قولها، نحو حرمة الوطء وانقضاء العدة، فاعتبار هذا الحكم بسائر الأحكام نوع قياس.

ثم ترك القياس الأول^٢ أصلا؛ لقوة دليل الاستحسان، وهو أنها مأمورة بالإخبار عما في رحمها منية عن الكتمان، قال تعالى: «ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن»^٣؛ ومن ضرورة النهي عن الكتمان كونها أمانة في الإظهار، وإليه أشار أبي بن كعب رضي الله عنه، فقال: «من الأمانة أن تؤتمن المرأة على ما في رحمها». فصار ذلك القياس متروكا باعتراض هذا الدليل القوي الموجب للعمل به.

فالحاصل: أن ترك القياس يكون بالنص تارة، وبالإجماع أخرى، وبالضرورة أخرى.

١ وفي هامش أ + قوله: وإنما سميناهما: هذا جواب على سؤال مقدر، وهو أن يقال: أنتم أوجبتم سقوط القياس، فكيف يمكن المعارضة بينهما؟

٢ ج + قد.

٣ وفي هامش أ + وهو أن يكون القول قول الزوج.

٤ وفي هامش أ + الشارع نفى الحل، ويلزم من نفي الحل إثبات الحرمة، وإذا كان الكتمان حراما يكون أمرا بالإظهار، ويلزم أن يكون قولها مقبولا لئلا يكون أمرا من الشارع بما لا يفيد.

[Nas Sebebiyle İstihsan]

Kıyasın nas sebebiyle terk edilmesi, Ebû Hanîfe'nin (r.h.) “unutan kişinin orucunu yemesi” hakkında işaret ettiği durumdadır. (Ebû Hanîfe bu kişi hakkında şöyle diyor) “Eğer insanların nakletmiş olduğu söz, yani Hz. Peygamber'den (sav) rivayet edilen bir hadis olmasaydı, bu kişinin orucunu kazâ etmesini söyledim.” Bu rivayet, sabit olduktan sonra, kendisiyle amel etmenin ve kendisine muhalif tüm kıyasların bâtil olduğuna inanmanın vâcib olduğu bir nastır.

Bu ifade, Hz. Ömer'in (r.a.) cenin olayı (ceninin diyeti) hakkında söylediği, “Hakkında eser (rivayet) olan bir konuda neredeyse kendi görüşümüzle amel edecektik.” sözünün bir benzeridir.

Aynı şekilde, selem akdinde de akdin konusunun, akit esnasında mevcut olmaması nedeniyle, kıyasa göre selem akdinin câiz olmaması gerekmektedir. Ancak biz, selem akdinde nas sebebiyle kıyası terk ettik. O nas da Hz. Peygamber'in (sav), “Seleme ruhsat verdi.” sözüyle sabit olan ruhsattır.

[İcmâ Sebebiyle İstihsan]

İcmâ delili sebebiyle kıyasın terk edilmesi şeklindeki istihsana, insanların teâmül haline getirdikleri konulardaki ıstisna' akdi örnek olarak verilebilir. Zira kıyasa göre ıstisna' akdinin câiz olmaması gerekir. Ancak Hz. Peygamber'den (sav) günümüze kadar insanlar arasında teamül haline gelmesi sebebiyle, üzerinde gerçekleşen icmâya binaen biz kıyası terk ettik.

Zira kıyasta hata ve yanlışlık ihtimali vardır. Nas veya icmâ ile kıyasın hata yönü ortaya çıkar. O zaman hata yönünün ortaya çıktığı bir durumda, kıyasla amel etmek câiz olmayıp onun terk edilmesi de vâcib olur.

[Zaruret Sebebiyle İstihsan]

Zaruret sebebiyle kıyasın terk edilmesi şeklindeki istihsana, kuyuların ve havuzların pislendikten sonra temiz olduğuna hükmetmek örnek verilebilir. Aynı şekilde kirli elbiselerin leğende yıkandığında temiz olduğuna hükmetmek de böyledir. Zira kıyas bunların cevazına mânidir. Çünkü (kuyularda, havuzlarda veya leğende yıkama esnasında) necaset, temiz olanla karışarak onu pisletmektedir. Dolayısıyla insanların çoğunun buna ihtiyacı olması zaruretinden dolayı burada kıyası terk ettik.

[الاستحسان بالنص]

فأما تركه بالنص: فهو فيما أشار إليه أبو حنيفة رحمه الله في أكل الناسي للصوم: «لولا قول الناس لقلت يقضي»، يعني به: رواية الأثر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، وهو نصٌ يجب العمل به بعد ثبوته، واعتقاد البطلان في كل قياسٍ يخالفه.

وهذا اللفظ نظير ما قال عمر رضي الله عنه في قصة الجنين: «لقد كدنا أن نعمل بآرائنا فيما فيه أثر».

وكذلك القياس يأبى جواز السلم باعتبار أن المعقود عليه معدوم عند العقد، تركناه بالنص، وهو الرخصة الثابتة بقوله عليه السلام: «ورخص في السلم».

[الاستحسان بالإجماع]

وأما ترك القياس بدليل الإجماع: فنحو الاستصناع فيما فيه للناس تعاملٌ، فإن القياس يأبى جوازه، تركنا القياس للإجماع على التعامل به فيما بين الناس، من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا.

وهذا لأن القياس فيه احتمال الخطأ والغلط، فبالنص أو الإجماع يتعين فيه جهة الخطأ،^١ فيكون واجب الترك لا جائز العمل به في الموضع الذي تعين جهة الخطأ فيه.

[لاستحسان بالضرورة]

وأما الترك لأجل الضرورة: فنحو الحكم بطهارة الآبار والحياض بعدما تنجست^٢، والحكم بطهارة الثوب النجس إذا غسل في الإنجانات^٣، فإن القياس يأبى^٤؛ لأن ما يرد عليه النجاسة يتنجس بملاقاته، تركناه للضرورة المحوجة إلى ذلك لعامة الناس،

١ ج: برأينا.

٢ ج: فيه.

٣ ج: نجست.

٤ ج: الإنجانات.

٥ ج: يأبى جوازه.

Çünkü zorluk nas ile ortadan kaldırılmıştır. Zaruretin olduğu yerde kıyasla amel edilirse zorluk meydana gelir ve bu durumda zorluğun nas ile kaldırılması terk edilmiş olur.

Kira (icâre) akdinin câiz görülmesi de böyledir. Zira kira akdi, insanların ona ihtiyacından dolayı kıyasa aykırı olarak sabit olmuştur. Çünkü menfaatler üzerine yapılan akit, menfaatlerin ortaya çıkmasından sonra gerçekleşmez. Zira menfaatler iki ayrı zamanda varlığını devam ettirmez.¹ Bu nedenle, kira akdinin câiz görülmesi hükmünde, insanların ihtiyaçlarına binaen, kendisinden faydalanılan mal, menfaatin yerine konulması gerekir.²

Sonuçta kıyas ve istihsandan her biri iki türdür.

Kıyasın iki türünden biri, tesiri zayıf olandır ki, bu da açık kıyastır.

Kıyasın diğeri ise, fâsid oluşu zâhir olup sıhhat yönü ve tesiri gizli olan kıyastır.

İstihsânın iki türünden biri, gizli (hafî) olsa da tesiri (müessir oluşu) güçlü olan istihsandır.

Diğer türü ise, kendisindeki fesad yönü gizli (hafî) olup tesiri zâhir olan istihsandır.

Kıyas ve istihsan arasındaki tercih, zâhir olma veya gizli olma sebebiyle değil, ancak tesirin (müessir olmanın) gücü dikkate alınarak yapılır. Nitekim daha önce açıkladığımız üzere şer'an ameli gerektiren illet, müessir olandır. İster açık isterse gizli olsun, tesiri zayıf olan, tesiri güçlü olan karşısında hükümden düşer. Tıpkı âhirete nisbetle dünyanın hükümsüz olması gibi. Zira dünya açık/görünürdür, âhiret ise gizlidir. Bununla birlikte âhiret tercih edilir ve hatta âhiretteki devamlılık, sonsuzluk ve mutluluk (safâ) bakımından mevcut olan tesirin gücü sebebiyle âhireti talep etmekle uğraşmak ve dünyayı talep etmekten kaçınmak vâciptir. Kalbe nisbetle nefis ve göze nisbetle akıl da böyledir.

1 Çünkü eşyadan farklı olarak menfaatlerin varlığı devam etmez; bir anda oluşur ve kaybolur. Bu sebeple, akit yapıldığı anda menfaat bulunmaz, menfaat ortaya çıkıca da akit geride kalmış olur, menfaate tekabül etmez.

2 Yani sanki akdin konusu menfaat değil de ondan faydalanılan malmış gibi kabul edilir.

فإن الحرج مدفوع بالنص، وفي موضع الضرورة يتحقق معنى الحرج لو أُخذ فيه بالقياس، فكان متروكا بالنص.

وكذلك جواز عقد الإجارة، فإنه ثابت بخلاف القياس؛ لحاجة الناس إلى ذلك، فإن العقد على المنافع بعد وجودها لا يتحقق؛ لأنها لا تبقى زمانين، فلا بد من إقامة العين المنتفع به^١ مقام المنفعة^٢ في حكم جواز العقد؛ لحاجة الناس إلى ذلك.

ثم كل واحد منهما^٣ نوعان في الحاصل: [٢٨٣ب]

فأحد نوعي القياس: ما ضعُف أثره وهو ظاهر جلي.

والنوع الآخر منه: ما ظهر فساده، واستتر وجه صحته وأثره.

وأحد نوعي الاستحسان: ما قوي أثره وإن كان خفيا.

والثاني: ما ظهر أثره وخفي وجه الفساد فيه.

وإنما يكون الترجيح بقوة الأثر لا بالظهور والخفاء؛ لما بينا أن العلة الموجبة للعمل بها شرعا ما تكون مؤثرة، وضعيف الأثر يكون ساقطا في مقابلة قوي الأثر، ظاهرا كان أو خفيا، بمنزلة الدنيا مع العقبي، فالدنيا ظاهرة والعقبي باطنة، ثم تُرجح العقبي، حتى وجب الاشتغال بطلبها، والإعراض عن طلب الدنيا لقوة الأثر من حيث البقاء والخلود والصفاء، وكذلك^٤ القلب مع النفس، والعقل مع البصر.

١ ج: بها.

٢ ج: الإجارة.

٣ وفي هامش أ + أي: القياس والاستحسان.

٤ ج: ولا بالخفاء.

٥ ج: فكذا.

[Hafî Kıyas Sebebiyle İstihsan]

Tesirin gücü nedeniyle sâkit olan kıyasın açıklaması, yırtıcı kuşların artıkları konusunda güzel görülen (hafî) kıyas sebebiyle yapılan istihsandır. Bu meselede, yenilmelerinin haram olması illetine binaen, vahşi hayvanların artıklarına yapılan kıyasa göre yırtıcı kuşların artığı da necistir. İstihsana göre ise yırtıcı kuşların artığı necis değildir. Çünkü yırtıcılardan yararlanmak (mutlak olarak) haram değildir. Böylece yırtıcı kuşların bizzat kendilerinin necis olmadığını anlamış olmaktadır.

Vahşi hayvanların artığının necis olması ancak yenilmesinin haram olması sebebiyledir. Çünkü vahşi hayvanlar suyu dilleriyle içerler. Dilleri salyaları ile ıslanır ve salyaları ise etlerinden süzülerek meydana gelir. Hâlbuki bu durum yırtıcı kuşlarda yoktur. Çünkü yırtıcı kuşlar suyu gagalarıyla alır ve yutarlar. Gagaları ise kuru bir kemiktir. Ölüünün bile kemiği necis olmazken dirininki nasıl necis olur?

Bu durum, kedi ile ilgili olarak hakkında nas bulunan illet ile de teyit edilmiştir. Zira (kedi ile ilgili zikredilen) kaçınılması mümkün olmayan yaygın durum (umûmu'l-belvâ hâli), yırtıcı kuşların artığı hakkında da geçerlidir. Çünkü yırtıcı kuşlar havadan dalışa geçerler. Bundan dolayı özellikle sahrada kapları onlardan korumak mümkün olmaz.

Böylece açıklamalarımızdan, “İstihsân ile hüküm vermenin, illetin tahsisi anlamına geldiğini”¹ söyleyen kişinin, bu iddiasının hatalı olduğu ortaya çıkmıştır. Çünkü söylediklerimizden, vahşi hayvanların artıklarının necis olmasını gerektiren illetin (mananın), kendisiyle su içtikleri araçlarındaki (organ/gaga) necis ıslaklık olduğu ortaya çıkmıştır. Hâlbuki bu mana yırtıcı kuşlarda yoktur. Bu nedenle illet olmadığı için hüküm de yoktur. Dolayısıyla burada asla illetin tahsisi diye bir şey söz konusu değildir.

Şeklen baktığımızda illet var gibi gözükmektedir. Ancak iyice düşünüldüğünde yine illetin mevcut olmadığı ortaya çıkmaktadır. Çünkü illet, bir zorluk (harac) olmaksızın kaçınılması mümkün olan necis ıslaklıktan kaçınmanın vâcip olmasıdır. Nitekim bu husus, kedi ile ilgili açık bir şekilde yapılan ta'lilden bilinmektedir. Netice itibariyle, illetin bazı vasıflarının olmadığı her yerde hükmün mevcut olmayışı, illet olmadığı içindir. Bu ise illetin tahsisi değildir.

1 “İlletin tahsisi”nden maksat, aslında illet olduğu halde burada bir ârizadan dolayı hükmünün gerçekleşmemesidir. Hükmü gerçekleşmediğinden dolayı da kıyas yapılamamakta ve istihsana gidilmektedir. Burada Serahsî'nin “istihsan ile hüküm vermenin illetin tahsisi anlamına geldiğini” söylediği kişi ile kastettiği, muhtemelen Cessâs'tır.

[الاستحسان بالقياس الخفي]

وبيان ما يَسْقُطُ اعتباره من القياس؛ لقوة الأثر الاستحسان الذي هو القياس المستحسن في سؤر سباع الطير، فالقياس فيه النجاسة اعتبارا بسؤر سباع الوحش بعلة حرمة التناول، وفي الاستحسان لا يكون نجسا؛ لأن السباع غيرُ محرَّم الانتفاع بها، فعرفنا أنَّ عينها ليست بنجسة.

وإنما كانت نجاسة سؤر سباع الوحش باعتبار حرمة الأكل؛ لأنها تشرب بلسانها وهو رطبٌ من لعابها، ولعابها يتحلب^١ من لحمها، وهذا لا يوجد في سباع الطير؛ لأنها تأخذ الماء بمنقارها ثم تبتلعه، ومنقارها عظمٌ جافٌ، والعظم لا يكون نجسا من الميت، فكيف يكون نجسا من الحي؟

ثم تأيد هذا بالعلة المنصوص عليها في الهرة، فإن معنى البلوى يتحقق في سؤر سباع الطير؛ لأنها تنقُضُ من الهواء ولا يمكن صَوْنُ الأواني عنها، خصوصا في الصحارى.

وبهذا تبين^٢ أن من ادعى أنَّ القول بالاستحسان قولٌ بتخصيص العلة فقد أخطأ؛ لأن بما ذكرنا تبين أن المعنى الموجب لنجاسة سؤر سباع الوحش: الرطوبة النجسة في الآلة التي تشرب بها، وقد انعدم ذلك في سباع الطير، فانعدم الحكم لانعدام العلة، وذلك لا يكون من تخصيص العلة في شيء.

وعلى اعتبار الصورة يترأى ذلك، ولكن يتبين عند التأمل انعدام العلة أيضا؛ لأن العلة وجوبُ التحرز عن الرطوبة النجسة التي يمكن التحرز عنها من غير حرج، وقد صار هذا معلوما بالتخصيص على هذا التعليل في الهرة، ففي كل موضع ينعدم بعضُ أوصاف العلة كان انعدام الحكم لانعدام العلة، [٢٨٤أ] فلا يكون تخصيصا.

١ ج: يتحلب.

٢ ج: يتبين.

Müessir oluşu açık, fâsîd oluşu ise gizli olan istihsan, müessir oluşu gizli ve kendi içinde güçlü olan kıyasla beraber bulunduğu, “Kitâbü’s-Salât”ta bahsettiğimiz (şu) konuda kıyas alınıp istihsan terk edilir: Namaz kılan kimse, sonunda secde âyeti bulunan bir sûre okuyup bu secde âyetinden sonra rükû yaptığı, kıyasa göre yaptığı rükû tilavet secdesi olarak o kimseye yeterli olur. İstihsana göre ise rükû secde yerine geçerli olmaz. Biz, burada kıyası alırız.

İstihsanın sebebi (vechi) ise şudur: Konuluşu (vaz‘) itibariyle rükû secdeden başka bir şeydir. Dikkat edersen, namazdaki rükû, namazın secdesi yerine geçmez. O zaman rükû, tilavet secdesi yerine evleviyetle geçmez. Çünkü namazın rükusu ile secdesi arasındaki yakınlık her ikisinin de iftitah tekbirini gerektiriyor olması bakımından gayet açıktır. Şayet bir kimse namaz dışında secde âyeti okusa ve ondan dolayı da rükû yapsa namaz dışında yapılan bu rükû secde yerine geçmez; namaz dışındaki rükû secde yerine geçmiyorsa namaz içindeki rükû evleviyetle geçmez. Çünkü namaz dışındaki rükûnun gerekli oluş sebebi ile namazdakinin gerekli oluş sebebi farklıdır.

Kıyasa göre ise (İmam Muhammed) şöyle demiştir: Rükû ve secde birbirine benzer. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Derhal yüzüstü yere kapandı.*”¹ Yani secde ederek yere kapandı, demektir. Fakat bu, zahir bakımından sırf mecazdır. Zahir bakımından istihsan yönü (sebebi), sahih bir benzerliği dikkate almaktır. Ancak kıyasın tesirinin gücü kapalı, istihsanın ise fesad yönü gizlidir.

Bunun açıklaması şöyledir: Tilavet secdesinde esas maksat, secdenin bizzat kendisi değildir. Bundan dolayı tek bir secdenin bizatihi kendisi hedeflenen ibadet olmaz. Hatta tek bir secde yapmayı adayan kimsenin bu adağı yerine getirmesi gerekmez. Tilavet secdesi ile kastedilen ancak alçak gönüllülüğü ortaya koymak ve secde ayetlerinde Yüce Allah’ın belirttiği gibi, kibirlerinden dolayı secde etmekten kaçınanlara açıkça muhalefet etmektir.

Biz diyoruz ki: (Evet) rükû ile de tevazu manası meydana gelir fakat bunun şartı, ibadet olan bir yolla (yani namazın içinde) olmasıdır ki, bu ibadet yolu da namazda mevcuttur. Çünkü namazın içindeki rükû da secde gibi ibadet olup namazın dışında rükû mevcut değildir. Bu yönden tesirinin kuvvetli olması sebebiyle kapalı olsa bile biz kıyası tercih ettik ve kıyas karşısında diğer taraf (istihsan) itibara alınmadı.

1 Sâd, 38/24.

وبيان الاستحسان الذي يظهر أثره ويخفى فساده، مع القياس الذي يستتر أثره ويكون قويا في نفسه حتى يؤخذ فيه بالقياس ويترك الاستحسان فيما نقول^١ في كتاب الصلاة: إذا قرأ المصلي سورة في آخرها سجدة، فركع بها، في القياس تجزيه، وفي الاستحسان لا تجزئه عن السجود، وبالقياس نأخذ.

فوجه الاستحسان: أن الركوع غير السجود وضعاً، ألا ترى أن الركوع في الصلاة لا ينوب عن سجود الصلاة، فلا ينوب عن سجدة التلاوة بطريق الأولى؛ لأن القرب بين ركوع الصلاة وسجودها أظهر من حيث إن كل واحد منهما موجب التحريم، ولو تلا خارج الصلاة فركع لها لم يجز عن السجدة، ففي الصلاة أولى؛ لأن الركوع هنا مستحق بجهة^٢ أخرى وهناك لا.

وفي القياس قال: الركوع والسجود يتشابهان، قال تعالى: ﴿وَحَرَّ رَاكِعًا﴾، أي: ساجداً، ولكن هذا من حيث الظاهر مجازاً محض، ووجه الاستحسان من حيث الظاهر اعتبار شبه صحيح، ولكن قوة الأثر للقياس مستتر^٣، ووجه الفساد في الاستحسان خفي.

وبيان ذلك أنه ليس المقصود من السجدة عند التلاوة عين السجدة؛ ولهذا لا تكون السجدة الواحدة قرينة مقصودة بنفسها حتى لا تلزم؛ بالنذر، إنما المقصود إظهار التواضع وإظهار المخالفة للذين امتنعوا من السجود استكباراً^٤، كما أخبر الله عنهم في مواضع السجدة.

قلنا: ومعنى التواضع يحصل بالركوع، ولكن شرطه أن يكون بطريق هو عبادة وهذا يوجد في الصلاة؛ لأن الركوع فيها عبادة كالسجود، ولا يوجد خارج الصلاة؛ ولقوة الأثر من هذا الوجه أخذنا بالقياس وإن كان مستتراً، وسقط اعتبار الجانب الآخر في مقابلته.

١ ج: يقول.

٢ ج: لجهة.

٣ وفي هامش أ + وهو أن المقصود إظهار التواضع.

٤ وفي هامش أ + تلزم.

٥ ج + منهم.

Yine (İmâm Muhammed) “Satım Akdi (Büyû) ile ilgili bölüm”de şöyle demiştir: Selem akdine konu olan bir malın, eninde ve boyunda (ölçülerinde), selem yapan satıcı ile müşteri arasında ihtilaf meydana gelse, kıyasa göre her ikisi de yemin etmeye davet edilir ve biz kıyası (delil) alırız. İstihsana göre ise satıcının sözüne itibar edilir.

Buradaki istihsan yönü (sebebi/vechü'l-istihsan) şudur: Bu işlemde seleme konu olan mal, satılan bir maldır. Satılan malın eninde ve boyunda meydana gelen ihtilaf, onun aslına yönelik bir ihtilaf olmayıp aksine en ve boy bakımından niteliğine yönelik bir ihtilaftır. Bu ise, satılan elbisenin bî-zatıhi eninde ve boyundaki ihtilafta olduğu gibi, yeminleşmeyi gerektirmez.

Kıyas yönü (sebebi) ise şöyledir: Alıcı ve satıcı selem akdi ile hak edilen şeyde ihtilaf etmişlerdir; bu ise yeminleşmeyi gerektirir. Bu meselede, selem akdinin bir eşyaya (ayn) işaret edilerek değil de akit esnasında zikredilen vasıflar üzerine gerçekleştirilmesi yönü ile kıyasın tesiri kapalı ancak güçlüdür. Buna göre (mesela) beşe yedi arşın olarak vasıfları belirtilmiş olan bir mal, dörde altı arşın olarak belirtilmiş olandan farklıdır.

Böylece ortaya çıkmıştır ki, buradaki ihtilaf, akitle hak edilen şeyin aslındadır. Biz de bu meselede kıyası esas aldık.

İmam Muhammed rehin konusunda ise şöyle dedi: İki kişiden her biri, bir adamın elindeki malın, kendisine olan borcu karşılığında rehin olduğunu iddia edip delillerini ortaya koyduklarında,¹ istihsana göre bu malın bu iki adamın (sanki ikisi birlikte rehin almış gibi) rehini olduğuna hükmedilir. Bu durum aynen iki kişinin bir malı rehin vermesi gibidir. Bu da bu hususta satış akdine kıyastır. Oysa kıyasa göre tarafların delilleri geçersiz olur. Çünkü malın tamamında taraflardan her biri lehine hükmetmek imkânsız olur. Zira iddia konusu mal (aynı anda ikisinin de olması mümkün olmadığından), bu duruma elverişli değildir. Aynı şekilde tarafların her biri için rehinin yarısı hakkında hüküm vermek de imkânsız olmuştur. Zira şüyû, (tarafların malın her bir parçasında bölünemeyen hakkının olması) rehinin sahih olmasına engeldir.

Bundan dolayı bu meselede biz kapalı olan tesirinin kuvvetli olmasından dolayı kıyası esas aldık. O kıyas da şudur: Bu meselede taraflardan her biri başlı başına bir rehin akdi iddiasıyla rehin hakkını kendisi için ispat etmektedir. Taraflardan her biri rehin akdiyle elde edilen zilyedlik konusunda diğeriyle rekabet etmeye (ortak olmaya) razı değildir. İki kişiden alınan rehin konusu bundan farklıdır.

1 Bu durum, rehlin, rehni verenin elinde bulunması ve rehin tarihinin belli olmaması veya tarafların ikisinin de tarihinin aynı olması durumunda meydana gelen bir tartışmadır. Bk. *el-Fetâvâ'l-Hindiyye*, 5/491.

وكذلك قال في البيوع: إذا وقع الاختلاف بين المُسلم إليه ورب السِّلَم في دُرْعان المُسلم فيه، في القياس يتحالفان، وبالقياس نأخذ، وفي الاستحسان القول قول المسلم إليه.

ووجه الاستحسان: أنَّ المُسلم فيه مبيع، فالاختلاف في ذراعانه لا يكون اختلافاً في أصله، بل في صفته من حيث الطول والسعة، وذلك لا يوجب التحالف، كالاختلاف في ذرعان الثوب المبيع بعينه.

ووجه القياس: أنهما اختلفا في المستحق بعقد السلم وذلك يوجب التحالف، ثم أثر القياس مستتر، ولكنه قويٌّ [٢٨٤ب] من حيث إنّ عند السلم إنما يُعقد بالأوصاف المذكورة لا بالإشارة إلى العين، فكان الموصوف بأنه خمسٌ في سبع غير الموصوف بأنه أربعٌ في ستٍّ^١.

فبهذا يتبين أنّ الاختلاف هنا في أصل المستحق بالعقد، فأخذنا بالقياس لهذا. وقال في الرهن: إذا ادعى رجلان كلُّ واحد منهما عينا في يد رجل أنه مرهونٌ عنده بدين له عليه، وأقام البينة، ففي الاستحسان: يُقضى بأنه مرهون عندهما بمنزلة ما لو رهن عينا من رجلين، وهو قياس البيع في ذلك، وفي القياس تبطل البينتان؛ لأنه تعذر القضاء بالرهن لكل واحد منهما في جميعه، فإن المحل يضيق عن ذلك، وفي نصفه لأن الشيوع يمنع صحة الرهن.

وأخذنا بالقياس لقوة أثره المستتر، وهو أن كل واحد منهما هنا إنما يُثبت الحق لنفسه بتسميةٍ على حدة، وكل واحد منهما غير راضٍ بمزاحمة الآخر معه في ملك اليد المستفاد بعقد الرهن، بخلاف الرهن من رجلين،

Orada rehin akdi tektir ve bu akitle akdin gereğini, akdin konusunda tek olarak ispat etmek mümkündür. Halbuki burada aynı şey mümkün değildir.

Bu tür kıyasın alındığı ve istihsanın terk edildiği örnekler kitaplarda nadirdir ve çok az bulunur. Ancak önceki türden olan istihsan (gizli tesirinin gücü sebebiyle kıyasa tercih edilen istihsan) sayılamayacak kadar çoktur.

[Nas ve İcmâya Dayalı İstihsan ile Hafî Kıyasın Tercih Edilmesiyle Yapılan İstihsan Arasındaki Fark: İstahsan ile Verilen Hükümün Makisün Aleyh Olması]

Nas ve icmâya dayalı istihsan ile hafî kıyasın tercih edilmesiyle yapılan istihsan arasında fark: Hafî kıyasın tercih edilmesiyle yapılan istihsan sonucu varılan hüküm, kıyas yoluyla başka bir meseleye nakledilebilirken; nas ve icmâya dayalı istihsanla varılan hüküm, kıyas yoluyla başka bir meseleye nakledilemez. Zira daha önce açıkladığımız üzere, şer'î kıyasın hükmü ta'diyedir (kıyas neticesinde varılan hüküm kıyas yoluyla başka bir meseleye nakledilebilir). Her ne kadar bir vasıf sebebiyle hafî kıyas istihsan olarak isimlendirilse de bu durum onu şer'î kıyas olmaktan çıkarmaz. Dolayısıyla hafî kıyasın hükmü de ta'diyedir. Açıkladığımız gibi, birincide (nas ve icmâya dayalı istihsanda) bir nas sebebiyle kıyastan dönüldüğü için bu tür istihsanla elde edilen hükmün ta'lîl yoluyla başka bir meseleye nakledilme ihtimali yoktur.

Bunu açıklayan bir örnek şöyledir: Satılan malın henüz müşteri tarafından teslim alınmadığı bir alışveriş akdinde, semenin miktarında satıcı ile müşteri arasında ihtilaf çıksa, kıyasa göre müşterinin iddiası kabul edilir. Çünkü satıcı, müşteri üzerindeki hakkı olan bedelde fazlalık iddiasında bulunmaktadır (yani müddei konumundadır). Müşteri ise inkârcı (mümkir) konumundadır. Dolayısıyla şeriata göre yemin, inkârcı konumunda olan müşteriye teklif edilir. Bu meselede müşteri görünürde satıcı aleyhine herhangi bir iddiada bulunmamaktadır. Çünkü satılan mal akit yoluyla müşterinin olmuştur.

Fakat istihsana göre ise bu meselede satıcı ve müşteri karşılıklı olarak yeminleşirler. Çünkü müşteri iki bedelden¹ az olanı getirmesi karşılığında satılan malın kendisine teslim edilmesinin zorunluluğu hususunda satıcıya karşı iddiada bulunmaktadır. Satıcı ise bu durumu inkâr etmektedir. Satım akdi, mülkiyetin satıcının elinden çıkmasını gerektirdiği gibi, bedel satıcıya teslim edildiğinde (müşterinin zilyetlik kazanması sebebiyle), satıcının mal üzerindeki zilyetliğinin ortadan kalkmasını da gerektirir.

1 Müşterinin ödeyeceği bedel ile satıcının iddia ettiği bedel.

فهناك العقد واحد، فيمكن إثبات موجب العقد به متحدا في المحل، وذلك لا يمكن هنا.

وهذا النوع يعز وجوده في الكتب، لا يوجد إلا قليلا، فأما النوع المتقدم فهو في الكتب أكثر من أن يحصى.

[الفرق بين الاستحسان بالنص والاجماع والاستحسان الذي يُفضل فيه

القياس الخفي: أن الحكم بالاستحسان يكون مقيص عليه]

ثم فرق ما بين الاستحسان الذي يكون بالنص أو الإجماع، وبين ما يكون بالقياس الخفي المستحسن: أنَّ حكم هذا النوع 'يتعدى، وحكم النوع الآخر لا يتعدى؛ لما بينا أن حكم القياس الشرعي التعدي، فهذا الخفي وإن اختص باسم الاستحسان لمعنى، فهو لا يخرج من أن يكون قياسا شرعيا، فيكون حكمه التعدي، والأول معدول به عن القياس بالنص، وهو لا يحتمل التعدي كما بينا.

وبيانه: فيما إذا اختلف البائع والمشتري في مقدار الثمن، والمبيع غير مقبوض، في القياس القول قول المشتري؛ لأن البائع يدعي عليه زيادة في حقه وهو الثمن، والمشتري منكر، واليمين بالشرع في جانب المنكر، والمشتري لا يدعي على البائع شيئا في الظاهر، إذ المبيع صار مملوكا له بالعقد.

ولكن في الاستحسان: يتحالفان^١؛ لأن المشتري يدعي على البائع وجوب تسليم المبيع إليه عند إحضار أقل الثمين، والبائع ينكر ذلك^٢، والبيع كما يوجب استحقاق الملك على البائع يوجب استحقاق اليد عليه عند وصول الثمن إليه.

١ وفي هامش ب + القياس الخفي.

٢ ج: يتخالفان.

٣ ج: منكر لذلك.

İşte gizli kıyasla yapılan bu istihsanın hükmü, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e (r.h.) göre kıyas yoluyla kira ve nikâh akdine de taşınır. Alışverişi yapanlardan sonra vârisler arasında ihtilaf çıksa, bu hüküm uygulanır. Yine, bir malın yerine bedel bırakılarak helak olması durumunda da bu hüküm uygulanır. Mesela, satılan ve teslim alınmadan önce öldürülen bir kölede durum böyledir.

Taraflar arasında semen konusundaki ihtilaf, mebî' teslim alındıktan sonra gerçekleşmişse, karşılıklı yeminleşme hükmü satım konusu malın mevcut olması durumunda kıyasa aykırı olarak nas ile sabit olur. Bu nedenle, bu hüküm başka bir meseleye kıyas yoluyla aktarılamaz. Buna göre satım konusu mal helak olduktan sonra gerek yerine bir bedel bırakmış olsun gerekse bırakmamış olsun, taraflar arasında karşılıklı yeminleşme olmaz.

Kira akdinde, akit konusu olan menfaat tüketildikten sonra da karşılıklı yeminleşme yapılmaz. Eğer vârisler arasında, mebî' teslim alındıktan sonra ihtilaf olursa, aynı şekilde karşılıklı yeminleşme söz konusu olmaz.

İstihsan karşısında olan ve aslının müstahsen olduğunu söylediğimiz kıyas, bazen esere sabit olur. Mesela İmam Muhammed'in "Namaz bölümü"nde söylediği şu mesele böyledir: Kişi namaz kılariken uyuyakalsa ve ihtilam olsa; tıpkı namaz esnasında abdesti bozulduğunda abdest alıp kaldığı yerden devam ettiği gibi, kıyasa göre gusül alır ve namazına kaldığı yerden devam eder. Bu hüküm, hadise (esere) dayalı istihsan yoluyla elde edilmiştir. İstihsana göre ise namaza kaldığı yerden devam edemez.¹

Bu türde her halükârda esas alınan istihsan hükmüdür. Çünkü bu, haki-katte (abdest bozulduğunda namazın bâtil olacağına dair), her bakımdan esere dayalı olan aslî kıyastan dönülmüş bir hüküm anlamına gelmediğini ortaya koyan bir açıklama ile, aslî kıyasa dönmek anlamına gelir. Şayet ihtilamda da abdestin hükmü sabit olursa ta'diye yoluyla sabit olur. Halbuki esere/nassa dayanılarak kıyastan dönülmüş olan hükmün ta'diye ihtimali olmaz.²

1 Kıyasa göre, namazda abdesti bozulan kimsenin abdest alıp namazını kaldığı yerden tamamlaması câiz olmaz. Fakat bu konudaki hadis/eser sebebiyle nassa dayalı istihsan yapılmış ve namazını tamamlaması istihsanen câiz görülmüştür. Fakat bu istihsan hafî kıyasta olduğu gibi, ta'lîl ve ta'diye yöntemi içeren bir istihsan olmayıp esere dayalı ve udûl yöntemi ile yapılan bir istihsan olduğundan buna başkası yani ihtilam olanın durumu kıyas edilerek onun da namazını guslettikten sonra tamamlayacağı kıyasen söylenemez. Aslında abdesti bozulana kıyas edilebilseydi bu kıyasa göre tamamlanması câiz olurdu. Çünkü abdesti bozulan tamamlıyorsa ihtilam olan da tamamlayabileceği söylenebilirdi. Fakat burada ihtilamı (cünüplüğü) abdestsizliğe (hades) kıyas edip onun hükmünü ta'diye yolu ile buna veremiyoruz, ancak istihsan yaparak namazını kaldığı yerden tamamlayamaz diyoruz.

2 Her bir bakımdan aynı manada olan hüküm kıyasla değil bizatihi nas ile elde edilmiş olmaktadır.

ثم هذا الاستحسان لكونه قياساً [٢٨٥] خفياً يتعدى حكمه إلى الإجارة وإلى النكاح في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وإلى ما لو وقع الاختلاف بين الورثة بعد المتبايعين، وإلى ما بعد هلاك السلعة إذا أخلف بدلاً بأن قُتل العبد المبيع قبل القبض.

ولو كان الاختلاف في الثمن بينهما بعد قبض المبيع، فإن حكم التحالف عند قيام السلعة فيه يثبت بالنص بخلاف القياس، فلا يحتمل التعدية، حتى إذا كان بعد هلاك السلعة لا يجري التحالف^٢، سواء أخلف بدلاً أو لم يخلف. وفي الإجارة بعد استيفاء المعقود عليه لا يجري التحالف^٣، وإذا كان الاختلاف بين الورثة بعد قبض السلعة لا يجري التحالف^٤.

وقد يكون القياس الذي في مقابلة الاستحسان الذي قلنا أصله مستحسنٌ ثابتٌ بالأثر، نحو ما قال في الصلاة: وإذا نام في صلاته فاحتلم، في القياس: يغتسل ويبنى، كما إذا سبقه الحدث، وذلك مستحسن بالأثر، وفي الاستحسان: لا يبنى. وفي هذا النوع المأخوذ به هو الاستحسان على كل حال؛ لأنه في الحقيقة رجوعٌ إلى القياس الأصلي ببيان يُظهر^٥ أن هذا ليس في معنى المعدول به من القياس الأصلي بالأثر من كل وجه، فلو ثبت الحكم فيه كان بطريق التعدية، والمعدول به عن القياس بالأثر لا يحتمل التعدية.

١ ج + موت.

٢ ج: التحالف.

٣ ج: التحالف.

٤ ج: وإن.

٥ ج: التحالف.

٦ ج + به.

(Küçük ve büyük hadisin her bakımdan aynı manada olmadığının) açıklaması şudur: Küçük hades (abdestsizlik) avret mahallini açmayı veya çok şey yapmayı (amel-i kesiri) gerektirmez ve namaz esnasında küçük abdestin bozulması sıklıkla vukû bulan bir durumdur (umûmu'l-belvâ). Büyük hades (cünüplük) ise böyle değildir. Dolayısıyla her bir bakımdan büyük hades, küçük hades manasında olmadığı için onda aynı hükmü sabit kılmak bizatihi nas ile değil ancak kıyas yoluyla olur. Bu hükümde ise ta'diye (ve kıyas) mümkün değildir.¹

Bütün bu zikrettiğimiz hususlardan istihsan ile hüküm vermenin, hiçbir şekilde illetin tahsisi kabilinden olmadığı ortaya çıkmış oldu. Bununla birlikte bu ibarenin (istihsan kelimesinin) tercih edilmesinde Kitâb'a,² sünnete ve selef âlimlerine tâbi olmak söz konusudur.

Nitekim hadis-i şerifte şöyle buyrulur: “Müslümanların güzel (hasen) gördüğü Allah katında da güzeldir (hasen).”³ İbn Mes'ûd da bu istihsan ifadesini çok kullanırdı. Aynı şekilde Mâlik b. Enes, kitabının [*el-Muvatta*] bazı yerlerinde bu ifadeyi kullanmıştır.

İmam Şâfiî de (r.h.) “Müt'a konusunda otuz dirhemi güzel buluyorum.”⁴ demiştir.

Dolayısıyla bu ifadede bir eleştiri olmadığını anlamış olmalıyız.

Manası bakımından ise istihsan, illet olmadığına hükmün de olmamasını ifade eder. Buna ise hiç kimse karşı çıkamaz. Mesela, bir ücret karşılığı hamama girmeyi istihsan yoluyla câiz kabul ettiğimizde, fesadı gerektirecek illet olmadığı için, kıyasın gereği olan fesad hükmünü terk etmiş olduk. Şöyle ki, akdin akit konusundaki (ma'kûd aleyh) bilinmezlik sebebiyle fâsid oluşu, bizatihi bilinmezliğin kendisi nedeniyle değil aksine bilinmezliğin teslim ve tesellüme engel olacak bir çekişmeye yol açması sebebiyledir. Bu sebep ise hamama girme ve benzeri meselelerde söz konusu değildir. O hâlde hükmün olmayışı, illetin tahsisi yoluyla değil illetin mevcut olmaması nedeniyle.

1 Kıyas yapmanın bir açıklaması ve gerekçesi yoktur.

2 İlgili bir âyet şöyledir: “Sözünü işitip en güzeline tabi olan kullarımı müjdele.” (Zümer, 39/18).

3 Rivâyet, İbn Mes'ûd'dan (r.a.) nakledilen mevkuf bir hadistir. Bk. Ahmed, *el-Müsned*, 6/84 (3600); Bezzâr, *el-Müsned*, 5/12 (1816); Taberânî, *el-Mu'cemü'l-Kebîr*, 9/112 (8583).

4 Beyhakî, *es-Sünenü's-Sağîr* (Karaçi, Câmiatü'd-Dirâsâtü'l-İslâmiyye, 1989), 3/78.

وذلك البيان أن الحدث الصغرى لا يحوجه إلى كشف العورة ولا إلى عمل كثير، ويكثر^١ البلوى فيه من الصلاة، بخلاف الحدث الكبرى، وإذا^٢ لم يكن في معناه من كل وجه^٣ كان إثبات الحكم فيه بطريق التعدية لا بالنص بعينه، وذلك لا وجه له.

فتبين بجميع ما ذكرنا أنَّ القول بالاستحسان ليس من^٤ تخصيص العلة في شيء^٥، ولكن في اختيار هذه العبارة^٦ اتباع الكتاب والسنة والعلماء من السلف. وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن»، وكثيرا ما كان يستعمل ابن مسعود هذه العبارة، ومالك بن أنس في كتابه ذكر لفظ الاستحسان في مواضع.

وقال الشافعي رحمه الله: أستحسن في المتعة ثلاثين درهما.

فعرفنا أنه لا طعن في هذه العبارة.

ومن حيث المعنى هو: قولٌ بانعدام الحكم عند انعدام العلة، وأحدٌ لا يخالف هذا، فإننا إذا جوزنا دخول الحمام بأجر بطريق الاستحسان، فإنما تركنا القول بالفساد الذي يوجهه [٢٨٥ب] القياس^٧؛ لانعدام علة الفساد، وهو أن فساد العقد بسبب جهالة المعقود عليه ليس لعين الجهالة، بل لأنها تفضي إلى منازعة مانعة عن التسليم والتسلم، وهذا لا يوجد هنا وفي نظائره. فكان انعدام الحكم لانعدام العلة، لا أن يكون بطريق تخصيص العلة.

١ ج: وتكثر.

٢ ج: فإذا.

٣ ج: من كل ما له.

٤ ج: لا يكون.

٥ وفي هامش أ + بل هو من باب عدم الحكم لعدم العلة.

٦ ج: اعتبار حدة العبادة.

٧ وفي هامش أ + وهو أن الإجارة استهلاك المنفعة، وهنا لاستهلاك العين، وهو الماء، والقياس يأبى ذلك.

[7.] Fasil: Şer'î İletlerde Tahsisin Câiz Olduğunu Söyleyen Görüşün Fesâdı¹

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Tard ehli, “müessir illetleri benimseyen ve müessir olmayı da şer'î illetleri tashih edici olarak görenlerin, şer'î illetlerin tahsisini benimsemek zorunda olduğunu” iddia etmişlerdir. Ancak, açıkla-
yacağımız üzere, bu büyük bir hatadır.

Ashâbımızdan bazıları şer'î illetlerde tahsiste bulunmanın câiz olduğunu, bu-
nun selevin usulüne ve Ehl-i sünnet mezhebine aykırı olmadığını iddia etmişlerdir.
Ancak bu, söyleyen açısından büyük bir hatadır. Selevimizden görüşü kabul gören-
lere göre, şer'î illetlerde tahsis câiz değildir. Kim bunu câiz görürse Ehl-i sünnete
muhalif olmuş ve prensiplerinde Mu'tezile'nin görüşlerine meyletmiş olur.

Tahsisin şekli şöyledir: İletti bulup çıkaran kişiye, cevabının il-
letiyle ispatını arzuladığı şeye aykırı olduğu bir mesele getirildiğin-
de o şöyle der: “İlletimin gereği şudur, ancak bir mâni ortaya çıkmış-
tır, dolayısıyla bu mâni dikkate alındığında, bu illet tahsise uğramıştır.

1 İlletin tahsisi: İlet olduğu iddia edilen vafsin bazı meselelerde bir mâni sebebiyle hükmü ifade etmemesi ve hükmü onlara geçirememesidir. Bu işleme tahsis denilmesinin sebebi şudur: İlet normalde bir mana (vasf) olsa da mananın gerçekte umumilik ifade eden bir özelliği yoktur. Çünkü zâtı itibariyle mana bir tek şeydir. Ancak farklı mahallere sirâyet etmesi sebebiyle umumilik niteliği taşır. Buna göre illetin müessir olduğu bazı mahalleri onun kapsamından çıkarıp illeti sadece bazı mahallere ait kılmak illeti tahsis etmek anlamına gelir. Bu, tıpkı kapsamı geniş olan ve şümûlüne birden çok ferdin dâhil olduğu âm bir kelimeyi tahsis edip kapsamını daraltarak sadece bazı fertleri kapsar hale getirmek gibidir. Bu sebeple usulcüler illetin tesirini bozacak bir durumla karşılaştığında hükümsüz olacağı konusunda görüş birliği etmişlerdir. Zira müessir olma özelliği bozulan bir illet şer'î illet olamaz. Ancak illetin tahsisi konusunda farklı görüşler vardır. Debûsî, Kerhî, Cessâs ve Iraklı Hanefî usulcülerin ekserisi, Ahmed b. Hanbel ve Mu'tezile'nin çoğunluğu icthad yoluyla elde edilen (müstenbat) illetin tahsisini câiz görmekte iseler de Buhara-Semerkant Hanefî usulcüler ve daha meşhur görüşüne göre İmam Şâfi (r.h.) illetin bu çeşidinin de tahsisini câiz görmemektedir. Nassa dayalı (mansûs) illet konusunda ise icthada dayalı illetin tahsisini câiz görenler bu illetin tahsisini de câiz görürken, câiz görmeyenlerin bir kısmı nassa dayalı illetin tahsisini câiz görmüştür. İlletin tahsisini câiz görenler, bazı yerlerde bir mâniden dolayı hükmünü icra etmeyen illetin illet olma vasfını kaybetmeyeceğini söylemişlerdir. Zira illet bizatihi hükmü gerektiren ve zorunlu kılan bir şey olmayıp sadece hükmün varlığına bir emaredir. İlleti emare haline getiren de illetin bizzat kendisi olmayıp harici bir iradedir. Buna göre bir illet bazı durumlarda müessir olurken bazı durumlarda olmazsa bu durum, illeti illet olmaktan çıkarmaz. Mesela, icthada dayalı illetin tahsisini câiz görenler şöyle bir örnek verirler: Nem yüklü bulut kış aylarında yağmurun habercisidir. Fakat bazı yerlerde nemli bulut olduğu halde bir sebepten dolayı yağmur yağmayabilir. Bu, nemli bulutun yağmurun illeti/emaresi olduğu gerçeğini ortadan kaldırmaz. Nassa dayalı illetin tahsisini câiz görenler de şu gerekçeleri ileri sürerler: Yüce Allah hırsızlık ve zina'yı el kesme ve had cezasının sebebi (illeti) kılmıştır. Ancak el kesme ve zina cezası farklı sebeplerle her suçluya uygulanmayabilir. Yine Yüce Allah “...Şeytan şarap ve kumar konusunda aranızda düşmanlık sokmak ister...” (Mâide, 5/91) buyuruyor. Yani şarap ve kumar bu mefsedetlerin illetidir. Ancak ikrah altında bulunan kimse şarap içerse bu hüküm meydana gelmez ve ona had uygulanmaz. Bu örneklerde illet mevcut olduğu halde hüküm meydana gelmemektedir. İlletin hükmünü icra edememesinin mânisine muâraza adı verilmektedir. Bk. Abdülaziz Buhârî, *Kesfü'l-Esrâr*, 4/57-59.

فصل: في بيان فساد القول بجواز التخصيص في العلل الشرعية

قال رضي الله عنه: زعم أهل الطرد أن الذي يقولون بالعلل المؤثرة ويجعلون التأثير مصححا للعلل الشرعية لا يجدون بدا من القول بتخصيص العلل الشرعية، وهو غلط عظيم كما نبينه.

وزعم بعض أصحابنا: أن التخصيص في العلل الشرعية جائز، وأنه غير مخالف لطريق السلف، ولا لمذهب أهل السنة، وذلك خطأ عظيم من قائله، فإن مذهب من هو مرضي من سلفنا: أنه لا يجوز التخصيص في العلل الشرعية، ومن جَوَز ذلك فهو مخالف لأهل السنة، مائل إلى أقاويل المعتزلة في أصولهم^١.

وصورة التخصيص: أن المعلل إذا أورد عليه فصل يكون الجواب فيه بخلاف ما يروم إثباته بعلته، يقول: موجب علتي كذا، إلا أنه ظهر مانع فصار مخصوصا باعتبار ذلك المانع،

١ وفي هامش أ + لأن القول بجواز تخصيص العلة يوجب تصويب كل مجتهد، وعصمة الاجتهاد، والقول بالأصلح.

Bu da tahsisi gerektiren bir delil sebebiyle kapsamında olan fertlerin bir kısmının kendisinden tahsis edildiği (kapsamından çıkartılıp geri kalanlara mahsus kılındığı) âm lafza benzer.”¹

Sonra illetin tahsisini câiz görenler tahsisin, lügat açısından, dinî (şer‘î) bakımdan, fıkıh ve icmâ yönünden münâkazadan² farklı olduğunu söylemişlerdir.³

Lügat bakımından farklıdır. Zira *nakz*, tıpkı binaları yıkmak gibi, daha önce yapılan bir fiili (kişinin) daha sonra ortaya koyacağı bir fiille iptal etmesidir. Tahsis ise, bütünden çıkartılan kısmın, bütüne dâhil olmadığının beyânıdır. O halde bu nasıl nakz olabilir? Dikkat edersen, nakzın zıddı yapmak (binâ etmek) ve bir araya getirmek iken hassın zıddı âmmıdır.

Sünnet açısından baktığımızda, Kitâb ve sünnet gibi şer‘î naslarda tahsis câiz olduğu halde, bu ikisinde tenâkuz hiçbir şekilde câiz değildir.

İcmâ açısından ise; nas, icmâ veya zaruret sebebiyle bazı konularda şer‘î kıyasla amel terk edilir. Bu ise münâkaza değil tahsis olur. İşte bu yüzden (bazı sebeplerle amel edilmeyen) bu kıyas, söz konusu yerin dışında ameli gerektirmeye devam eder. Nakzedilmiş kıyas fâsid olup kendisiyle hiçbir yerde amel edilmez.

Aklî bakımdan (bu durumun izahı) şöyledir: Ta‘lîl yapan kişi uygun bir vasfı zikredip ve hükmün bu vasafla bağlı olduğunu iddia ettiği zaman, kendisine karşı bu vafın bulunduğu ama hükmün diğer hükme muhalif olduğu bir grup hüküm getirilir. Bu muhalefet durumu ya hükmün illetinin aslında bir fesadlık olma ihtimalinden veya hükmün sübutuna engel olan bir mâni-nin bulunması ihtimalinden dolayıdır.

1 Yani illetin tahsisini benimseyen kişi kendisini şöyle savunacaktır: Aslında ben müessir bir illet belirlemediğim, benim belirlediğim bu illet normalde benzer meselelerin tamamını kapsamına alacaktı. Ancak bir mâni ortaya çıktı ve bundan dolayı nasıl ki, tahsis edici delil ile karşılaşınca âm lafzın kapsamı daralıyorsa benim illetimin kapsamı da bu mâni ile daraldı. Dolayısıyla bu illet belirli hükümlerin ta‘liline mahsus olup diğerlerini kapsamaz. Böylece Serahsî, Hanefî usulcüler içerisinde delilin tahsisini câiz görmeyenlerin görüşünü benimsemiş olmaktadır.

2 Münâkaza: İlet ile hükmün ayrı düşmesi veya illet mevcut olduğu halde bir mâni olmamasına rağmen hükmü gerekli kılmamasıdır.

3 Halbuki illetin tahsisini câiz görmeyenler tahsisin münâkaza babından olduğunu, bunun da her müctehidin isabet etmesi olacağı sonucuna götüreceğini iddia etmişlerdir. Bu ise bir şeyde haram, helal, cevaz ve fesad hükmünün bir araya geleceğini bu yönüyle de tenakuz (münâkaza) olacağını söylemişlerdir. Bundan dolayı tahsisin münâkazadan farklı olduğunu özellikle vurgulamışlardır.

بمنزلة العام^١ يُخص منه بعض ما يتناوله بالدليل الموجب للتخصيص.

ثم من جَوَز ذلك قال: التخصيص غير المناقضة لغة وشرعا وفقها وإجماعا.

أما اللغة: فلأن النقص إبطالٌ لفعل^٢ قد سبق بفعل ينشئه^٣، كنقص البيان. والتخصيص بيان أن المخصوص لم يدخل في الجملة، فكيف يكون نقضا؟ ألا ترى أنّ ضد النقص البناء والتأليف، وضد الخصوص العموم.

ومن حيث السنة: التخصيص جائز في النصوص الشرعية من الكتاب والسنة، والتناقض لا يجوز فيهما بحال.

ومن حيث الإجماع: فالقياس الشرعي يُترك العمل به في بعض المواضع بالنص أو الإجماع أو الضرورة، وذلك يكون تخصيصا لا مناقضة، ولهذا بقي ذلك القياس موجبا للعمل في غير ذلك الموضع، والقياس المنتقض فاسدا لا يجوز العمل به في موضع.

ومن حيث المعقول: أنّ المعلل متى ذكر وصفا صالحا وادعى أنّ الحكم متعلق بذلك الوصف، فيورد عليه فصلٌ يوجد فيه ذلك الوصف ويكون الحكم بخلافه، فإنه يحتمل أن يكون ذلك لفسادٍ في أصل علته، ويحتمل أن يكون ذلك لمانع منَع ثبوت الحكم.

١ ج + الذي.

٢ ج: فعل.

٣ ج: نشأ.

٤ أ: فيها؛ ج: فيهما.

Dikkat edersen, zekâtın farz olmasının sebebi, artıcı (nâmî) bir nisaba sahip olmaktır. Nisap meydana geldikten sonra üzerinden yıl geçmesiyle artıcılığın (nemâ) meydana gelmemesi şeklindeki bir mâniden dolayı zekâtın farziyeti imkânsız olur. Bu durum (zekâtın farziyetine ait) sebebin fâsid oluşunun delili değildir. Aynı şekilde muhayyerlik şartıyla yapılan satım akdi, asıl sebep olan satım akdinin fâsid oluşundan dolayı değil de şart koşulan muhayyerlik mânisinden dolayı mülkiyetin sabit olmasına engel olur.

İlletin tahsisini câiz gören kişi, “Benim illetim bir mâniden dolayı bu konuya mahsus oldu.” derse, ihtimalli olan bir şeyi iddia etmiş olur ki (bu mâni konusunda) kendisinden delil istenir. Eğer elverişli bir mâniyi ortaya koyarsa, iddiasını delil ile ispat etmiş olur ve bu delili kabul edilir. Eğer bir delil ortaya koyamazsa, davası düşmüş olur. Çünkü muhtemel olan şey delil olmaz.

Bu yönüyle bu kişi nasta tahsisi iddia eden kişiden ayrılır. Zira iddia sahibinden, “Kitâb ve sünnetten elde edilen umumî hükmün, tahsis delili ile delillendirdiği hükme mahsus olduğuna” dair olan iddiasına delil getirmesi istenmez.¹ Çünkü bu şekilde tahsis iddiasında bulunanın getirdiği delilin fâsid olma ihtimali yoktur. Zira bu konuda tahsis yönü icmâ ile belirli hale gelmiş olur.

Fakat burada (illetin tahsisi iddiasında bulunanın), illetinde fâsid olma ihtimali vardır. İlletin tahsisini iddia eden kişinin, iddiada bulunduğu hükmün bir illete dayalı olarak tahsis edilmiş olduğuna dair bir tahsis delili ortaya çıkmadıkça, onun iddiasından fâsidlik anlamı kalkmış olmaz. Bundan dolayı da bir mâni olduğu ortaya çıkmadığı sürece, onların illetin tahsisine dair görüşleri kabul edilmez.

İlletin tahsisini câiz görenler beş tür mâninin bulunduğunu söylemişlerdir:

- 1) İlletin aslını (gerçekleşmesini) engelleyen mâni.
- 2) İlletin tamamlanmasını engelleyen mâni.
- 3) Hükmün ilk olarak meydana gelmesini engelleyen mâni.

¹ Yani nas ile yapılan tahsiste ya da âm bir nassın hükmünün yine nassla tahsis edildiğini iddia eden kimse şunu demektedir: “Bu mesele şu naslarda âm olarak geçmekte iken şu âyetle veya hadisla tahsis edilmiştir.” Söz konusu iddia sahibi bu tahsis iddiasına dair nassan delil getirmektedir. Onun getirdiği bu tahsis delilinin fâsid olma ihtimali yoktur. Zira bu nassır ve dolayısıyla bellidir. Nitekim icmâ da bu tahsis delilini belirli hale getirmektedir.

ألا ترى [٢٨٦] أنَّ سبب وجوب الزكاة ملكُ النصابِ النامي، ثم يمتنع وجوب الزكاة بعد وجوده لمانع، وهو انعدام حصول النماء بمضيِّ الحول، ولم يكن ذلك دليلاً فساد السبب، والبيع بشرط الخيار يمنع ثبوت الملك به لمانع، وهو الخيار المشروط لا لفساد أصل السبب وهو البيع.

فإذا قال: هذا الموضع صار مخصوصاً من علتي لمانع، فقد ادعى شيئاً محتملاً، فيكون مطالباً بالحجة، فإنَّ أبرز مانعاً صالحاً، فقد أثبت ما ادعاه بالحجة، فيكون ذلك مقبولاً منه، وإلا فقد سقط احتجاجه به؛ لأنَّ المحتمل لا يكون حجة.

وبه فارق المدعي التخصيص في النص، فإنه لا يطالب بإقامة الدليل على ما يدعي أنه صار مخصوصاً مما استدلَّ به من عموم الكتاب والسنة؛ لأنه ليس فيما استدلَّ به احتمالُ الفساد، فكان جهة التخصيص متعيّناً فيه بالإجماع.

وهنا في علته احتمالُ الفساد، فما لم يتبين دليلُ الخصوص فيما ادعى أنه مخصوص من علة لا ينتفي عنه معنى الفساد، فلهذا لا يُقبل منه ما لم يبين^١ المانع.

ثم جعل القائل الموانعَ خمسة أقسام:

- [١] ما يمنع أصل العلة،
- [٢] وما يمنع تمام العلة،
- [٣] وما يمنع ابتداء الحكم،

١ ج: فأما إذا.

٢ ج: وفي هامش ب + يعني: يحتمل أن يكون تخلف الحكم لمانع، ويحتمل أن يكون لفساد العلة.

٣ ج: يتبين.

4) Hükümün tamamlanmasını engelleyen mâni.

5) Hükümün bağlayıcılığını (lüzûm) engelleyen mâni.

Bunların tamamı hissî ve hükmi olarak ortaya çıkar.

Hissî olması yönüne gelince, bunların hepsi atıcılık örneğinde ortaya çıkar.

(Birinci tür mâni: İletinin aslının oluşmasını engelleyen mâni) Atıcının oku doğrudan atmaya tam anlamıyla niyetlenmesinden sonra yayın kirişinin kopması veya okun tutamacının kırılması, “ok atma şeklindeki fiilin aslını” engeller.

(İkinci tür mâni: Eylemin tamamlanmasını engelleyen mâni) Hedefini şaşırtacak şekilde okun bir duvara veya ağaca isabet etmesi ise “okun hedefine ulaşması şeklinde gerçekleşecek olan illetin tamamlanmasına” engel olur.

(Üçüncü tür mâni: Hükümün ilk olarak meydana gelmesini engelleyen mâni) Kendisine ok atılan kişinin, önüne kalkan tutmasıyla okun hedefe isabet etmemesi ise, illet olan atma eyleminin hedefe ulaşmasından sonra “atma eyleminin maksadı olan yaralama veya öldürme şeklindeki hükümün başlamasına” mâni olur.

(Dördüncü tür mâni: Hükümün tamamlanmasını engelleyen mâni) Okun isabet etmesinin ardından, yaranın tedavi edilmesi ve iyileşmesi ise hükümün tamamlanmasını engeller.

(Beşinci tür mâni: Hükümün bağlayıcılığını engelleyen mâni) Kişi bu yara sebebiyle yatağa düşse, tedavisi uzun sürse ve neticede ölmeyeceğinden emin olursa, bu durum hükümün lüzûmuna (bağlayıcılığına) mâni olur. Bu örnek aynen felçli kişinin durumuna benzer ki, hastalığı uzun sürse ve artık ölmeyeceğinden emin olursa, onun durumu tasarruflarının geçerliliği konusunda sağlam kişinin durumuna benzer.

Hükmi olanlara gelince;

(Birinci tür mâni: İletinin aslını/aslın gerçekleşmesini engelleyen mâni) Satım akdinin hür insana izafe edilmesi (yani hür insanın satıma konu edilmesi), akdin aslının (mülkiyetin) oluşmasını engeller.

(İkinci tür mâni: İletinin tamamlanmasını engelleyen mâni) Yine satım akdinin başkasının malına izafe edilmesi (yani başkasının malının satıma konu edilmesi), mülk sahibi hakkında illetin (satımın) tamamlanmasının oluşmasını engeller. Nihayet adamın ölmesi ile bu işlemin hükümsüz (batıl) olduğu ortaya çıkar.¹

1 Yetkisiz temsilcilik (fuzûlî) sıfatıyla başkasının malı satıldığında mal sahibinin iznine bağlı (mevkûf) olmak üzere bu satım işlemi kurulabilir. Ancak mal sahibi ölünce artık yapılan işleme icazet verme imkânı olmadığından söz konusu satım işlemi hükümsüz (bâtıl) olur.

[٤] وما يمنع تمام الحكم،

[٥] وما يمنع لزوم الحكم.

وذلك يتبين كله حساً وحكما.

فمن حيث الحس: يتبين هذا كله في الرمي.

فإن انقطاع الوتر أو انكسار فوق السهم يمنع أصل الفعل الذي هو رمي بعد تمام قصد الرامي إلى مباشرته.

وإصابة السهم حائطا أو شجرة تردّه عن سنّنه يمنع تمام العلة بالوصول إلى المرمى.

ودفع المرمي إليه عن نفسه بئزس يجعله أمامه يمنع ابتداء الحكم الذي يكون الرمي لأجله، بعد تمام العلة بالوصول إلى المقصد، وذلك الجرح والقتل.

ومداواته الجراحة بعدما أصابه حتى اندمل وبرأ يمنع تمام الحكم.

وإذا صار به صاحب فراش، ثم تطاول حتى أمن الموت منه، يمنع لزوم الحكم. بمنزلة صاحب الفالج إذا تطاول ما به وأمن الموت منه كان بمنزلة الصحيح في تصرفاته.

وفي الحكميات:

[النوع الأول من المانع: المانع الذي يمنع تحقق العلة أو أصل العلة] إضافة البيع إلى الحر تمنع انعقاد أصل العلة.

[النوع الثاني من المانع: المانع الذي يمنع تمام العلة] وإضافته إلى مال الغير تمنع انعقاد تمام العلة في حق المالك، حتى يتعين جهة البطلان فيه بموته.

(Üçüncü tür mâni: Hükmün ilk olarak meydana gelmesini engelleyen mâni) Bir satım akdinde mal sahibinin (bayi) kendisi için muhayyerlik şartı koyması, hükmün (mülkiyetin intikâlinin) başlamasına manidir.

(Dördüncü tür mâni: Hükmün tamamlanmasını engelleyen mâni) Satın alan için (müşteri) görme muhayyerliği hakkının tanınması ise, hükmün (akdin) tamamlanmasına mâni olur. Hatta muhayyerlik şartı varken, malı teslim almakla akit tamamlanmış olmaz.

(Beşinci tür mâni: Hükmün bağlayıcılığını engelleyen mâni) Ayıp muhayyerliğinin varlığı da hükmün bağlayıcılığını engeller. Öyle ki, müşterinin malı teslim almasıyla akit tamamlandıktan sonra (ayıbın ortaya çıkması sebebiyle) müşteri ürünü geri iade edebilir.

İlletin tahsisini kabul eden görüşün bâtil olduğunu ortaya koyma konusunda bizim âlimlerimiz Kitâb (Kur'ân), akıl ve inkârı mümkün olmayan beyân ile delil getirmişlerdir.

Kitâb'dan delil, Yüce Allah'ın şu âyetidir: *“Ey Muhammed! De ki, Allah iki erkeği mi haram kıldı, yoksa iki dişi mi? Yoksa iki dişinin rahimlerinde bulunan yavruları mı? Eğer doğru söyleyenler iseniz bana bilerek haber verin.”*¹ Bu âyette, hakkında haramlık hükmü iddiasında bulundukları konudaki illetin açıklanmasına dair hasmı susturucu bir delil getirmeleri için kâfirlere karşı bir talep yöneltme söz konusudur. Onlar ise (delil sunamayıp) bu talep sebebiyle mağlup oldular.

Bu açıklama şekli şöyledir: Onlar bu manalardan (gerekçelerden) birini açıklayıp haramlığın ondan dolayı olduğunu söyleyince, başka bir konuda aynı mana bulunmakla birlikte o konunun helal olduğunu söylemeleri sebebiyle çelişkiye düştükleri kendilerine ifade edilmiştir.²

Şayet, şer'î hükümlerin illetlerinde tahsis câiz olsaydı onlar getirmiş oldukları hüccetle mağlup olmuş olmayacaklardı. Çünkü hiçbir kimse, “Bir mâniden dolayı bu konuda haramlık hükmünün sabit olması mümkün olmadı.” demekten aciz olmaz.

Şüphesiz onlar bir şüpheden veya kendi düşüncelerindeki bir manadan/ gerekçeden dolayı (bir yerde haram dedikleri şeyin) başka bir yerde helal olduğuna inanan akıllı kimselerdir.

1 En'âm, 6/143.

2 Daha önce aynı gerekçe ile haram dediklerine bu sefer aynı gerekçe ile helal deyince çelişkiye düşmüşler, böylece illetleri bozulmuştur (nakz).

[النوع الثالث من المانع: المانع الذي يمنع الحكم ابتداءً] واشتراط الخيار من المالك لنفسه في البيع يمنع ابتداء الحكم.

[النوع الرابع من المانع: المانع الذي يمنع تمام الحكم] وثبوت خيار الرؤية للمشتري يمنع تمام الحكم حتى لا تتم الصفقة بالقبض معه.

[النوع الخامس من المانع: المانع الذي يمنع لزوم الحكم] وثبوت خيار العيب يمنع لزوم الحكم حتى يتمكن من رده بعد تمام الصفقة بالقبض. [٢٨٦ب] والحجة لعلمائنا في إبطال القول بتخصيص العلة: الاستدلال بالكتاب والمعقول والبيان الذي لا يمكن إنكاره.

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿قُلْ أَلَّذِكْرَيْنِ حَرَّمَ أَمْ الْأُنثَيْنِ أَمَّا اشْتَمَلَتْ عَلَيْهِ أَرْحَامُ الْأُنثَيْنِ نَبُوْنِي يَعْلَمُ إِنَّ كُنْتُمْ صَادِقِينَ﴾ [الأنعام، ١٤٣/٦]، ففيه مطالبة الكفار ببيان العلة فيما ادعوا فيه الحرمة على وجه لا مدفع لهم وصاروا^١ محجوجين به.

وذلك الوجه: أنهم إذا بينوا أحد هذه المعاني أنّ الحرمة لأجله؛ انتقض علتهم^٢ بإقرارهم بالحل في الموضع الآخر مع وجود ذلك المعنى فيه.

ولو كان التخصيص في علل الأحكام الشرعية جائزا ما كانوا محجوجين، فإنّ أحدا لا يعجز من أن يقول: امتنع ثبوت حكم الحرمة في ذلك الموضع لمانع.

وقد كانوا عقلاء يعتقدون الحل في الموضع الآخر لشبهة أو معنى تصوّر عندهم.

١ ج: فصاروا.

٢ ج: عليهم.

Yüce Allah'ın, "*Bana bilerek (bilgiye dayanarak) haber verin.*" âyetinde, şer'î illetlerin tahsisinin hiçbir şekilde bilgiye dayalı olmadığına dair bir işaret vardır. O zaman illetin tahsisini söylemek cehalet olur.

Aklî delillendirmeye gelince; ifade ettiğimiz üzere, şer'î illetlerin hükmü fer'ê geçmektir (ta'diye) ve ta'diye olmaksızın illet asla sahih olmaz. Zira böyle bir illet gereğini yerine getiremez.

Bu illet sebebiyle hükmün kendisine geçirileceği bazı konularda mâninin bulunması câiz olunca, tüm konularda da bulunması câiz olmuş olur. Bu ise söz konusu illetin, furû konularından herhangi birine hükmün geçirilemediği sahih bir illet olduğunu söylemeye yol açar. Biz ise bu görüşün delille geçersiz olduğunu ispat etmiştik.

Sonra, eğer bir illetle hükmün fer'ê taşınması, o illetin sıhhatine delil teşkil ediyorsa, aynı illetin bulunduğu başka bir fer'ê hükmün taşınmaması da onun geçersiz olduğuna delildir. Delilin geçerliliği ile geçersizliğinin eşit olması durumunda ise şer'î hüccet amel etmeyi gerektirecek şekilde sabit olmayacaktır.

Bunu şu husus pekiştirmektedir: Tahsis edilen konuda bulunduğu iddia edilen mâninin, hükmü gerekli kılan illet ne ile sâbit olmuşsa onun gibi bir şey ile sabit olması gerekir. Çünkü mâni illetten aşağı seviyede olursa ne illeti defeder ne de hükmüne engel olur. Mâni illetin dengi olduğunda bu mâninin, olumsuz hükmün diğer fer'î hükümlere geçirilmesini gerekli kılan bir illet ile ta'lîl edilmesini mümkün kılar. Bu, tıpkı illeti belirleyen kişinin hükmün ispatı için işaret ettiği vasıf sebebiyle illet olarak belirlediği asıl (hüküm) gibidir. Böylece mâni ve illet arasında bu yönden bir muâraza/çatışma meydana gelir. Hangi münâkaza eşit olma sıfatı sebebiyle zıtlık yönünden teâruzdan daha belirgindir?

Sonra, daha önce biz kesin olarak açıkladık ki tahsis delili; lafzıyla (sırasıyla) neshe, hükmüyle ise istisnaya benzemektedir. Şüphesiz ki tahsis delili, nesih delili gibi başlı başına müstakil bir delildir. O zaman bu tahsis, istisna gibi ancak tahsis ettiği cümle ile beraber bulunur. Bu iki şekilden biri illetlerde gerçekleşmez. Zira illetin illetle neshedilmesi câiz değildir.

وفي قوله تعالى: «تَبَيَّنُنِي بِعِلْمٍ» [الأنعام، ١٤٣/٦] إشارة إلى أنَّ المصير إلى تخصيص العلل الشرعية ليس من العلم في شيء فيكون جهلا.

وأما المعقول: فلأنَّ العلل الشرعية حكمها التعدية كما قررنا، وبدون التعدية لا تكون صحيحة أصلا؛ لأنها خالية عن موجبها.

وإذا جاز قيام المانع في بعض المواضع الذي يتعدى الحكم إليه بهذه العلة؛ جاز قيامه في جميع المواضع، فيؤدِّي إلى القول بأنها علة صحيحة من غير أن يتعدى الحكم بها إلى شيء من الفروع، وقد أثبتنا فساد هذا القول بالدليل.

ثم إن كان تعدية الحكم بها إلى فرع دليل صحتها، فانعدام تعدية الحكم بها إلى فرع آخر توجد فيه تلك العلة دليل فسادها، ومع مساواة دليل الصحة والفساد لا تثبت الحجة الشرعية موجبة للعمل.

يقرره: أن المانع الذي يُدعى في الموضع المخصوص لا بد أن يكون ثابتا بمثل ما ثبت^٢ به العلة الموجبة للحكم^٣؛ لأنه إذا كان دونه لا يصلح دافعا له ولا مانعا لحكمه، وإذا كان مثالا له، فذلك المانع يمكن تعليقه بعلة توجب تعدية حكم النفي إلى سائر الفروع، مثل الأصل الذي علله المعلل بما أشار إليه من الوصف لإثبات الحكم فيه، فيتحقق المعارضة بينهما من هذا الوجه، وأى مناقضة أبين من التعارض على وجه المضادة بصفة التساوي.

ثم قد بينا فيما سبق أنَّ دليل الخصوص يشبه النسخ بصيغته والإستثناء بحكمه، فإنه مستقل بنفسه كدليل النسخ، ولا يكون ذلك إلا مقارنا معنى كالإستثناء، وواحد من هذين [٢٨٧] الوجهين لا يتحقق في العلل، فإن نسخ العلة بالعلة لا يجوز،

١ ج - تعدية.

٢ ب ج: ثبت.

٣ وفي هامش أ + وهو الكتاب أو السنة أو الإجماع.

٤ ج: فتحق.

Hasım, tahsise uğradığını iddia ettiği illet gibi, bir mâninin illet olmasını câiz görmektedirler. O halde illet, re'y ile elde edildiği için kendisinde fesad ihtimali varken (illetler arasında) nesih nasıl câiz olur?

Kendisiyle aslen amel edilmeye mâni bir şey ortaya çıktığında, illetteki fesadlık yönü belirlenmiş olur. Oysaki nas bunun tersinedir. Zira nasta fesadlık ihtimali yoktur. Nastaki nesih, nas ile amel etmenin müddetini beyândır.

Bu, diğer bir beyân çeşididir. Çünkü nassın tahsis edilmesiyle bu nas ile bazı yerlerde amel edilebileceği, bazı yerlerde ise amel edilemeyeceği ortaya çıkar. Bu da ancak neshin sahih olarak bulunduğunu söylemenin câiz olduğu konularda olur. Hatta şöyle denir: Bu nas ile bazı vakitlerde amel edilir, bazı vakitlerde ise amel edilmez. İstisna ise, ancak kelamın müstesnanın dışındaki şeyden ibaret olduğunu açıklamak için ibarelerde bulunur. Bu (istisna) ise sırf mana olan şeylerde bulunmaz.

Bu söylediklerimizden şu ortaya çıkmaktadır: Tahsis delili ile nasta hiçbir şekilde fâsidlik şüphesi oluşmayacağı için (naslar açısından) tahsis görüşü (nassın tahsisi) doğrudur. Hatta ortaya çıkmaktadır ki, âm lafız sahih ve kesin olarak amel etmeyi gerektirecek şekilde olmakla birlikte, tahsis delili ortaya çıkmadan önce “nas” ismi tahsis edilen kısmı kapsamamıştır.¹

Dolayısıyla kim illetin tahsis edilebileceğini kabul ederse, bütün müctehidlerin görüşlerinde isabet ettiğini söylemek zorundadır. Aynı şekilde bu düşünceden hareketle illetin tahsisini kabul eden, naslarda olduğu gibi, ictihadların da hata ve fesad ihtimalinden uzak olduğunu söylemiş olur. Bu, gerçekten her müctehidin hakikate isabet ettiğini ve ictihadın kesin bilgi gerektirdiğini açıkça ifade etmektir. Bu görüş, “Aslah (alallah yani kullar için en yararlı olanı yaratmak) Allah için zorunludur/vaciptir.” görüşünü kabul etmektir. Yine bu görüş başka yönden (Mu'tezile'nin), “el-Menziletü beyne'l-menziletayn”² ve tövbe etmeden öldüklerinde büyük günah işleyenlerin ebedî olarak cehennemde kalacakları görüşünü de kabul etmektir.

İşte “İlletin tahsisini söylemek çeşitli yönlerden Mu'tezile'nin görüşüne meyletmektir.” şeklindeki görüşümüzün manası budur.

1 Yani âm lafız tahsise uğramadan önce kendisiyle amel etmek sahih ve kesindir. Ancak âm lafzın tahsisinin geçerli olduğu yerlerde “nas” ismi, tahsis edilmiş kısımları içermemektedir.

2 Büyük günah işleyenler ne cehennemlik ne de cennetlidir, ikisinin arasında bir yerdedirler.

والخصم يجوز أن يكون المانع علةً مثل العلة التي يدعي تخصيصها، وكيف يجوز النسخ والعلة فيما احتمال الفساد؛ لكونها مستنبطة بالرأي؟

فإذا ظهر ما يمنع العمل بها أصلاً تتعين جهة الفساد فيها، بخلاف النص، فإنه لا يحتمل جهة الفساد، فالنسخ يكون بيانا لمدة العمل به.

وهذا^١ نوع بيان آخر، فإن الخصوص يتبين أنه معمول به في بعض المحال دون البعض، وذلك إنما يجوز فيما يجوز القول فيه بالنسخ مع صحته، حتى يقال: إنه معمول به في بعض الأوقات دون البعض، والاستثناء إنما يكون في العبارات؛ ليتبين به أنّ الكلام عبارة عما وراء المستثنى، وذلك لا يتحقق في المعاني الخالصة.

فيتبين بما ذكرنا أن القول بالتخصيص مستقيم في النصوص من حيث إنّ بدليل الخصوص لا تتمكن شبهة الفساد في النص بوجه، بل يتبين أنّ اسم النص لم يكن متناولاً للموضع المخصوص، مع كون العام صحيحاً موجباً للعمل قطعاً قبل قيام دليل الخصوص.

فمن جَوَز تخصيص العلة لا يجد بُدّاً من القول بتصويب المجتهدين أجمع، وعصمة الاجتهاد عن احتمال الخطأ والفساد كعصمة النص من ذلك، وهذا تصريح بأن كل مجتهدٍ مصيبٍ لما هو الحق حقيقةً، وأن الاجتهاد يوجب علم اليقين، وفيه قولٌ بوجوب الأصلح، وفيه من وجه آخر قولٌ بالمنزلة بين المنزلتين، وبالخلود في النار لأصحاب الكبائر إذا ماتوا قبل التوبة.

فهذا معنى قولنا: إن في القول بجواز تخصيص العلة مثيلاً إلى أصول المعتزلة

من وجوه.

١ ج: ولهذا.

Fakat biz diyoruz ki: Hükümün olmaması ancak (kefen soyguncusunda/ nebbâşta olduğu gibi, illetteki) bir vasfın noksan veya (yankesicide/tarrar olduğu gibi) fazla olmasından kaynaklanır. Tahsis ehli,¹ illetteki bu noksanlık veya fazlalığı, “tahsis edici mâni” olarak isimlendirmektedir. Bu ziyade ve noksanlıkla şüphesiz illet değişir. Böylece hükümün illeti olan şey, hükümü ortadan kaldırıncı olur. Dolayısıyla illetin olmadığı yerde hükümün de olmaması hiçbir şekilde illetin tahsisi kabilinden olmaz.

Bunun açıklaması şu örnekte görülebilir: Şer'an zekâtı gerektiren, üzerinden bir kameri yıl geçmiş ve artıcı nitelikte nisap miktarı malın olmasıdır. Bu şart Hz. Peygamber'in (sav) şu hadisinden öğrenilmektedir: “*Bir malın üzerinden bir kameri yıl geçmedikçe zekât yoktur.*”² Buradaki “yok” ifadesi ile zekâtın vâcip olmaması kastedilmiştir. Şer'î illetler hükümü bizatihi değil bilakis şeriâtın onları hükümü gerektirici kılması ile vâcip kılar. Nitekim daha önce açıkladığımız üzere, hükümü bizzat vâcip kılan ancak Yüce Allah'tır. Hükümün illete izafe edilmesi ise, bizim için bir kolaylık olsun diye, şeriâtın illetleri hükümü gerektirici kıldığını açıklamak içindir. O zaman, bu vasıf sebebiyle illet şer'an hükümü gerektirici olduğunda, söz konusu vasıf olmadığı zaman, hükümü gerektiren illet olmadığı için hükümün mevcut olmadığını anlamış olmaktadır.³

(Bu vasıf gerçekleşmediği hâlde yapılan) edânın câiz olması bizi ilzâm etmez. Çünkü vâcip kılan illet ile edâyı câiz kılan illet farklı şeylerdir. Daha önce izah ettiğimiz üzere, vaktin ilk cüzü, bu vasıf (ilk cüz) müessir olmakla birlikte, her ne kadar bizzat (aynî olarak) eda etmeyi vâcip kılmasa da namazı farz olarak eda etmeyi caiz kılar. Zira (zekât verilmesi) amaçlanan malın artıcı olma vasfı (nemâ), ancak (belirtilen bir yıllık) sürenin geçmesi ile meydana gelir.

Dikkat edersen, her bir senenin geçmesi ile maldaki artıcılık özelliği yenilenmiş olduğu için vâciplik hükümü de senenin tekrarlanmasıyla tekrarlanır. Aynı şekilde muhayyerlik şartı ile gerçekleştirilen satım akdi diğer bir örnektir. Şer'an mülkiyeti gerektiren şey mutlak satım akdidir. Muhayyerlik şartıyla birlikte akit mutlak hale gelmez. Bilakis bu ilaveyle birlikte satım akdi, hüküm bakımından şarta ta'lik edilmiş gibi olur.

1 “Tahsis ehli” şeklindeki niteleme Abdulaziz el-Buharî'nin “*Keşfü'l-Esrâr*” adlı eserinden hareketle tercümeyle eklenmiştir. Bk. *Keşfü'l-Esrâr*, 4/39.

2 İbn Mâce, “Zekât”, 5; Ebû Dâvûd, “Zekât”, 5.

3 Üzerinden bir yıl geçmiş nisap miktarı mal olmadığında zekâtın farz olmaması gibi.

ولكننا نقول: انعدام الحكم لا يكون إلا بعد نقصان وصف أو زيادة وصف، وهو الذي يسمونه مانعا مخصّصا، وبهذه الزيادة والنقصان تتغير العلة لا محالة، فيصير ما هو علة الحكم منعدا حكما، وعدم الحكم عند انعدام العلة لا يكون من تخصيص العلة في شيء.

وبيان هذا: أنّ الموجب للزكاة شرعا هو النصاب النامي الحولي، عرفناه^١ بقوله عليه السلام: «لا زكاة في مالٍ حتى يحول عليه الحول»، والمراد نفى الوجوب، والعلل الشرعية لا توجب الحكم بذواتها، بل بجعل الشرع إياها موجبة، على ما بينا أنّ الموجب هو الله تعالى، والإضافة إلى العلة لبيان أنّ الشرع جعلها موجبة تيسيرا علينا، فإذا كانت بهذا الوصف موجبة شرعاً عرفنا أنّ عند انعدام هذا الوصف [٢٨٧ب] ينعدم الحكم لانعدام العلة الموجبة.

ولا يلزمنا جواز الأداء^٢؛ لأن العلة الموجبة غير العلة المجوزة للأداء، وقد قررنا هذا فيما سبق: أن الجزء الأول من الوقت مجوّز أداء الصلاة فرضا وإن لم يكن موجبا للأداء عينا، مع أنّ هذا الوصف مؤثر، فإن النماء الذي هو مقصود إنما يحصل بمضي المدة.

ألا ترى أن الوجوب يتكرر بتكرر الحول؛ لتجدد معنى النماء بمضي كل حول، وكذلك البيع بشرط الخيار، فإن الموجب للملك شرعا البيع المطلق، ومع شرط الخيار لا يكون مطلقا، بل بهذه الزيادة يصير البيع في حق الحكم كالمعلق بالشرط.

١ ج: عرف.

٢ وفي هامش أ + وجه الإيراد أن يقال: ينبغي أن لا يجوز الأداء قبل حولان الحول؛ لعدم العلة للوجوب، وهو حولان الحول.

Daha önce açıkladığımız üzere, şarta bağlanan ile mutlak olan birbirinden farklı şeylerdir. Mutlak niteliğinin de aynı şekilde tesir özelliği vardır. Nitekim nas ile açık bir şekilde ifade edildiği üzere, mülkiyeti gerektiren şey karşılıklı rızaya dayalı alışveriştir. Rızanın tam olması ise, icâbın muhayyerlik şartıyla birlikte yapılması değil, mutlak olarak ifade edilmesi durumunda söz konusudur.

Bütün bu zikrettiklerimizden bir vasfın ilavesi veya bir vasfın noksan olması durumunda illetin yok olacağı ortaya çıkmış oldu. Riayet edilmesi gereken sonuç (hâsıla) budur. Onlar (illetin tahsisini câiz görenler) bu değiştiriciyi (muğayyir manayı) “tahsis edici mânî” olarak isimlendiriyor ve şöyle diyorlar: İlet mevcut olduğu hâlde bir mâninin varlığı sebebiyle hüküm yok olmuştur. Bu da tahsistir. Bu, tıpkı tahsis edilmiş olan âm lafız gibidir ki, bu lafız (tahsisten sonra da) tahsise konu olanların dışındaki fertler için “nas” olarak kalmaya (hüküm ifade etmeye) devam eder.

Biz ise şöyle diyoruz: Muğayyir (hükmü değiştiren şeyin) bulunduğu zaman illet yok olur. Dolayısıyla bu durumda illet mevcut olmadığı için hüküm de yoktur. Bu durum, illetler hususunda doğru ancak naslar konusunda doğru değildir. Zira hâs olan bir nas ile âm olan bir nas ortadan kalkmaz.

Âlimlerimizin kitaplarında (kıyastan udûl edip) istihsan ile hüküm verdikleri meseleler bu yöneme göredir. Nitekim istihsan bazen nas sebebi ile olur. Nassın bulunmasıyla re'y ile sabit olan illet yok olur. Zira nas olan ve nassın hükmüne muâriz olan yerde illete (re'ye) asla itibar edilmez.

İcmâ sebebiyle olan istihsan da bu şekildedir. Çünkü icmâ, bilgi gerektirmesi bakımından Kitâb veya sünnet nassı gibidir.

Zaruret sebebiyle olan istihsan da bu şekildedir. Zira zaruretin söz konusu olduğu şeye dair ya icmâ edilmiştir ya da bu zaruret hakkında nas bulunmaktadır. Nas olan yerde ise illete itibar edilmez. O hâlde bu durumlarda hükmün olmaması illetin olmaması sebebiyledir.

Yine istihsan, tesir gücü zahir olan (hafî) kıyas yoluyla olduğunda da aynı şekilde illetin mevcut olmadığı anlaşılmaktadır. Çünkü yukarıda açıkladığımız üzere, güçlü karşısında zayıf hükmen yoktur.

وقد بينا أنّ المتعلق بالشرط غير المطلق ولصفة الإطلاق تأثير أيضا، فإن الموجب للملك بالنص التجارة عن تراض، وتام الرضا يكون عند إطلاق الإيجاب لا مع شرط الخيار.

فظهر أن العلة تنعدم بزيادة وصف، أو نقصان وصف، وهو الحاصل الذي يجب مراعاته، فإنهم يسمون هذا^١ المغير مانعا مخصّصا، فيقولون: انعدم^٢ الحكم مع بقاء العلة بوجود مانع، وذلك تخصيص، كالنص العام يلحقه خصوص، فيبقى نصا فيما وراء موضع الخصوص.

ونحن نقول: تنعدم العلة حين ثبت المغيّر، فينعدم الحكم لانعدام العلة، وهذا في العلل مستقيم، بخلاف النصوص، فإن بالنص الخاص لا ينعدم النص العام. وعلى هذا الطريق ما استحسّنه علماؤنا من القياس في كتبهم، فإن الاستحسان قد يكون بالنص، وبوجود النص تنعدم العلة الثابتة بالرأي؛ لأنه لا معتبر بالعلة أصلا في موضع النص، ولا في معارضة حكم النص.

وكذلك الاستحسان إذا كان بسبب إجماع^٣؛ لأن الإجماع كالنص من كتاب أو سنة في كونه موجبا العلم.

وكذلك ما يكون عن ضرورة، فإن موضع الضرورة مجمّع عليه أو منصوص عليه، ولا معتبر^٤ بالعلة في موضع النص، فكان انعدام الحكم في هذه المواضع لانعدام العلة.

وكذلك إن^٥ كان الاستحسان بقياس مستحسن ظهر قوة أثره؛ لما بينا أنّ الضعيف في معارضة القوي معدوم حكما.

١ ج: المعنى.

٢ ج: انعدام.

٣ ج: الإجماع.

٤ ج: ولا يعتبر.

٥ ج: إذا.

Zikrettiğimiz hususun açıklaması şu meselede yer almaktadır: Oruçlu olup uyuyan bir kimsenin boğazına, (bir başkası tarafından) su döküldüğünde, İmam Züfer'e göre o kişinin orucu bozulmaz. Çünkü o kişi unutan kimse gibi, hatta ondan daha ileri derecede mâzurdur. Hâlbuki bize göre orucun rüknü ortadan kalktığı için boğazına su dökülen bu kişinin orucu bozulmuştur. Nitekim ibadet, rüknü olmadan yerine getirilmiş olmaz. Bu prensibe göre unutarak oruç yiyen kimsenin de orucu bozulmuş olması gerekir.¹

Ancak illetin tahsisini câiz görenler (unutarak yiyip içen kimsenin orucunun bozulmadığını izah etmek üzere) şöyle derler: Unutma meselesinde orucun bozulması hükmü, bir mâni dolayısıyla mevcut değildir (yani unutarak yiyenin orucu bozulmamıştır). O mâni ise ilgili rivayettir. Bundan dolayı bu şekilde illet var olmaya devam etmekle birlikte bu mesele söz konusu illetten tahsis (istisna) edilmiştir.

Biz ise şöyle diyoruz: İlet, hükmen bulunmadığından, unutarak yiyip içen kimse için orucun bozulması hükmü mevcut değildir. Çünkü unutma da kullardan herhangi birisinin dahlî yoktur.² Unutarak yiyip içen kimseyi Yüce Allah'ın yedirip içirdiği nas ile sabit olmuştur.³ Bundan dolayı unutan kişinin yeme fiili dikkate alınmamıştır. Orucun rüknünün ortadan kalkması ise ancak yeme fiiliyle olur. Unutan kişinin yeme fiili, şer'an yok kabul edildiği için de orucun rüknü hükmen var olmaya devam etmektedir. Burada orucun bozulmasını gerektirecek illetin bulunmaması sebebiyle oruç bozulmamıştır.

Halbuki uyuyan kimse (unutan) ile aynı mahiyette değildir. Zira orucun rüknünü ortadan kaldıran fiil (uyuyanın boğazına su dökme), burada kula izafe edilmiştir. Bu sebeple burada bu fiil hem muteber hem de orucun rüknünü ortadan kaldıran bir şey olarak bulunmaktadır. Bu, (unutma gibi) bir fiilin hakkın kendisine ait kılındığı Zât'a (Allah'a) izafe edildiği durumun aksinedir.

1 Serahsî *el-Mebsûr*" adlı eserinde kıyasa göre unutanın da orucunun bozulması gerektiğini söyledikten sonra "Ancak biz sünnet sebebiyle kıyası terk ettik." demektedir. Bk. Serahsî, *el-Mebsûr*, 3/66. Yani bu prensibe göre aslında unutarak bir şey yiyip içen kimsenin de orucunun bozulmuş olmasını gerekir. Fakat biz Hanefîler bu kimsenin orucunun bozulmayacağını söyledik. Karşı görüşte olanlar ise bu görüşümüzün benimsediğimiz prensibe aykırı olduğunu ileri sürerek bizi ilzam etmek/susturmak istemektedir.

2 İnsanın kendine mahsus özgür iradesi üç aşamadan birinde geçerlidir. Bunu iç içe girmiş üç daire ile örneklendirecek olursak; birinci dairede insanın kendi irade ve kudreti ile eyleme geçirdiği fiiller yer alır. Örneğin, uyku. İkinci dairede insanın irade ve kudretinin dışında meydana gelen deprem, rüzgâr, yağmur ve konumuzla ilgili olan unutma gibi olaylar bulunur. Üçüncü daire ise sınırı olmayan mecâzen ifade ettiğimiz dairedir ki bu da diğer iki daire içerisindeki iradenin yaratıcısı olan mutlak irade ve kudret sahibi Yüce Allah'tır.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 16/240 (10369), 389 (10665); Buhârî, "Savm", 26, "Eymân", 15; Müslim, "Sıyâm", 171; İbn Mâce, "Sıyâm", 15; Ebû Dâvûd, "Savm", 39.

وبيان ما ذكرنا: في أنّ النائم إذا ضُبَّ في حلقه ماءٌ وهو صائم؛ لم يفسد صومه على قول زفر؛ لأنه معذور، كالناسي أو أبلغ منه، وفسد صومه عندنا؛ لفوات ركن الصوم، والعبادة لا تتأدى بدون ركنها فيلزم على هذا الناسي.

فمن يجوز تخصيص العلة يقول: [٢٨٨أ] انعدم الحكم هناك لوجود مانع وهو الأثر فكان مخصوصا من هذه العلة بهذا الطريق مع بقاء العلة.

ونحن نقول: انعدم الحكم في الناسي لانعدام العلة حكما؛ فإن النسيان لا صنع فيه لأحد من العباد، وقد ثبت بالنص أن الله تعالى أطعمه وسقاه، وصار فعله في الأكل ساقط الاعتبار، وتقويت الركن إنما يكون بفعل الأكل، فإذا لم يبق فعله^١ شرعا كان ركن الصوم قائما حكما، فإنما لم يحصل الفطر هنا؛ لانعدام العلة الموجبة للفطر.

ثم النائم ليس في معناه؛ لأن الفعل الذي يفوت به ركن الصوم مضاف إلى العباد هنا، فيبقى معتبرا مفوتا ركن الصوم، بخلاف إذا كان مضافا إلى من له الحق.

١ ج + في الأكل.

Buna benzer bir başka meselede biz şöyle deriz: Gasp edilen bir şey, tazminatını ödeme ile yükümlü olduğu anda gasp edenin mülkü olur. Zira bu sebeple kıymetin tazmin edilmesi konusunda mülkiyet sabit olunca ki, bu mülkiyetin sabit olması şer'î bir hükümdür, buna karşılık gelen şeyde de mülkiyet sabit olur. Buna göre müdebber köle¹ konusunda, mülkiyetin o kölenin kıymeti hususunda kölenin kendisinden gasp edildiği kimse için sabit olup gasp eden için ise o müdebber köle üzerinde sabit olmaması bakımından bir ayırım yapmak gerekir. İletin tahsisini câiz görenler, illetin mevcudiyetine rağmen kölenin bir mülkiyetten bir diğer mülkiyete naklinin ihtimal dâhilinde olmaması şeklindeki bir mâni sebebiyle müdebber köle hakkında aynı hükmün imkânsız olduğunu söylemişlerdir.

Biz diyoruz ki: Müdebber kölede mülkiyeti gerektiren illet bulunmadığı için illetin bulunmaması sebebiyle hüküm de bulunmamıştır. Bu, illetin, aynın bedeli olan bir değerde mülkiyeti meydana getirmesinden dolayıdır. Halbuki müdebber kölenin kıymeti, aynının bedeli (onun şahsının yerine geçen bir şey) değildir. Çünkü değerın aynın bedeli olmasının şartı, aynın başkasının mülkiyetine geçirilmeye (temlik) ihtimalli olmasıdır. Bu şart ise müdebber kölede mevcut değildir. Çünkü müdebber kölede bir yönüyle âzatlık gerçekleşmiştir. Bir mahalde meydana gelen âzatlık gasp sebebiyle aynın kıymetinin gerekli olmasına engel olur. Ancak tazminat ise müdebberi gasp edenin, müdebber el koyması yoluyla sahibinin zilyetliğini ortadan kaldırması sebebiyle işlemiş olduğu suçtan dolayı gerekir. Çünkü müdebber bir yönüyle âzat edilmiş olmakla birlikte, sahibinin onun üzerindeki zilyetlik hakkı ve müdebberin mal olma vasfı devam etmektedir. Halbuki müdebberin sahibinin bu hakkının yok olması, gaspın mahalli olan müdebberin her yönüyle âzat olmasına bağlıdır. Böylece anladık ki; illeti değiştiren bir şeyin bulunması sebebiyle illet olmadığı için hüküm de yok olmuştur.

Aynı şekilde zina konusunda da zina ile sıhriyet haramlığının² sabit olduğunu söyledik. Çünkü esasında haramlığın sabit olması, kadın ve erkeğin sularından yaratılan çocuk itibariyledir. Dolayısıyla bu çocuk vasıtasıyla kadının anneleri ve kızları, erkeğin kendi anneleri ve kızları gibi olur. O erkeğin oğulları ve babaları da kadının kendi oğulları ve babaları gibi olur.

1 Âzat olması efendisinin ölümüne bağlanmış köle.

2 Sıhriyet haramlığı (hürmet-i müsâhere), evlilikten doğan hısımlık demektir.

وكذلك قلنا: ^١المغضوب يصير مملوكا للغاصب عند تقرر الضمان عليه؛ لأن بهذا السبب لما تقرر الملك في ضمان القيمة وهو حكم شرعي، فتقرر الملك فيما يقابله، فيلزم على هذا فصل المدبر من حيث إنه يتقرر الملك في قيمته للمغضوب منه، ولا يثبت الملك في المدبر للغاصب، فمن يرى تخصيص العلة يقول: امتنع ثبوت الحكم في المدبر مع وجود العلة لمانع، وهو أنه غير محتمل للنقل من ملك إلى ملك.

ونحن نقول: انعدمت العلة الموجبة للملك في المدبر، فينعدم الحكم لانعدام العلة، وهذا لأن العلة تقرر الملك في قيمة هي بدل عن العين، وقيمة المدبر ليس ببدل عن عينها؛ لأن شرط كون القيمة بدلا عن العين أن تكون العين محتملا للتمليك، وذلك لا يوجد في المدبر. ولأن ^٢المدبر جرى فيه عتق من وجه، والعتق في المحل يمنع وجوب قيمة العين بسبب الغصب، ولكن الضمان واجب باعتبار الجناية التي تمكنت من الغاصب بتفويت يده؛ لأن مع جريان العتق فيه من وجه قد بقيت اليد والمالية مستحقة بالمالك ^٣، فإن انعدام ذلك يعتمد ثبوت العتق في المحل من كل وجه، فعرفنا أنه إنما انعدم الحكم لانعدام العلة بوجود ما يغيرها.

وكذلك إذا قلنا في الزنا: إنه ثبتت به حرمة المصاهرة؛ لأن ثبوت الحرمة في الأصل باعتبار الولد الذي يتخلق من المائين، فيصير بواسطة الولد أمهاتها وبناتها في حقه كأمهاته وبناته، وأبناؤه وآبائهم في حقها كآبائها وأبنائها.

١ ج: إن.
٢ ج: لأن.
٣ ج: للمالك.

Sonra üreme mahallinden yapılan cinsel birleşme, bu çocuğun meydana gelmesine sebeptir. Dolayısıyla sebep olan cinsel birleşme o çocuğun yerine konulur. Buna göre de sıhriyet haramlığı her iki tarafın kız kardeşlerine, halalarına ve teyzelerine geçmez. İletin tahsisini kabul eden (âlim) şöyle demektedir: Bu konularda illet var olmakla birlikte hükmün sübutu (yani sıhriyetin ikinci derecede akrabaları içermemesi) nas veya icmâ sebebiyle mümkün olmamıştır.

Biz ise diyoruz ki, hükmün olmaması illetin yokluğundan kaynaklanmaktadır. Çünkü hürmet-i müsâhereyi gerektiren nasta sadece anneler, kız çocukları, babalar ve erkek çocuklar zikredilmektedir. Haramlığı kız kardeşleri, halaları ve teyzeleri kapsayacak şekilde genişletmek illeti değiştirmek (tağyîr) ve yeni bir haramlık hükmü ortaya koymak olur. Çünkü özel duruma dair sınırlı hüküm (maksûr), sınırları genişletilmiş hüküm (mümted) değildir ve ancak nasta yer alan bir hüküm ta'lîl edilebilir. Nasta yer alan bir hükmün ta'lîl ile değiştirilmesi ise caiz değildir. O halde bu gibi yerlerde hükmün olmaması, illetin varlığıyla beraber onu engelleyen bir mâniden dolayı değil, tam aksine illetin yokluğundandır.

Ayrıca çocuk vasıtasıyla yakınlık daha güçlü olmasına rağmen zina eden kimseler arasında bir haramlık söz konusu olmaz (yani haramlık sadece nasta sayılanlarla sınırlı tutulur). Bütün bu görüşlerden hareketle çıkarılan sonuç (yapılan tahrîc) şöyledir: Burada hükmün bulunmaması, -daha önce açıkladığımız gibi- nassın mevcut olması sebebiyle illetin ortadan kalkmasından dolayıdır.

Bu büyük bir prensip (asıl) ve büyük bir fıkıhtır. İnadı terk edip hakkaniyetli bir şekilde üzerinde düşünen kişi, zikrettiğimiz meselelerin benzeri olup burada zikredilmeyenlerin tamamının hükmünü de bu ilkeye göre elde edebilir.

Bu fıkıh anlayışının temeli, tahsis delilini bilmektir. Şöyle ki, iki nastan biri âm diğeri ise hâs olduğunda âm olan, hâs nassın bulunması ile ne haki-katen ne de hükmen yok olur. Ayrıca, bu iki nastan herhangi biri için fâsid olma şüphesi de yoktur (hâlbuki illet için bu iki şüphe vardır).

ثم الوطء في موضع^١ الحرث سببٌ لحصول هذا الولد، فيقام مقامه، ويلزم على هذا أنه لا يتعدى الحرمة إلى الأخوات والعمات والخالات من الجانبين، فمن يقول بتخصيص العلة يقول: امتنع ثبوت الحكم [٢٨٨ب] مع قيام العلة في هذه المواضع للنص أو الإجماع.

ونحن نقول: إنما انعدم الحكم لانعدام العلة؛ لأن في النص الموجب لحرمة المصاهرة ذكر الأمهات والبنات والآباء والأبناء خاصة، فامتداد الحرمة إلى الأخوات والعمات والخالات يكون تغييراً وإثباتاً لحرمة أخرى؛ لأن المقصور غير الممتد^٢ ولأن ما^٣ يعلل المنصوص، ولا يجوز تبديل المنصوص بالتعليل، فكان انعدام الحكم في هذه المواضع لانعدام العلة، لا لمانع مع قيام العلة.

وكذلك إن ألزم^٤ أن الموطوءة لا تحرم على الواطيء بواسطة الولد، والقرب بينهما^٥ أمس، فالتخريج هكذا: أنه إنما انعدم الحكم هناك؛ لانعدام العلة باعتبار مورد النص كما قررنا.

فهذا أصل كبير وفقه عظيم، من ترك التعنت وتأمل عن إنصاف تخرج له جميع ما لم نذكر بما هو من نظائر ما ذكرنا عليه.

وعمدة هذا الفقه معرفة الخصوص، فإن النصين إذا كان أحدهما عاما والآخر خاصا، فالعام لا ينعدم بالخاص حقيقة ولا حكما، وليس في واحد من النصين توهم الفساد.

١ ج: محل.
٢ وفي هامش أ + لأن الحرمة في الأخوات والعمات مقصورة مؤقتة إلى زوال النكاح، ولو أثبتنا الحرمة تكون مؤكدة والمؤبدة غير المؤقتة فيكون تغييرا.
٣ ج: وإنما.
٤ وفي هامش أ + أي: أورد.
٥ ج: منهما.

O hâlde şunu anlamış olmaktadır: Hâs olan nas, içerdiği kısmı âm olan nassın hükmünden tahsis etmektedir. Bununla birlikte âm olan nassın hükmü, her ne kadar bir tür şüphe arız olsa da diğer fertlerde hüccet olarak kalmaya devam etmektedir. Buna göre âm lafız (kat'iyet ifade etme) hükmünün hakikati konusunda (hâs lafzın hükmünü) istiâre yoluyla kullanıyor gibi olmaktadır.

İllet ise her ne kadar müessir vasıf olsa da fâsîd ve hatalı olma ihtimali vardır. Ayrıca bu illet hükmen yok edilmeye de muhtemeldir. Buna göre illeti değiştiren (bir vasfın ilavesi veya noksan olması gibi) bir durum söz konusu olduğunda, o kısımda illeti hükmen yok kabul ediyoruz. Bundan dolayı da hüküm illet olmadığı için mevcut olmamaktadır. Burada ise herhangi bir şekilde tenakuz veya bir tahsis söz konusu değildir. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

[14.] BÂB: MUTLAK SURETTE DELİL OLMAYAN ŞEYLERLE DELİL GETİRME [FÂSİD İSTİDLÂLLER]

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu bab, birkaç fasıl (alt başlık) ihtiva emektedir:

İlk başlayacağımız konu, “delilin olmamasıyla (delil yokluğu ile) delil getirmek”tir (el-ihcâc bilâ delil). Âlimler bu konuda farklı görüşler ortaya koymuşlardır:¹

1 “Delil yokluğu ile” delil getirme konusunda usulcüler farklı görüşler ileri sürmüşlerdir: a) Delil yokluğu, hasma karşı bir şeyi inkâr etmek (olumsuz bir yargı ifade etmek/nefî) için delildir, ancak bir şeyi ispat etmek için delil değildir. b) Delil yokluğu, defedici bir delil olup ispat ve ilzam edici bir delil değildir. c) Delil yokluğu, sübutu delil ile sahih olmayan hususlarda değil de delil ile sabit olan hususu baki kılmak için hasma karşı bir hüccettir. Şâfililerin bazı meseleleri bu görüşe işaret etmektedir. d) Şâfililerin görüşüne göre delil yokluğu Allah hakları konusunda bir kimse için delil olur ancak hasmına karşı hiçbir şekilde delil olmaz. Hanefîlerin bazı meseleleri buna işaret etmektedir. Bazı Şâfiler şöyle demiştir: Bir hüküm bir delil ile sabit olunca, hasmı ilzam etmek (susturmak) amacıyla bu hükmün bekası için “delil yokluğu”na tutunmak doğru olmaz. Fakat “delil yokluğu” kişi ile Allah arasında olan hususlarda delil olmaya elverişli olur. Hanefîlerin görüşü de budur. Burada dört farklı görüş ortaya çıkmıştır: 1) Birinci grup şöyle bir delil getirmiştir: Tartışmaların en güçlüsü peygamberlik (nübüvvet) konusundaki tartışmadır. Zira Hz. Peygamber (sav) peygamberliğini ispat ediyor, kavmi içerisindeki müşrikler ise inkâr ediyordu. Yani burada Hz. Peygamber (sav) iddiacı, kavmi içerisindeki kâfirler ise inkârcı konumunda idi. Bu inkârcılar “Peygamberliğe dair delil yok.” demenin dışında da bir delil ortaya koymuyorlar veya aramıyorlardı. Yani Hz. Peygamber, “Ben peygamberim.” deyince, “Senin peygamber olduğuna delil nedir? Halbuki buna dair delil yok.” diyorlardı. Zira “delil yokluğu, inkâr edene karşı delil değildir” şeklindeki görüşün manası şudur: Mevcut olamayana (adem) tutunan kimseye karşı delil yoktur. Zira mevcut olmayan şey (adem) bir şey değildir. Halbuki delile medlul için

فعرفنا أن الخاص كان مخصصاً للموضع الذي تناوله من حكم العام، مع بقاء العام حجة فيما وراء ذلك، وإن تمكن فيه نوعٌ شبهةٍ من حيث إنه صار كالمستعار فيما هو حقيقة حكم العام.

فأما العلة وإن كانت مؤثرة ففيها احتمال الفساد والخطأ، وهي تحتمل الإعدام حكماً، فإذا جاء ما غيرها جعلناها معدومة حكماً في ذلك الموضع، ثم انعدم الحكم لانعدام العلة، فلا يكون فيها شيء من معنى التناقض، ولا يكون من التخصيص في شيء، والله أعلم.

باب: وجوه الاحتجاج بما ليس بحجة مطلقاً

[الاحتجاج الفاسدة]

قال رضى الله عنه: فهذا الباب يشتمل على فصول:

فالذي نبدأ به: الاحتجاج بلا دليل، فإن العلماء اختلفوا فيه على أقاويل:

Bazıları şöyle demiştir: “Delil yokluğu, hasmına karşı bir şeyi inkâr eden kimse için delildir (nefy için hüccettir), fakat bir hakkı ispat etmek isteyen için delil (ispat için hüccet) değildir.”

Bazıları ise şöyle demiştir: “Delil yokluğu, bir şeyi gerekli kılan (mûcip) olmayıp ancak iddiayı defetmeye yarayan hüccettir.” (yani kanıt sayılmayan delil).¹

İmam Şâfiî'nin (r.h.) fûrû'a dair meselelerinde işaret ettiğine göre, “delil yokluğu”, kişinin deliliyle sabit olan bir şeyi bâki kılmak için onu müdafaa etmeye yarayan bir delildir (hüccet), yoksa deliliyle sabit olduğu bilinmeyen bir şeyi ispat sadedinde bir delil değildir.

Bizim mezhep imamlarımızın meselelerinin işaret ettiği husus ise şudur: “Delil yokluğu”, sadece Yüce Allah'a ait haklarda bir delildir. Kullanın haklarında ise, bir tarafın diğer tarafa karşı, başlangıçta (delilin vazedilmesi esnasında), def, îcab, ispat ve ibkâ yönünden bir delil değeri bulunmamaktadır.

Birinci grup² görüşlerini delillendirip şöyle dediler: “Münâzaranın en güçlüsü, tevhîdin ispatında ve nübüvvetle alakalı konularda olur. Şüphesiz Yüce Allah şu âyeti ile bize “delil yokluğu (bilâ delil)” ile delil getirerek şirki reddetmeyi öğretmiştir: “...Öyleyse kim, hiçbir delile sahip olmadığı halde Allah'la beraber başka bir tanrıya yakarırsa...”³ Hz. Peygamber (sav), nübüvvetini ispat için müşriklerle mücadele ediyor; onlar nübüvveti inkâr ediyor-ken o ispat ediyordu. Sonra onlar bu inkârlarına, “Onun peygamberliğine dair delil yoktur.” sözlerine ilave olarak herhangi bir delil aramıyorlardı. Hz. Peygamber (sav) ise onların inkâr etmelerinden sonra âciz bırakan (mu'ciz) ayetlerle ve kesin burhanlarla nübüvvetini ispata devam etti.

İhtiyaç duyulur. Varlığa dair delil bulunmadığı sürece buna tutunmak vâcibtir. Bundan dolayı şeriatla inkâr edenin sözü esas alınır. 2) İkinci görüş sahipleri şöyle demektedir: “Bir şeye dair delilin olmaması, yokluğu (ademi, o şeyin olmadığını) gerektirmez ve onun yokluğunun bir etkisi olmaz. Fakat bu durum zorunlu olarak ortaya çıkan bir şeyin onu ortaya çıkaran bir faille ilişkisi olduğundan “delil yokluğu” bir şeye dair bir işaret olur. Buna göre abdesti bozan bir şeyin olmaması prensip olarak abdestsizliğin olmadığını gösterir (yani bozan bir durum olmadıkça abdest var demektir). “Delil yokluğu” hasmı için değil bunu söyleyenin sadece kendisi için sabit olur. Zira bu kimsenin hasmı kendi nezdinde bir delil olduğunu iddia etmektedir. İnkâr edenin görüşü ise nezdinde delil olduğunu söyleyene karşı bir hüccet olmaz. O zaman delili bazı kimseler bilir bazıları bilmez. Nezdinde delil olduğunu iddia edenin hata yapma ihtimali de vardır. O zaman nezdinde delil olduğunu söyleyen kimsenin bu delili, delil olmadığını söyleyen hasmına karşı bir delil olmaz, sadece o delil kendisini ikna eder ve karşı tarafı ilzam etmez. 3) Üçüncü görüş sahipleri şöyle demektedirler: “Hüccetin yokluğu” nasıl ki hüccet olmuyorsa “delil yokluğu” da bizatihi delil olmaz. Aksine bunu ileri süren için bir şeyi inkâr etmeye yarar. 4) Dördüncü görüş Hanefîlerin görüşüdür. Dolayısıyla Hanefîlere göre inkâra dayalı sulh câizdir. Zira davacıya karşı inkârcının görüşü delil değildir. Aynı şekilde davacının sözü de inkârcıya karşı delil olmaz. Zira zimmetin meşgul olduğuna dair bir delil yoktur. Bk. Debûsî, *Takvîmu'l-Edille*, 3/319 vd.

1 Hüccet-i dâfiadır, hüccet-i mûcibe (müsbite) değildir.

2 Yani “delil yokluğu”nu inkâr için delil kabul edip ispat için delil kabul etmeyenler.

3 Mü'minûn, 23/117

قال بعضهم: لا دليل، حجة للنافي على خصمه، ولا يكون حجة للمثبت.

وقال بعضهم: هي حجة دافعة لا موجبة.

والذي دل عليه مسائل الشافعي رحمه الله أنها حجة دافعة لإبقاء ما ثبت بدليله، لا لإثبات ما لم يُعلم ثبوته بدليله.

والذي دل عليه مسائل علمائنا: أن هذا في حق الله تعالى، فأما في حق العباد لا تكون هي حجة لأحد الخصمين على الآخر في الدفع ولا في الإيجاب، لا في الإبقاء ولا في الإثبات ابتداء.

فأما الفريق الأول [٢٨٩] احتجوا وقالوا: أقوى المناظرة^١ في إثبات التوحيد وفي أمور النبوة، فقد علمنا الله تعالى الاحتجاج بلا دليل على نفي الشرك بقوله: ﴿وَمَنْ يَدْعُ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ لَا بُرْهَانَ لَهُ بِهِ﴾ ورسول الله صلى الله عليه وسلم كان يجادل المشركين في إثبات نبوته، وكانوا ينفون ذلك وهو يثبت، ثم كانوا لا يطالبون على هذا النفي بشيء فوق قولهم: لا دليل على نبوته، واشتغل بعد جحودهم بإثبات نبوته بالآيات المعجزة، والبراهين القاطعة.

١ ج: أصحابنا.

٢ ج + ما يكون.

Böylece anlamış olduk ki, inkâr eden için “delil yokluğu” yöntemi, karşı tarafın sabit olduğunu iddia ettiği şeyi delille ispat edinceye dek hasma karşı bir delildir. Bunun sebebi şudur: İnkâr eden, zorunlu kılan veya engelleyen, haram veya mubah kılan bir delilin yokluğu şeklindeki bir asla sarıldığı için ondan (başkaca) delil talep etmemekteyiz. Zira bir aslı değiştirici bir delil ortaya çıkıncaya kadar o asla dayanmak, şeriatta bir yöntemdir.

Bundan dolayı şeriat, beyyineyi (delil getirmeyi) inkâr edene değil, iddia edene ait kılmıştır. Çünkü o inkârcı kişi başkasının onun zimmetinde veya elinde herhangi bir hakkının bulunmadığı şeklinde bir asla dayanmaktadır. Dolayısıyla iddiacı bir delil ortaya koyamadığı sürece bu asıl, inkâr eden tarafın elinde iddiacının kendisine dokunmaktan geri durmasına dair bir delildir.

Şu âyet bizim bu söylediğimizi desteklemektedir: “*De ki: “Bana vah-yolunanda haram kılınmış bir şey bulamıyorum.”*”¹ Hz. Peygamber (sav) de sâibe, vasîle, hâm ve bahîra² gibi birtakım varlıklar hakkında haramlığı ispat etmekte olanlara karşı haramlığı gerektiren “delil yokluğu” ile delil getirmeyi öğretmiştir. Böylece “delil yokluğunun” hasmına karşı inkârda bulunan kişi için bir hüccet olduğu sabit olmuştur.

Onların (delil yokluğunu bir delil olarak kabul edenlerin) benimsediği bu görüş, hükmün reddi ve ispatı konusunda seleften nakledilen illetlerden herhangi birine uygun değildir. Ki bu da sonuç olarak cehalete götürür.

Bunu söyleyene karşı biz şöyle deriz: İspat hususunda ne senin ne de senden başkasının herhangi bir delili vardır. Halbuki hasmın, kendi nezdinde delil olduğunu iddia ediyor. Aynı şekilde onun kendi yanında bir delil olduğunu iddia etmesi, senin o delili ortaya koyuncaya dek senin aleyhine bir delil olmaz. Senin ona karşı, “Bende delil yok.” şeklindeki iddian da ona karşı bir delil olmaz.

Eğer sen, “Bende delil yok.” dersen bu senin cehaletinin ve arayıp bulmadaki kusurunun ikrarıdır. O halde bu, başkasına karşı nasıl bir delil olur ki? Eğer delil arayıp bulmada kusurun yoksa, delile vâkıf olmadığında mazur olursun, ancak senin mazeretin başkasına karşı asla bir delil/hüccet olamaz.

1 En'am, 6/145.

2 Bu ifadede Mâide suresinin 103. âyetine telmih vardır. Âyette yer alıp burada da ifade edilen kelimelerin anlamı şöyledir: Sâibe, başına bir iş gelenin kurtulunca salıverdiği adak devedir. Vasîle, erkekli dişili ikiz doğuran koyunun sırf dişiye hürmeten yenilmeyip salınan erkeğidir. Hâm, on batın doğurtan erkek devedir. Bahîra, beş kez doğuran ve beşincisi erkek olan dişi devedir.

فعرنا بهذا أنّ لا دليل حجةً للنافي على خصمه، إلى أن يثبت الخصم ما يدعي ثبوته بالدليل؛ وهذا لأن النافي إنما لا نطالبه^١ بدليل لكونه متمسكا بالأصل، وهو عدم الدليل الموجب أو المانع والمحرم أو المبيح، ووجوب التمسك بالأصل إلى أن يظهر الدليل المغير له طريق في الشرع.

ولهذا جعل الشرع البيئة في جانب المدعي لا في جانب المنكر؛ لأنه متمسك بالأصل، وهو أنه لا حق للغير في ذمته ولا في يده، وذلك حجة له لا^٢ على خصمه في الكف عن التعرض له ما لم يقيم الدليل.

وأيد ما ذكرنا قوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا﴾ [الأنعام، ١٤٥/٦] الآية، فقد علّم نبيه عليه السلام الاحتجاج بعدم الدليل الموجب للحرمة على الذين كانوا يشبّون الحرمة في أشياء، كالسائبة والوصيلة والحام والبحيرة فثبت بهذا أنّ لا دليل حجةً للنافي على خصمه.

وهذا الذي ذهبوا إليه غير موافق لشيء من العلل المنقولة عن السلف في نفي الحكم وإثباته، وهو ينتهي إلى الجهل أيضا.

فإننا نقول لهذا القائل: لا دليل على الإثبات عندك أو عند غيرك، فإن خصمك يدعي قيام الدليل عنده، وكما أن دعواه الدليل عنده لا يكون حجة عليك حتى تُبرزه، فدعواك عليه أن لا دليل عندي لا يكون حجة عليه.

وإن قلت: «لا دليل عندي»، فهذا إقرار منك بالجهل والتقصير في الطلب، فكيف يكون حجة على غيرك؟ وإن انعدم منك التقصير في الطلب فأنت معذور إذا لم تقف على الدليل، وعذرک لا يكون حجة على الغير أصلا.

١ ج: لا يطالب.
٢ ج - لا.

Dikkat edersen, Hz. Peygamber (sav) zamanında neshedici âyetler iniyordu, bu da insanların bir kısmına ulaşıyor, bir kısmına ulaşmıyordu. Kendisine ulaşmayanlar mensûh ile amel konusunda mazurdur, ancak onun bu durumu bir başkasına karşı hüccet olmaz.

Eğer şöyle denirse: “Sizin, ‘Bu, selefîn ta‘lîline uygun değildir.’ şeklindeki sözünüz fâsiddir. Nitekim Ebû Hanîfe (r.h.), ‘Hakkında eser (hadis veya sahâbî kavli) olmadığı için amberde humus yoktur.’ demiştir. Bu da delil yokluğu ile delil getirmektir.”

Cevaben şöyle deriz: Şayet Ebû Hanîfe (r.h.) bu ifadeyi, amberde humusu vâcib gören aleyhine delil getirmek için söyleseydi, dediğiniz doğru olurdu. Ancak durum böyle değildir. Ebû Hanîfe (r.h.) bu sözü, kendisi için özür beyânı şeklinde ifade etmiştir. İmam Muhammed’in ifade ettiğine göre, Ebû Hanîfe (r.h.) daha sonra başkasına karşı delil getirme hususunda amberi müessir bir illet ile ta‘lîl etmiştir. Nitekim İmam Muhammed (r.h.) şöyle demiştir: Ebû Hanîfe (r.h.), “İnci ve amberde humus yoktur.” dedi.

Dedim ki: “Neden?”

Dedi ki: “Çünkü bunlar balık hükmündedir.”

Dedim ki: “Balıkta neden humus gerekmiyor?”

Dedi ki: “Çünkü balık su hükmündedir.”¹

Bu, müessir bir illete (müessir illetle ta‘lîle) işaretidir. Zira humusta asıl olan ganimetlerdir. Bizler humusu, at ve binek kullanarak (sevk ederek) müslümanların eline geçen ve aslı düşman elinde olan şeyler hakkında gerekli kılmaktayız. O zaman ele geçen bu şey ganimet anlamında olur. Halbuki denizden çıkarılan şeyler kesinlikle düşman elinde değildir. Çünkü bu konuda suyun zorluğu, başka tür zorluk tarzında bir mânidir.²

1 İmam Muhammed’in *el-Asl* isimli eserinde aynı ifadeler yer almakla birlikte, İmam Muhammed’in Ebû Hanîfe’ye, “Balıkta neden humus gerekmiyor?” sorusundan sonra Ebû Hanîfe, “Çünkü o av olup su hükmündedir (bi menzileti’l-mâ).” şeklinde cevap vermektedir. Bk. İmam Muhammed, *el-Asl*, 2/217.

2 Abdulaziz el-Buhârî bu konuyu şöyle izah etmiştir: “Bu, müessir kıyasa işaretidir. Çünkü biz, madenlerin humusunu ganimetlerin humusundan elde ettik. Biz, humusu ‘aslı düşman elinde olduğunda sadece elde edilen madenlerde’ gerekli görüyoruz. Sonra (bu maden) at ve binek kullanarak müslümanların ellerine geçmiştir. Böylelikle bu (madenler) ganimet manasında (hükmünde) olur. Halbuki denizden çıkarılanlar düşman elinde değildir. Çünkü suyun üstesinden gelmek, bu yerde başka bir şeyin üstesinden gelmeye engel olur.” Bk. *Keşfü’l-Esrâr*, 3/388.

ألا ترى أن في زمان النبي عليه السلام كان الناس ينزل، فيبلغ ذلك بعض الناس دون البعض، ومن لم يبلغه يكون معذورا في العمل بالمنسوخ، ولا يكون ذلك حجة^١ على غيره.

فإن قيل: قولكم هذا غير موافق لتعليل السلف فاسد، وقد قال أبو حنيفة رضي الله عنه: لا خمس في العنبر؛ [٢٨٩ب] لأن الأثر لم يرد به. وهذا احتجاج بلا دليل.

قلنا: هذا أن لو ذكر هذا اللفظ على سبيل الاحتجاج على من يوجب فيه الخمس، وليس كذلك، بل إنما ذكره على وجه بيان العذر بنفسه^٢، ثم علل فيه بعلّة مؤثرة في موضع الاحتجاج على الغير على ما ذكر محمد رحمه الله عنه، فإنه قال: لا خمس في اللؤلؤ والعنبر.

قلت: لم؟

قال: لأنه بمنزلة السمك.

قلت: وما بال السمك لا يجب فيه الخمس؟

قال: لأنه بمنزلة الماء.

وهو إشارة إلى مؤثر، فإن الأصل في الخمس الغنائم، وإنما نوجب الخمس فيما يصاب مما كان أصله في يد العدو، وقع^٣ في يد المسلمين بإيجاف الخيل والركاب، فيكون في معنى الغنيمة، والمستخرج من البحار لم يكن في يد العدو قط؛ لأن قهر الماء مانع قهرا آخر على ذلك الموضع.

١ ج + له.

٢ ج: لنفسه.

٣ ج: ووقع.

Sonra kıyasa göre hiçbir şeyde humus vâcip olmamalıdır. Bazı mallarda ise Ebû Hanîfe (r.h.) humusu hadisle gerekli kılmıştır. Ebû Hanîfe (r.h.) böylece hakkında hadis olmayan mallardan kıyasın aslına dayanarak humus alınacağını açıklamıştır. Bu durum, “delil yokluğu ile” delil getirme değildir.

Böyle diyen birisine biz şöyle deriz: Sen bu sözünle şüphesiz bir şey ortaya koyuyorsun ki o da bu hadisede, delil yokluğunun hükmün ispatını gerekli kılacağına dair olan inancının doğru olduğudur. O zaman sana göre doğru olduğunu iddia ettiğin şeyi ispat için delil getirmen gerekir. Halbuki (iddianda) senin hasmının (karşıt görüşte olanın) aleyhine bir delil yoktur. Zira o, senin bu inancının doğruluğunu kabul etmiyor.¹ Aynı şekilde senin iddianı reddedenin aleyhine de bir delil yoktur.²

Sonra senin, “delil yokluğu” tarzındaki görüşün, bir bilgiye dayanarak mı yoksa bir bilgiye dayanmadan söylediğin bir şey midir? Eğer bir bilgiye dayanarak söylediğini iddia ediyorsan, o zaman kişinin elde edeceği bilgi ancak delille olur.

Bunu herhangi bir bilgiye dayanmadan söylediğini iddia ediyorsan bu sana yasaklanmıştır. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “...ve Allah hakkında bilmediğiniz şeyleri söylemenizi haram kılmıştır.”³ “...İşin gerçeği şu ki onlar, mahiyetini bilemedikleri şeyi yalanladılar.”⁴ Dolayısıyla açık bir şekilde yerilen ve nehyedilen bir şey, başkası aleyhine nasıl delil olmaya elverişli olur?

Bizim söylediğimizi şu âyet teyit etmektedir: “...Onlar, ‘Yahudi veya hristiyan olanlar hariç, hiç kimse cennete giremeyecek.’ dediler. Bu onların kuruntusudur...”⁵ Ayrıca Yüce Allah, Peygamber’ine (yargılamada) inkâr eden tarafın delil getirmesinin talep edilmesini öğretti. Dolayısıyla bu durum “delil yokluğu”nun delil olamayacağına dair açık bir ifadedir.

Bunun delili, karşılıklı davalasmalardır (çekişmeli davalar). Zira hasmın (davalı tarafın) inkârı hiçbir şekilde kendisi lehine ve davacı aleyhine delil olmaz. Nitekim hasım bir defa mahkemeye gelip iddiayı inkâr ettikten sonra ikinci bir defa mahkemeye getirilmesi talep edilse, hâkim yine onu getirtebilir. Eğer kendisi veya dava konusu eşya (ayn) hakkında davacı onun kefil göstermesini (şahsa kefalet/el-kefâle bi’n-nefs veya mala kefalet/el-kefâle bi’l-mâl) talep etse, hâkim bu konuda da onu icbar edebilir.

1 Yani “delil yokluğu”nun delil olarak kabul edilemeyeceğini söylüyor.

2 Yani sana göre onun delili yok, ona göre de senin delilin yok.

3 A’râf, 7/33.

4 Yûnus, 10/39.

5 Bakara, 2/111.

ثم القياس أن لا يجب الخمس في شيء، وإنما أوجب الخمس في بعض الأموال بالأثر، فبين أن ما لم يرد فيه الأثر يؤخذ فيه بأصل القياس، وهذا لا يكون احتجاجاً بلا دليل.

ثم نقول لهذا القائل: إنك بهذه المقالة تثبت شيئاً لا محالة، وهو صحة اعتقادك أن لا دليل يوجب إثبات الحكم في هذه الحادثة، فعليك الدليل لإثبات ما تدعي صحته عندك، ولا دليل على خصمك؛ لأنه ينفي صحة اعتقادك هذا، ولا دليل على النافي بزعمك.

ثم قولك: لا دليل، شيءٌ تقوله عن علم أو لا عن علم؟ فإن زعمت أنك تقوله عن علم، فالعلم الذي يحدث للمرء لا يكون إلا بدليل.

وإن زعمت أنك تقوله لا عن علم، فقد نُهيت عن ذلك، قال تعالى: ﴿وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ﴾ [الأعراف، ٣٣/٧]، وقال تعالى: ﴿بَلْ كَذَّبُوا بِمَا لَمْ يُحِيطُوا بِعِلْمِهِ﴾ [يونس، ٣٩/١٠]، فما يكون مذموماً منها عنه نصاً كيف يصلح حجة على الغير؟

وأيد ما ذكرنا قوله تعالى: ﴿وَقَالُوا لَنْ يَدْخُلَ الْجَنَّةَ إِلَّا مَنْ كَانَ هُودًا أَوْ نَصَارَى تِلْكَ أَمَاتُهُمْ﴾ [البقرة، ١١١/٢] الآية، فقد علم رسوله مطالبة النافي بإقامة الدليل، وذلك تنصيص على أن لا دليل لا يكون حجة.

والدليل عليه الخصومات، فإن إنكار الخصم لا يكون حجة له على المدعي بوجه ما، حتى إنه بعدما حضر^٢ مرة ووجد، إذا طلب إحضاره مرة أخرى أحضره القاضي، وإذا طلب أن يكفله بنفسه أو بالعين الذي فيه الدعوى، أجبره القاضي على ذلك،

١ ج: فكيف.

٢ ج: أحضر.

Aynı şekilde davacı onun yemin etmesini talep etse, ilgili konuda hâkim ona yemin ettirebilir. Dolayısıyla delil yokluğu, inkâr eden (münkir) kişi için hasmı aleyhine bir hüccet olmuş olsaydı, inkâr ettikten ve “Davacının bir hücceti yok.” dedikten sonra davacı taraf için, davalı aleyhine bir yol bulunmazdı.¹

Dava konusu iddiayı inkâr edenin sözünü şeriatın muteber kabul etmesine gelince; bu prensip, zâhir bakımından bir delili dikkate almak dolayısıyladır. O delil şudur: Dava konusu ya eşya (ayn) olup davalının elindedir (zilyetliğindedir) -zilyetlik de zâhir bakımından mülkiyet delilidir- ya da dava konusu, davalının zimmetindeki bir borçtur (deyn). Onun zimmeti ise zâhir bakımından boştur (borçtan berîdir). Bununla birlikte münkirin sözü -yemin etmiş olsa dahi- hasmı aleyhine bir hüccet olmaz. Bundan dolayı dava konusunda davacı aleyhine herhangi bir şekilde hüküm verilmez. Ancak davacı, davalı aleyhine hakkı ispat edici bir hüccet getirmedikçe dava konusu olan şeye dokunamaz.

Bu söylediklerimizi şu husus da teyit eder: Şer'î delilleri bilme konusunda prensip olarak insanlar arasında farklılık vardır. Yüce Allah, “...*Her bilgi sahibi-nin üstünde bir bilen vardır...*”² âyetiyle bu hususa işaret etmiştir. Zaten insanların durumlarına bakan bir kişi, bunu hemen fark eder. Nitekim bazı insanlar diğerlerinin vâkıf olamadıkları bilgiye sahip olurlar. İşte bu farklılıktan ötürüdür ki, inkâr eden kişinin, “delil yokluğu” ile delil getirmesi ancak üzerine şer'î hükümlerin bina edildiği bütün hükümleri bilmesinden sonra mümkün olur.

Bizden her kim kendisi için bu dereceyi (her şeyi bildiğini) iddia ederse, o inatçının tekidir; onunla tartışılmaz. Yüce Allah'ın, “...*Size ise pek az bilgi verilmiştir...*”³ âyetine karşılık bir kişi nasıl böyle bir iddiada bulunabilir? Zira, “delil yokluğu” ile delil getirenin bütün ilimlerin tamamına erişemediğini kesin olarak bildiğimiz zaman, onun ulaşmadığı delillerden ötürü hasmına karşı delil getirmesinin bâtıl olduğunu öğrenmiş olduk.

Bundan dolayı “delil yokluğu” ile delil getirmek Allah'ın, hakkında açık nas indirdiği hususlarda geçerlidir. Zira Yüce Allah bütün eşyayı bilir; en ufak bir şey onun bilgisinden kaçamaz ve O'na hiçbir şey gizli kalmaz. O halde Yüce Allah'ın, şirk iddiasında bulunan kişinin herhangi bir açık delilin bulunmadığını haber vermesiyle, bizim için şirk konusunda hiçbir delilin olmadığı bilgisi kesin olarak meydana gelmiş olur.

1 Davacı tarafın delilinin bulunmaması veya yeterli görülmemesi, davalının lehine karar verilmesini gerektirmez. Zira davacı taraf, davalının yemin etmesini talep edebilir.

2 Yûsuf, 12/76.

3 İsrâ, 17/85.

وإذا طلب يمينه حلفه على ذلك، فلو كان لا دليل حجة للنافي على خصمه لم يبق للمدعي عليه سبيل بعد إنكاره وقوله: لا حجة للمدعي.

فأما جعل الشرع القول [٢٩٠أ] قول المنكر، فذلك باعتبار دليل من حيث الظاهر، وهو أن المدعى عين في يده، واليد دليل الملك ظاهراً، أو دين في ذمته، وذمته بريئة ظاهراً، ومع هذا قوله لا يكون حجة على خصمه وإن حلف، حتى لا يصير المدعي مقضياً عليه بشيء، ولكنه لا يتعرض له ما لم يأت بحجة يثبت بها الحق عليه.

يحقق ما قلنا: أن الأصل هو التفاوت بين الناس في العلم بالأدلة الشرعية، وإليه أشار الله تعالى في قوله: ﴿وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ [يوسف، ١٢/٧٦]، وهذا شبه المحسوس لمن يرجع إلى أحوال الناس، فقد يقف بعضهم على علم لا يقف عليه البعض، ومع هذا التفاوت لا يتمكن النافي من الاحتجاج بلا دليل إلا بعد وقوفه على كل علم يتنى عليه أحكام الشرع.

ومن ادعى هذه الدرجة لنفسه منا فهو مُتَعَيَّنٌ لا يناظر، وكيف يتمكن أحد من هذه الدعوى مع قوله تعالى: ﴿وَمَا أُوتِيتُمْ مِنَ الْعِلْمِ إِلَّا قَلِيلًا﴾ [الإسراء، ٨٥/١٧]، وإذا علمنا يقيناً أن المحتج بلا دليل لم يبلغه جميع أنواع العلم، عرفنا أن استدلاله بما لم يبلغه على الخصم باطل.

ولهذا صح هذا النوع من الاحتجاج فيما نص الله عليه؛ لأن الله تعالى عالم بالأشياء كلها، لا يعزب عنه مثقال ذرة ولا تخفى عليه خافية؛ فبإختباره أن لا برهان لمن يدعي الشرك حصل لنا علم اليقين بأنه لا دليل على الشرك بوجه.

“*De ki: Bana vahyedilende yasaklanmış bir şey bulamıyorum.*”¹ âyetindeki durum da böyledir. Zira kesin olarak bilinmektedir ki, bunların dışındakilerin haramlığına dair bir delil yoktur. Dolayısıyla (nas sebebiyle, delil yokluğu tarzındaki) böyle bir delillendirme sahih olur. Ancak inkâr eden kimse için hasmına karşı böyle bir delil getirme tasavvur edilemez.

Biz, kâfirlerin, Hz. Peygamber’in (sav) nübüvvetini inkâr etmeleri ve “Onun peygamberliğinin delili yok.” demelerinin, onlar için Hz. Peygamber’e (sav) karşı bir delil olduğunu söylemiyoruz. Ancak onların bu yaptıkları sadece cahilliklerinin izharıdır. Resûlullah’ın (sav), peygamber olduğuna dair mucizeler ortaya koymak suretiyle onların bu bilgisizliğini ortadan kaldırması gerekir.

İkinci görüş sahiplerine gelince, onlar şöyle dediler: İnkâr edilen şey yoktur (ma’dûm), yokluk (adem) ise bir şey değildir. Hâlbuki delile, hakında delil bulunan şeyi ispat için ihtiyaç duyulur. Ma’dûmun ne delil ile ne de delil yokluğu ile ilişkili olmadığı bilinmektedir. Fakat delilin olmayışı, o şeyin varlığına delildir. Nitekim abdestsizlik (hades), abdesti olmayan bir kimsenin (muhdîs) varlığını gösterir.²

Ayrıca delil -bazılarına göre olmasa da- bazılarına göre bazen ispata dair getirilen şeydir.³ İnkâr eden kimsenin “İspata dair delil yoktur.” şeklindeki sözü, ihtimalli bir söz olup onun dediği şekilde, “Bunda kimse nezdinde meşru delil yoktur.” anlamına gelebileceği gibi, “Aslında başkası nezdinde bir delil bulunup ona ulaşmamıştır.” anlamında da olabilir.

İspat eden kimsenin (müspit), ispat delilini ortaya koyan iddiası da ihtimallidir. Şöyle ki, kendisinin sahip olduğu delilin var olması ile o iddia doğru olabileceği gibi yalan veya yanlış da olabilir. Dolayısıyla bu yönden her iki taraf da eşit olmaktadır.

Aynı şekilde, ispat eden kimsenin ortaya koyduğu delil iddiası, delili açıkça ortaya koymadıkça hasmına karşı delil olmaz. Çünkü o delil ihtimallidir, ihtimalli olan bir şey ise delil olmaz. Yine, inkârcının “Delil yoktur.” şeklindeki sözü de hasmına karşı delil olmaz. Çünkü o delil de ihtimallidir fakat onun bu sözü, ihtimal hususunda eşit olması yoluyla müspitin iddiasını ondan savar.⁴ Bundan dolayı biz şöyle dedik: “Böyle bir kimsenin ‘Delil yoktur.’ şeklindeki görüşü, (hükmü) zorunlu kılan değil, defeden bir hüccettir.”

1 En’âm, 6/145.

2 Yani abdestsizlikten bahsediliyorsa demek ki abdesti olmayan bir kişi vardır.

3 Yok olan bir şey için delil getirilmez.

4 Yani onun zimmetinde bir şey yoktur. Bu, delile bir isnaddır, zira prensip zimmetin borçsuz olmasıdır.

وكذلك قوله: «قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا» [الأنعام، ١٤٥/٦] ، فقد صار معلوما يقينا أنه لا دليل على حرمة ذاك، فكان الاحتجاج صحيحا، ومثله لا يتصور فيما يحتج به النافي على خصمه.

ولا نقول بأن نفي الكفار نبوة رسول الله عليه السلام، وقولهم لا دليل على نبوته كان حجة لهم عليه بوجه، ولكن كان ذلك إظهارا منهم لجهلهم، وكان على رسول الله عليه السلام أن يزيل ذلك الجهل عنهم بإظهار المعجزات الدالة على نبوته.

فأما أهل المقالة الثانية، فإنهم قالوا: المتفني معدوم، والعدم^١ ليس بشيء، وإنما يحتاج إلى الدليل لإثبات المدلول عليه، ومعلوم أن العدم لا يكون متعلقا بدليل ولا بعدم الدليل، ولكن عدم الدليل يدل عليه، كما يدل الحدث على المحدث.

ثم الدليل قد يكون قائما على الإثبات عند البعض دون البعض، فقول النافي: لا دليل على الإثبات، محتمل: يجوز أن يكون كما قال، وهو أنه ليس فيه دليل مشروع عند أحد، ويجوز أن يكون عليه دليل [٢٩٠ب] عند غيره ولم يبلغه.

ودعوى المثبت دليل الإثبات محتمل أيضا: يجوز أن يكون صدقا بوجود الدليل عنده، ويجوز أن يكون كذبا أو غلطا، فاستوى الجانبان من هذا الوجه.

ثم كما أن دعوى المثبت الدليل لا يكون حجة على خصمه ما لم يُبرز الدليل؛ لكونه محتملا، والمحتمل لا يكون حجة فقول النافي: «لا دليل»، لا يكون حجة على خصمه؛ لكونه محتملا، ولكنه دافع لدعوى المثبت عنه بطريق المساواة في الاحتمال، فقلنا: إن قوله: «لا دليل»، حجة دافعة لا موجبة.

١ ج: والمعدوم.

Şâfiî, bu söz (bilâ delil) ile de delil getiriyor. Ancak o şöyle demektedir: Karşı tarafın “Delil yoktur.” tarzındaki görüşü, söylediğine aykırı olmayan bir delile dayanıyor ise, bu delil hasma karşı bir hüccettir. Fakat sırf “Delil yoktur.” sözünden dolayı hüccet değildir.

Bunun açıklaması şöyledir: Hükümler içerisinde sürekliliğe (bekâ), illetlerden ve cevherlerden de sahih olmaya ihtimali olanların varlığı delille sabit olduğunda, onları ortadan kaldıracak bir şeyle karşılaşmadıkları sürece bunlar bâki olurlar.

Dikkat edersen, “alışveriş yoluyla mülkiyet” veya “nikâh yoluyla helallik” yahut “üç boşama ile haramlık” (hükümleri) sabit olduğunda, ortadan kaldıracak bir şeyle karşılaşmadıkça (bu hükümler) bâki olur. Hükümü sâbit kılan delilin sahih olmasından sonra ne kadar zaman geçerse geçsin, onu izale edecek bir şeyin gelme ihtimali bulunsa bile, onu ortadan kaldıracak bir şeyin sonradan meydana gelme ihtimali bulunmakla birlikte, bu delil ile hüküm o konuda bâki kalır.

Onu yok edecek bir şey ortaya çıkmadan önce hüküm bu delil ile sabit olur. Bu, umûm ifade eden nas gibidir. Tahsis delilinin ortaya çıkma ihtimali bulunsa da âm olan nas, içine aldığı her şeyde hükümü gerekli kılar. Tahsis delili ortaya çıkmadığı sürece hüküm âm olan nas ile sabit olur ve hasma karşı bununla delil göstermek de geçerlidir.

Aynı şekilde inkâr ettiği konuda, “İspatına delil yoktur.” veya delili ile sabit olan konuda, “İnkârına delil yoktur.” şeklinde bir görüş ortaya koyan kişinin, bu sözü de bu delil (yani hükümü ortaya koyan ilk delil) ile delil getirmek olur. Bu delil de hasma karşı ileri sürülebilecek bir delildir. Ancak herhangi bir delile dayanmayan konuda ise ancak “delil yokluğu” ile delil getirmek kalır. Bu da sizin dediğiniz gibi, delil olmaz.

Bu prensibe dayanarak (Şâfiî) “İnkâra dayalı sulh bâtıldır.” dedi. Çünkü inkârının, davacının iddiasını inkârı delile dayanmaktadır. Bu da aslen zimmetinin borçtan berî olmasından anlaşılan (“Berâet-i zimmet asıldır.” delilidir) veya iddia konusu eşyadaki mülkiyetin delili olan zilyetliktir. O zaman bu husus, delili ile sabit olan şeyi bâki kılma konusunda davalının elinde hasmı aleyhine bir delil olur. Bu delil ile davacının hakkı konusunda zimmetinin berî olduğu açığa çıktıktan sonra, hasmın davalıdan bir mal alması, davadan el çekmesi karşılığında bir rüşvet olur. Alınan bu mal hakkının karşılığı olmaz ve dolayısıyla da bâtil olur.

والشافعي يحتج بهذا الكلام أيضا، إلا أنه^١ يقول: إذا كان قوله: لا دليل، مستندا إلى دليل لا يخالف ما يقوله، يكون ذلك الدليل حجة على الخصم، لا مجرد قوله: لا دليل. وبيان هذا: أن ما يكون محتملا للبقاء من الأحكام، والصحة في العلل والجواهر^٢ فإنه إذا ثبت وجوده بالدليل يكون باقيا، ما لم يعترض ما يزيله.

ألا ترى أن الملك بالشراء متى ثبت، أو الحل بالنكاح متى ثبت، أو الحرمة بالتطبيقات الثلاث متى ثبت يكون باقيا، إلا أن يعترض عليه ما يزيله، فما يمضي من الأمانة بعد صحة الدليل المثبت للحكم، يكون الحكم فيه باقيا بذلك الدليل، على احتمال أن يطراً ما يزيله.

وقبل ظهور طريان ما يزيله يكون الحكم ثابتا بذلك الدليل، بمنزلة النص العام، فإنه موجب للحكم في كل ما يتناوله على احتمال قيام دليل الخصوص، فما لم يقيم دليل الخصوص كان الحكم ثابتا بالعام، وكان الاحتجاج به على الخصم صحيحا. فكذا قول القائل فيما هو منتف: «لا دليل على إثباته»، أو فيما هو ثابت بدليله: «لا دليل على نفيه» يكون احتجاجا بذلك الدليل، وذلك الدليل حجة على خصمه، فأما ما لا يستند إلى دليل فلا يبقى فيه إلا الاحتجاج بقوله: «لا دليل»، فذلك لا يكون حجة كما قلتم.

وعلى هذا الأصل قال^٣: «الصلح على الإنكار باطل»؛ لأن نفي المنكر دعوى المدعي يستند إلى دليل، وهو المعلوم من براءة ذمته في الأصل، أو اليد التي هي دليل الملك له في عين المدعى، فيكون ذلك حجة له على خصمه في إبقاء ما ثبت بدليه، وبعدما ظهرت براءة ذمته في حق المدعي بهذا الدليل يكون أخذه المال رشوة على الكف عن الدعوى، ولا يكون ذلك اعتياضا عن حقه، فيكون باطلا.

١ ج: لأنه.

٢ وفي هامش أ + أي: الأعيان مثل العقود وغيرها.

٣ وفي هامش أ + أي: الشافعي.

Bir kimsenin, herhangi bir insanın kölesinin hür olduğuna şahitlikte bulunup da sonra o köleyi satın alması bunun tersinedir. Bu satış sahih olur ve müşterinin parayı satıcıya ödemesi gerekir. Çünkü satıcının hürriyet iddiasını inkâr etmesi ve köleye dair mülkiyetinin devam ettiğini iddia etmesi, bir delile dayanmaktadır. Bu delil ise, köledeki mülkiyetini ispat eden delildir. O zaman bu delil, o kimsenin köledeki mülkiyetinin devam ettiğine dair, hasmı aleyhine kendisi için bir delil olur. Buna göre kölenin satışından aldığı bedel, kendine ait bir mülkün bedeli olur. Bu itibarla kölenin satıcısı ile müşteri arasında satış akdi olan sebebin fâsidliği konusunda ittifak sabit olmaz. Bu nedenle bu satış akdinde sahlilik yönü belirli hale geldi ve müşteriye bedeli ödemesi vâcib oldu. Ardından bu köle müşterinin mülküne girdikten sonra kendi iddiasından dolayı müşteri adına âzat olmuş oldu.

Bizim âlimlerimiz (r.h.) şöyle demişlerdir: Hükmü sabit kılan delil, hiçbir şekilde o hükmün devamlılığını gerektirmez. Ancak bir hükmün sabit olduktan sonra devam etmesi, onu yok (nefy) eden bir delilin bulunmasından dolayı değil, aksine o hükmün devamı için delile ihtiyaç olmaması sebebiyledir.

Böylece anlamış olduk ki, hükmün kendisine dayandığı delilin o hükmün devamında asla bir etkisi yoktur. Bir delille sabit olduğu bilinmeyen şey konusunda onun varlığına dair iddia nasıl muhtemelse delille varlığı sabit olduğu bilinen şeyin devamına dair bir iddia da aynı şekilde ihtimal dâhilindedir.

Aynı şekilde nasıl ki, bir şeyi ortaya koyan ve inkâr eden taraflardan her birinin delilsiz iddiası hasmına karşı delil olmama noktasında eşitse, burada (delil yokluğu ile hüküm ispatında) da durum böyledir.

Bu sebeple âm lafız bundan farklıdır. Çünkü âm lafız, tahsis delilinin bulunma ihtimaliyle beraber kapsadığı fertlerde hükmü kesin olarak gerektirir. Tahsis delili ortaya çıkmadığı sürece hüküm, kendisini gerektiren bir nas ile sabit olur. Burada ise hükmü ispat eden delil asla zamanlarla (hükmün devamıyla) ilişkili değildir. Dolayısıyla hükmü ispat edici delil ile (hükmün varlığına) delil getirildikten sonra bu hükmün diğer zamanlarda devam etmesi, onu ispat eden delil ile olmaz.

Bu yüzden hükmü ortadan kaldıran delilin varlığı hiçbir şekilde tahsis delili olmayıp aksine, nesih konusunda açıkladığımız üzere, nesih olur.¹

1 Zamanları kuşatma noktasında ispat edici (müsbet) delil, fertleri kapsama noktasında âm lafız gibi

بخلاف ما إذا شهد [٢٩١أ] بحرية عبد إنسان، ثم اشتراه بعد ذلك، فإن الشراء يكون صحيحا، ويلزمه الثمن للبائع؛ لأن نفي البائع حرите ودعواه بقاء الملك له مستند إلى دليل، وهو الدليل المثبت للملك له في العبد، فيكون ذلك حجة له على خصمه في إبقاء ملكه، وبإعتباره هو إنما يأخذ العوض على ملك له، وباعتباره لا يثبت الاتفاق بينهما على فساد ذلك السبب، فبهذا تعين فيه وجه الصحة ووجب الثمن على المشتري، ثم يعتق عليه بعدما دخل في ملكه باعتبار زعمه.

وعلمائنا قالوا: الدليل المثبت للحكم لا يكون موجبا بقاء الحكم بوجه من الوجوه، ولكن بقاءه بعد الوجود لاستغناء البقاء عن دليل، لا لوجود الدليل المبقي.

فعرفنا أنه ليس للدليل الذي استند إليه الحكم عمل في البقاء أصلا، وأن دعوى البقاء فيما عرف ثبوته بدليله محتمل، كدعوى الإثبات فيما لا يعلم ثبوته بدليله. فكما أن هناك يستوي المثبت والنفي في أن قول كل واحد منهما لا يكون حجة على خصمه بغير دليل، فكذلك هنا.

وبه فارق العام، فإنه موجب للحكم في كل ما تناوله قطعا، على احتمال قيام دليل الخصوص، فما لم يظهر دليل الخصوص كان الحكم ثابتا بنص موجب له، وهنا الدليل المثبت للحكم غير متعرض للأزمة أصلا، فلا يكون ثبوته في الأزمة بعد قيام الدليل بدليل مثبت له.

ولهذا لا يكون قيام دليل النفي من دليل الخصوص في شيء، بل يكون نسخا، كما بيناه في باب النسخ.

١ وفي هامش أ + فلولا الدليل المثبت في تناول الأزمة كالعام في تناول الأفراد، لكان ظهور المعارض تخصيصا للمثبت كما في فصل العام، فالمعارض ههنا نسخ وغير تخصيص، فافترقا.

Bu hususun açıklaması şöyledir: Bu delil artık herhangi bir şekilde etkili olmadığı için buna dayanan kişinin “Bu delilin kaldırıldığına dair delil yoktur.” sözü muhtemel bir iddia olmuştur. Aynı şekilde hasmının, “Bu delilin kaldırıldığına dair delil mevcuttur.” sözü de muhtemel bir iddiadır. Bu durumda ikisi arasında teâruz meydana gelir. Öyle ki birisinin iddiası bir delil ile üstün kılınmadıkça diğeri aleyhine hüccet olamaz.

Bu prensibe göre inkâr üzere sulhun câiz olduğu görüşünü benimsemekteyiz. Nitekim inkârcının zimmetinin beri olduğunu veya zilyetliğindeki malın onun mülkü olduğunu ortaya koyan delil, asla devamlılıkla ilişkili değildir.¹ Buna göre davacının dava konusu için, “Bu benim hakkımdır.” veya “Bu benim mülkümdür.” şeklindeki sözü muhtemel bir haber olduğu gibi, davalının buna ilişkin inkârı da muhtemel bir haberdir.

Aynı şekilde davacının sözü (ihbarı), muhtemel olduğu için, hakkı olduğunu iddia ettiği şeyi kendisine teslim etmesinin zorunlu olduğu konusunda, davacı aleyhine bir hüccet olmadığı gibi, davalının inkârı da (ihbarı), sulh yoluyla kendisinden bir bedel almasının fâsid olacağına dair davacı aleyhine bir hüccet olmaz.

Bundan dolayı üçüncü bir şahıs, bir mal karşılığı sulh yapsa ittifakla câiz olur. Eğer davalının dava konusu hakkında zimmetinin berî olduğu, hasmın iddia ettiği gibi, bir delil ile sabit olmuş olsaydı, üçüncü şahıs ile de sulh yapması câiz olmazdı. Nitekim davasının asılsız olduğunu ikrar eden kişi, üçüncü bir şahıs ile sulh yapsa bu câiz olmaz.

Kölenin, efendisi adına âzat olduğuna şahitlik edilmesi meselesi de buna delildir. Nitekim şahit bu köleyi satın aldığı anda, bu alışveriş sahih olarak gerçekleşir ve bu gerekçeden dolayı semeni (bedeli) ödemekle yükümlü olur. Bu gerekçe ise şudur: Şahidin köle ile ilgili bu şahitliği muhtemel olduğu için kölenin efendisi aleyhine bir hüccet olmaz. Dolayısıyla efendinin bu köleyi bir üçüncü şahsa satarak karşılığında bedel alması câizdir. Aynı şekilde, her ne kadar şahidin iddiası, kendisi hakkında mu-teber olsa da efendinin köleyi şahide satarak bedelini alması da câizdir.²

olsaydı muâriz delil, âm konusunda olduğu gibi, ispat edici delili tahsis edici (muhasıs) olurdu. Halbuki buradaki muâriz delil tahsis olmayıp nesihdir. Dolayısıyla bu bakımdan aralarında fark vardır.

1 Yani bu deliller hakkın varlığını ortaya koyabilirse de bu hakkın devamlılığını sağlamazlar.

2 Yani şahit, “Köle âzat oldu.” diyor. Fakat bu şahitlik şahidin kendi hakkında geçerli olsa da efendi bunu inkâr etmektedir. Bu sebeple hem efendinin, “Âzat etmedim.” şeklindeki iddiası ve hem de şahidin, “Âzat ettin.” şeklindeki iddiası ihtimallidir. Dolayısıyla şahidin ihtimalli ifadesi kölenin efendisini

يوضحه: أنه لما لم يكن ذلك الدليل^١ عاملا الآن في شيء، صار قول المتمسك به: لا دليل على ارتفاعه كلاما محتملا، كما أن قول خصمه: قام الدليل على ارتفاعه كلام محتمل، فتتحقق المعارضة بينهما على وجه لا يكون زعم أحدهما حجة على الآخر ما لم يرجح قوله بدليل.

وعلى هذا الأصل قلنا: في الصلح على الإنكار: إنه جائز؛ لأن الدليل المثبت لبراءة ذمة المنكر، أو للملك له فيما في يده غير متعرض للبقاء أصلا، فكان دعوى المدعي أن المدعى «حقي» و«ملكي» خبرا محتملا، وإنكار المدعى عليه لذلك أيضا خبر محتمل.

فكما لا يكون خبر المدعي حجة على المدعى عليه في إلزام التسليم إليه؛ لكونه محتملا، فكذلك خبر المدعى عليه لا يكون حجة على المدعي في فساد الاعتياض عنه بطريق الصلح.

ولهذا لو صالحه أجنبي^[٢٩١ب] على مالٍ جاز بالاتفاق، ولو ثبتت^٢ براءة ذمته في حق المدعي بدليل كما ذكره الخصم لم يجوز صلحه مع الأجنبي، كما لو أقر أنه مبطل في دعواه، ثم صالح مع أجنبي.

والدليل عليه: فصل الشهادة بعق العبد على مولاه، فإن الشاهد إذا اشتراه صح الشراء، ولزمه الثمن؛ لهذا المعنى وهو أن ما أخبر به الشاهد لكونه محتملا لم يصح حجة على مولى العبد، حتى جاز له الاعتياض عنه بالبيع من غيره، فيجوز له الاعتياض عنه بالبيع من الشاهد، وإن كان زعمه معتبرا في حقه،

١ وفي هامش أ + أي: الدليل المثبت في زمان البقاء لم يكن عاملا بل بقاؤه في الزمان الثاني باستصحاب الحال.
٢ ج: ثبت.

Hatta (şahidin iddiasının kendisi hakkında muteber olmasının neticesi olarak), şâhit köleyi satın alır almaz köle, satan tarafından değil de satın alan tarafından âzad olmaktadır. Öyleki bu âzat dolayısıyla şahit lehine velâ bağı oluşmaz.¹ Bunlar ancak bizim ifade ettiğimiz yolla gerçekleşebilir. Zira efendi için mülkiyeti gerektiren delil, mülkiyetinin devam ettiğine de delil değildir. Aksine sabit olduktan sonra mülkiyetin devam etmesi, onu devam ettiren bir delile ihtiyaç duymamasından dolayıdır.

Bu prensibe göre deriz ki: Durumu bilinmeyen (hür veya köle olduğuna dair bilgi olmayan/mechûlül-hâl) kişi, zâhir itibarıyla hür sayılır. Ancak ona karşı bir suç (yaralama gibi müessir fiil) işlense, bu fiili işleyen kişi de (cânî) onun köle olduğunu iddia etse, bu kişinin hür biri olduğuna dair delil getirilene kadar, onun hür kişiler için tespit edilen cinâyetül'î-erşî² ödemesi gerekmez. Zira halihazırdaki hürriyetin sübûtu, bunu gerekli kılan bir delil ile değil, âdemoğlunda aslolanın hürriyet olması itibarıyledir. Bu ise hükmün devamlılığını gerektirmez. Dolayısıyla kişinin halihazırda kendi hakkındaki hürriyet iddiası ihtimallidir.

Başkasının onun hakkındaki kölelik iddiası da ihtimallidir. İhtimalli bir delil ile de kişi bir başkasının kölesi olmaz. Ancak hürriyet hakkında kendi iddiasına itibar olunur. Yine ihtimal sebebiyle, hürriyetini ispat edene kadar, bir başkasının ona karşı işlemiş olduğu müessir fiil sebebiyle hürler için takdir edilen erşi hak etme iddiası sabit olmaz. Çünkü delilin ortaya konulmasından önce onun için sadece “delil yokluğu” ile hüccet getirme söz konusudur. Bu ise kendisi için defedici bir delil olabilirken başkası aleyhine onun lehine bir hüccet sayılmaz.

Buna binaen, bir kimse bir başkasına zina suçu (kazf) isnat etse, sonra da onun bir köle olduğunu iddia etse, zina isnat edilen kişi de (makzûf) kendisinin hür olduğunu söylese, zina suçu isnat edilen kişinin hür olduğuna dair delil ortaya konuncaya kadar, suç isnat edene hürlerle uygulanan had cezası uygulanmaz.

Aynı şekilde, bir kimse bir insanın elini kesse, sonra da onun köle olduğunu iddia etse, el kesen kimseye kısas gerekmez.

bağlamadığından dolayı efendi, köleyi şahide veya üçüncü bir şahsa sattığında, bu satım akdi sahih ve bedel hak edilebilmektedir.

- 1 Burada köleyi şâhit âzat etmiş olmamaktadır. Aksine onun şahitliği ile efendi tarafından âzat olmuş olmaktadır. Çünkü şahidin şahitliği efendiyi bağlamasa da kendisini bağlar. Dolayısıyla o kölenin âzat olduğuna inanıyorsa bu kendi mülküne geçtiğinde hemen âzat olur. Artık kendisi daha önce âzata şahitlik ettiği ve şahitliği de kendisini başladığı için kölenin âzat edilmediğini söyleyemez. Bundan dolayı da şâhit köleyi âzat etmiş olmadığı için kendisi için âzat edene ait bir hak olan velâ sabit olmamaktadır.
- 2 İslâm ceza hukukunda ölümle sonuçlanmayan müessir fiillerde mağdura ödenen tazminat anlamında bir terim olan erş için bk. Ali Şafak, “Erş”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 1995), 11/307.

حتى إنه يعتق كما اشتراه لا من جهته، حتى لا يكون ولاؤه له، وما كان ذلك إلا بالطريق الذي قلنا، فإنّ الدليل^١ الموجب للملك للمولى لا يكون دليل بقاء ملكه، بل بقاء الملك بعد ثبوته لاستغنائه عن الدليل المنفي^٢.

وعلى هذا الأصل قلنا: مجهول الحال يكون حراً باعتبار الظاهر، ولكن لو جُنِيَ عليه جنائية، فزعم الجاني أنه رقيق؛ لا يلزمه أرش الجنائية على الأحرار حتى تقوم البيئة على حريته؛ لأن ثبوت حريته^٣ للحال ليس بدليل موجب لذلك، بل باعتبار أصل الحرية لأولاد آدم، وذلك لا يوجب البقاء، فكان دعواه الحرية لنفسه في الحال محتملاً.

ودعوى الغير الرق عليه محتمل، فبالمحتمل لا يثبت الرق فيه لغيره، ويُجعل القول قوله في الحرية، وبالمحتمل لا تثبت دعوى استحقاق أرش الأحرار بسبب الجنائية عليه غيره حتى يقيم البيئة على حريته؛ لأن قبل إقامة البيئة ليس معه إلا الإحتجاجُ بلا دليل، وذلك دافع عنه، ولا يكون حجة له على غيره.

وعلى هذا: لو قذف إنساناً، ثم زعم أنه عبد، وقال المقذوف: بل هو حرٌّ فإنه لا يقام حد الأحرار عليه حتى تقوم البيئة للمقذوف على حريته. وكذلك لو قطع يد إنسان، ثم زعم أنه عبد، وأنه لا قصاص عليه.

١ وفي هامش أ + يعني: أن المثبت لا يكون مبقياً، إذ لو كان كذلك لكان المثبت للرق مبقياً له فلا يعتق على المشتري.

٢ ج: المنفي.

٣ ج: الحرية.

Yine bir kimse bir hadisede şahitlik etse, aleyhine şahitlikte bulunulan kişi de şahidin köle olduğunu iddia etse, hür olduğuna dair delil ortaya konuncaya değin onun şahitliği delil olmaz.

İmam Şâfiî (r.h.), kendisine nispet ederek açıkladığımız kaideden/prensipten hareketle bütün bu meselelerde bize muhalefet ediyor.

Buna binaen, bir kimse bir evin bir bölümünü satın alsa, şüfa hakkı olan kimse de (şüfadâr) şüfa hakkını talep etse, müşteri ise, “Elinde bulundurup şüfa hakkı olarak iddia ettiğin şey, senin mülkün değil, benim mülkümdür.” dese, şüfadârın elinde olana dair müşterinin iddia ettiği hususu (mülkiyeti) defetme noktasında (kabul edilecek) söz, şüfa iddiasında bulunanın sözüdür. Hasmin (şüfa davasında davacının) şüfa hakkı olduğunu inkâr etme konusunda (kabul edilecek) söz ise müşterinin sözüdür. Öyle ki şüfa hakkı olan kişi, elinde bulunan malın kendisinin mülkü olduğuna dair delil getirmediği sürece, bize göre şüfa hakkını elde edemez.¹ Çünkü bu ikisinden her birinin haberi ihtimalli olup elinde olan şeyi hak etme konusunda hasmına karşı bir delil olmaz.

İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre ise, şüfa hakkı bulunan kişinin elinde olan şey konusundaki mülkiyeti, onun sözünün ispat edici bir delile dayanmasına bakılarak sabit olur ve o kimse bu yolla şüfa hakkını elde etmiş olur.

Âlimlerimizin söylediği görüşün bir benzeri, efendinin kölesine, “Şayet bugün konağa girmezsem hürsün.” deyip, daha sonra o gün geçtikten sonra efendinin, “Ben girmiştin.” demesi ve kölenin de “Girmedin.” demesi gibidir. (Burada kabul edilecek) söz, efendinin sözüdür, dolayısıyla köle hür olmaz.

Malumdur ki, kölenin sözü zâhir bakımından bir delile dayanmaktadır. O da eve girmemenin esas olmasıdır. Fakat bu durumda hem kölenin hem de efendinin sözü ihtimalli olduğundan, ihtimalli bir söze dayanarak kölenin efendi üzerinde bir hak talebi sabit olmaz.

1 Konu Pezdevî'de ve Abdulaziz el-Buhârî'nin ona yaptığı şerhte şu şekilde geçmektedir: Pezdevî: “Bir adam, konağın (kendisine ait) bir payını (kısımını) satsa, ortağı şüfayı talep etse, müşteri şüfa talep eden kimsenin elindekinin mülkiyetini inkâr etse, söz müşterinin olur.” Abdulaziz Buhârî ise söz konusu husus ile ilgili Serahsî'nin ifadelerine benzer olarak şunları söylemektedir: “Evin bir kısmı satıldığında, ortak olan kişi müşteriye karşı şüfa hakkını talep etse, müşteri, evin şüfadârın elinde bulunan kısmında şüfadârın mülkiyetini inkâr etse ve ‘Senin elinde bulunan mülkiyet zilyetliği değildir. Aksine senin elinde bulunan zilyetlik icâre ve iâreden kaynaklanan bir zilyetliktir.’ dese, şüfa talebinde bulunan kimse elinde bulunanın icâre veya iâre zilyetliği olduğunu inkâr etse, (kabul edilecek) söz müşterinin sözü olur. Bundan dolayı şefî, evin elinde bulunan kısmının kendi mülkü olduğuna dair bir delil (beyyine) ortaya koymadığı müddetçe bize göre şüfaya hak kazanamaz.” Bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 3/378.

وكذلك لو شهد في حادثه، ثم زعم المشهود عليه أنه عبد، فإن شهادته لا تكون حجة عليه^١ حتى تقوم البينة على حريته.

والشافعي رحمه الله يخالفنا في جميع ذلك؛ للأصل الذي بينا له.

وعلى هذا: لو اشترى شقصا من دار، فطلب الشفيع الشفعة، وقال المشتري: ما في يدك مما تدعي به الشفعة ليس بملك لك^٢، بل هي ملكي فإنه يكون القول قول مدعي الشفعة في دفع دعوى المشتري عما في يده، ويكون القول قول المشتري في إنكاره حق الشفعة له، حتى إن الشفيع [٢٩٢] ما لم يقيم البينة على أن العين الذي في يده ملكه لا يستحق الشفعة عندنا؛ لأن خبر كل واحد منهما محتمل، فلا يكون حجة على خصمه في استحقاق ما في يده.

وعند الشافعي: ملك الشفيع فيما في يده ثابت باعتبار أن قوله مستند إلى دليل مثبت، فيستحق به الشفعة.

ونظير ما قاله علماؤنا: قول المولى لعبده: إن لم أدخل اليوم الدار، فأنت حر، ثم قال المولى بعد مضي اليوم: قد دخلت، وقال العبد: لم تدخل، فإن القول قول المولى حتى لا يعتق العبد.

ومعلوم أن قول العبد مستند إلى دليل من حيث الظاهر، وهو أن الأصل عدم الدخول، ولكن لما كان قوله في الحال محتملا، وقول المولى كذلك، لم يثبت استحقاقه على المولى بما هو محتمل.

١ - عليه.

٢ - له؛ ج: لك، وفي هامش أ + أي: لك.

Mefkûd¹ kişinin durumu da böyledir. Bu kimsenin durumu ortaya çıkmadan önce bu kişi, akrabalarından ölen herhangi birine mirasçı olamaz. Malumdur ki, mefkûdun sağ olması bir delile dayanmaktadır. Bu delil ise onun (daha önce) sağ olduğunun bilinmesidir. Ancak bu delil mefkûdun hayatta olduğunun devamına delil olmadığından, bu durumda mefkûdun hayatta olduğuna dair ihtimal dikkate alınmıştır. Denildi ki, mefkûdun hayatta olma ihtimali bulunduğundan ona kimse mirasçı olamaz. Mefkûdun ölmüş olma ihtimali bulunduğundan dolayı da o, kimseye mirasçı olamaz.

Eğer şöyle denirse: “Bana göre onun (kölenin) sözü bir delile dayandığında, asıl maksadının devamı konusunda hasmı aleyhine kabul edilir. Hâlbuki âzat olma konusunda kölenin efendisinin eve girdiğini inkâr etmek gibi bir maksadı yoktur. Kölenin asıl maksadı âzat olmaktır. Kölenin âzat olduğuna dair iddiası ise ispat edici bir delile dayanmamaktadır.”

Aynı şekilde mefkûdun bir yakını öldükten sonra o mefkûdun hayatta olduğunu iddia eden kişinin maksadı, mefkûdun hayatta olduğunu ispat etmek değildir ki, bu konuda onun deliline dayandırmak muteber olsun. Münkirin (davalının) borçsuzluğuna veya elindeki malın kendi mülkü olduğuna dair iddiasına gelince; bu iddia onun asıl maksadı olup, daha önce açıkladığımız üzere, bu konuda o (zilyetlik gibi) bir delile dayanmaktadır.

Yine hür olup olmadığı bilinmeyen birinin, kendisinin hür olduğunu iddia etmesinin asıl maksadı olması da böyledir.

Şefî'in (şüfayı talep etme hakkına sahip olan kişinin) elinde bulunan malın kendisine ait olduğunu iddia etmesi de kendisi için asıl maksattır. Asıl hedefi olan bu durum, bir delile dayandığı zaman hasmı aleyhine bir delil (hüccet) olmuş olur.

Biz diyoruz ki: İki arasında bir fark yoktur. Zira münkirin (davalının) sulhun fesadına dair iddiası, onun için asıl maksat değildir; fakat sulh yoluyla borçlandığı miktarı teslim edince talep hakkının düşmesi olan asıl maksadın gerçekleşmesi, bu maksada bağlıdır. Kölenin, efendisinin eve girmediğine dair iddiasının asıl maksat olmaması da böyledir. Ancak kölenin asıl maksadı, efendinin koştuğu şartın mevcudiyetine bağlı olarak âzat olmaktır. Asıl maksat olan, “şartın bulunması itibarıyla âzatın gerçekleşmesi” ancak efendinin eve girmemesine bağlıdır.

1 Mefkûd: Kaybolup yaşayıp yaşamadığı ve yeri bilinmeyen kişidir.

وكذلك المفقود، فإنه لا يرث أحدا من أقاربه إذا مات قبل أن يظهر حاله، ومعلوم أن بقاءه حيّا مستندٌ إلى دليل، وهو: ما عُلم من حياته، ولكن لما لم يكن ذلك دليلا للبقاء اعتُبر في الحال الإحتمال، فقليل: لا يرثه أحدٌ لاحتمال بقاءه حيا، ولا يرث أحدا لاحتمال أنه ميت.

فإن قيل^١: عندي إذا استند قوله^٢ إلى دليل إنما يُقبل قوله على خصمه في إبقاء ما هو مقصود له، ففي مسألة العتق لا مقصود للعبد في نفي دخول المولى الدار، وإنما مقصوده في العتق، ودعواه العتق ليس يستند^٣ إلى دليل مثبت له.

وكذلك دعوى من يدعي حياة المفقود بعد ما مات قريب له ليس بمقصود للمدعي حتى يُعتبر فيه الإسناد؛ إلى دليله، فأما دعوى المنكر براءة ذمته أو كونه ما في يده ملكا له مقصود له، وهو يستند إلى دليل كما بينا.

وكذلك دعوى مجهول الحال الحرية لنفسه مقصود له.

ودعوى الشفيع الملك لنفسه فيما في يده مقصود له، فإذا كان هذا مستندا إلى دليله وهو مقصود له، كان حجة على خصمه.

قلنا: لا فرق، فإن دعوى المنكر فساد الصلح غير مقصود له، ولكن يترتب عليه ما هو المقصود وهو سقوط المطالبة عنه بستليم ما التزمه بالصلح، كما أن دعوى العبد أن المولى لم يدخل الدار غير مقصود له، ولكن يترتب عليه ما هو مقصود له وهو عتقه باعتبار وجود الشرط.

١ وفي هامش أ + وجه الإيراد: أن لا دليل إذا كان دليلا مثبتا عند كونه مستندا إلى دليل ينبغي أن يكون قول العبد هاهنا حجة مثبتة؛ لأنه استند إلى دليل، وهو عدم الدخول في الأصل، فأجاب عن هذا وقال: هذا ليس نظير مسألتنا.

٢ وفي هامش أ + أي: قول الخصم.

٣ ج: يستند.

٤ ج: الاستناد.

٥ ج + له.

٦ ج + له.

Sonuçta, burada haber verilen şey ihtimalli olduğundan dolayı hasım aleyhine delil olarak kabul edilmez. Bu iddianın aslı itibariyle bir delile dayanmasına da itibar edilmez. Sulh meselesinde de durum böyledir.

[1.] Fasil [İstishâbu'l-Hâl]

Delil yokluğu ile (bilâ delil) delil getirme (örneklerinden) biri de istishâbu'l-hâl ile delil getirmektir (istidlâl).

Ashâbımızdan bazılarının, çocuğun malında zekâtın hükmü hususunda söyledikleri şu ifade buna örnektir: “(Çocuğun malında) asıl olan, zekâtın vâcip olmamasıdır. Bu hüküm, zekâtın vâcip olduğuna dair delil getirilinceye kadar devam eder.” Nisap başlangıcı (yenilenmesi) hususunda, yüz yirmi deve de dört yaşına girmiş iki tane dişi devenin (hıkka) vâcip olması nas ve icmâ ile sabittir. Dolayısıyla bu hükmün, değiştirci bir delil bulunana kadar devam etmesi gerekir.

Ta'lîlin bu türü bâtıldır. Zira yokluğun sabit olması, her ne kadar yok edici bir delil ile ise de bu delil, yokluğun devamını gerektirmez. Bir şeyi var kılan delil, onun varlığının devamına delil olmadığı gibi, bir hükmü sabit kılan delil de o hükmün sabit olarak devam etmesine delil değildir.

Dikkat edersen, alışverişin mevcut olmaması, gelecekte var olmasına engel değildir. Mülkiyeti gerektiren satın alma da gelecekte bir delil ile mülkiyetin kaybedilmesine engel teşkil etmez. Fakat hükmün var olduktan sonra devam etmesi, o hükmü sabit kılan delilin, hükmün devam etmesine de delil olmasından dolayı değil, bir delile ihtiyaç duymamasından dolayıdır. Tıpkı hayatın, kendisi sebebiyle sabit olduğu şeyin, hayatın devamlılığına delil olmaması gibi.

Bunu açıklayan şey şudur: Bir şeyin yokluğuna (nefye) dair hüküm sabit olduktan sonra, onun varlığı bir delili gerektirir. Her kim böyle bir hükmün varlığını iddia ederse, hasmına karşı bunun ispatına dair bir delil getirmelidir.

Aynı şekilde hükmün olumsuz olarak devam ettiğini iddia eden kimse de hasmına karşı bunu deliliyle ispat etmeye muhtaçtır. Zira birinci delil bu hükmü gerektirmez. Bundan dolayı taraflardan her birinin diğerine delil getirme noktasında üstünlüğü yoktur. Varlık kazandıktan sonra bekâsı muhtemel olan bir şeyin varlığını devam ettirmesi ancak iki ayrı vakitte bulunmayan arazların durumu gibidir. Çünkü bir şeyin bir delil ile bir vakitte var olması, o şeyin benzerinin diğer bir vakitte var olmasına delil olmaz.

ثم هناك لكون ما أخبر به محتملا لم يُجعل حجة على خصمه، ولا يعتبر استناده إلى دليل باعتبار الأصل، فكذا في مسألة الصلح، والله أعلم.

فصل: [استصحاب الحال]

ومن الإحتجاج بلا دليل: [٢٩٢ب] الاستدلال باستصحاب الحال.

وذلك نحو ما يقول بعض أصحابنا في حكم الزكاة في مال الصبي: إنَّ الأصل عدم الوجوب، فيستصحه حتى يقوم دليل الوجوب، وفي الإستئناف: إنَّ وجوب الحقيقتين في مائة وعشرين ثابتٌ بالنص، والإجماع، فيجب استصحابه حتى يقوم الدليل المغير.

وهذا النوع من التعليل باطل، فإنَّ ثبوت العدم وإن كان بدليل مُعْدم، فذلك الدليل لا يوجب بقاء العدم، كما أنَّ الدليل الموجد للشيء لا يكون دليل بقاءه موجودا، فكذا الدليل المثبت للحكم لا يكون دليل بقاءه ثابتا.

ألا ترى أنَّ عدم الشراء لا يمنع وجودَ الشراء في المستقبل، والشراء الموجب للملك لا يمنع انعدام الملك بدليله في المستقبل، ولكن البقاء بعد الوجود لاستغنائه عن الدليل، لا لأنَّ الدليل المثبت له موجب لبقائه، كما أنَّ ثبوت الحياة بسببه لا يكون دليل بقاء الحياة.

يوضحه: أنَّ بعد ثبوت حكمٍ هو نفيُّ إيجادهِ يستدعي دليلا، فمن ادعى وجوده احتاج إلى إثباته على خصمه بدليل.

وكذلك من ادعى بقاء منفيٍّ فهو محتاج إلى إثباته بدليله على الخصم؛ إذ الدليل الأول غيرٌ موجب لذلك، فليس أحدهما بالاحتجاج على صاحبه لعدم قيام الدليل بأولى من الآخر، وما كان البقاء فيما يحتمل البقاء بعد الوجود إلا نظير الوجود في الأعراض التي لا تبقى وقتين، فإنَّ وجود شيء منه بدليل لا يكون دليل وجود مثله في الوقت الثاني.

Bunun açıklaması, yüz yirmiyi aşan değişimde yer almaktadır. Zira Şâfiî'lere göre, (develerde) üç yaşını bitirip dördüncü seneye girmiş olan iki dişi deve vermekten muaf olma durumu yüz yirmi sayısı ile sona ermekte ve üç tane iki yaşını bitirip üç yaşına girmiş dişi develerin ("bint-i lebûn"un) nisabı tamamlanmış olmaktadır.

Bize göre ise bu rakam, başka bir nisaba geçiş noktasında afvın (iki nisap arasının) başlangıcıdır. Çünkü yüz yirmi deve üç yaşını tamamlayıp dört yaşına basmış iki devenin (hıkka) vâcip olmasında iki durumdan (sona erme ve başlangıç) birisine dair herhangi bir delil bulunmamaktadır. Bir senenin tamamlanmasıyla bu ziyadedden sonra (yüz yirminin üzerine) iki hıkkının vâcip olması gerektiği şeklinde bir delil getirme, "delil yokluğu ile" amel etmek olur.

[İstishâbu'l-Hâlin Kısımları]

İstishâbu'l-hâl dört kısma ayrılır:

1) Değiştirici bir delilin olmadığını kesin olarak bilerek, mevcut hükmün (devamına karar verme) istishâbıdır.

Bu, kendisine vahiy indirilenin (Peygamber'in) haberi ile veya duyu yoluyla bilinebilecek hususlarda duyular yoluyla olur. Biz bunun sahih olduğunu Yüce Allah'ın şu âyetiyle delil getirerek (istidlâl) öğrenmiş olduk: "*De ki bana vahyedilende bunun haram olduğuna dair bir şey bulamıyorum...*"¹ Böylece hüküm delille sabit olup değiştirici bir delilin olmadığı da kesin olarak bilinince ve hükmün devamı da delile ihtiyaç duymayınca zaruri olarak o hükmün bâki olduğu bilinir.

2) Değiştirici bir delilin olmadığını güç yettiğince, derinlemesine araştırma ve ictihada dayanarak bilip mevcut hükmün devamına karar verme istishâbıdır.

Bu istishâb, mazereti çürütmek ve defi için uygun olup başkasına karşı delil getirmeye uygun değildir. Çünkü düşünen kimse, derinlemesine araştırma hususunda zirveye ulaşsa da karşı taraf, "Benim, onun aksine delilim vardır." diyebilir. Kişi düşünme ve ictihadla hiçbir delilin kendisine gizli kalmayacağı bir şekilde yakîn derecesine ulaşamaz; bilakis bazı delillerin kendisine kapalı kalma ihtimali devam eder. Dolayısıyla kendine göre ihtimalli olan bu gibi şeyleri, başkasına karşı delil (kanıt) olarak ileri süremez.

1 En'âm, 6/145

وبيان هذا في التغير^١ الزائد على المائة والعشرين، فإن عند الخصم: ينتهي به عفو الحقتين، ويتم^٢ به نصاب ثلاث بنات لبون.

وعندنا: هو ابتداء العفو لنصاب آخر، وليس في إيجاب الحقتين في مائة وعشرين ما يدل على واحد من الأمرين، فكان الاحتجاج به لإيجاب الحقتين بعد هذه الزيادة عند كمال الحول يكون احتجاجا بلا دليل.

[أقسام استصحاب الحال]

ثم استصحاب الحال ينقسم أربعة أقسام:

أحدها: استصحاب حكم الحال مع العلم يقينا بانعدام الدليل المغير.

وذلك بطريق الخبر عمن ينزل عليه الوحي، أو بطريق الحس فيما يعرف به، وهذا صحيح قد علمنا الله^٣ الاستدلال به في قوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِي مَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا﴾ [الأنعام، ١٤٥/٦] الآية، وهذا لأنه لما علم يقينا بانعدام دليل^٤ المغير وقد كان الحكم ثابتا بدليله، وبقاؤه يستغني عن الدليل، فقد عُلم بقاؤه ضرورة.

والثاني: استصحاب حكم الحال [٢٩٣] لعدم^٥ دليل مغير ثابت بطريق النظر والاجتهاد بقدر الوسع.

وهذا يصلح لإبلاء العذر والدفع، ولا يصلح للاحتجاج به على غيره؛ لأن المتأمل وإن بالغ في النظر، فالخصم يقول: قام الدليل عندي بخلافه، وبالتأمل والاجتهاد لا يبلغ المرء درجة يعلم به^٦، يقينا أنه لم يخف عليه شيء من الأدلة، بل يبقى له احتمال اشتباه بعض الأدلة عليه، وما كان في نفسه محتملا عنده لا يمكنه أن يحتج به على غيره.

١ ج: البعير.
٢ ج: فيتم.
٣ ج - الله.
٤ ج: الدليل.
٥ ب: بعدم.
٦ ج: بها.

3) Değiştirici delili arama konusunda düşünmeden ve ictihad yapmadan önce mevcut hükmün istishabına karar vermedir.

Bu, bir bilgisizliktir. Çünkü araştırma yapmadan önce değiştirici delilin ne batınen ne de zahiren bulunmadığına dair herhangi bir bilgi meydana gelmez. Fakat o kişi delili araştırmadaki eksikliğinden dolayı bunu bilmemektedir. Onun bu bilgisizliği, delili araştırmaya imkânı olduğu zaman, başkalarına karşı hüccet teşkil etmeyip kendisi hakkında da herhangi bir mazeret olmaz. Ancak delili araştırma imkânı yoksa bu kendisi hakkında bir mazeret olur.

Bu prensibe göre biz şöyle dedik: Bir zimmî dârüislamda müslüman olup, belli bir zaman geçmesine rağmen ibadetlerin vücbiyetini bilmiyorsa, terk ettiği ibadetleri kazâ etmesi gerekir. Fakat darülharpte müslüman olup belli bir zaman geçmesine rağmen ibadetlerin vücbiyetini bilmeyen kişinin durumu, bunun aksinedir.

Bu ilkeye göre biz şöyle dedik: Bir kişi, kible hususunda, kendisinde bir karışıklık (bilgisizlik) meydana geldikten sonra, herhangi bir araştırma (ictihad) yapmaksızın rastgele bir yöne dönüp namaz kılsa, doğru (yöne döndüğüne) kanaat getirmediği müddetçe namazı geçerli olmaz. Kibleyi araştırıp namazını herhangi bir yöne doğru kılan kişinin durumu bundan farklıdır. Zira hata yaptığı ortaya çıksa bile o kişinin namazı (araştırma yaptığı için) geçerli olur.

4) İlkten (hiç yok iken) hükmü ispat için olan istishâbdır.

Bu tür istishâb sırf bir hatadır ve kasten bunu yapan açısından bir sapmadır. Çünkü halin istishâbı -adı gibi- mevcut hükmü ortadan kaldıran yeni bir delil ortaya konuluncaya kadar söz konusu hükme uymaktır. Bir hükmü ilkten ispat etmede ise bu anlam bulunmamaktadır ve istishâbın bu konuda şeklen ve ma'nen bir etkisi yoktur.

Nitekim mefkûd meselesinde açıkladığımız üzere; istishâbu'l-hâle göre mefkûdun hayatta olduğunun bilinmesi, malı konusundaki mülkiyetinin olduğu gibi kalması hususunda hüccet olur. Ancak bir yakını öldüğü zaman onun malı hususunda kendisi için ilkten bir mülkiyetin sabit olmasında hüccet olmaz.

والثالث: استصحاب حكم الحال قبل التأمل والاجتهاد في طلب الدليل المعّير. وهذا جهل؛ لأن قبل الطلب لا يحصل له شيء من العلم بانتفاء الدليل المغير ظاهراً ولا باطناً، ولكنه يجهل ذلك بتقصير منه في الطلب، وجهله لا يكون حجة على غيره، ولا عذراً في حقه أيضاً إذا كان متمكناً من الطلب، إلا أن لا يكون متمكناً منه.

وعلى هذا قلنا: إذا أسلم الذمي في دار الإسلام، ولم يعلم بوجوب العبادات عليه حتى مضى^١ زمان؛ فعليه قضاء ما ترك، بخلاف الحربي إذا أسلم في دار الحرب ولم يعلم بوجوب العبادات عليه حتى مضى زمان.

وعلى هذا قلنا: من لم يجتهد بعد الاشتباه في أمر القبلة حتى صلى إلى جهة، فإنه لا تجزئه صلاته ما لم يعلم أنه أصاب، بخلاف ما إذا اجتهد وصلى إلى جهة، فإنه تجزئه صلاته وإن تبين أنه أخطأ.

والنوع الرابع: استصحاب الحال لإثبات الحكم ابتداء.

وهذا خطأ محض، وهو ضلال^٢ ممن يتعمده؛ لأن استصحاب الحال كاسمه، وهو التمسك بالحكم الذي كان ثابتاً إلى أن يقوم الدليل المزيل، وفي إثبات الحكم ابتداء لا يوجد هذا المعنى، ولا عمل لاستصحاب الحال فيه صورة ولا معنى.

وقد بينا في مسألة المفقود أن حياته^٣ المعلوم باستصحاب الحال يكون حجة في إبقاء ملكه في ماله على ما كان، ولا يكون حجة في إثبات الملك له ابتداء في مال قريبه إذا مات.

١ ج + عليه.

٢ ج + محض.

٣ ج: الحياة المعلوم.

Şâfiî âlimlerden bazıları ise bu konuda da istishâbı delil sayıyorlar. Ancak bunlar da halin istishâbıyla ibtidâen bir hüküm ispat etmeyi câiz gördükleri için değil, mûrise ait olan mülkiyetin mûrisin ölümüyle vâris için devam edeceği düşüncesiyle bunu câiz görüyorlar. Zira vârislik halefiyettir. Biz daha önce İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre istishâbu'l-hâlin var olan bir hakkın devamı konusunda başkasına karşı delil olduğunu açıklamıştık.

Ancak biz diyoruz ki, bu devamlılık mûris hakkındadır. Vâris hakkında ise bu mala sahip olma sıfatı kendisi için ilkten sabit olur. Dolayısıyla (vârisin mirasa sahip olması) konusunda halin istishâbı hiçbir şekilde delil olmaz.

Bu asla binaen Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.) şöyle dediler: Birisi, bir adamın elinde bulunan bir eşyanın kendisine babasından miras kaldığını iddia etse ve buna dair iki şahit getirse, bu şahitler de malın iddia edenin babasına ait olduğuna şahitlik etseler, bu şahitlik kabul edilmez.

Ebû Yûsuf'un (r.h.) diğer bir görüşüne göre ise bu şahitlik kabul edilir. Çünkü verâset bir halefiyettir ve dolayısıyla mûrise ait olan mülk, vârisine kalır. Bu nedenle mûrisin satın almış olduğu kusurlu bir malda vâris aldanmış olduğundan, (vâris) ayıplı bu malı (satıcıya) iade edebilir. Böylece devamına dair delile ihtiyaç duyulmadığından dolayı mevcut hüküm devam eder.

Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.) vâris hakkında şöyle dediler: Bu (vâris hakkında şahitliği kabul etme) ona yeni (ilkten) bir mülkiyet kazandırma anlamına gelir. Çünkü söz konusu mal üzerinde bir mülkiyet hakkı yokken (şahitliğin kabulüyle) onun için mâlikiyet sıfatı sabit olmuş olur. Nitekim, mûris hayatta olsaydı ve zilyedin elindeki eşyanın kendisine ait olduğunu iddia etseydi, malın mûrise ait olduğu kabul edilirdi. Bu durumda şüphesiz şahitlerin malın ona ait olduğuna dair şahitlik etmeleri de kabul edilirdi.

Ancak müddei vâris olursa, mûrisin vefatından sonra şahitlik yoluyla vârise yeni bir malikiyet sıfatı kazandırılmış olur. Dolayısıyla bu şahitlik, vârisin lehine hüküm vermede bir kanıt olarak kullanılamaz. Çünkü bununla hüküm verme yöntemi istishâbul'l-hâl olup bu ise doğru bir yöntem değildir.

وبعض أصحاب الشافعي يجعلونه حجة في ذلك، لا باعتبار أنهم يجوزون إثبات الحكم ابتداء باستصحاب الحال، بل باعتبار أنه يبقى للوارث الملك الذي كان للمورث، فإن الوراثة خلافة، وقد بينا أن عنده استصحاب الحال فيما يرجع إلى الإبقاء حجة على الغير.

ولكننا نقول: هذا البقاء في حق المورث، فأما في حق الوارث فصفة المالكية تثبت له ابتداء، واستصحاب الحال لا يكون حجة فيه بوجه.

وعلى هذا قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: إذا ادعى عينا [٢٩٣ب] في يد إنسان أنه له ميراث من أبيه، وأقام الشاهدين، فشهدا أن هذا كان لأبيه لم تقبل هذه الشهادة.

وفي قول أبي يوسف الآخر تُقبل؛ لأن الوراثة خلافة، وإنما يبقى للوارث الملك الذي كان للمورث، ولهذا يرد بالعيب^١ ويصير مغرورا فيما اشتراه المورث^٢ وما ثبت فهو باق لاستغناء البقاء عن دليل.

وهما يقولان في حق الوارث: هذا في معنى ابتداء التملك؛ لأن صفة المالكية تثبت له في هذا المال بعد أن لم يكن مالكا، وإنما يكون البقاء في حق المورث أن لو حضر بنفسه يدعي أن العين ملكه، فلا جرم إذا شهد الشاهدان أنه كان له كانت الشهادة^٣ مقبولة، كما إذا شهدا أنه له.

فأما إذا كان المدعي هو الوارث، وصفة المالكية للوارث تثبت ابتداء بعد موت المورث؛ فهذه الشهادة لا تكون حجة للقضاء بالملك له؛ لأن طريق القضاء بها استصحاب الحال، وذلك غير صحيح.

١ وفي هامش أ + أي: الوارث.

٢ وفي هامش أ + أي: إذا استولد الوارث جارية اشتراها المورث، ثم استحقت، يرجع على البائع أيضا مثل مورثه، ويكون ولد الوارث منها حرا بالقيمة كما لو استولدها المورث.

٣ ج: شهادة.

[2.] Fasil: Teâruzu'l-Eşbâh ile İstidlâl¹

(Delil yokluğu durumuyla amel etmenin câiz olmadığı) durumlardan biri de “Teâruzu'l-eşbâh” (benzerlerin teâruzu) ile delil getirmektir.

İmam Züfer'in (r.h.) “abdestte dirsekleri yıkamanın vâcip olmadığı” şeklindeki görüşü (ihticâc) bunun örneğidir. Çünkü bazı “gâye”ler vardır ki, mugayyâya dâhildir, bazıları ise değildir.² Dolayısıyla, gâyenin nas ile sabit olduğu yerde yıkamanın farziyeti şüphe bulunduğu anda sabit olmaz. Zira hakikatte bu, hükmün ispatı için delil yokluğu ile delil getirmektir. Halbuki durumun çağrıştırdığı şüphe hali, sonradan meydana gelen bir durumdur. Onun sonradan ortaya çıkması ise ancak delil ile sabit olabilir.

(İmam Züfer) eğer şöyle derse: “Onun delili, benzerlerin teâruzudur.”

Cevaben şöyle deriz: Benzerlerin teâruzu da aynı şekilde sonradan meydana gelen bir durumdur ve bu da ancak delil ile sabit olur.

Eğer şöyle derse: “Bunun delili, bazı gâyelerin icmâ ile mugayyâya dâhil olduğu ve bazılarının ise dâhil olmadığı şeklinde kabul edilen hususlardır.”

Cevaben şöyle deriz: “İhtilaf konusu meselenin, bu iki türden hangisine ait olduğunu bir delille biliyor musun?”

Eğer, “Biliyorum.” derse,

Biz de deriz ki: “O halde senin bu konuda şüphe etmemen, aksine bu türden olanı (icmâ ile mugayyaya dâhil olup olmayanı) deliline dayalı olarak buna katman gerekir.

1 Teâruzu'l-eşbâh, tartışma konusu olan şeyin, iki asıldan her birine ilhakı mümkün olmak üzere iki asıl teâruzuna binaen tartışma konusu olan şeyde asıl hükmü baki kılmaktır. Züfer hariç, Hanefiler bunu delil olarak kabul etmezler.

2 Gâye'nin mugayyâya dâhil olup olmaması ve bunun hangi şartlar altında söz konusu olacağı gerek dil âlimleri gerekse usulcüler tarafından tartışılmıştır. Özetle “ilâ” ve “hattâ” harf-i cerlerleri kullanılarak yapılan gâyelerde bu edatlar gâyenin sonu (intihâ-i gâye) anlamı taşıdığı için gâye edinilen şeye ulaşma kasteditir. Fakat gâyenin bizzat kendisinin mugayyâya dâhil olup almaması birtakım şartlara bağlanmıştır. Serahsî'ye göre “إلى” harf-i ceri intiha-i gâye manasını taşımakla birlikte bununla elde edilen gâye anlamlarının bir kısmı mugayyâya dâhil olmaz. “...Sonra geceye kadar orucu tamamlayın...” (Bakara, 2/187) âyetinde olduğu gibi, akşam vakti gâye olan oruç tutmaya dâhil değildir. Fakat ila ile elde edilen ihtihâ-i gâye anlamıyla bazen gâye mugayyâya dâhil olabilir. “...Yüzlerinizi ve dirseklerinize kadar ellerinizi yıkayın...” (Mâide, 5/6) âyetinde ise gâye yani kıyama eylemi iladan sonra gelen mugayyâya dâhildir. Serahsî'ye göre gâyeler ikiye ayrılır. 1) Kendi başına var olabilen gâyeler, 2) Kendi başına var olamayan gâyeler. Kendi başına müstakil olarak var olabilen yani konuşmadan önce kendi başına bağımsız olarak bir anlam ifade eden gâyeler, müstakil mana ifade etme gücüne sahip oldukları için, toplam manadan bir cüz sayılmazlar. Çünkü kendisi sınırdır/had. Sınır ise sınırlandırılana (mahdûd) dâhil olmaz. Bu sebeple bir kimse, “Bu duvardan şu duvara kadar falancanıdır.” dese, iki duvar bu ikrara dâhil olmaz. Kendi başına var olamayan gâyeye gelince, her ne kadar sözün aslı gâyeyi kapsıyor olsa da gâyenin zikredilmesi, mugayyanın ardında kalanı dışarıda bırakmak amacını taşır ve böylece “...Yüzlerinizi ve dirseklerinize kadar ellerinizi yıkayın...” âyetinde olduğu gibi, gâyenin yeri mugayyâya dâhil olmaya devam eder. Nitekim Arapçada “yed” (٤) kelimesi herhangi bir kayıtlı sınırlandırılmaksızın kullanıldığında, koltuk altına kadar olan organı kapsayan bir anlama sahiptir.

فصل: [الاستدلال بتعارض الأشباه]

ومن هذه الجملة: الاستدلال بتعارض الأشباه.

وذلك نحو احتجاج زفر رحمه الله في أنه لا يجب غسل المرافق في الوضوء؛ لأن من الغايات ما يدخل، ومنها ما لا يدخل، فمع الشك لا تثبت فرضية الغسل فيما هو غاية بالنص؛ لأن هذا في الحقيقة احتجاج بلا دليل لإثبات حكم، فإن الشك الذي يدعيه أمرٌ حادثٌ فلا يثبت حدوثه إلا بدليل.

فإن قال: دليله تعارض الأشباه.

قلنا: وتعارض الأشباه أيضا حادث، فلا يثبت إلا بالدليل.

فإن قال: الدليل عليه ما أعده من الغايات مما يدخل بالإجماع، وما لا يدخل بالإجماع.

قلنا: هل 'تعلم أن هذا المتنازع فيه من أحد النوعين بدليل؟

فإن قال: أعلم ذلك.

قلنا: فإذن عليك أن لا تشك فيه، بل تُلحقه بما هو من نوعه بدليله.

Eğer, “Bunu bilmiyorum.” derse,

Biz deriz ki: “O halde konu hakkındaki bilgisizliğini itiraf etmiş olursun.

Eğer bu türden bir konu, araştırma yapmak suretiyle vâkıf olunabilecek bir şey ise, sen ancak o konuda araştırma yapmadaki eksikliğinden (kusrundan) dolayı bunu bilememiş oldun. Bu durum ise asla hüccet olarak kabul edilmez.

Eğer konu, araştırma yaptıktan sonra vâkıf olunamayacak hususlardan ise sen bu konuya vâkıf olamama hususunda mazur sayılırsın. Bu mazeret, senin için meseleyi iki türden birine katma konusunda, kendisinde açık bir delil bulunduğunu iddia eden kimse aleyhine hüccet olmaz.”

Böylece onun (Züfer'in) görüşünün neticesinin, “delil yokluğuyla” delil getirme olduğunu bilmiş olduk.

[3.] Fasil: [İttirâd ile Delil Getirmek]

Delil yokluğu durumuyla amel etmenin câiz olmadığı durumlardan biri de illetin geçerliliğine dair gerek varlık gerekse hem varlık hem yokluk bakımından “ittirâd” ile delil getirmektir. Zira böyle bir delil getirme aslında delil yokluğu ile delil getirme kabilindendir.

Görünüş itibariyle bu tür delil getirme, şahitliği çokça yerine getirmek suretiyle delil getirmektir. Halbuki biz, şahitliği çokça yapmanın ve şahidin şahitliğini tekrar etmesinin, şahitliğinin geçerli olduğunun delili olmayacağını açıkladık.

Nitekim ittirâd, vasfın münâkaza (nakz) ve muârazadan (avârız) uzak olmasından ibarettir. (Vasfın geçerliliğini savunan) münâzaracı, her ne kadar vasfı kendince bilinen asıllara arz etme ictihadında (çabasında) çok ileri bir seviyede olsa bile, karşıt görüş sahibinin, “Bende bu vasıfla çelişen veya ona aykırı olan başka bir asıl vardır, senin bunu bilmemen ise senin için benim aleyhime bir delil değildir.” diyebilir.

وإن قال: لا أعلم ذلك.

قلنا: قد اعترفت بالجهل.

فإن كان هذا مما يمكن الوقوف عليه بالطلب، فإنما جهلته عن تقصير منك في طلبه، وذلك لا يكون حجة أصلاً.

وإن كان مما لا يمكن الوقوف عليه بعد الطلب كنتَ معذوراً^١ في الوقوف فيه، ولكن هذا العذر^٢ لا يصير حجة لك على غيرك ممن يزعم أنه قد ظهر عنده دليل إلحاقه بأحد النوعين.

فعرفنا أنّ حاصل كلامه احتجاج بلا دليل.

فصل: [الاحتجاج بالاطراد]

ومن هذه الجملة: الاحتجاج بالاطراد على صحة العلة، إما وجوداً أو وجوداً وعدمًا، فإنه احتجاج [٢٩٤] بلا دليل في الحقيقة.

ومن حيث الظاهر هو احتجاجٌ بكثرة أداء الشهادة، وقد بينا أنّ كثرة أداء الشهادة وتكرارها من الشاهد لا يكون دليلَ صحة شهادته.

ثم الاطراد: عبارة عن سلامة الوصف عن النقوض والعوارض، والناظر وإن بالغ في الاجتهاد بالعرض على الأصول المعلومة عنده، فالخصم لا يعجز من أن يقول: عندي أصلٌ آخر هو مناقض لهذا الوصف أو معارض^٣، فجهلك به لا يكون حجة لك علي.

١: مغرور؛ ج: معذوراً.

٢: القدر؛ ج: العذر.

٣: ب: ومعارض.

Buna göre ıttırâdın delil yokluğu ile delil getirmek olduğu ortaya çıkmıştır. Ancak ıttırâd ile delil getirmek, görünüş açısından kendisiyle delil getirme hususunda daha önce geçen delil yokluğu ile delil getirme yöntemlerinin üstünde bir şeydir. Zira zâhirî açıdan (ıttırâd eden) vasıf, vasıf olmaya elverişlidir ve üzerinde dikkatlice düşünüldüğünde tesiri ortaya çıktığı zaman hüküm için delil olma ihtimali vardır. Fakat gerçekte ise, bu vasfın geçerliliğine dair münâkaza ve muâraza yapılmamasının delil getirilmiş olması sebebiyle, söz konusu vasıf, hükmü ispat etmek için delil olmaya elverişli değildir.

Eğer şöyle denirse: “Naslar sabit olduktan sonra onlarla amel etmek zorunlu değil midir ve nâsihin ortaya çıkmasından önce nâsihin gelme ihtimali bu naslarla delil getirme konusunda herhangi bir şüpheyi mümkün kılmaz; yukarıda geçen de böyle değil midir?”

Cevaben şöyle deriz: Hz. Peygamber'in (sav) vefatı anında hükmü sabit olan hiçbir nasta vefatından sonra herhangi bir nesih ihtimali yoktur. Hz. Peygamber'in (sav) hayatta olması durumunda ise şöyle deriz: Hükmü ilkten ispat için neshe ihtimali olan nas ile delil getirmek doğrudur. Ancak hükmü devam ettirmek (ibkâ) veya nâsihi ortadan kaldırmak (nefyetmek) için bu nas ile delil getirmek doğru değildir. Çünkü hükmün devam etme (bekâ) ihtimali ile onun hakkında nesih delilinin ortaya konulma ihtimali aynı vasıf ile olur. Nitekim bunu nesih bahsinde açıklamıştık.

Fâsid tardların çeşitli şekilleri vardır:

- 1) Fâsid olduğunu anlamanın hiçbir kimseye zor gelmediği fâsid tard.
- 2) Asıldaki vasfı artırmakla farkın meydana gelmiş olduğu fâsid tard.
- 3) Açıkça kendisi hakkında ihtilaf edilen bir vasıfla meydana gelen fâsid tard.
4. Ortadan kaldırma (nefiy) ve yoklukla (adem) delil getirme şeklinde olan fâsid tard.

فتبين من هذا الوجه أنه احتجاجٌ بلا دليل، ولكنه فوق ما تقدم في الاحتجاج به من حيث الظاهر؛ لأن من حيث الظاهر الوصفُ صالح، ويحتمل أن يكون حجة للحكم إذا ظهر أثره عند التأمل، ولكن لكونه في الحقيقة استدلالاً على صحته بعدم النقوض والعوارض لم يصلح أن يكون حجة لإثبات الحكم^١.

فإن قيل: أليس أن النصوص بعد ثبوتها يجب العمل بها، واحتمال ورود الناسخ لا يمكن شبهةً في الاحتجاج بها قبل أن يظهر الناسخ؟ فذلك ما تقدم.

قلنا: أما بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم، فلا احتمال للنسخ في كل نص كان حكمه ثابتاً عند وفاته، فأما في حال حياته، فهكذا نقول: إن الاحتجاج به لإثبات الحكم ابتداءً صحيح، فأما لإبقاء الحكم أو لنفي الناسخ لا يكون صحيحاً؛ لأن احتمال بقاء الحكم، واحتمال قيام دليل النسخ فيه كان بصفة واحدة، وقد قررنا هذا في باب النسخ.

ثم الطرديات الفاسدة أنواع:

منها: ما لا يُشكل فساده على أحد.

ومنها: ما يكون بزيادة وصفٍ في الأصل به يقع الفرق.

ومنها: ما يكون بوصفٍ مختلفٍ فيه اختلافاً ظاهراً.

ومنها: ما يكون استدلالاً بالنفي والعدم.

١ وفي هامش أ + يعني: ينبغي أن يكون ذلك الوصف حجة مع احتمال المناقضة عند الخصم.

[Birinci Tür Fâsîd Tardın İzahı]

Birinci fâsîd tard çeşidinin izahı, namazda Fâtiha sûresinin okunmasının (Şâfiilere göre) namazın rükünlerinden olmasından dolayı, bazı Şâfiîlerin yapmış oldukları ta'lilde bulunmaktadır. Çünkü (onlara göre) namaz, (bazı şeyleri) helal kılan (tahlîl) ve (bazı şeyleri de) haram kılan (tahrîm) rükünleri bulunan bir ibadettir. Böylece tıpkı hac ibadetindeki tavafta olduğu gibi, (âyet) sayısı yedi olan (Fâtihâ) namazın rükünlerinden oldu.¹

Yine Şâfiîler genel olarak şöyle demektedirler: Üç sayısı, meshin müddetine ait iki sayıdan biridir (mûkim için bir gün bir gece, misafir için üç gün üç gece). O halde (Fâtiha okumaksızın) bir âyet okumakla namazda kıraat farzı yerine gelmediği gibi, üç âyet okumakla da bu farz yerine gelmiş olmaz.²

Yine bazı Şâfiîlerden aktarıldığına göre fiil ile ric'at (ric'î talâkla boşamada eşe dönüş) gerçekleşmez. Zira (dönüşü sağlayan) cinsel ilişki eylemi bazen (nikahtan sonra) serbest olur, bazen de (talaktan sonra) serbest olmaz. Dolayısıyla bununla ric'at sabit olmaz,³ tıpkı öpme fiili gibi.

Ashâbımızın bazılarında “niyetsiz abdest alma” meselesinde nakledilen şu görüş de bunun örneklerinden biridir: “Abdest, abdest uzuvlarına mahsus bir hükümdür. Dolayısıyla kısas ve hırsızlık hadlerindeki el kesmede olduğu gibi, bu hükmü yerine getirmede niyet etmek şart koşulmaz.”

Bu türün fâsîd olduğu herkese aşîkardır. Bununla ilgili olarak seleften herhangi bir görüş de nakledilmemiştir. Bunu fakihlerin yöntemini bilmeyen bazı cahiller icat etmiştir. Selefin ortaya koyduğu illetler ise mutlaka mülâemet (illetle hükmün uygunluğu) ve müessir olma özelliği taşıyan illetlerdir. Bu nedenle seleften birisi herhangi bir mesele hakkında bir müddet düşünür ve ancak bir olaya bir veya iki kıyas yaptıktan sonra vâkıf olurdu. Müteahhirinden biri ise bir oturumda, bir mesele hakkında bu tür illetlerden bazen elli veya daha fazla illet ortaya koyabilir.

1 Hacda bir rükün olan tavafin şavt sayısı yedi olup tavaf, haccın bir rükünüdür. Namazda da yedili bir rükün olması gerekir. Fâtiha'nın âyet sayısının yedi olması Fâtiha'nın da namazın bir rükünü olduğunu gösterir.

2 Yani, üçten az olan sayı yediden de az olduğuna göre, bir âyetten az kıraatle farz yerine gelmediği gibi yediden az olan üç âyetle de farz olan kıraat yerine gelmez. Bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 3/385.

3 Arapça metinde geçen “yeteallaku” (يتعلق) yerine bazı kaynaklarda “yenğaliku” (ينغلق) kullanılmıştır. Yine “ke'l-katli” (كالتل) yerine de “ke'l-kubleti” (كالتبلة) ifadesi kullanılmıştır. “Katl” ifadesi, yaralama fiilinin zorunlu olarak öldürmeyi gerektirmemesi gibi, cinsel ilişkinin de ric'atı zorunlu olarak gerektirmediği şeklinde izah edilmiştir. Sem'ânî, “ingilâk” ve “kuble” kelimelerinin daha doğru olduğunu ifade etmektedir. Bk. Ebû Muzaffer Mansûr b. Muhammed b. Abdulcabbâr es- Sem'ânî, *Kavâtu'l-Edille fi Usûli'l-Fıkıh*, thk. Abdullâh b. Hâfız b. Ahmed el-Hakemî (Riyâd; Mektebetü't-Tevbe), 4/203.

[إيضاح النوع الأول من الطرد الفاسد]

وبيان النوع الأول: فيما علل به بعض أصحاب الشافعي لكون قراءة الفاتحة ركنا في الصلاة: لأنها عبادة ذات أركان لها تحليلٌ وتحريمٌ، فكان من أركانها^١ ما له عدد السبع، كالحج في حق الطواف.

وربما يقولون: الثلاث أحد عددي مدة المسح، فلا يتأدى به فرض القراءة في الصلاة، كالواحد، أو ما دون^٢ الثلاث قاصرٌ عن السبع، فلا يتأدى به فرض القراءة، كما دون الآية.

ونحو ما يُحكى عن بعضهم في أنّ الرجعة لا تحصل بالفعل؛ لأن الوطء فعلٌ ينطلق مرة وينغلق^٣ أخرى، فلا تثبت به الرجعة كالقبلة^٤.

ونحو ما يُحكى عن بعض أصحابنا في الوضوء بغير النية: أنّ هذا حكم متعلّق بأعضاء الطهارة، فلا تُشترط النية في إقامته، [٢٩٤ب] كالقطع في السرقة والقصاص.

هذا النوع مما لا يخفى فساده على أحد، ولم يُنقل من هذا الجنس شيءٌ من السلف، إنما أحدثه بعض الجهال ممن كان بعيدا من طريق الفقهاء، فأما علل السلف ما كانت تخلو عن الملاءمة أو التأثير، ولهذا كان الواحد منهم يتأمل مدة، فلا يقف في حادثة إلا على قياس أو قياسين، والواحد من المتأخرين ربما يتمكن في مجلس واحد من أن يذكر في حادثة خمسين علة من هذا النحو، أو أكثر.

١ ج: أركان.

٢ ج: وما دون.

٣ أ: يتعلّق؛ ج: ويتعلّق؛ والمعنى أوفق ما أثبتناه من كتاب قواطع الأدلة في الأصول للسمعاني، -إن الوطء فعل ينطلق مرة وينغلق أخرى فلا يثبت به الرجعة كالقبلة- ١٤٥/٢.

٤ أ ب ج: كالقتل؛ وفي هامش أ + أي: الجرح، والمعنى:

٥ ج: عن.

Hâlbuki abdeste “uzuvları yıkamak” ile hırsızlıkta “el kesmek” arasında, “mesh müddeti” ile “namazdaki kıraat” arasında, “Kâbe’yi tavaf” ile “namazda Fâtiha okumak” arasında bir benzerlik yoktur. Böylece anlamış olduk ki, bu tür kıyas fâsidliği gizli olmayan kıyastır.

[İkinci Tür Fâsid Tardın İzahı]

Asla bir vasfın eklenmesinden dolayı fâsid olan tard türünün örneği, Şâfiîlerin “erkeklik uzvuna dokunmanın abdesti bozacağına” dair yaptıkları ta’lîldir. Onlara göre erkeklik uzvuna dokunmak, cinsel organa dokunmaktır. Dolayısıyla kişi idrarını yaparken erkeklik uzvuna dokununca, abdesti bozulduğu gibi (herhangi bir nedenle) erkeklik uzvuna dokunmakla da abdest bozulur. Bu ancak asla bir vasıf eklemekle doğru olabilecek bir kıyastır. Söz konusu vasıf ile de fer‘ ve asıl arasındaki fark sabit olur. Asıldaki hüküm de bu ilave vasıfla sabit olur.

Şâfiîlerin kefâret olarak mükâteb kölenin âzat edilmesi konusundaki görüşleri de aynı şekildedir. Onlara göre kitâbet (mükâtebe akdinin) bedelinin bir kısmını ödedikten sonra kölenin kendisini kefâret olarak âzat etmek câiz olmadığı gibi, mükâteb köleyi âzat ederek kefâreti yerine getirmek de câiz değildir. Bu kıyas ancak kendisiyle asıldaki farkın meydana geldiği bir vasfın ilavesiyle doğru olabilir. O ilave vasıf da kitâbet bedelinden alınan kısmın bedel olmasıdır. Nitekim kölenin bir bedel karşılığında âzat edilmesi ile kefâret borcunu ödemek câiz değildir.

Diğer bir örnek de Şâfiîlerden bazılarının, kişinin kefâret niyetiyle köle olan babasını satın alması konusunda yapmış oldukları ta’lîlidir. Onlara göre bu durum kişinin babasını âzat ederek kefâret borcunu ödemektir ve bu nedenle câiz değildir. Kişinin babasına malik olursa onu âzat edeceğine dair yemin etmesinde de durum böyledir. Zira bu ta’lîl ancak kendisiyle asıldaki farkın meydana geldiği bir vasfın ilavesiyle doğru olabilir. Şöyle ki, bir kimse yemin ettiği zaman ister babasına isterse yabancıya niyet etse âzat etmeye yemin ettiği köle, şartın varlığında zaten âzat olacaksa bununla kefâret borcunu yerine getirmiş olamaz.

ولا مشابهة بين غسل الأعضاء في الطهارة وبين القطع في السرقة، ولا بين مدة المسح والقراءة في الصلاة، ولا بين الطواف بالبيت وقراءة الفاتحة، فعرّفنا أن هذا النوع مما لا يخفى فسادَه.

[إيضاح النوع الثاني من الطرد الفاسد]

وأما الثاني: فنحو^١ تعليل بعض أصحاب الشافعي في مس الذكر أنه حدث: لأنه مس الفرج، فينتقض الوضوء به، كما لو مسه عند البول. فإن هذا القياس لا يستقيم إلا بزيادة وصف في الأصل، وبذلك الوصف يثبت الفرق بين الفرع والأصل، فيثبت^٢ الحكم به في الأصل.

وكذلك قولهم في إعتاق المكاتب عن الكفارة: إنه تكفير بتحرير المكاتب، فلا يجوز، كما لو أدى بعض بدل الكتابة ثم أعتقه؛ لأن استقامة هذا القياس بزيادة وصف في الأصل به يقع الفرق، وهو أن المستوفى من البذل يكون عوضاً، والتكفير لا يجوز بالإعتاق بعوض.

ونحو ما علل بعضهم في شراء الأب بنية الكفارة: إنه تكفير بتحرير أبيه، فلا يجوز، كما لو كان حلف بعته إن ملكه، فإن استقامة هذا التعليل بزيادة وصف به يقع الفرق، من حيث إن المحلوف بعته إذا عتق عند وجود الشرط لا يصير مكفراً به، وإن نواه عند ذلك، أبا كان أو أجنبياً.

١ ج + وأما ما يكون بزيادة وصف فنحو.
٢ ج: وثبت.

[Üçüncü Tür Fâsîd Tardın İzahı]¹

Bazı Şâfiî âlimlerin, “kardeşin, köle olan kardeşini satın almasıyla âzat olmayacağı” meselesinde yaptıkları ta’lîl böyledir. İmam Şâfiî (r.h.) şöyle demiştir: “Kardeşi âzat etmekle kefâret yerine getirilir. Zira tıpkı amcaoğlunun âzat olması gibi kardeşin âzat olması sadece mülkiyetle sabit olmaz.”

Bu, kendisinde açık bir ihtilafın bulunduğu bir vasıf ile yapılmış ta’lîldir. Zira bize göre yakın akraba, mülkiyetin varlığı ile âzat olmayı hak etmiş olsa da bu kimsenin âzat edilmesiyle (yine de) kefâret yerine gelmiş olur. Hatta İmam Şâfiî’den (r.h.) farklı olarak biz diyoruz ki, bir kimse babasını kefâret niyeti ile satın alsa bu câizdir.

Yine Şâfiîlerden bazılarının, bedelini peşin ödemek üzere kitâbet akdi yapılan mükâteb köle hakkında² yapmış oldukları ta’lîl de bunun gibidir. Onlara göre kölenin bu durumu, kefâret için âzat edilmesinin câiz olmasına engel değildir. O zaman köle ile peşin bedel karşılığında kitâbet akdi yapmak, kölenin değeri üzerine kitâbet akdi yapmak gibi fâsîd olur.³ Çünkü bu, kendisinde açık bir ihtilafın bulunduğu bir vasıf ile ta’lîldir. Zira mükâteb köleyi âzat etmek suretiyle kefâret ödemek bize göre geçerli ve câiz bir kitâbet akdidir.

Bu ihtilaf çoğu kere asılda olur. Bazı Şâfiîlerin orucun yeme ve içmek suretiyle bozulması konusundaki ta’lîlleri de böyledir. Onlara göre orucun bozulması, yenilen şeylerle olur ve bunlar da kefâreti gerektirmez. Bu, tıpkı tek başına hilali görüp ancak imamın (yetkili makamın) şahitliğini reddettiği kimse gibidir.

[Dördüncü Tür Fâsîd Tardın İzahı]

İmam Şâfiî’nin (r.h.) nikâh konusundaki ta’lîli böyledir. Ona göre nikâh akdi malî bir konu olmadığı için kadınların erkeklerle birlikte şahitlik yapmaları ile meydana gelmez. Yine kardeş konusunda, aralarında bütün parça ilişkisi olmadığından dolayı kişi köle kardeşini satın aldığı zaman âzat olmaz. Bâin talâkla boşanmış kadın meselesinde; boşayan erkek ile bu kadın arasında nikâh bağı bulunmadığı için (mezkûr adamın tekrar) boşaması bu kadını etkilemez. Merv bölgesine ait bir malın yine Merv bölgesine ait başka bir mal ile selem yapılması konusunda yapılan ta’lîle göre de bu selem câizdir. Çünkü selem akdi (şu) iki bedeli bir araya getirmemiştir: Yiyecek ve semeniyet.

1 Açıkça kendisi hakkında ihtilaf edilen bir vasfı ziyade etmekle olan fâsîd tard çeşidi.

2 Bedelin peşin ödenmesi şartıyla yapılan mükâtebe akdini Şâfiîler böyle bir durumdaki kölenin bedeli ödeme imkânı bulunmadığı için geçerli kabul etmezken; Hanefîler bedeli ödeme gücünü zorunlu görmeyerek ve ilgili âyetin de umûm ifade etmesinden hareketle geçerli saymışlardır.

3 Hanefîlere göre “kölenin değerini ödemek üzere âzat edilmesi” şeklindeki bir kitâbet akdi bedelin belirsiz olmasından dolayı fâsîd olur. Çünkü kölenin değeri belirsizdir.

[إيضاح النوع الثالث من الطرد الفاسد]

والنوع الثالث: نحو ما يعلل به بعض أصحاب الشافعي في أن الأخ لا يعتق على أخيه إذا ملكه، قال: عتق الأخ تتأدى به الكفارة، فلا يثبت بمجرد الملك، كعتق ابن العم.

وهذا تعليلٌ بوصف مختلف فيه اختلافا ظاهرا، فإن عندنا عتق القريب وإن كان مستحقا عند وجود الملك تتأدى به الكفارة، حتى قلنا: إذا اشترى أباه بنية الكفارة يجوز، خلافا للشافعي رحمه الله.

ونحو ما علل به بعضهم في الكتابة^١ الحالة أنها لا تمنع جواز التكفير بتحريره، فتكون فاسدة كالكتابة على القيمة، فإن هذا تعليل بوصف مختلف فيه اختلافا ظاهرا؛ لأن التكفير بإعتاق المكاتب كتابة صحيحة جائزة عندنا.

وربما يكون هذا الاختلاف في الأصل، نحو ما يعلل به بعض أصحاب الشافعي [٢٩٥] في الإفطار بالأكل والشرب: إنه إفطار بالمطعموم، فلا يوجب الكفارة، كما لو كان في يوم أبصر الهلال وحده، ورد الإمام شهادته.

[إيضاح النوع الرابع من الطرد الفاسد]

وأما النوع الرابع: فنحو تعليل الشافعي في النكاح: إنه لا يثبت بشهادة النساء مع الرجال؛ لأنه ليس بمال، وفي الأخ: لا يعتق على أخيه؛ لأنه ليس بينهما بعضية، وفي المبتوتة: إنه لا يلحقها الطلاق؛ لأنه ليس بينهما نكاح، وفي إسلام المروي بالمروي^٢: إنه يجوز؛ لأنه لم يجمع البديلين: الطعم والثمنية^٣.

١ ج: الكتاب.

٢ في المروي؛ ج: بالمروي.

٣ أ: ولا الثمنية؛ ج: والثمنية.

Bu fâsiddir. Çünkü vasfın “yokluğu” ile istidlâl etmiştir. Halbuki “yokluk” (adem) bir hükmü gerekli kılmaya elverişli değildir. Biz bir delil ile sabit olan yokluğun bekâsının başka herhangi bir delil ile sabit olmayacağını açıklamıştık. O halde başka bir hükmün ispatı için bu yoklukla nasıl delil getirilir?

Eğer şöyle denirse: “Bu ta’lîl örneği sizin kitaplarınızda çoktur:

Örneğin, İmam Muhammed (r.h.) “Nikâh mülkiyeti malî bir şey olmadığı için itlaf nedeniyle tazmin edilmez. Yine gâsıb, yavruyu gasp etmediği için gasp edilen hayvanların yavruları (zevâid) tazmin edilmez.” dedi.

Bu konuda Ebû Hanîfe (r.h.) ise şunları söyledi:

“Akar gasp nedeniyle tazmin edilmez. Çünkü gâsıb, akarı başka bir yere nakletmemiş ve başka bir şeye de dönüştürmemiştir.”

Yine, humusun gerekli olmadığı ganimetler hakkında, “Çünkü bu şeyler için Müslümanlar savaşmamıştır.” demiştir.

Oruçlu kimsenin taş yutması konusunda, “Kefâret gerekmez, çünkü taş yenilen bir şey değildir.” demiştir.

Dede konusunda, “Torununun fitır sadakasını ödemez, çünkü ona bakmak zorunda değildir.” demiştir.

(Tüm) bu (örnekler) bir vasfın veya hükmün yokluğu ile delil getirmektir.”

Cevaben şöyle deriz: Öncelikle bu örnekler bize göre mukayese şeklinde zikredilen şeyler değildir. Bilakis gasp örneğinde olduğu gibi, sebebi icmâdan dolayı tek ve belirli olan şeyler hakkında delil getirme şeklinde zikredilen hususlardır. Gasp edilen şeyin tazmin edilmesinin sebebi tektir, belirgindir ve o da gasp fiilidir. Tazminin gerekli olmayışına, gasp fiilinin mevcut olmaması ile delil getirmek ise (yoklukla delil getirme değil de) icmâ ile delil getirmek olur.

Aynı şekilde nastan dolayı benzerliği gerektiren bir sebep ile malın tazmininin gerekli olmasının da tek ve belirli bir sebebi vardır ki, o da malı telef etmektir. Buna göre bu türden bir tazminatın gerekmediğine gasba konu olan şeyde mal olma özelliğinin bulunmamasıyla delil getirmek doğru olur.

هذا^١ فاسد؛ لأنه استدل^٢ بعدم وصف، والعدم لا يصلح أن يكون موجبا حكما، وقد بينا أن العدم الثابت بدليل لا يكون بقاؤه ثابتا بدليل، فكيف يُستدل به لإثبات حكم آخر؟

فإن قيل: مثل هذا التعليل كثير في كتبكم:

قال محمد رحمه الله: ملك النكاح لا يُضمن بالإتلاف؛ لأنه ليس بمال، والزوائد لا تضمن بالغصب؛ لأنه لم يغصب الولد.

وقال أبو حنيفة رحمه الله: العقار لا يضمن بالغصب؛ لأنه لم ينقله ولم يحوله.

وقال فيما لا يجب فيه الخمس: لأنه لم يوجف عليه المسلمون.

وقال في تناول الحصاة: لا تجب الكفارة؛ لأنه ليس بمطعوم.

وقال في الجد: لا يؤدي صدقة الفطر عن النافلة؛ لأنه ليس عليه ذلك.

فهذا استدلالٌ بعدم وصف أو حكم.

قلنا: أولا: هذا عندنا غير مذكور على وجه المقايضة، بل على وجه الاستدلال فيما كان سببه واحدا معينا للإجماع^٣، نحو الغصب، فإنّ ضمان الغصب سببه واحد عين، وهو الغصب، فلا استدلال بانتفاء الغصب على انتفاء الضمان يكون استدلالا بالإجماع.

وكذلك وجوب ضمان المال بسبب استدعي المماثلة بالنص، له سبب واحد عين، وهو إتلاف المال فيستقيم الاستدلال بانتفاء المالية في المحل على انتفاء هذا النوع من الضمان.

١ ج: وهذا.

٢ ج: استدلال.

٣ ج: بالإجماع.

٤ ج: وله.

Aynı şekilde humus gibi, hükmün delili şeriatte icmâ ile bilinen hususlarda da durum böyledir (yoklukla delil getirme söz konusu değildir). Zira humus, başka şeylerde değil sadece ganimetlerde vâciptir. Ganimeti elde etmenin yolu ise at ve diğer bineklerle savaşmakla olur. Humusun gerekli olmadığını ispat etmek için ganimeti elde etme yöntemiyle delil getirmek sahih bir istidlâl olur.¹

Biz bu türden delil getirmelerin, bazı konulardaki mazeretin geçersiz kılınması için olduğunu; yoksa karşıt görüşte olanlara karşı ileri sürülen bir delil olmadığını daha önce açıkladık.

Akdin konusunun mal olmaması sebebiyle, nikâh akdinin erkekle beraber kadının şahitliğiyle gerçekleşmeyeceğine dair ta'lîle gelince; bu, illetin yokluğuna dayalı olarak yapılan bir ta'lildir. Başka bir illet ile sabit olması câiz olduğu için, illetin yokluğu hükmü ortadan kaldırmaz. Zira nikâh mülkiyeti her ne kadar mal olmasa da nikâh akdi şüphelerle sabit olan hükümler kabilindendir. Kaldı ki şüphelerle sabit olmadığına dair üzerinde ittifak edilen asıllar, hadler ve kısastır. Bu özelliğiyle nikâh, hadler ve kısas gibi olmaz. Bundan dolayı nikâh, hadler ve kısasın aksine şüpheyle de sabit olur.

Böylece anlamış olduk ki, bu özelliğin (nikâh mülkiyetinin mal olmaması özelliğinin) bulunmamasıyla, kadınların erkeklerle beraber şehadetiyle nikâh akdini ispat etmek için, kendisiyle ta'lîl yapmaya uygun bir başka vasıf ortadan kalkmaz.

Bu faslın ta'lîl yapılan benzer konularında da durum aynıdır. Biraz düşündüğünde bunların da bu yöntem üzere tahrîc edileceğini anlarsın

[4.] Fasil: [Vasıfların Sınırlı Olmasıyla Delil Getirmek]

Fâsid istidlâl yöntemlerinden biri de “Kıyas yapanlara göre (illet olmaya uygun) vasıfların sınırlı olması ile delil getirmektir.” Bu vasıfların biri hariç diğerlerinin tamamının fâsid olduğuna dair delil bulunduğu, bu delil ile söz konusu vasfın sahih olduğu sabit olur ve böylece o hüccet olur. Bu, bazı tard taraftarlarının yöntemidir.

Cessâs da bu yöntemle bir vasfın illet olmaya elverişli kılınmasını câiz görmüştür.

1 Savaş yoksa ganimet yoktur, ganimet yoksa humus da gerekmez.

وكذلك إذا كان دليل الحكم معلوما في الشرع بالإجماع نحو الخمس، فإنه واجب في الغنيمة لا غير، وطريق الاغتنام الايجاف عليه بالخيال والركاب، فالاستدلال به لنفي الخمس يكون استدلالا صحيحا.

وقد بينا أنه إِبْلاء العذر في بعض المواضع، لا الاحتجاج به على الخصم.

فأما تعليل النكاح بأنه ليس بمال، فلا يثبت بشهادة النساء مع الرجال، يكون تعليلا بعدم الوصف، وعدم الوصف لا يُعْدم الحكم، لجواز أن يكون الحكم ثابتا باعتبار وصف آخر؛ لأنه وإن لم يكن مالا فهو من جنس ما يثبت مع الشبهات، والأصل المتفق عليه الحدود والقصاص، [٢٩٥ب] وبهذا الوصف لا يصير النكاح بمنزلة الحدود والقصاص، حتى يثبت مع الشبهات بخلاف الحدود والقصاص.

فعرفنا أنّ بعدم هذا الوصف لا ينعدم وصف آخر يصلح التعليل به لإثباته بشهادة النساء مع الرجال.

وكذلك ما علل به من أخوات هذا الفصل، فهو يُخْرِج على هذا الحرف إذا تأملت.

فصل: [الاحتجاج بأنّ الأوصاف محصورة]

ومن هذا النوع: الاحتجاج بأنّ الأوصاف محصورة عند القائسين، فإذا قامت الدلالة على فساد سائر الأوصاف إلا وصفا واحدا، تثبت به صحة ذلك الوصف، ويكون حجة. هذا طريق بعض أصحاب الطرد.

وقد جَوَز الجصاص رحمه الله تصحيح الوصف للعلة بهذا الطريق.

Şeyh,¹ bu konuda şöyle demektedir: Gayreti büyük olan bazı dostlarım, Cessâs'ın bu ifadesini; “Şüphesiz ki vasıflar sınırlıdır ve hüküm için bu vasıfların hepsi değil de sadece biri illettir. Dolayısıyla bu vasfın dışındaki tüm vasıfların fâsid olduğuna dair delil ortaya çıktığında, bu vasfın sahihliği tıpkı hükmün aslı gibi icmâ ile sabit olur.” gerekçesiyle tashih etme yoluna gitmişlerdir. Zira âlimler, bir hadisenin hükmü hakkında farklı görüşler ortaya koyduklarında ve biri hariç bütün görüşlerin fâsid olduğu delille ortaya çıktığında, bu görüşün sahih olduğu sabit olur.

Bu durum, âlimlerin iki kişinin sahip olduğu câriyenin bir çocuk dünyaya getirmesi ve bu iki kişinin de bu çocuk hakkında nesep iddiasında bulunması durumundaki ihtilafına benzer. Biz, “Nesep tespiti için soy bilimciye (kâif) müracaat edilmelidir.” diyenin, “kura çekilmesini” teklif edenin ve “Sonuç belli olana kadar beklenmelidir.” diyenin sözlerini fâsid kabul ettiğimizde, bu çocuğun nesebi taraflardan herhangi biri için tek başına sabit olmaz. Bu yöntemle çocuğun nesebi, “Tarafların ikisi için birlikte sabit olur.” diyenin sözünün sahihliği ortaya çıkmış olur.

Dört kadınla evli olan bir erkek eşlerine hitaben, “Sizden biriniz üç talâk ile boş olsun.” dedikten sonra üçü ile cinsel ilişkiye girerse, onun bu fiili üçünün kendisine haram olmadığına delâlet eder ve dördüncü eşin kendisine haram olduğu belirli hâle gelmiş olur. Bu yöntem akli delillere daha yatkındır.

Şeyh der ki: Bana göre bu yöntem hatalıdır ve bunu dile getirmeyi câiz görmeyiz. Aynı zamanda bu yöntem delil yokluğu ile delil getirmenin bir türüdür.

Bu yöntemin hatalı oluşunun açıklaması şöyledir: Bu görüş sahibinin tespit ettiği illetin sahihliğine delil getirdiği şey, aslında o illetin fâsid olduğuna delildir. Çünkü onun bu yola başvurması ancak bu vasıflardan her birinin hükmün illeti olmaya elverişli olması noktasında vasıflar arasında eşitlik olduğunu söylemesinden sonra olur. Bu eşitlik sabit olduktan sonra ise, eşit vasıflardan bir kısmının fâsid olduğunu gösteren delil, kalan diğer vasıfların da fâsid olduğuna delildir.

1 Burada “kâle-ş-şeyh” ifadesi muhtemelen imlâ meclisindeki talebeleri tarafından Serahsî için kullanılmıştır. Bu eserde Serahsî'nin şahsî tercihini ifade ettiği diğer bazı yerlerde benzer şekilde “kâle radiyallahu anh” ifadesi kullanılmıştır. Bu konudaki bir çalışma için bk. Abdurrahman Bulut, “Serahsî'nin Debûsî ve Pezdevî'nin Usûl Eserlerindeki Bazı Görüşlerine Yönelik İtirazları ve Bu İtirazlar Bağlamında *Usûlü's-Serahsî*'nin Temel Kaynaklarına Dair Bir Değerlendirme”, *Marîfe: Dini Araştırmalar Dergisi [Bilimsel Birikim]*, 2021, cilt: XXI, sayı: 1, s. 521-540; Serahsî *el-Usûl* adlı eserinde “eş-Şeyh Ebü'l-Hasen el-Kerhi” (2/21), “Şeyhuna el-İmam el-Halvânî” (1/319) ifadelerini kullanmıştır. Benzer şekilde *el-Mebsût* adlı eserinde de “şeyhulimam” şeklinde nitelemeyi Ebû Hafs el-Kebîr (1/70); Halvânî (1/85) ve Ebu Bekr Muhammed b. Fadl el-Buhârî için (2/62; 2/194) kullanmıştır.

قال الشيخ رحمه الله: وقد كان بعض أصدقائي عظيم الجدّ في تصحيح هذا الكلام، بعلّة أنّ الأوصاف لما كانت محصورةً، وجميعها ليست بعلّة للحكم، بل العلة وصفٌ منها فإذا قام الدليل على فساد سائر الأوصاف سوى واحد منها؛ ثبت صحة ذلك الوصف بدليل الإجماع، كأصل الحكم، فإن العلماء إذا اختلفوا في حكم حادثة على أقاويل، فإذا ثبت بالدليل فساد سائر الأقاويل إلا واحداً، ثبت صحة ذلك القول.

وذلك نحو اختلاف العلماء في جارية بين رجلين جاءت بولد، فادعياه، فإننا إذا أفسدنا قول من يقول بالرجوع إلى قول القائف^١، وقول من يقول بالقرعة، وقول من يقول بالتوقف: إنه لا يثبت النسب من واحد منهما يثبت به صحة قول من يقول بأنه يثبت النسب منهما جميعاً.

وإذا قال لنسائه الأربعة: إحداكن طالق ثلاثاً، ووطئ ثلاثاً منهن، حتى يكون ذلك دليلاً على انتفاء المحرمة عنهن تعين بها الرابعة محرمة، فكان يُقَرَّب هذا من الأدلة العقلية.

قال الشيخ^٢: وعندي أن هذا غلطٌ لا نجوز القول به، وهو مع ذلك نوعٌ من الاحتجاج بلا دليل.

أما بيان الغلط فيه: وهو أن ما يجعله هذا القائل دليلاً صحة علته هو الدليل على فساد؛ لأنه لا يمكنه سلوك هذا الطريق إلا بعد قوله بالمساواة بين الأوصاف في أن كل وصف منها صالح أن يكون علة للحكم، وبعد ثبوت هذه المساواة فالدليل الذي يدل على فساد بعضها هو الدليل على فساد ما بقي منها.

١ ج: وفي هامش أ + القائف: الذي يعرف الولد من أي شخص كان، بالآثار والعلامات، هذه حرفة بني مذج.
٢ ب + الإمام.

Nitekim her ne zaman hüküm bakımından eşit oldukları bilinen iki şeyden biri için delille bir hüküm zahir olursa, bu delil aynı hükmü diğeri için de gerektirir. Mesela bir kişi diğeri, “Verme konusunda Zeyd ile Amr’ı eşit tut.” dedikten sonra “Zeyd’e bir dirhem ver.” dese, bu ifadesi aynı zamanda açık bir şekilde Amr’a da bir dirhem vermesini söylemiş olması anlamına gelir.

Buna göre anlamış olduk ki, bu bozukluktan (fesaddan) kaçınmak ancak hükmün illeti olması bakımından, bu vasıf ile diğer vasıflar arasında farklılık olduğunu (eşitlik olmadığını) açıklamak ile mümkündür. Bu farklılık ise tesir ve mülaemeti (illetin hükme uygunluğunu) açıklamakla ortaya çıkar. Dolayısıyla kişi istese de istemese de bunu açıklamaya mecbur olur.

Şayet delil, bu tek vasfın fâsid olduğu konusunda müessir olmayacak şekilde diğer vasıfların fâsid olduğuna delil olursa, biz şuna kesin olarak inanıyoruz ki bu delil, bu vasfın fesadını gerektirmediği gibi sahih olmasını da gerektirmez. Dolayısıyla bu vasfın sahih kılınması konusunda, fâsid olduğuna dair bir delilin bulunmamasından başka bir delil de kalmamış olur.

Bu yöntemle vasfı gerekli kılacak şekilde hükmü ispat etmek câiz olsaydı, aynı yöntemle bu vasıf olmadan da hükmün ispatı elbette câiz olurdu. Bu ise, “Fesadına dair bir delil olmadığı için şu hadisenin hükmü şöyledir...” demek anlamına gelir. Böyle diyen kişinin, hükme delil getirme noktasında dile getirdiği şey vehimden ibarettir. Çünkü hasmın görüşünün (mezhep) fâsid olduğunu söylemekle, hükmü iddia edenin görüşünün sahih olduğu hiçbir bir şekilde ortaya çıkmaz. Hükmü geçersiz kılan (mubtil) davalı (dâfi‘), hükmün varlığını iddia eden ise ispatçı (müsbit) konumunda iken ve müdafaa delili ispat delilinden farklı iken böyle bir yolla hüküm nasıl sabit olur?

Şer‘î meselelerde, diğer vasıfların fâsid olduğuna dair bir delilin bulunması, ta‘lilde bulunan kişinin iddiada bulunduğu vasfın sahih olduğunu ispat etmeye yeterli olmaz. Zira bazı şer‘î meseleler vardır ki, aslı itibariyle (bunların hükümleri) ta‘lil edilebilir değildir, aksine bunların hükümleri nas ile sabittir.

لأنه متى علم المساواة بين شيئين في الحكم ثم ظهر لأحدهما حكم بالدليل، فذلك الدليل يوجب مثل ذلك الحكم في الآخر، كمن يقول لغيره: اجعل زيدا وعمرا في العطية سواء، [٢٩٦] ثم يقول: أعط زيدا درهما. يكون ذلك تنصيحا على أنه يعطي عمرا أيضا درهما.

فعرفنا أنه لا وجه للتحرز عن هذا الفساد، إلا بيان تفاوت بين هذا الوصف وبين سائر الأوصاف في كونه علة للحكم، وذلك التفاوت لا يتبين إلا ببيان التأثير أو الملاءمة، فيضطر إلى بيانه شاء أو أبى.

ثم وإن قام الدليل على فساد سائر الأوصاف على وجه لا عمل لذلك الدليل في إفساد هذا الوصف الواحد فنحن نتيقن أن ذلك الدليل كما لا يوجب فساد هذا الوصف لا يوجب صحته، فلا يبقى على تصحيح هذا الوصف دليلا، سوى أنه لم يقم الدليل على فساد.

ولو جاز إثبات الوصف موجبا للحكم بهذا الطريق لجاز إثبات الحكم بدون هذا الوصف بهذا الطريق، وهو أن يقول: حكم الحادثة كذا؛ لأنه لم يقم الدليل على فساد هذا الحكم، وما قاله من الاستدلال بالحكم فهو وهم؛ لأن بإفساد مذهب الخصم لا تثبت صحة مذهب المدعي للحكم بوجه من الوجوه، وكيف يثبت ذلك والمبطل دافع والمدعي للحكم مثبت، وحجة الدفع غير حجة الإثبات؟ ثم الدليل على أن بقيام دليل الفساد في سائر الأوصاف لا تثبت صحة الوصف الذي ادعاه المعلل في الشرعيات: أن من أحكام الشرع ما هو غير معلول أصلا، بل الحكم فيه ثابت بالنص.

Dolayısıyla “...diğer vasıfların geçersizliğine dair delilin bulunmasıyla, bu [muallal olduğu iddia edilen] vasfın da geçersizliğine dair bir delil bulunabileceği ihtimali hakikaten de hükmen de ortadan kalkmaz. Çünkü ilgili nassın aslı itibarıyla ta‘lîl olmaması da mümkündür. Ta‘lîl sebebiyle, ta‘lîl edilemeyen naslar, akıl ile ta‘lîl edilenlerden ayrılır.

Sonra, bu vasfın ittifakla fâsid veya sahih olma ihtimali, diğer vasıfların fâsid olduğuna dair bir delilin bulunmasından önce bu vasfı hükmün ispatı için delil kılmaya mâni olur. Delilin bulunmasından sonra da durum aynıdır. Zira söz konusu vasfın belirli hale gelme ihtimali hala vardır.

[15.] BAB: İLLETLERE YÖNELTİLEN İTİRAZLAR

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: İlletler “tardî illetler” ve “müessir illetler” şeklinde iki kısımdır.

Bu illetlerin her bir türüne yapılan itirazlar da sahih ve fâsid olmak üzere iki yönden olur.

Buna göre müessir illetlere yapılan fâsid itirazlar dört tanedir:

- 1) Münâkaza (illetin olup hükmün olmaması).
- 2) Fesâdül-vaz‘ (hatalı kurgulama).
- 3) İllet bulunmadığı halde hükmün mevcut olması.
- 4) Asıl ve fer‘ arasındaki farklılık (müfâraka).

Müessir illete yapılan sahih itirazlar da dört tanedir:

- 1) Mümânaa.
- 2) İptal edici kalb. (Kalb-i mubtil)
- 3) Hükmü düşürücü aks. (Aks-i kâsir)
- 4) Başka bir illetle muâraza.

فقيام الدليل على فساد سائر الأوصاف لا ينعدم احتمال^١ الدليل على فساد هذا الوصف حقيقة ولا حكما من هذا الوجه؛ لجواز أن يكون هذا النص غير معلول أصلا، وبه فارق العقلیات.

ثم احتمال الصحة والفساد في هذا الوصف بالإجماع كان مانعا من جعله^٢ حجة لإثبات الحكم قبل قيام الدليل على فساد سائر الأوصاف، فكذلك بعده لأن الاحتمال بعينه^٣ قائم.

باب: وجوه الاعتراض على العلل

قال رضي الله عنه: العلل نوعان: طردية ومؤثرة.

والاعتراض على كل نوع من وجهين: فاسد وصحيح.

فلاعتراضات الفاسدة على العلل المؤثرة أربعة:

[١] المناقضة،

[٢] وفساد الوضع،

[٣] ووجود الحكم مع عدم العلة،

[٤] والمفارقة بين الأصل والفرع.

والصحيحة أربعة:

[١] الممانعة،

[٢] ثم القلب المبطل،

[٣] ثم العكس الكاسر،

[٤] ثم المعارضة بعلة أخرى.

١ ج + قيام.

٢ ب: جعلهم.

٣ ج: احتمال تعينه.

1. Münâkaza

Münâkazaya gelince; (bu türden bir itiraz) müessir illetlere yöneltilemez. Çünkü illetteki tesir Kitâb, sünnet veya icmâ delili olmadan ortaya çıkmaz.

Bu deliller ise birbiriyle çelişmez. Çünkü şeriatın hükümleri bu delillerin üzerine kurulur ve şer'î hükümlerde de çelişki yoktur. Zira tesiri hükümde ortaya çıkacak şekilde hüküm olmadan illetin bulunmayacağını daha önce açıklamıştık.¹ Bilakis vasıfta bir artış veya eksilme sebebiyle değişiklik meydana geldiğinde hükmün bulunmaması gerekir. Bu değişim sebebiyle illet değişir ve böylece ta'lilde bulunanın kendisiyle hükmü tespit ettiği müessir illet de yok olmuş olur. İlettin bulunmaması durumunda hükmün de bulunmaması, illetin çelişikliğine delil olmaz. Bu, şahidin durumuna benzer: Nitekim şahit, edâ şartlarının tümünü taşımakla birlikte şehadet lafzını terk ettiği yahut üzerine ilavede bulunup "Bildiğim kadarıyla..." dediğinde, onun şahitliğiyle amel edilmesi câiz olmaz. Çünkü bu durumda, şahitliğiyle amel etmeyi gerektiren illetin ma'nen yokluğu söz konusudur.

Bunun açıklamasına gelince, biz başa mesh etmenin tekrarını, "taharette teşrî kılınmış bir mesh etme işlemi" olmasıyla ta'lil ettiğimizde, bunun mestler üzerine mesh etmede olduğu gibi, üç defa yapılması sünnet olmaz. Taşla istincâ etmek, nakz (itirazı) olarak (gelip bu meseleye) dâhil olmaz. Çünkü buradaki mesh etme, taharete teşrî kılınmamıştır (bu konu için örnek olamaz). Zira (taharete) teşrî kılınan bizzat necasetin (herhangi bir şekilde) giderilmesidir. Öyle ki, görünürdeki bir şey (vücudun dışı) necis olmaksızın hades durumunun ortaya çıktığı düşünülse, kesinlikle mesh gerekmez. Öte yandan meshin (silmenin) dışında bir şekilde pisliğin giderilmesi, nadir durumlar hariç öyle bir kerede olmaz. Dolayısıyla anladık ki, hükmün (üç kere mesh etmenin) olmaması, illetin bulunmamasından dolayıdır.

2. Fesâdül-Vaz' (Hatalı Kurgulama)

Fesadü'l-vaz' ile yapılan itiraz, doğrulanması mümkün olmayan bir iddia olduğundan dolayı müessir illete yöneltilemeyen fâsid bir itiraz türüdür. Çünkü daha önce açıkladığımız gibi illetin müessir olması ancak hükmü gerektiren bir delil ile sabit olur. Dolayısıyla Kitâb, sünnet ve icmâya yönelik fesadü'l-vaz iddasının câiz olmadığı malumdur.

1 Bir yerde müessir bir illet varsa, mutlaka hüküm de vardır. Aksi halde hükümde tesiri apaçık görünen bir illetin bulunup hükmün bulunmaması mümkün değildir.

[١] فأما المناقضة: فإنها لا ترد على العلة المؤثرة؛ لأن التأثير لا يتبين إلا بدليل الكتاب أو السنة أو الإجماع.

وهذه الأدلة لا تتناقض، فإن أحكام الشرع عليها تدور، [٢٩٦ب] ولا تناقض في أحكام الشرع، وقد بينا أنه لا توجد العلة بدون الحكم على الوجه الذي ظهر أثرها في الحكم، بل لا بد أن ينعدم الحكم لتغير وصف بنقصان أو زيادة، وبه تتبدل العلة، فتتعدم العلة المؤثرة التي^١ أثبت المعلل الحكم بها، وانعدام الحكم عند انعدام العلة لا يكون دليل انتقاض العلة. وهو نظير الشاهد، فإنه مع استجماع شرائط الأداء، إذا ترك لفظاً^٢ الشهادة أو زاد عليه^٣، فقال: فيما أعلم، فإنه لا يجوز العمل بشهادته، وكان ذلك باعتبار انعدام العلة الموجبة للعمل بشهادته معني.

وبيان هذا: أنا إذا عللنا في تكرار المسح بالرأس أنه مسح مشروع في الطهارة، فلا يُسنّ^٤ تثليثه، كالمسح بالخف لا يدخل الاستنجاء بالأحجار نقضاً؛ لأن المسح هناك غير مشروع في الطهارة، إنما المشروع إزالة النجاسة العينية، حتى لو تصوّر خروج الحدث من غير أن يتنجس شيء مما هو ظاهر^٥ لم يجب المسح أصلاً، وإزالة النجاسة غير المسح، وهو لا يحصل بالمرة إلا نادراً، فعرفنا أن انعدام الحكم لانعدام العلة.

[٢] وأما فساد الوضع [التركيب الخاطئ]: فهو اعتراض فاسد على العلة المؤثرة؛ لأنه دعوى لا يمكن تصحيحها، فإن تأثير العلة إنما يثبت بدليل موجب للحكم^٦ كما بينا. ومعلوم أنه لا يجوز دعوى فساد الوضع في الكتاب والسنة والإجماع.

١: الذي.

٢: لفظة.

٣: عليها.

٤: يستن.

٥: طاهر.

٦: العلم.

3. İlet Bulunmadığı Halde Hükmün Mevcut Olması

İletin bulunmadığı halde hükmün mevcut olmasına gelince: Hükmün başka bir illet ile de sabit olması câizdir. Çünkü hükmün bir illet ile sabit olması, başka bir illet ile sabit olmasına mâni değildir. Dikkat edersen, bir hükmün, iki şahitle sabit olması câiz olduğu gibi dört şahitle de sabit olması câizdir. Hatta (hâkim) hüküm vermeden önce, şahitlerden ikisi şehadetlerinden rücû ederlerse, geri kalan iki şahidin şahitliği ile hüküm vermek vâcib olarak kalır.

İşte bunun gibi aslın, ikisinden birinin bir fer'e diğerinin başka bir fer'e geçtiği iki illet ile ta'lîl edilmesi câizdir. O halde hükmün herhangi bir yerde başka bir illet ile var olması durumunda illetin olmayışı, söz konusu illetin fâsid olmasının delili olmaz.

4. Asıl ile Fer' Arasındaki Fark (Müfâraka):

İnsanlardan bazıları bunun, fikhî bir münâzara (müfâkaha/fikhî cedel) yöntemi olduğunu düşünürler. Hayatım üzerine yemin ederim ki, müfâraka fikhî bir münâzaradır ancak yeri burası değildir. Müfâraka, müessir illetlere yönelik itiraz şeklinde olursa bu, tartışma konusunda faydasız bir mücadele olur.

Bunun açıklaması üç şekilde yapılır:

1) Aslın hükmünün fer'lere nakledilebilmesi (ta'diyesi) için kıyasın sahih olmasının şartı, aslın, illet olabilecek bütün vasıflarla değil de bu vasıflardan bir kısmıyla ta'lîl edilmesidir. Daha önce açıkladığımız üzere ta'lîl, aslın (illet olmaya uygun) bütün vasıflarıyla olduğu zaman bu, kıyas olmaz. Bu durumda, fer'de bulunmayan bir başka vasfı zikrederek asıl ile fer' arasında fark ortaya koymak kıyasın sahih olduğunu açıklama sonucunu doğurur. Bunun illete yönelik bir itiraz olması ise doğru değildir.

2) Asılda başka bir vasfın zikredilmesi, yeni bir iddiadır. Hâlbuki (itiraz sorusunu) soran kişi (sâil), iddiacı konumunda olmayıp inkârcı konumundadır ve kendisi lehine bir delil ortaya çıkıncaya kadar doğruyu öğrenmek isteyen bilgisiz kimsedir. Eğer (soran kişi) iddiasını ispat etmek ile meşgul olursa bu, arzu edilen hükmü ortaya koymak üzere harcanan bir çaba olmaz; sadece asıldaki hükmü ortaya koymak üzere bir gayret olur. Hâlbuki ondan beklenen bu değildir.

[٣] وأما وجود الحكم مع عدم العلة: فإن الحكم يجوز أن يكون ثابتاً بعلّة أخرى؛ لأن ثبوته بعلّة لا ينافي كونه ثابتاً بعلّة أخرى. ألا ترى أنّ الحكم يجوز أن يثبت بشهادة الشاهدين، ويجوز أن يثبت بشهادة أربعة، حتى إذا رجع اثنان قبل القضاء، يبقى القضاء واجباً بشهادة الباقيين.

وكذلك يجوز أن يكون الأصل معلولاً بعلتين يتعدى الحكم بإحدهما إلى فروع، وبالأخرى إلى فروع أخرى، فلا يكون انعدام العلة مع بقاء الحكم في موضع ثابتاً بالعلّة الأخرى دليل فساد العلة.

[٤] وأما 'المفارقة': فمن الناس من ظن أنها مفاقهة، ولعمري المفارقة مفاقهة، ولكن في غير هذا الموضع، فأما على وجه الاعتراض على العلل المؤثرة تكون مجادلة لا فائدة فيها في موضع النزاع.

وبيان هذا من وجوه ثلاثة:

أحدها: أن شرط صحة القياس لتعدية الحكم إلى الفروع: تعليل الأصل ببعض أوصافه، لا بجميع أوصافه، وقد بينا أنه متى كان التعليل بجميع أوصاف الأصل لا يكون مقايسة، [٢٩٧] فبيان المفارقة بين الأصل والفرع بذكر وصف آخر لا يوجد ذلك في الفرع يرجع^٢ إلى بيان صحة المقايسة، فأما أن يكون ذلك اعتراضاً على العلة فلا.

[والثاني:] ثم^٣: ذكر وصف آخر في الأصل يكون ابتداء دعوى، والسائل جاهلاً مسترشداً في موقف المنكر إلى أن تتبين له الحجة، لا في موضع الدعوى، وإن اشتغل بإثبات دعواه فذلك لا يكون سعيًا في إثبات الحكم المقصود، وإنما يكون سعيًا في إثبات الحكم في الأصل، وهو مفروغ عنه،

١ ج: فأما ؛ وفي هامش أ + أي: بين الأصل والفرع.

٢ ج: ويرجع.

٣ وفي هامش أ + أي: الوجه الثاني.

Soranın (sâilin) tespit ettiği şeyin fer' ile ilişkisi sadece bu mananın (illetin) fer'de bulunmaması yönüyledir. Yokluk ile de (asıl ile fer' arasında) ilişki sabit olmaz. Nitekim yokluğun (adem) herhangi bir hükmü gerektirmeye elverişli olmadığını daha önce açıklamıştık. O hâlde onun bu yaptığı faydasız bir şeyle meşgul olmaktan ibaret olur.

3) Daha önce açıkladığımız üzere, asıldaki hükmün iki illetle ma'lûl olması câizdir. Sonra hüküm, bu iki illetten diğeriyle değilde sadece biriyle bazı fer'le-re geçer. Böylece, soruyu soran kişinin fark aradığı vasıf fer'de bulunmamaktadır. Şayet soru soranın, (iddia ettiği illetin) asılda hükmü ortaya koyan bir illet olduğu kabul edilse bile bu, cevap veren kişinin aslın hükmünü, kendisinin hükmün illeti olarak iddia ettiği vasıf ile fer'e taşınmasına (ta'diye) engel olmaz. Buna göre soranın, cevap veren kişinin söylediği şeye zarar vermeyecek bir meseleyle meşgul olması, faydasız bir şeyle meşgul olması demektir.

Dolayısıyla fikhî anlamda bir cedel (müfâkaha) ancak mümânaada olur ki, burada cevap veren (mucîb) illetinin müessir olduğunu açıklasın. Fıkıh bâtinî bir hikmettir; şer'î anlamda hükmü ispat etmede müessir olan şey de batınî hikmettir. Bu bâtinî hikmeti aramak ise müfâkaha olur.

Bu bâtinî hikmeti aramaktan yüz çevirmek ve fark ile iştiğal etmek ise hükmü ispat etmede hüccet olmaya ihtimali olmayan bir şeyi kabul etmek anlamına gelir. Aynı şekilde bu işlem, tartışma konusunda asla hüccet olmayan bir şeyle hükmü ispat etmekle meşgul olmak anlamına gelir ki, hüccet olmayan bu şey ise illetin olmamasıdır. Dolayısıyla fark (müfâraka) yoluyla yapılan bir itiraz, hiçbir şey hakkında asla fikhî bir itiraz yöntemi değildir.

[1.] Fasil: Mümânaa¹

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bil ki, mümânaa müessir illete yönelik asıl itirazdır. Şöyle ki, cevap veren hasım, ilgili hâdisenin hükmünün, verdiği cevap olduğunu iddia etmektedir.

1 Mümânaa: Kıyas işlemine yönelik itirazdır. Kıyas ve illete yöneltilen itirazlarla ilgili tartışmalarda cedel ve münâzara ilminin kuralları ve yöntemleri etkili olmuştur. Bu tartışmalarda iddia sahibi için "müstedil" (istidlâl eden), "muallil" (ta'lil eden), "müstenbit" (istinbat eden), "me'sûl" (itiraz sorusuna muhatap olan), "mucîb" (itiraza cevap veren); itiraz eden taraf için ise "sâil" (soru soran), "mu'teriz" (itiraz eden) terimleri kullanılmıştır. İddia sahibi "davacı" konumundadır ve itiraz halinde delillerini sunmalıdır. İtiraz eden taraf ise yeni bir iddiada bulunmadığı sürece "davalı" ve "münkir" (iddiayı kabul etmeyen) konumundadır. İtiraz eden taraf, itirazların tertibine önem vermelidir. Aksi halde çelişkiye düşme riski bulunmaktadır. Bk. İmâmü'l-Haremeyn Ebü'l-Meâlî Rükneddîn Abdülmelik el-Cüveynî, el-Kâfiye fi'l-Cedel, nşr. Fevkiye Hüseyin (Kahire: Mektebetü'l-Külliyeti'l-Ezheriyye, 1979), 130-132; Muhammed el-Emin b. Muhammed eş-Şinkitî, Âdâbu'l-Bahs ve'l-Münâzara, thk. Süud b. Abdülaziz el-Arifî (Cidde: Dâru'l-Âlemi'l-Fevâid, 2007), 295 vd; Ramazan Korkut, "Fıkıh Düşüncesinde Münâzara Sistematigi (Hatip Bağdâdî'nin el-Fakih ve'l-Mütefakkih Eserinin Bağlamında)", Bingöl Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi 14 (2019), 84.

ولا يتصل ما يثبت بالفرع إلا من حيث إنه ينعدم ذلك المعنى في الفرع، وبالعدم لا يثبت الاتصال، وقد بينا أن عدم لا يصلح أن يكون موجبا شيئا، فكان هذا منه اشتغالا بما لا فائدة فيه.

والثالث: ما بينا أنَّ الحكم في الأصل يجوز أن يكون معلولا بعلتين، ثم يتعدى الحكم إلى بعض الفروع بإحدى العلتين دون الأخرى، فبأن انعدام^١ في الفرع الوصف الذي يروم به السائل الفرق، وإن سُلّم له أنه علة لإثبات الحكم في الأصل، فذلك لا يمنع المجيب من أن يُعَدِّي حكم الأصل إلى الفرع بالوصف الذي يدعيه أنه علة للحكم، وما لا يكون قدحا في كلام المجيب فاشتغال السائل به يكون اشتغالا بما لا يفيد.

وإنما المفاقة في الممانعة حتى يُبين المجيب تأثير علته، فالفقه حكمة باطنة، وما يكون مؤثرا في إثبات الحكم شرعا فهو الحكمة الباطنة، والمطالبة به تكون مفاقة.

فأما الإعراض عنه والاشتغال بالفرق يكون قبولا لما فيه احتمال أن لا يكون حجة لإثبات الحكم، واشتغالا بإثبات الحكم بما ليس بحجة أصلا في موضع النزاع، وهو عدم العلة، فتبين أنَّ هذا ليس من المفاقة في شيء^٢. والله أعلم.

فصل: الممانعة

قال رضي الله عنه: اعلم بأن الممانعة أصل^٣ الاعتراض على العلة المؤثرة من حيث إنَّ الخصم المجيب يدّعي أنَّ حكم الحادثة ما أجاب به،

١ أ: انعدم؛ ج: انعدام.
٢ أ-والله أعلم؛ ج + والله أعلم.
٣ ب + في.

Onun bu iddiası kabul görmediğinde, “hakkında icmâ bulunan asıldaki hükmü gerektiren illet olduğunu iddia ettiği bir vasfı” zikreder. Yine bu fer‘in o aslın benzeri olduğunu ve bu vasıftan dolayı söz konusu hükmün fer‘e geçtiğini söyler.

Bu sözde iki iddia bulunmaktadır.¹ İkinci iddia (yani ta‘diye iddiası), davada ilkinden yani hâdisenin hükmünden daha açıktır. Münâzara ancak önceki iddiaya mümânaa yoluyla itiraz şeklinde gerçekleştiğinde, anlamış olduk ki (burada) münâzara ancak bu iddialara da mümânaa yoluyla itiraz şeklinde gerçekleşmektedir. Böylece hasım iddialarını kesin delil ile ispatlamaya muhtaç olmaktadır.

“Sâil” (soruyu soran) inkâr eden (konumundaki) kişidir; dolayısıyla “davalılar” ve “husumetler” konusundaki inkârcının konumunda olduğu gibi, onun (kendi aleyhine hazırlanan) delilin ikame edilmesini talep etmekten başka sorumluluğu yoktur. Şeriat sahibi olan Peygamberimiz (sav) davacıya, “*Delilin var mı?*” diye sorarak bu duruma işaret etmiştir. Mümânaa ile (karşılıklı iddia edenlerin delillerinin) kusurları ve tutarsızlıkları ortaya çıkar ve birinin hücceti diğerinin hüccetinden farklı olduğu şer‘an sabit olduktan sonra artık davacı davalıdan ve hasmı susturan, müdafaa edenden ayrılır.

[Mümânaanın Kısımları]

Mümânaa dört kısımdır;

- 1) İletin kendisinde.
- 2) İleti zikreden iddia sahibinin illet olarak zikrettiği vasıfta.
- 3) (Aranan) şartın vasıfta bulunup bulunmadığına dair olan illetin sıhhat şartında (Vasfın illet olması için gerekli olan şart konusunda).
- 4) Bu vasfın, kendisiyle hükmün illeti olduğu manada.

1. İletin kendisinde olan mümânaa: Daha önce açıkladığımız gibi, (Şâfiîlerin zikrettiği) illetlerin çoğu, etraflıca düşündüğün zaman “delil yokluğu” ile delil getirme (kabilindendir.) Bu delil getirme ise, hükmü ispat etmek için hasma karşı delil olmaz.

1 Birinci iddia: “Asıldaki illet/hüküm budur.” İkinci iddia: “Asıldaki hüküm fer‘e geçer (ta‘diye).” İlk iddia aynı zamanda hadisenin hükmünün cevabıdır.

2 Buhârî, “Husûmât”, 4; Tirmizî, “Tefsîr”, 4.

فإذا لم يُسَلَّم له ذلك، يذكر وصفا يدعي أنه علة موجبة للحكم في الأصل المجمع عليه، وأن هذا الفرع نظير ذلك الأصل، فيتعدى ذلك الحكم بهذا الوصف إلى الفرع.

وفي هذا الكلام^١ دعويان، فهو أظهر في الدعوى من الأول^٢، وإذا^٣ كانت المناظرة لا تتحقق إلا بمنع دعوى السابق؛ عرفنا أنها لا تتحقق إلا بمنع هذه الدعوى أيضا، فيكون هو محتاجا إلى إثبات دعاويه بالحجة.

والسائل منكّر [٢٩٧ب] فليس عليه سوى المطالبة لإقامة الحجة، بمنزلة المنكر في باب الدعوى والخصومات، وإليه أشار صاحب الشرع صلى الله عليه وسلم حيث قال للمدعي: «ألك بينة؟»، وبالممانعة يتبين العوار، ويظهر المدعي من المنكر، والملزم من الدافع، بعدما ثبت شرعا أنّ حجة أحدهما غير حجة الآخر.

[أقسام الممانعة]

ثم الممانعة على أربعة أوجه:

[١] ممانعة في نفس العلة،

[٢] وممانعة في الوصف الذي يذكر المعلل أنه علة،

[٣] وممانعة في شرط صحة العلة أنه موجود في ذلك الوصف،

[٤] وممانعة في المعنى الذي به صار ذلك الوصف علة للحكم.

[١] أما الممانعة في نفس العلة: فكما بينا أن كثيرا من العلل إذا تأملت فيها

تكون احتجاجا بلا دليل، وذلك لا يكون حجة على الخصم لإثبات الحكم.

١ ج: الحكم.

٢ ب ج + أي: حكم الحادثة؛ وفي هامش أ + أي: الحكم المسألة.

٣ ج: وإن.

٤ أ: فلما؛ ج: فكما.

Bunun izahı, Şâfiî'nin nikâh konusunda, “nikâh akdinin (konusunun) mal olmadığı”, dolayısıyla hadlerde ve kısas konusunda olduğu gibi, kadınların erkeklerle beraber yapacakları şahitlikle nikâh akdinin sabit olamayacağı şeklindeki ta'lîlinde yer almaktadır.

Bu çeşit bir ta'lîl, açıkladığımız gibi, bize göre hükmü vâcip kılmak için uygun bir delil olmaz. Burada mümânaayı terk etmek, hasmın asla delil olmayacak bir şeyini kabul etmek olur ki, bu da bilgisizliğin delilidir. Burada terk etmeyi mümânaa yapmak, fikhî bilginin (fekâhet)¹ delilidir.

2. İlet olan vasıf konusundaki mümânaa: Bunun açıklaması, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'in (r.h.) şu ta'lîlindedir: “Çocuğa emanet bırakmak, emanet bırakılan bu malı kullanıp tüketmek (istihlak etmek) konusunda çocuğu yetkilendirmek demektir.”² Bu tür bir vasfın hasım tarafından kabul edilmemiş olması gerekir. Çünkü bu vasıf sabit olduktan (hasım tarafından kabul edildikten) sonra hükümde tartışmanın bir anlamı kalmaz.

Yine bu tür mümânaanın bir örneği de Ebû Hanîfe'nin (r.h.) şu ta'lîlindedir: Bir kimse (A), köle olan yakın akrabasını (B) ve yakın akrabalık ilişkisi olmayan bir şahsı (C) başka bir kişiyle (D) beraberce satın alsa, o yabancı kimse (D) âzat olmanın bizzat kendisiyle gerçekleştiği akde (B'nin satın alınmasına) razı olmuş demektir.³

Yine bu tür mümânaanın bir örneği, bizim âlimlerimizin Kurban Bayramı günü oruç tutmak⁴ hakkındaki şu ta'lîlidir: Bu oruç teşrî kılınmıştır, çünkü bayram günü oruç tutmak yasaklanmıştır. Nehiy, “nehyedilen şeyi terk etmenin gerçekleşebilmesi” için teşrî kılınanın gerçekleşeceğine (şer'an varlık kazanacağına) delâlet eder. Nitekim nehyin mücebi (sonucu) de böyledir. Oysa hasma göre mutlak nehiy, nesih konumunda olup teşrî kılınan hüküm nihayetinde bu nehiy ile aslen ortadan kalkar.

1 Kelimenin “fekâhet” şeklindeki yazımı için bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/71.

2 Çocuğa bırakılan bir emanet çocuk tarafından helak edildiğinde Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e (r.h.) göre tazmin gerekmez. Çünkü çocuğa bir emanet bırakmak çocuğu o emaneti helak etme konusunda zimnen yetkilendirmek anlamına gelir. Hatta bu emanet bırakılırken çocuğa “Sakın buna zarar verme.” dense bile hüküm aynıdır. Çünkü çocuk bu hitaba ehil değildir. İmam Şâfiye (r.h.) göre ise çocuğa mal emanet etmek bu malı tüketme konusunda yetkilendirme anlamına gelmez. Şayet bu şekilde bir yetkilendirme olsa hükümde tartışmanın bir anlamı olmaz. Bk. Alâuddîn Abdülâzîz b. Ahmed el-Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr an Usûl-i Fahri'l-İslâm el-Pezdevi* (Beyrût: Dârul-Kitâbi'l-Arabî, 1994), 4/86.

3 Burada bir kimse yabancıyla birlikte yakınını ortaklaşa satın alınca kendi payı âzat olmaktadır, kendi payı âzat olunca köle yarıya bölünemeyeceği için yabancıнын payı da âzat olmaktadır. Yabancıнын payına düşeni akraba olan taraf tazmin etse de köle âzat olur. Burada âzatın illeti (vasıf) yabancıнын bu akde razı olmasıdır.

4 Hanefîlere göre kurban bayramı günü tutulan oruç meşrudur. Çünkü oruç gündüz tutulur. Orucun mahallî gündüzdür. Bayram günü bayram olması sebebiyle ilave bir sıfatla (bayram günü olmasıyla) bu meşruiyet ortadan kalkmıştır. Ancak gün aslı itibarıyla oruç için meşru olmaya devam etmektedir. Dolayısıyla bir kişi bugünde oruç tutmayı adasa adağına bağlı kalması gerekir. Bu da o günün oruç için meşruiyetini devam ettirmesinden dolayıdır. Bk. Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 59-60.

وبيان هذا فيما علل به الشافعي رحمه الله في النكاح: أنه ليس بمال، فلا يثبت بشهادة النساء مع الرجال، كالحدود والقصاص.

وهذا النوع لا يصلح حجة لإيجاب الحكم عندنا على ما بينا، فترك الممانعة فيه تكون قبولاً من الخصم ما لا يكون حجة أصلاً، وذلك دليل الجهل، فكانت الممانعة في هذا الموضع دليل المفاقهة.

[٢] وأما ممانعة الوصف الذي هو العلة: فبيانه فيما علل به أبو حنيفة ومحمد رضي الله عنهما أن الإيداع من الصبي تسليطاً على الاستهلاك، فإن مثل هذا الوصف لا بد أن يكون ممنوعاً عند الخصم؛ لأن بعد ثبوته لا يبقى للمنازعة في الحكم معنى. ونحو ما علل به أبو حنيفة فيمن اشترى قريبه مع غيره: أن الأجنبي رضي بالذي وقع العتق به بعينه.

ونحو ما علل به علماؤنا في صوم يوم النحر أنه مشروع: لأنه منهي عنه، والنهي يدل على تحقق المشروع؛ ليتحقق الانتهاء عنه كما هو موجب النهي، فإن عند الخصم مطلق النهي بمنزلة النسخ حتى ينعدم به المشروع أصلاً.

Bu durumda bu mesele hakkında fikhî tartışma (müfâkaha) metodu üzere söz söylemek isteyen bu mümânaayı yapması gerekir.

3. Vafsin illet olması için gerekli olan şart konusundaki mümânaa:

Bunun açıklaması, bizim zikrettiğimiz şu hususlardadır: Vasıfların bir kısmı aslın hükmünü değiştirir; hâlbuki illetin sıhhat şartlarından biri, nassın hükmünü değiştirmemesidir.

Bunun örneği, (kendilerinde faiz geçerli olan) dört şeyin “yiyecek maddesi (tu‘m)” vasfı ile ta‘lîl edilmesidir. Zira bu şekilde bir vasıfla yapılan ta‘lîl, nassın hükmünü değiştirir. Çünkü ribâ/fâiz ile ilgili naslarda hüküm, miktar olarak fazla olanın haram olmasıdır. Haramlığın sabit olması da bir sınıra (gâye) kadardır ki bu sınır da eşitliktir.¹ “Yiyecek maddesi olmak”la ta‘lîl yapmak, hakkında nas bulunan meselede miktar üzerinde değil de fazlalıkta bir haramlık meydana getirmektedir.² Yine bu şekildeki bir ta‘lîl, eşitlik sınırına kadar değil de mutlak bir haramlık meydana getirmektedir. Yani (bu ta‘lîle göre) bir avuç buğdayda ve bu hükmün fer‘lerinden biri olup yiyecek maddelerinden bir ölçüye girmeyen şeylerde bile haramlık meydana gelmektedir. O zaman bu mümânaa gereklidir. Zira hüküm, şartı gerçekleşmediği halde sırf rüknünün mevcudiyetiyle sabit olmaz.

4. Vafsin, hükmü gerekli kılan bir illet haline geldiği mana hakkındaki mümânaa:

Bu, tesirin açıklanmasını talep etmektir. Zira açıkladığımız üzere, illet ancak bu müessir vasfı ile şer‘an hükmü gerekli kılar. Bu ise “fıkıh” diye ifade edilen bâtinî bir hikmettir.

Netice olarak, iddia ve inkâr konusunda sûrete değil manaya itibar edilir. Zira bazen kişi görünüşte iddiacı olabilir ancak aslında o, mana olarak münkir konumundadır. Dikkat edilirse, kendisine vedîâ verilen kişi, verilen vedîâyı geri verdiğini iddia ettiğinde, aslında mana olarak tazmin yükümlülüğünü inkâr etmektedir. Bundan dolayı da yeminle birlikte onun sözü geçerli olur. Çünkü şeriat, yemini (duruşmada iddiayı) inkâr eden taraf için öngörmüştür.

1 Yani asgari eşitlik sınırına kadar bu maddelerin birbiriyle mübadelesi haram olmaz. Ancak bu sınır aşılmıca haramlık meydana gelir.

2 Yani miktar dikkate alınmadan mutlak anlamda bir fazlalığın haram olmasını gerekli kılmaktadır. Hâlbuki iki ribevî mal arasındaki haramlık mutlak fazlalıkta değil miktar olarak eşitlikten sonraki fazlalıktır. Bazen iki maddeden biri sayı ve miktar olarak fazla olabilir fakat değer olarak fazla olmayınca ribâ meydan gelmez. Nitekim Hanefîlere göre adediyatta ribâ meydana gelmemesinin sebeplerinden biri budur.

فلا بد من هذه الممانعة لمن يريد الكلام في المسألة على سبيل المفاقة.

[٣] وأما الممانعة في الشرط الذي لا بد منه ليصير الوصف علة: بيانه فيما ذكرنا أنّ من الأوصاف ما يكون مغيراً حكم الأصل، وشرط^١ صحة العلة: أن لا يكون مغيراً حكم النص.

وذلك نحو تعليل الأشياء الأربعة بالطعم، فإنه يغير حكم النص؛ لأن الحكم في نصوص الربا حرمة الفضل على القدر، وثبوت الحرمة إلى غاية وهو المساواة، والتعليل بالطعم يثبت في المنصوص حرمة فضل لا على القدر، [٢٩٨] وحرمة مطلقة لا إلى غاية المساواة، يعني: في الحفنة من الحنطة، وفيما لا يدخل تحت القدر من المطعومات التي هي فرع في هذا الحكم، فلا بد من هذه الممانعة؛ لأن الحكم لا يثبت بوجود ركن الشيء مع انعدام شرطه.

[٤] وأما الممانعة في المعنى الذي يكون به الوصف علة موجبة للحكم^٢: فهو المطالبة ببيان التأثير؛ لما بينا أن العلة به تصير موجبة للحكم شرعاً، وهي الحكمة الباطنة التي يعبر عنها بـ«الفقه».

والحاصل: أن في الدعوى والإنكار يُعتبر المعنى دون الصورة، فقد يكون المرء مدعياً صورة وهو منكر معني. ألا ترى أن المودع إذا ادعى رد الوديعة يكون منكراً للضمان معني؛ ولهذا كان القول قوله مع اليمين، وإنما جعل الشرع اليمين في جانب المنكر.

١ ج: ومن شرط.
٢ ج + شرعاً.

Bâkire bir kız, “Bana evlilik teklifi ulaştı ve ben reddettim.” dese, koca ise, “Hayır, sükût etti.” dese, bize (Hanefîlere) göre bâkire kızın sözü geçerli kabul edilir. Çünkü burada kız görünüşte evlilik teklifini reddettiğini iddia ediyor fakat aslında mana olarak o, üzerinde nikâh mülkiyetinin sabit olduğunu inkâr ediyor. Dolayısıyla bu durumda söz konusu kız, iddia eden değil, inkâr eden durumunda olmaktadır.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) şöyle demiştir: Satılan mal helak olduktan sonra satım akdinin tarafları bedelde (semen) ihtilaf etseler, yeminiyle beraber müşterinin sözü geçerli kabul edilir. Zira müşteri görünüşte iki bedelden daha az olanını iddia etmekte fakat aslında satıcının iddia ettiği fazlalığı inkâr etmektedir. Böylece anlamış olduk ki, dava ve inkâr konusunda şekil değil, mana dikkate alınır.

Durum bu şekilde olunca şöyle deriz: Bu mümânaa türleri, soru soran açısından (karşı tarafın iddiasını) inkâr etmektir. Bu sebeple inkâr ettiği şeyi ise delille ispatlamasına gerek yoktur. Bununla meşgul olması, faydasız bir şeyle meşgul olmaktır.

Onun, “Asıl hakkındaki hüküm, yalnızca bu vasfa ilişkin değildir, bilakis hüküm hem bu vasıfla hem de başka bir karine ile sabit olmuştur.” şeklindeki sözü, şekil olarak iddia olsa da mana bakımından sahih bir inkâr olur. Çünkü iki vasfa sahip bir illete ilişkin hüküm, bu vasıflardan birinin varlığı ile sabit olmaz.

Bunun örneği, İmam Şâfiî'nin (r.h.), gelecekte olacak bir iş hususunda yapılmış olan yemin hakkındaki ta'lilidir. Onun ta'liline göre mün'akid yemin, kasıtlı olarak Yüce Allah adına yapılmış bir yemindir. Dolayısıyla hüküm, bu vasıf ile gamûs yeminine de geçer.

Halbuki biz şöyle diyoruz: Asıl hakkındaki hüküm, bu vasıf ile fakat o kimsenin yeminini yerine getirme düşüncesine dair bir karineyle birlikte sabit olmuştur. Dolayısıyla bu, karşı tarafın iddiasını (mümânaa yoluyla) reddetmek anlamına gelir. O halde karşı taraf, iddiasını delil ile ispata muhtaçtır.

Soru soran (illete itiraz edip delil isteyen) kişinin, “Asıldaki mana (illet) senin dediğin değil, ancak ondaki mana şudur...” şeklindeki sözü ise, görünüşte inkâr olup mana bakımından ise bir iddiadır. Ancak bu, tartışma alanında faydasız bir iddiadır. Çünkü onun, tartışma alanında bu manayı kararlaştırmak için söz konusu mananın olmadığı söylemenin dışında başka bir şey söylemesi mümkün değildir.

والبكر إذا قالت: «بلغني النكاح فرددت»، وقال الزوج: «بل سكت^١»، فالقول قولها عندنا، وهي في الصورة تدعي الرد، ولكنها تنكر ثبوت ملك النكاح عليها في المعنى، فكانت منكراً لا مدعية.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما: إذا اختلف المتبايعان في الثمن بعد هلاك السلعة، فالقول قول المشتري مع يمينه، وهو في الصورة يدعي بيعاً بأقل الثمنين، ولكنه في المعنى منكر للزيادة التي يدعيها البائع، فعرفنا أنه إنما يعتبر المعنى في الدعوى والإنكار دون الصورة.

إذا ثبت هذا فنقول: هذه الوجوه من الممانعة تكون إنكاراً من السائل، فلا حاجة به إلى إثبات إنكاره بالحجة، واشتغاله بذلك يكون اشتغالا بما لا يفيد.

وقوله: إن الحكم في الأصل ما تعلق بهذا الوصف فقط، بل به وبقرينة أخرى، يكون إنكاراً صحيحاً من حيث المعنى، وإن كان دعوى من حيث الصورة؛ لأن الحكم المتعلق بعلة ذات وصفين لا يثبت بوجود أحد الوصفين.

وذلك نحو ما يعلل به الشافعي رحمه الله في اليمين المعقودة على أمر في المستقبل؛ لأنها يمين بالله مقصودة، فيتعدى الحكم بهذا الوصف إلى الغموس.

فإننا نقول: الحكم في الأصل ثبت بهذا الوصف مع قرينة، وهو توهم البر فيها، فيكون هذا منعا لما ادعاه الخصم، والخصم هو المحتاج إلى إثبات دعواه بالحجة.

فأما قول السائل: ليس المعنى في الأصل ما قلت، وإنما المعنى فيه كذا هو إنكارٌ صورةً، ولكنه من حيث المعنى [٢٩٨ب] دعوى، وهو دعوى غير مفيد في موضع النزاع؛ لأنه لا يمكنه أن يقول في موضع النزاع لتقرير ذلك المعنى سوى: إنَّ هذا المعنى معدوم في موضع النزاع،

İleride açıklayacağımız üzere, her ne kadar bu, bir yönüyle kendisi ile tercih yapmaya uygun olsa da illetin olmaması hükmün olmamasını gerektirmez.

[2.] Fasil: Kalb (Çevirme)¹ ve Aks (Döndürme)

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Kalbin sözlük bakımından anlamı (tefsir), bir şeyin üstünü altına, altını da üstüne çevirmektir.

Bu anlam, kabı alt üst ettiğinde “Kabı çevirdim.” diyen kimsenin sözünden alınmıştır. Yahut kalb, bir şeyin içini dışına, dışını da içine çevirmektir.

Bu mana da heybenin içini dışına, dışını da içine çeviren kimsenin, “Heybenin içini dışına çevirdim.” ve bir işin gizli tarafını açığa çıkarıp “İşin iç yüzünü ortaya çıkardım.” diyen kimsenin sözünden alınmıştır.

İlletin çevrilmesi (kalbi) de bu iki şekilde olur. Bu da iki kısımdır.

[Kalbin Çeşitleri]:

[1.] İleti Ma'lûl, Ma'lûlu İlet Yapmak Şeklindeki Kalb]

Birincisi, ma'lûlû illet, ileti de ma'lûl yapmaktır. Bu yöntem ileti iptal eder. Çünkü illet, şer'an hükmü gerekli kılan şeydir. Ma'lûl ise illet ile vâcip olan hükümdür. Bu durumda hüküm, fer' olur ve illete tâbidir. Tâbi asıl, asıl da tâbi yapıldığında bu durum illetin bâtil olduğuna delil olur.

Bunun açıklaması Şâfiî'nin zimmî hakkındaki şu görüşünde yer almaktadır: “(Evli olan) zimmîye recm cezası uygulanır. Çünkü bekârı zina ettiğinde yüz celde uygulanan cinstendir. Bu nedenle dul olanı da Müslüman gibi recmedilir.” Bu görüşe kalb itiraz yöntemi uygulanır ve biz şöyle deriz: Aslında müslümanın dulu recmedildiği için bekârına celde uygulanır. Bu durum, Şâfiî'nin fer' yaptığı asıl, asıl yaptığı da fer' olması itibariyle ileti iptal eden bir “kalb” olur.²

1 Münâzarada muhatap itirazları “kalb”, “nakz” ve “muâraza” yoluyla bertaraf edebilir. Kalb yöntemi, soruyu çevirerek muhatabın içinde bulunduğu çelişkiyi ortaya koymak suretiyle ileti geçersiz hale getirmek ve itirazın bâtil olduğunu ortaya koymaktır. Mesela şu âyetle münafıkların “...onlar bizim yanımızda olsaydılar ölmez ve öldürülmezdiler...” şeklindeki yaklaşımlarına “...De ki doğru sözlü kimseler iseniz ölümü kendinizden de savın.” (Âl-i İmrân, 3/168) şeklinde kalb/nakz ve muâraza yoluyla cevap verilmiştir. Münafıklar, müslümanların ölüm illetini “kendilerinin yanında olmamaları” illetine bağlamaktadır. Yüce Allah, “Yanınızda olanlar ölmeyecekse, yanınızda olanların ölümüne neden engel olamıyorsunuz?” şeklinde kalb yoluyla karşıt görüşü çürütmüştür. Bk. Ramazan Korkut, “Fıkıh Düşüncesinde Münâzara Sistematiği”, 14, 92.

2 Bu örnekte kalb yolu ile itiraz şu şekilde olmaktadır: İmam Şâfiî (r.h.) diyor ki: “Müslümanlarda olduğu gibi, zimminin bekârına celde uygulandığı için dulu da recmedilmektedir.” Hanefîler ise şöyle

وعدمُ العلة لا يوجب عدمَ الحكم، وإن كان هذا يصلح للترجيح به من وجه،
على ما نبينه.^١

فصل: القلب والعكس

قال رضي الله عنه: تفسير القلب لغة: جعل أعلى الشيء أسفله، وأسفله أعلاه.
من قول القائل: «قَلْبْتُ^٢ الإناء» إذا نكسه، أو هو: جعل بطن الشيء ظهرا
والظهر بطنا.

من قول القائل: «قَلْبْتُ الجراب» إذا جعل باطنه ظاهرا وظاهره باطنا، و«قَلْبْتُ
الأمر» إذا جعله ظهرا لبطن.

وقلب العلة على هذين الوجهين: وهو نوعان:

[أقسام القلب:]

أحدهما: جعل المعلول علّة والعلة معلولا. وهذا مبطلٌ للعلة؛ لأن العلة هي
الموجبة شرعا، والمعلول هو الحكم الواجب به، فيكون فرعاً وتبعاً للعلة، وإذا
جعل التبع أصلا والأصل تبعاً، كان ذلك دليل بطلان العلة.

وبيانه فيما قال الشافعي في الذمي: إنه يجب عليه الرجم؛ لأنه من جنس من
يُجلد بكُره مائةً، فيُرجم ثبته كالمسلم. فنقلب عليه، فنقول في الأصل: إنما يُجلد
بكُره؛ لأنه يُرجم ثبته. فيكون ذلك قلباً مبطلاً لعلته باعتبار أن ما جعل فرعاً صار
أصلاً، وما جعله أصلاً صار تبعاً.

١ ج + إن شاء الله تعالى.

٢ ج: قلبت؛ أ: قلب. والصواب أثبتناه من نسخة ج، وهو موافق للسياق.

Yine İmam Şâfiî (r.h.) der ki: Kıraat ilk iki rekâtta farz olarak tekrar eden bir rükündür. Dolayısıyla rükû gibi, son iki rekâtta da farz olarak tekrar eder.¹

Bu kalb türü, bir hükmü diğer hüküm için illet yapma durumunda meydana gelir. Ta'lîl, bir vasıfla olduğunda bu kalb itirazı işletilemez. Çünkü vasıf, bir başka hükümle sabit olan şer'î bir hüküm değildir.

Bu kalb itirazından çıkış yolu, bunu ta'lîl yolu ile değil de bir hükmü diğeri için delil getirme (istidlâl) yoluyla ifade etmektir. Nitekim (fikhî) olaylarda bir hükmü diğeri için delil getirmek, selefın başvurduğu bir yöntemdir. Bize, Hz. Peygamber'in (sav) ve sahâbenin bu yöntemi uyguladıkları nakledilmiştir. Fakat bu istidlâl yöntemini kullanmanın şartı, iki hükmün denk (nazîr) ve eşit (müsâvi) olup böylece birinin diğerine de delâlet ettiğinin sabit olmasıdır. Bu durumda bu hüküm şu hâlde diğer hükme, diğer hüküm de şu hâlde bu hükme delâlet etmiş olur. Bu tıpkı ikiz kardeşlerin durumu gibidir. İkiz kardeşlerden hangisi olursa olsun birinin aslen hür olduğu sabit olduğunda diğerinin de aslen hür olduğu sabit olmuş olur. Aynı şekilde birinin köle olduğu sabit olduğunda diğerinin de köle olduğu sabit olmuş olur. Bu yöntem bizim âlimlerimizin (r.h.) dediği gibidir.

Bunun açıklaması da âlimlerimizin şu ifadelerinde yer almaktadır: Oruç, adamakla gerekli hale gelen bir ibadettir. Hac ibadeti gibi, oruç da başlamakla gerekli hale gelir.² (Karşı görüş sahiplerinin) çünkü hac ibadeti adamakla gerekli hale gelir. Zira o, başlamakla gerekli hale gelir diye kalb yöntemini kullanarak bize itiraz etmeleri doğru olmaz. Çünkü biz (ta'lilde bulunmayıp) iki hüküm arasında eşitlik sabit olduktan sonra biriyle diğeri için istidlâlde bulunuyoruz. Bu iki hüküm arasındaki eşitlik ise şu bakımdandır: Her ikisinde de maksat sırf Allah hakkı olan ilave bir ibadeti bağlayıcı ve edâsı gerekli olacak bir şekilde yapmaktır.

diyor: Aslında sizin dediğiniz gibi değil. Müslümanın duluna recm uygulandığı için bekârına celde uygulanmaktadır. Yani Şâfilerin tersini söylüyorlar. Onların kıyasını tam tersine çevirmiş oluyorlar. Zira onların asıl dediklerine Hanefiler illet, illet dediklerine de asıl diyorlar. Dolayısıyla Hanefiler Şâfilerin aslın illeti olarak kabul ettikleri yüz sopayı hüküm, onların dulun recmedilmesi şeklindeki hükmü de illet yapmış oluyorlar. Böylece bu kalb yoluyla Şâfilerin yöntemi bozulmuş (nakz edilmiş) ve asılsız kalması sebebiyle de bâtıl olmuş olmaktadır. Zira onların elinde asıl olarak sadece "zimmî, bekarına yüz sopa vurulduğu için dulu da recmedilen bir cinstir." demek kalıyor.

1 Hanefiler ise şöyle diyor: "Rükû ve secde son iki rekâtta farz olarak tekrar ettiği için ilk iki rekâtta da farz olarak tekrar ediyor."

2 Yani bir ibadete başlamak ve bozmak Hanefilere göre tamamlanmasa bile adak gibi kabul edildiğinden başlanılıp yarım bırakılan ibadetin kaza edilmesi gerekir. Hac ve oruç bu anlamda aynı hükme tâbidir. Her ikisi nezirle vâcib olduğu gibi başlamakla da vâcib hale gelir.

وكذلك قوله: القراءة ركنٌ يتكرر فرضاً في الأوليين، فيتكرر فرضاً في الآخرين كالركوع.

وهذا النوع من القلب إنما يتأتى عند التعليل بحكمٍ لحكم، فأما إذا كان التعليل بوصفٍ لا يرد عليه هذا القلب؛ إذ الوصف لا يكون حكماً شرعياً يثبت بحكم آخر.

وطريق المخلص عن هذا القلب: أن لا يذكر هذا على سبيل التعليل، بل على سبيل الاستدلال بأحد الحكمين على الآخر، فإن الاستدلال بحكمٍ على حكم طريقُ السلف في الحوادث، روينا ذلك عن النبي عليه السلام وعن الصحابة رضي الله عنهم. ولكن شرط هذا الاستدلال أن يثبت أنهما نظيران متساويان، فيدل كل واحد منهما على صاحبه، هذا على ذاك في حال، وذاك على هذا في حال بمنزلة التوأم، فإنه يثبت حرية الأصل لأحدهما أيهما كان بثبوت الآخر، ويثبت الرق في أيهما كان بثبوت الآخر، وذلك نحو ما يقوله علماؤنا رحمهم الله.

بيانه^١ فيما قال علماؤنا: إن الصوم عبادةٌ تُلتزم^٢ بالنذر فتلتزم^٣ بالشروع كالحج، فلا يستقيم قلبهم علينا؛ لأن الحج إنما يلتزم^٤ بالنذر لأنه يلتزم^٥ بالشروع لأننا نستدل بأحد الحكمين على الآخر [٢٩٩] بعد ثبوت المساواة بينهما، من حيث إن المقصود بكل واحد منهما تحصيل عبادة زائدة هي محض حق الله تعالى، على وجه يكون المضى^٦ فيها^٧ لازماً،

١ ج + أيضاً.

٢ ج: وبيانه.

٣ ج: تلزم.

٤ ج: فتلتزم.

٥ ج: يلزم.

٦ ج: يلزم.

٧ ب ج: المعنى.

٨ ب: فيهما.

Edaya başladıktan sonra bu ibadetleri tamamlamayıp bozmak haramdır ve sahih olan bir ibadeti iptal etmek de suçtur (cinayet). O hâlde ikisi arasında eşitlik sabit olduktan sonra biri diğerine delil kılınır.

Yine bu yönetime dair açıklamalarımızdan birisi şu görüşümüzde yer almaktadır:¹ Küçük/sağire dul hakkındaki sözlerimiz bu kabildendir: Malı üzerinde [başkasına] tasarruf hakkı tanınan kimsenin nefsi üzerinde de [o başkası] tasarruf yetkisine sahip olur. Aynı [küçük/sağire] bekâr kız gibi. [Yine] bâliğa/ yetişkin bekâr kadın hakkındaki sözlerimiz [de bu kabildendir:] Malı üzerinde [başkasına] tasarruf hakkı tanınmayan kimsenin, nefsi üzerinde de başkası tasarruf hakkına sahip değildir. Aynı erkek gibi. Bizim benimsediğimiz bu görüş, bir hükmü diğerine delil kabul etmek suretiyle sahih bir istidlâl yöntemidir. Zira her iki tasarruf arasında eşitlik, bazen velâyetin, velisi olunan kişinin ihtiyacı ve kendisinin bizzat tasarrufta bulunmaktan aciz olması bakımından sabit olur.

Biz bu meseleyi istidlâl yöntemiyle zikrettiğimizde artık buna “kalb” yöntemiyle karşı çıkmaları doğru olmaz. Çünkü bu iki durumdan birini diğerine delil getirmenin câiz olması, çok güçlü bir benzerlik ve eşitliğe delâlet eder. İstidlâl ile kastedilen de budur.² Şâfiî'nin yaptığı ta'lîl ise bunun aksinedir. Zira celde ile recm arasında bir eşitlik yoktur. Nitekim mahiyet itibariyle recm, cana yönelik ağır bir cezadır, celde ise böyle değildir. Şart bakımından ise recm, dul olmak gibi, celdenin gerektirmediği şartları gerektirir.

Aynı şekilde kıraat rüknü ile rükû arasında da bir eşitlik yoktur. Çünkü rükû yapmak, rekâtta asıl olan bir fiildir. Kıraat ise zâid olan bir zikirdir. Öyle ki zikirlerden âciz olup fiilleri yerine getirebilen kişi namazı edâ eder, ancak fiillerden âciz olup zikirleri yerine getirebilen kişi namazı edâ etmiş olmaz. Kıraat rüknü, imama uyulduğunda bize göre düşer; rekâtı kaçırma korkusu olduğunda ise ittifakla düşer, ancak rükûn olan rükû hiçbir zaman düşmez (özür halinde ima ile de olsa yapılmalıdır.)

Aynı şekilde kıraat konusunda ilk iki rekât ile ikinci iki rekât arasında da eşitlik yoktur. Zira ilk iki rekâtta teşrî kılınmış olan sure (zamm-ı sure) okuma ve cehrî kıraat şeklindeki vasf, bu namazların ikinci iki rekâtında düşmektedir. Dolayısıyla eşitliğin olmadığı durumlarda iki hükümden birisiyle diğeri için istidlâlde bulunulamaz. Kalb yöntemi mukayese şeklinde ta'lîl yapmayı hükümsüz kılar.³

1 Hanefîlerin, Şâfiîlerin fer' olanı asıl, asıl olanı da fer' yapmalarına kalb yoluyla itiraz ettikleri örneklerden biri de budur.

2 Bu iki durumdan birini diğerine delil getirmenin câiz olması, istidlâl ile hedeflenen benzerlik ve eşitliğin gücüne işaret eder.

3 Bu örneklerin tamamında Şâfiîler kıyas yaparken Hanefîler kıyas metodu yerine istidlâl metoduna

والرجوع عنها بعد الأداء حرام، وإبطالها بعد الصحة جنائية، فبعد ثبوت المساواة بينهما، يُجعل هذا دليلاً على ذاك تارة، وذاك على هذا تارة.

وكذلك قولنا في الثيب الصغيرة: من يكون مولىً عليه في ماله تصرفاً، يكون مولىً عليه في نفسه تصرفاً، كالبكر^١، وفي البكر البالغة: من لا يكون مولىً عليه في ماله تصرفاً لا يكون مولىً عليه في نفسه تصرفاً، كالرجل يكون استدلالاً صحيحاً بأحد الحكمين على الآخر؛ إذ المساواة قد تثبت بين التصرفين، من حيث إنّ ثبوت الولاية في كل واحد منهما باعتبار حاجة المولى عليه، وعجزه عن التصرف بنفسه.

فلا يستقيم قلبهم إذا ذكرنا هذا على وجه الاستدلال؛ لأن جواز الاستدلال بكل واحد منهما على الآخر، يدل على قوة المشابهة والمساواة، وهو المقصود بالاستدلال. بخلاف ما علل به الشافعي، فإنه لا مساواة بين الجلد والرجم، أما من حيث الذات: فالرجم عقوبة غليظة تأتي على النفس، والجلد لا، ومن حيث الشرط: الرجم يستدعي من الشرائط ما لا يستدعي عليه الجلد كالثيوبة.

وكذلك لا مساواة بين ركن القراءة وبين الركوع، فإنّ الركوع فعلٌ هو أصل في الركعة، والقراءة ذكرٌ هو زائد، حتى إن العاجز عن الأذكار القادر على الأفعال يؤدّي الصلاة، والعاجز عن الأفعال القادر على الأذكار لا يؤديها، ويسقط ركن القراءة بالافتداء عندنا، وعند خوف فوت الركعة بالاتفاق، ولا يسقط ركن الركوع.

وكذلك لا مساواة بين الشفع الثاني والشفع الأول في القراءة، فإنه يسقط في الشفع الثاني شرطٌ ما كان مشروعاً في الشفع الأول، وهو قراءة السورة، والوصف المشروع فيه في الشفع الأول، وهو الجهر بالقراءة، ومع انعدام المساواة لا يمكن الاستدلال بأحدهما على الآخر، والقلب يُبطل التعليل على وجه المقايسة.

١ وفي هامش أ + أي: البكر الصغيرة.

[2.] Zâhiri (Görüneni) Bâtın (Görünmeyen) Yapmak Şeklindeki Kalb]

Kalbin ikinci türü ise görüneni görünmeyen (zâhiri bâtın) yapmaktır.¹ Bu da karşıt görüşte olanın ta'lîl yaptığı vasfı, kendi lehine şahit olmasından sonra bu hükmü ispat konusunda kendi aleyhine ve hasmın lehine şahit yapması ile olur.²

Bu münâkaza³ içeren bir muârazadır.⁴ Çünkü aranan şey hükümdür. Vasıf ise, bir yönden hükmün ispatı için, diğer taraftan onu ortadan kaldırmak için şahitlik yapmaktadır. Bu da tıpkı bir olayda taraflardan biri lehine, daha sonra aynı olayda diğer taraf lehine şahitlik yapan kimsenin durumu gibidir. Zira bu kimsenin söyledikleri çelişkilidir (tenâkuz). Başka bir illetle yapılan muâraza ise bunun aksinedir. Çünkü onda çelişki manası olmaz; aksine benzerliğe dayalı bir karışıklıktan dolayı birini diğerine tercih ettirecek bir sebep ortaya çıkıncaya kadar onunla amel edilmez. Hâlbuki aynı olayda ve aynı zaman diliminde bir kişinin lehine ve hasmın aleyhine veya tam tersine bir kişinin aleyhine hasmın ise lehine olan şahitlikte tenâkuz (çelişki) ile beraber teâruz (çatışma) vardır.

Bunun açıklaması, İmam Şâfi'nin (r.h.) mutlak niyetle tutulan Ramazan orucu hakkındaki ta'lîlinde yer almaktadır. Zira İmam Şâfi'ye (r.h.) göre Ramazan orucu farz bir oruç olduğu için, kazâ orucunda olduğu gibi ancak niyetle tayin etmek suretiyle edâ edilir. Biz buna kalb metoduyla itirazda bulunur ve şöyle deriz: Ramazan orucu farz bir oruçtur. Kazâ orucunda olduğu gibi, bir kere tayin edildikten sonra, edâ edilmesi için başka bir niyetle tayin edilmesine gerek yoktur.

başvurmuşlar, Şâfiilere kalb yöntemi ile karşı çıkmışlardır.

- 1 Bu tür kalb, münâkazayı içeren bir muârazadır. Çünkü illet/vasıf hem varlığın/ispat hem yokluğun/nefî şahididir. Örneğin, Şâfi: "Ramazan orucu farzdır, niyeti tayin etmelidir, kaza orucu gibi" derken, Hanefî: "Ramazan orucu farzdır, ikinci kez tayin şart değildir, kaza orucu gibi" şeklinde cevap vermektedir. Bu vasıf, hükmün taşıyıcı değil tefsiridir. Şöyle ki, dar vakitli olan Ramazan orucunun kaza orucuyla kıyaslanması, muayyen hale gelmiş kaza orucuyla mümkündür. Bu tefsir ile söz konusu vasıf takrîr edilmiş olur.
- 2 Bunun açıklaması şöyledir: İlk etapta şahit, Şâfilerin lehine şahitlik ediyordu ve bu durumda yüzü Şâfi'ye sırtı ise Hanefîlere dönüktü, ancak Hanefîler kalp yöntemiyle Şâfiilere itiraz edince bu sefer şahit, Şâfi aleyhine şahitlik etmeye başladı ve yüzü Hanefî'ye sırtı ise Şâfi'ye dönmüş oldu.
- 3 Münâkaza, arada bir engel bulunduğu halde illetin bulunup hükmün bulunmaması durumudur. Muâraza ise hasmın getirdiği delilin aksine delil getirmektir. Bu örnekte şahit bir kimsenin hem lehine hem de aleyhine şahitlik ettiği için şahitliği münâkaza taşıyan bir muârazadır. Zira hükmün ispatı için illet durumunda olan şahit bulunduğu halde hüküm bulunmamaktadır. Aynı zamanda bu bir muârazadır. Zira şahit lehinde olduğu kimsenin bu sefer aleyhinde şahitlik yapmakla onun aleyhine bir delil ortaya koymuştur.
- 4 Şahit tek/aynı hükümde bir kişinin hem lehine hem de aleyhine şahitlik edince şahitliklerinden biri diğeri ile çelişmiştir, hatta bunlardan biri diğerini nakzetmiştir dolayısıyla da asıl bakımından ikisi de hükümsüz olur.

[النوع الثاني من القلب: هو جعل الظاهر باطنا]

والنوع الثاني من القلب: هو جعل الظاهر باطنا. بأن يُجعل الوصف الذي علل به الخصم شاهداً عليه لصاحبه في إثبات ذلك الحكم، بعد أن كان شاهداً له.

وهذه معارضة فيها مناقضة؛ لأن المطلوب هو الحكم، فالوصف الذي يشهد بإثباته من وجهٍ وبنفية من وجه آخر يكون متناقضاً في نفسه، بمنزلة الشاهد الذي [٢٩٩ب] يشهد لأحد الخصمين على الآخر في حادثة، ثم للخصم الآخر عليه في عين تلك الحادثة، فإنه يتناقض كلامه. بخلاف المعارضة بعلّة أخرى، فإنه لا يكون فيها معنى التناقض، بل للاشتباه يتعذر العمل إلى أن يتبين الرجحان لأحدهما على الآخر، فأما ما يشهد لك على خصمك، ولخصمك^١ عليك في حادثة واحدة في وقتٍ واحدٍ فإنه^٢ يتحقق فيه التعارض مع التناقض.

وبيان ذلك: فيما علّل به الشافعي في صوم رمضان بمطلق النية: أنه صومٌ فرضٌ، فلا يتأدى إلا بتعيين النية كصوم القضاء. فإننا^٣ نقلب علته، فنقول: إنه صوم فرض، فبعد ما تعيّن مرةً لا يُشترط لأدائه تعيينٌ بنيةٍ أخرى، كصوم القضاء.

١ ج: وبخصمك.
٢ ج: بأنه.
٣ ج: فإنما.

Yine İmam Şâfiî'nin (r.h.) abdestte başın mesh edilmesinin tekrarının sünnet olduğu görüşüne dair, başın da el ve yüz gibi abdest azalarından bir aza olduğu ve bu sebeple onun da üç kere mesh edilmesinin sünnet olduğu şeklindeki ta'lîline gelince; biz buna da kalb metoduyla itirazda bulunur ve deriz ki başın mesh edilmesi abdestte bir rükündür. Onun farz olan mahalde, farz olan miktardan daha fazlasıyla (mesh edilmek suretiyle) tamamlanmasıyla, artık yıkanan azalarda olduğu gibi, üç kere mesh edilmesi sünnet olmaz.

Burada farzın yerine getirilmesi, başın dörtte birinin mesh edilmesiyle meydana gelmektedir. Nasıl ki yıkanan azâlarda farz olan miktarın üzerine üç kere yıkanmasıyla ikmâl durumu hasıl oluyorsa, aynen onun gibi kaplama mesh yapmak suretiyle de farz olan miktarın üzerine çıkılıp ikmâl hasıl olduğu için üç kere mesh etmek sünnet olmaz.

Şayet şöyle denilse, “Bu kalb ancak ziyade bir vasıfla yapılır. Bu ziyade sebebiyle de vasıf değişmekte ve başka bir şey olmaktadır. Dolayısıyla bu kalb değil muâraza olur.”

Deriz ki: “Evet, burada ziyade bir vasıf vardır ancak bu vasıf, hükmü açıklama mahiyetinde tefsir etmek içindir, yoksa onu değiştirmek için değildir. Çünkü biz bu ziyade ile şunu beyân ediyoruz ki, Ramazan orucu bir zaman diliminde teşrî kılındıktan sonra o zaman diliminde başka bir oruç meşru olmaz. Dolayısıyla onun kazâya kıyas edilip benzetilmesi, tayin edilip başlandıktan sonradır. Başın kaplama mesh yapılması abdestte bir rükün olmadığından, onun yıkanan azalara kıyas edilmesi kaplamanın hasıl olmasından sonra gerçekleşmiştir. Yoksa yıkanan azalarda fazla yıkama (kaplama) yapıldıktan sonra değildir. Dolayısıyla bizim “kaplama mesh” şeklindeki ziyademiz, tefsir yoluyla bu vasfı açıklama olup yoksa değiştirmek değildir.

Lügat yönünden “aks”ın açıklaması şudur: Aks, bir şeyi aynı yollarla geri döndürmektir. Bu ifade, aynanın bir şeyi aksettirmesinden alınmıştır. Çünkü aynanın ışığı, ona bakan kimsenin bakışını aynı yollarla tekrar o kimseye geri yansıtır ve o kimse sanki aynada bir yüzü ve bir gözü varmış gibi kendi yüzünü görür. Suyun güneşi yansıtması da böyledir (aks). Su, güneşin ışığını geri döndürür; ta ki ışık (suya vurup ve o suya düşen ışık) suyun karşısındaki duvara yansıyınca sanki suda güneş varmış gibi olur.

وعَلَّ في سُنَّة التكرار في المسح بالرأس: فإنه ركنٌ في الوضوء، فيُسن تثليثه كغسل الوجه واليدين، فإننا نقلب عليه فنقول: ركنٌ في الوضوء، فبعد إكماله بالزيادة على المفروض في محل الفريضة لا يُسن تثليثه، كالمغسولات.

وإقامة الفرض هنا تحضّل بمسح الربع، وبالاستيعاب يحصل الإكمال بالزيادة على الفريضة في محل الفريضة، كما في المغسولات بالغسل^١ قلنا: يحصل الإكمال بالزيادة على القدر المفروض، وهو الاستيعاب في محل المفروض.

فإن قيل: هذا القلب^٢ إنما يتأدى بزيادة وصف، وبهذه الزيادة يتبدل الوصف ويصير شيئاً آخر، فيكون هذا معارضةً لا قلباً.

قلنا: نعم، في هذا زيادة وصف، ولكنها تفسير للحكم على وجه التقرير له، لا على وجه التغيير؛ فإننا نبين بهذه الزيادة أنَّ صوم رمضان لما تعيّن مشروعاً في الزمان، وغيره ليس بمشروع، كان قياسه من القضاء ما بعد التعيّن^٣ بالشروع فيه، والاستيعاب في المسح بالرأس لما لم يكن ركناً، كان قياسه من المغسولات بعد حصول الاستيعاب: ما إذا حصل الإكمال في المغسولات بالزيادة بعد الاستيعاب، فيكون تقريراً لذلك الوصف بهذا التفسير لا تغييراً.

وتفسير العكس لغة: هو رد الشيء على سنّته ورائه، مأخوذ من عكس المرأة، فإنّ نورها يردُّ نورَ بصر الناظر فيما ورائه على سنّته، حتى يرى وجهه، كأنّ له في المرأة وجهاً وعينا يبصر به، وكذلك عكس الماء نورَ الشمس فإنه يرد نورها حتى يقع على جدار بمقابلة الماء كأنّ في الماء شمسا.

١ ج + ثالثاً.

٢ ب: القدر.

٣ ج: التعيّن.

٤ ج: وهو.

İletteki aks iki şekilde olur:¹

Birincisi, aslı ile sabit olanın zıddının bu yolla sabit olması için hükmü, illetini kalb yapmak yoluyla kendi yoluna (geldiği yola) döndürmektir. Mesela, nafile oruca başlama konusunda şöyle demektediriz: “Hacda olduğu gibi, adama ile farz olan, başlama ile de farz olur.” Bunun aksi ise şudur: Abdestte olduğu gibi “adama ile farz olmayan, başlama ile de farz olmaz.” İşte bu manaya göre “aks” “tard”ın zıddıdır. Bu da asla illeti yaralayan bir şey olmayıp aksine, yerinde açıklayacağımız üzere, bu tür illetin, tard yönteminin kullanılıp aks yönteminin kullanılmadığı illete tercih edilmesine elverişli olur.

Aksin **diğer çeşidi** ise, hükmü, aslın hükmünün yollarına göre değil de aslın hükmüne muhalif olarak gerekli kılmaktır.

Mesela, Şâfiî'nin oruçla ilgili olarak, “Oruç tıpkı abdest gibi fâsid olanına devam edilmeyen ve dolayısıyla başlamakla da gerekli olmayan bir ibadettir.” şeklindeki ta'lîli böyledir. Bunun aksi ise hacdır. ² Şâfiî'nin bu oruç ta'lîli bizim (oruçla ilgili) ilk ta'lîlimizin benzeridir.

Biz “Hac gibi, ibadetlerden adamakla vâcib olan başlamakla da vâcib olur.” dediğimizde Şâfiî şöyle diyor: “Hac gibi, bir ibadete nafile niyetiyle başlamanın hükmü ile farz olduğunu düşünerek başlamanın hükmünün bir olması gerekir.” Bu akiste bir tür illeti kırma (işlevsiz kılma) anlamı vardır. Çünkü bu yolla hasmın, birinci hükme muhalif bir hükmü ispat etmesi mümkündür. Ancak bu güçlü değildir. Çünkü Şâfiî'nin ilişki kurduğu hüküm mücmel olup müfesser değildir. Bizim ilişki kurduğumuz hüküm ise müfesserdir. Müfesser ise mücmelden daha üstündür.

1 Terim olarak aks, zikredilen hükmün zıddını, başka bir asla reddederek, mezkûr illetin zıddına bağlamaktır. Mesela, “Adamakla/nezir gerekli olan bir şey, başlamakla da gerekli olur. Tıpkı hac ibadeti gibi.” cümlesinin aksi şöyledir: “Adamakla gerekli olmayan bir şey, başlamakla da gerekli olmaz.” Bu anlamda aks, tardın zıddı olmaktadır. Mantık terimi olarak aks, bir önermede konunun (mevzû) yüklem (mahmûl), yüklem in ise konu yapılmasıdır. Bunun için tümel olumlu (mucibe-i külliyye) olduğu gibi aks yapılamaz. Mesela, “Bütün insanlar canlıdır.” tümel olumlu önermesinin, “Bütün canlılar insandır.” şeklindeki aksi doğru değildir. Tümel olumlu bir önerme tikel olumlu (mucibe-i cüzîyye) olarak aks (döndürme) yapılabilir. Mesela, “Bütün insanlar canlıdır.” önermesi, “Bazı canlılar insandır.” şeklinde aks yapılabilir. İttirâd ve aks, illetin geçerliliğini test için başvuru yöntemleridir. Bazı Hanefî usulcüler “aks”ı, “vasıf/illet bulunmadığı zaman hükmün de bulunmaması” şeklinde tanımlamışlardır. Mesela, “Başı mesh etmek, mesh işlemidir, tekrarı sünnet değildir, ayağa meshte olduğu gibi.” denilmiştir. Bunun aksi şudur: “Mesh olmayan her şeyin tekrarı sünnettir.” Bk. Sadruşşerîa, *et-Telvîh ale't-Tavzîh*, 2/251.

2 Zira haccın fâsid olanına başlamakla devam edilir.

ثم العكس في العلة على وجهين:

أحدهما: رد الحكم عن^١ سننه، بما يكون قلباً لعلته، حتى يثبت به ضد [أ٣٠٠] ما كان ثابتاً بأصله. نحو قولنا في الشروع في صوم النفل: إن ما يلتزم بالنذر يلتزم بالشروع كالحج، وعكسه: إن ما لا يلتزم بالنذر لا يلتزم بالشروع كالوضوء. فيكون العكس على هذا المعنى ضد الطرد، وهذا لا يكون قادحاً في العلة أصلاً، بل يصلح مرجحاً لهذا النوع من العلة على العلة التي تطرد ولا تنعكس، على ما نبينه في بابه.

والنوع الآخر: ما يكون عكساً يوجب الحكم لا على سنن حكم الأصل، بل على مخالفة حكم الأصل.

وذلك نحو ما يعلل به الشافعي في أنّ الصوم عبادة لا يمضي في فاسدها، فلا تصير لازمةً بالشروع فيها كالوضوء، وعكسه الحج، فهذا التعليل له نظير التعليل الأول لنا.

ونحن إذا قلنا: بأنّ ما يلتزم بالنذر من العادة يلتزم بالشروع كالحج، فهو يقول: ينبغي أن يستوي حكم الشروع فيه بنية النفل وحكم الشروع فيه على ظنّ أنه عليه كالحج فيكون في هذا العكس نوعٌ كسرٌ للعلة، حيث تمكن الخصم به من إثبات حكمٍ هو مخالف للحكم الأول. ولكنه ليس بقوي؛ فإن الحكم الذي يعلقه مجمل غير مفسّر^٢، وما علقنا به من الحكم مفسّر، فالمفسر أولى من المجمل.

١ ج: على.

٢ وفي هامش ب + وهو الاستواء؛ لأنه جائز أن يستوي في الثبوت أو السقوط.

Sonra Şâfiî (adamakla vâcip olmayan başlama ile de vâcip olmaz diye- rek) buna eşitlik hükmü bağladı. Hâlbuki burada kastedilen hüküm başka bir şeydir. Esas maksat olan hükümde, fer' ve asıl birbirine tezat olacak şekilde birbirinden farklılaşır. Zira asılda iki hüküm eşit olup ikisinde de kazâ gerekirken, fer'de iki hüküm eşit olup ikisinde de kazâ düşmektedir. Eşitleme ile ta'lîl eşitlemenin bizzat kendisi maksut olduğu zaman doğru olur.

Yine Şâfiî bu akiste bizim ta'lilde zikrettiğimizin dışında başka bir hük- mü açıkladı. Bu, münâzara yoluyla iptal olmaz. Bu akis ancak içinde iptal ve münâkaza olduğundan bir def olur. İptal ve münâkazayı içermediği zaman def de olmaz.

Yine Şâfiî, tartışılan konuyla ancak başlangıç olan bir sözle (yeni bir iddia cümlesi ile) bağlantısı kurulacak mücmel bir hüküm için ta'lîl yaptı. Hâl- buki soru soran (itirazcı) konumunda olan birisinin böyle bir hakkı yoktur. Buradan da “aks”ın zayıf bir itiraz sorusu olduğu açığa çıkmış oldu. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

[3.] Fasıll: Muâraza

Daha önce muârazanın açıklamasını yapmıştık. Bu fasılda ise onun kı- sımalarını ve fâsid muâraza türlerinin sahih muâraza türlerinden ayırt edil- mesini ele alacağız. Biz diyoruz ki: Muâraza iki türlüdür:

a) Aslın illeti konusunda muâraza.

b) Fer'in hükmü konusunda muâraza.

Fer'in hükmü konusunda muâraza beş türlüdür.

b.1) Bizzat aynı konuda hükmün illetinin aksini açıklamak suretiyle muâraza.

b.2) Hükmü yerleştirme (takrîr) tarzında bir tefsir olan değiştirme (tağyîr) mahiyetinde olan muâraza.

b.3) Tartışma konusunu ihlal etmeyi içeren değiştirme yoluyla muâraza.

ثم هو يعلق به حكم التسوية، والحكم المقصود شيء آخر^١ يختلف فيه الفرع والأصل على سبيل التضاد، فإنّ في الأصل يستويان حتى يجب القضاء فيهما، وفي الفرع عنده يستويان حتى يسقط القضاء فيهما، وإنما يستقيم هذا التعليل إذا كان المقصود عين التسوية.

ولأنه في هذا العكس ينص على حكم آخر^٢ سوى ما ذكرناه في التعليل، فلا يكون إبطالا بطريق النظر، وإنما يكون العكس دفعا لما فيه من الإبطال والمناقضة، فإذا عرّي عن ذلك لم يكن دفعا.

ولأنه علل لحكم^٣ مجمل لا يتصل بالمتنازع فيه إلا بكلام هو ابتداء، وليس للسائل ذلك، فظهر أنّ العكس سؤال ضعيف، والله أعلم.^٤

فصل: في المعارضة

قد بينا تفسير المعارضة فيما مضى، وهذا الفصل لبيان أقسامها، وتمييز الفاسد من الصحيح منها، فنقول^٥: المعارضة نوعان:

[١] نوع في علة الأصل،

[٢] ونوع في حكم الفرع.

فالذي في حكم الفرع على خمسة أوجه:

[٢،١] معارضة بالتنصيص على خلاف حكم العلة في ذلك المحل بعينه.

[٢،٢] ومعارضة بتغيير هو تفسير لذلك الحكم على وجه التقرير له.

[٢،٣] ومعارضة بتغيير فيه إخلال بموضع الخلاف.

١ وفي هامش ب + وهو عدم اللزوم بالشروع.

٢ وفي هامش ب + وهو التسوية.

٣ ج: بحكم.

٤ ج - والله أعلم.

٥ ج: وقد.

٦ ج: فيقول.

b.4) Ta'lîl yapanın ortaya koymadığını ortadan kaldırmayı veya ta'lîlin mahalliyle alakalı olmak kaydıyla, ortadan kaldırmadığını ortaya koymayı içeren muâraza.

b.5) Ta'lîl yapanın illeti ile hükmü ortaya koyduğu konunun dışında, (bir başka) hüküm ortaya koymak suretiyle muâraza.

Aslın illeti konusundaki muâraza üç çeşittir:

a.1) Asılda, fer'e geçmeyen bir illeti zikretmek suretiyle muâraza.

a.2) Hükmü üzerinde ittifak edilmiş olan fer'e geçen bir illeti zikretmek suretiyle muâraza.

a.3) Hükmü üzerinde ihtilaf edilen fer'e geçen bir illet ile muâraza.

[b. Fer'in Hükmü Konusundaki Muârazanın Açıklaması]

[b1] Fer'in hükmündeki beş çeşit muârazadan birincisinin açıklaması başı mesh etmenin tekrarı meselesinde yer alır.¹ Zira İmam Şâfiî (r.h.) şöyle der: Başı mesh etmek abdestin rüknü olduğu için yıkamada nasıl üç defa tekrar etmek sünnet ise meshte de üç defa tekrar etmek sünnettir. Biz de şöyle diyerek buna muâraza yaparız: Başı mesh etmek abdestte bir mesh türü olduğu için mestler üzerine meshte olduğu gibi üç defa tekrar edilmesi sünnet değildir. İşte bu, sahih bir muârazadır. Çünkü bu muârazada, Şâfiî'nin bizzat bu konudaki illetinin hükmünün aksinin açıklanması söz konusudur.

[b2] İkinci tür muârazanın açıklaması da aynı meselede görülebilir. Zira biz şöyle deriz: Başı mesh etmek abdestin bir rüknüdür. Farz mahallinde farz kılınan miktarın üzerine (kaplama mesh yapmak suretiyle) ziyade yaparak başı mesh etmenin ikmâl niteliği gerçekleştikten sonra, meshin yıkamalarda olduğu gibi üç defa tekrar edilmesi sünnet değildir. İşte bu da açıklığa kavuşturulması (yerleştirilmesi) konusunda hükmün tefsir edilmesi şeklinde olan değiştirme yoluyla yapılan bir muârazadır.²

1 Şâfiiler başın meshinin abdestin diğer rükünlerinde olduğu gibi üç defa tekrar edilmesinin sünnet olduğunu kabul ederler. Hanefiler ise bu kıyasın doğru olmadığını ileri sürerek itiraz ederler.

2 Hanefiler mesh hükmünü "kaplama" şeklinde yapmakla hükmün "ikmâl" edildiğini söyleyerek, Şâfiilerin "üç defa olması gerekir" dedikleri hükmü hem bu şekilde açıklamakta hem de kaplama mesh şeklinde değiştirmiş olmaktadır. Ayrıca Şâfiiler tekrarın sünnet olduğunu söylerken Hanefiler bunu değiştirip sünnet olmadığını söylemektedirler. Muâraza, hasmın delilinin hilafına bir delil ortaya koymak olduğuna göre, Hanefiler de burada bunu yapmış olurlar.

[٢،٤] ومعارضة فيها نفى ما لم يُثبتها^١ [٣٠٠ب] المعلن، أو إثبات ما لم ينفه المعلن، ولكنه يتصل بموضع التعليل.

[٢،٥] ومعارضة بإثبات حكم في غير المحل الذي أثبت المعلن الحكم فيه بعلته.

والذى في علة الأصل أنواع ثلاثة:

[١،١] معارضة بذكر علة في الأصل لا تتعدى إلى فرع.

[١،٢] ومعارضة بذكر علة تتعدى إلى فرع الحكم فيه متفق عليه.

[١،٣] ومعارضة بعلّة تتعدى إلى فرع الحكم فيه مختلف فيه.

٢. شرح المعارضة في حكم الفرع

[٢،١] وبيان الوجه الأول من الأوجه الخمسة: في تكرار المسح بالرأس، فإن الخصم يقول: ركنٌ في الوضوء، فيُسنّ تثليثه كالمغسول، ونحن نعارضه بقولنا: مسحٌ في الطهارة فلا يسنّ تثليثه كالمسح بالخف، فهذه معارضةٌ صحيحة^٢؛ لما فيها من التنصيص على خلاف حكم علة في ذلك المحل بعينه.

[٢،٢] وبيان الوجه الثاني: في هذا الموضع أيضا، فإننا نقول: ركنٌ في الوضوء، فبعد صفة الإكمال بالزيادة على القدر المفروض في محل الفريضة لا يُسنّ تثليثه كما في المغسولات، فهذه معارضةٌ بتغييرٍ هو تفسير للحكم في تقريره.

١ ج: يشته.

٢ ج: بشخص.

Bu ikisi tercihe ihtiyaç duyuran muârazanın sahih iki türüdür. Çünkü muâraza sahih olduğunda tercihe gidilir.

[b3] Üçüncü muâraza şeklinin açıklaması, “dede ve baba dışındaki velilerin küçük kızlar üzerinde evlendirme velayetinin sabit olup olmadığı” konusundaki ta’lilde yer almaktadır.

Biz şöyle diyoruz: Bu kız küçük olduğundan dolayı, babası hayatta olan küçük kızda olduğu gibi, onun üzerinde de evlendirme velayeti sabit olur.

Şâfiiler buna muâraza yoluyla itiraz edip şöyle diyorlar: Bu kız küçük olduğundan, babası hayatta olan küçük kızda olduğu gibi, erkek kardeşi için onun üzerinde evlendirme velayeti sabit olmaz.

O zaman bu muâraza, tartışma konusunu ihlali içeren bir değiştirme yoluyla yapılmış bir muâraza olur. Çünkü tartışmanın konusu, yetimi evlendirecek velinin tayini değil, onun üzerinde evlendirme velâyetinin sabit olmasıdır. Şâfiî ise muârazasında velâyetin olmadığını ispat için belirli bir şahısla (erkek kardeş) ta’lil yapmıştır. Bununla birlikte Şâfiî şöyle demektedir: “Tartışmanın konusu, küçük kız üzerinde baba ve dede dışındaki akrabaların velâyetinin olup olmadığıdır. Akrabaların en yakını ise erkek kardeşdir.

Biz buradaki muâraza ile erkek kardeşin küçük kız üzerindeki velâyeti olmadığını ispat ediyoruz. Ayrıca erkek kardeş dışındakilerin küçük kız üzerindeki velâyeti, erkek kardeş sebebiyle ortadan kalkmaktadır.” Bu muârazada güçlü olmamakla birlikte bu bakımdan sahihlik manası ortaya çıkmaktadır.¹

[b4] Dördüncü kısmın açıklaması, aks konusunun ikinci kısmında söylediğimiz hususta yer almaktadır. Bu durum kâfir birinin Müslüman bir köleyi satın alması meselesinde yapılan ta’lilde ortaya çıkmaktadır. Zira köle, kâfirin sahip olduğu bir mal olduğu için, kâfir bir köle gibi, onu hem satma hem de satın alma hakkına da sahiptir.

1 Bu meselede şöyle bir kıyas yapılmaktadır: Baba ve dedenin küçük kız üzerindeki evlendirme velâyeti nas ile sabittir. Bu velayetin illeti “küçüklük”tür. Bu illete binaen Hanefiler, erkek kardeşin de evlendirme velâyeti bulunduğunu söylemektedirler. Şâfiiler ise erkek kardeşin küçük kız üzerinde evlendirme velâyeti olmadığını, onun velâyeti olmayınca diğer akrabaların da velâyeti olmayacağını savunmakta ve Hanefilerin baba ve dede dışındaki erkek akrabaların evlendirme velâyeti konusundaki kıyaslarına ve icthadlarına, dolayısıyla da fer’ın hükmüne muâraza yoluyla itiraz etmektedirler. Hanefiler ise bu muârazanın sahih olmadığını, çünkü Şâfiilerin erkek kardeşe odaklanmak ve onun velâyet hakkını ortadan kaldırmak suretiyle tartışmanın konusunu ihlal eden bir değişikliğe gittiğini söylemektedirler. Şâfiilere göre bu muâraza güçlü olmasa da sahihtir, ancak Hanefilere göre sahih değildir.

وهذان وجهان صحيحان في المعارضة المحوجة إلى الترجيح؛ لأن عند صحة المعارضة يصار إلى الترجيح.

[٢،٣] وبيان الوجه الثالث: فيما نعلل به في غير الأب والجدة، هل تثبت لهم ولاية التزويج على الصغيرة؟

فنقول: إنها صغيرة، فتثبت عليها ولاية التزويج، كالتى لها أب.

وهم يعارضون ويقولون: هذه صغيرة، فلا تثبت عليها ولاية التزويج للأخ، كالتى لها أب.

فتكون هذه معارضة بتغيير فيه إخلالاً بموضع النزاع؛ لأن موضع النزاع ثبوت ولاية التزويج على اليتيمة، لا تعيين الولي المزوج لها، وهو في معارضته علل لنفي الولاية لشخص^١ بعينه، ولكنه يقول: إن موضع النزاع إثبات الولاية للأقارب سوى الأب والجدة على الصغيرة، وأقربهم الأخ.

فنحن بهذه المعارضة ننفي ولاية الأخ عنها، ثم ولاية من وراء الأخ منتفية عنها بالأخ، فمن هذا الوجه يظهر معنى الصحة في هذه المعارضة وإن لم يكن قويا.

[٢،٤] وبيان الوجه الرابع: فيما ذكرنا في النوع الثاني من العكس، وذلك فيما يُعلل به في مسألة الكافر يشتري عبدا مسلما: أنه ما لم يملك الكافر بيعه، فيملك شراءه كالعبد الكافر.

Şâfililer şöyle demektedirler: Tıpkı kâfir kölede olduğu gibi, başlangıçta, Müslüman köleyi satın alma hükmü ile Müslüman kölenin kâfirin mülkiyetinde devam etmesi hükmünün eşit olması gerekir.

Biz ise şöyle demekteyiz: Bu muârazada bizim ortadan kaldırmadığımız bir şeyin ta'lîl ile ortaya konulması söz konusudur. O da asıl olan satın almanın hükmü ile buna bağlı olarak mülkiyetin devam etmesi hükmününü eşitlemektir. Dolayısıyla bu muâraza, ancak ilk satın alma hükmü ile mülkiyetin devam etmesi hükmünü eşitlemek suretiyle bir yapı kurduktan sonra tartışma konusuyla alakalı olur. Ancak sâil (itiraz eden) böyle bir yapı kurma hakkına sahip değildir. Neticede iki hüküm arasındaki eşitleme ispat edildiğinde sahih bir mana ortaya çıksa da konu dikkatle incelendiğinde bunun sahih bir muâraza olmadığı anlaşılır.¹

[b5] Beşinci kısmın açıklaması, Ebû Hanîfe'nin (r.h.) şu görüşünde yer almaktadır: Kendisine kocasının öldüğü haber verilen kadın iddet süresini bekledikten sonra bir başkasıyla evlenir ve ikinci eşinden çocuk sahibi olmasının ardından ilk koca çıkagelirse, çocukların nesebi ilk kocaya aittir. Çünkü ilk koca, kadın üzerinde sahih firaş (nikâh) sahibidir. Nesep ise firaşa itibarla sabit olur.

Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed ise Ebû Hanîfe'nin bu ta'liline muâraza yoluyla itiraz eder ve şöyle derler: "İkinci koca halihazırdaki firaşın sahibidir. Nesep, fesâd niteliği bulunsa da halihazırdaki firaşın sahibinden sabit olur. Nitekim bir kimse şahitler olmaksızın bir kadınla evlense ve birlikte olsa doğan çocuğun nesebi aynı şekilde firaş sahibine ait olur."

Bu, ta'lilin gerçekleştiği mahallin dışında bir hüküm (şâhitsiz nikâh) ortaya koymak şeklinde yapılmış olan muârazadır. Nitekim fâsid ile sahih firaş birbirlerinden farklı şeylerdir.

Bu meseledeki tartışma konusu, "Nesebin bir kişi (ilk koca) için haklı bir şekilde sabit olduktan sonra firaşı dikkate alınarak bir başkası için sabit kılınabilir mi kılınamaz mı?" konusudur.

1 Burada Şâfililer, Hanefîlerin ortadan kaldırmadığı bir şeyi ortaya koymuşlardır. Zira Hanefîler, ilk satın alma ile elinde bulundurmanın eşit olduğunu inkâr etmiyorlar. Sadece satma ile satın alma arasındaki eşitliği ortaya koyuyorlar. Bu bakımdan Şâfililerin tartışma konusuyla alakası olmayan tarzda bir muâraza yapıp itiraz ettiklerini düşünüyorlar.

فيقولون: وجب أن يستوي حكم شرائه ابتداءً وحكم استدامة^١ الملك فيه كالعبد الكافر.

فنقول: في هذه المعارضة إثبات ما لم ننفه^٢ بالتعليل، وهو التسوية بين أصل الشراء وبين استدامة الملك به^٣، فلا تكون متصلةً بموضع النزاع إلا بعد البناء بإثبات التسوية [٣٠١] بين الاستدامة وابتداء الشراء، وليس للسائل هذا البناء، فلم تكن هذه المعارضة صحيحة^٤ بطريق النظر، وإن كان يظهر فيها معنى الصحة عند إثبات التسوية بينهما.

[٢، ٥] وبيان الوجه الخامس: فيما يقوله أبو حنيفة في المرأة إذا نُعي إليها زوجها، فاعتدَّت وتزوجت بزواج آخر، وولدت منه أولادا، ثم جاء الزوج الأول حيا، فإنَّ نسب الأولاد يثبت من الأول؛ لأنه صاحب فراشٍ صحيحٍ عليها، وثبوت النسب باعتبار الفراش.

وهما يعارضان بأنَّ الثاني صاحب فراشٍ حاضرٍ، ومع صفة الفساد يثبت النسب من صاحب الفراش الحاضر، كما لو تزوج امرأةً بغير شهودٍ، فدخل^٥ بها. فهذه معارضة لإثبات^٦ حكم في غير المحل الذي وقع التعليل؛ إذا^٧ الفاسد غير الصحيح.

والكلام في أن النسب بعدما صار مستحقا بثبوته^٨ لشخص، هل^٩ يجوز أن

يثبت لغيره باعتبار فراشه؟

- ١ ج: استدامة.
- ٢ ج: ينفعه.
- ٣ ج - به.
- ٤ ج: صحيحه.
- ٥ ج: ودخل.
- ٦ ج: بإثبات.
- ٧ ج: إذ.
- ٨ ج: بثبوته.
- ٩ ج + هو.

Çünkü ilk koca ikinci kocadan önceki firaşı nedeniyle bu firaşı devam ettiği sürece o kadından doğan çocukların nesebi üzerinde hak sahibidir. Bundan sonra tartışma tercih konusunda olur. Buna göre ikinci koca, mevcut (hazır) olması ve çocuğun kendi sulbünden doğması nedeniyle asıl firaş sahibidir. Dolayısıyla ikinci kocanın firaşı, gaib olan ilk kocanın sahih firaşına tercih edilip ilk kocanın sahip olduğu firaş ile sabit olan neseb hakkına son verilecek midir verilmeyecek midir?

Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demektedir: Bu durum tercih için elverişli değildir. Çünkü sabit olan bir şeyi ancak onun dengi veya ondan daha üstün olan bir şey ortadan kaldırılabılır. Hâlbuki bu zikredilen karinelerle birlikte dahi olsa, fâsid firaş sahih firaşa denk olmaz. Dolayısıyla fâsid firaş ile sahih firaş nedeniyle sabit olan neseb hakkı hükmü ortadan kalkmaz. Nesep, Zeyd lehine bir hak olarak sabit olduktan sonra da artık herhangi bir gerekçeyle Amr için sabit olamaz. Şâhit bulunmadan kıyılan nikâh meselesi ise herhangi bir şekilde bu konuya dâhil değildir. Dolayısıyla bunun, hükmün mahalli dışında bir muâraza olduğunu anlamış olmaktadır.

[Aslın İlleti Konusundaki Muâraza]

Aslın illeti konusundaki muâraza çeşitlerine gelince; bunların tamamı fâsiddir. Zira açıkladığımız üzere, asılda iki vasfın bulunup hükmün de bu iki vasıftan sadece biri vasıtasıyla fer'î meselelere geçmesi mümkün olduğundan, asılda başka bir illet zikretmek ta'lîl yapan kimsenin zikrettiği illet ile ta'lîl yapmasını ortadan kaldırmaz.¹

Sonra (ta'lîl yapanın illetine) itiraz eden kimsenin zikretmiş olduğu vasıf, eğer fer'e geçmiyorsa (Hanefilere göre) fâsiddir. Çünkü açıkladığımız üzere, ta'lîlin hükmü ta'diyedir.² Aslen hükmünü ifade etmeyen bir ta'lîl fâsid bir ta'lîldir.

Şayet (asılda ta'lîl edilen hüküm) bir fer'e intikâl ediyorsa bunun, bu konuda illeti ortadan kaldırması yönü dışında tartışma konusu ile zaten alakası yoktur. Nitekim biz daha önce illetin bulunmamasının, hükmün bulunmamasını gerektirmeyeceğini açıklamıştık. Böylece anlamış olduk ki, bu illetin bir hükmü var etme veya ortadan kaldırma konusunda tartışma konusuyla bir ilişkisi yoktur.

1 Burada Şâfi ve Hanefilerden her biri kendi illetini delil olarak ortaya koyduğu zaman diğerinin delili artık geçersizdir. Yani herkesin kendi delili kendince geçerlidir.

2 Yani asıldaki hükmün fer'e geçmesidir.

فإنَّ الأول بفراشه السابق يصير مستحقاً نسب أولادها ما بقي فراشها، فيقع الكلام بعد هذا في الترجيح: أنَّ أصل الفراش للثاني باعتبار كونه حاضراً وكونه صاحب الماء، هل يترجح على الفراش الصحيح الذي للغائب، حتى يتنسخ به حكم الاستحقاق الثابت بفراشه أم لا؟

وأبو حنيفة يقول: هذا لا يكون صالحاً للترجيح؛ لأنَّ الشيء لا ينسخه إلا ما هو مثله أو فوقه، والفساد من الفراش مع هذه القرائن لا يكون مثلاً للصحيح، فلا يُنسخ به حكم الاستحقاق الثابت بالصحيح، وبعدهما صار النسب مستحقاً لزيد، لا يمكن إثباته لعمرو بوجه ما، والنكاح بغير شهود ليس من هذا المحلِّ في شيء، فعرفنا أنه معارضة في غير محل الحكم.

[١. شرح المعارضة في علة الأصل]

[١، ١] فأما وجوه المعارضة في علة الأصل، فهي فاسدة كلها؛ لما بينا أنَّ ذكر علةٍ أخرى في الأصل لا ينفي^١ تعليله بما ذكره المعلن؛ لجواز أن يكون في الأصل وصفان يتعدى^٢ الحكم بأحد الوصفين إلى الفروع دون الآخر.

ثم إنَّ كان الوصف الذي يذكره المعارض لا يتعدى إلى فرعٍ فهو فاسد؛ لما بينا أنَّ حكم التعليل التعدية، فما لا يفيد حكمه أصلاً يكون فاسداً من التعليل.

وإنَّ كان يتعدى إلى فرع فلا اتصال له بموضع النزاع، إلا من حيث إنه تنعدم تلك العلة في هذا الموضع، وقد بينا أنَّ عدم العلة لا يوجب عدم الحكم، فعرفنا أنه لا اتصال لتلك العلة بموضع النزاع في النفي ولا في الإثبات.

١ ج: لا يبقى.

٢ ج: فيتعدى.

٣ ج: فإن.

Aynı şekilde şayet yapılan ta'lîl, hükmü hakkında ihtilaf bulunan bir fer'e geçiriyorsa üzerinde icmâ bulunan bir fer'e geçen hüküm kendisinde ihtilaf bulunan bir fer'e geçenden daha güçlü olur. Diğerinin (fer'in hükmündeki muârazanın) fâsid olduğu ortaya çıktığında bunun (aslın illetindeki muârazanın) fâsid olduğu evleviyet yoluyla ortaya çıkmış olur.

Bazı kimseler bunun, kendisinde mümânaa anlamı olan güzel bir muâraza olduğunu iddia etmektedir. Çünkü icmâ ile sabittir ki, bir hükmün illeti, iki vasfın ikisi birden değil sadece biridir. Soru soranın (itirazcının) illetinin sıhhati, illetin ta'diye olan hükmünün ortaya çıkması ile anlaşılınca diğer illetin fâsid olduğu da anlaşılmış olur.

Bunun açıklaması şöyledir: Biz buğdayın ta'lîli konusunda şöyle diyoruz: satıcı bir ölçek buğdayı kendi cinsinden fazla bir ölçekle satmış (ki bu da ribâ olmuştur), sonra da bu hüküm illet sebebiyle kireç ve başka şeylere geçmiştir.¹

Hasım (bu ta'lîlimize) muâraza yapıyor ve şöyle diyor: Satıcı aynı cins-ten olan gıdayı, gıda karşılığında fazla olarak sattı. Böylece elbette (faizden kaynaklanan haramlık şeklindeki) hüküm bu ta'lîl ile elma ve benzeri gibi değer biçilemeyen (gayri mukadder) gıda ürünlerine geçmiş oldu. Halbuki illetin hükmünün bu iki illetten (keylîlik ve gıda maddesi oluşu) biri olduğu konusu iki tarafın ittifakı ile sabittir. Taraflardan birinin illet olarak iddia ettiği şey sahih olduğu zaman icmâ ile diğerinin iddiası ortadan kalkmış olur. Bu bakımdan bu muârazada mümânaa vardır.

Ancak biz diyoruz ki, hükmü her iki illetten birine bağlamak câiz olduğu için zatı itibariyle bu iki illet arasında zıtlık yoktur. Hasmının iddia ettiği illetin sıhhatini inkâr eden kimse, sadece kendi illetinin sahihliğini ispat ederek hasmının illetini geçersiz kılmış olmaz. Bilakis hasmının illetini fâsid kılan manayı zikrederek hasmının iddia ettiği illetin geçersizliğini ispat edebilir. Aynı şekilde bir kimse, hasmının illetini fâsid kılmakla kendi iddia ettiği illetin sahihlik yönünü ispat etmiş olmaz. Aksine kendi illetinin sahih olduğunu da yine illetinin sahih olduğunun delili olan bir mana ile ispat etmesi gerekir. Böylece anladık ki, bu muâraza da fâsiddir.

1 Burada iki mezhep farklı illet belirlediği için muâraza, illete itiraz edildiği için mümânaa vardır. Şöyle ki, Şâfiiler şöyle diyorlar: "Buğdaydaki hüküm, miktarı belli olmadığı halde elma vb. yiyecek maddelerine de geçmektedir. İlet olarak yiyecek maddesi olmayı belirlemeli ve hükmü kireç vb. maddelere taşınmalıdır." Hanefilere göre, "bir tarafın illetinin sahih olduğu ortaya çıkınca diğer illetin icmâ ile ortadan kalktığı" şeklindeki mümânaa itirazı doğru değildir. Zira hükmün, illetin her ikisine de bağlanması mümkündür. Ayrıca illetin sahih olduğunu inkâr eden taraf, karşı tarafın illetinin fâsid olduğunu ispat edecek bir mana/gereke ortaya koymalıdır. Sadece hasmının illetinin fâsid olduğunu ortaya koyarak kendi illetinin sahih olduğunu ispat edemez, aksine kendi illetinin sahih olduğunu da bir mana/gereke ile ispat etmelidir. Böylece anlaşılmış olmaktadır ki, Şâfiilerin bu muârazası da fâsiddir. Bk. Debûsî, *Tâkvimü'l-Edille*, 2/828-829.

وكذلك إن كانت تتعدى [٣٠١ب] إلى فرع مختلَف فيه، فالمتعدية إلى فرع مجمع عليه تكون أقوى من المتعدية إلى فرع مختلَف فيه، ولما تبين فساد ذلك^١ تبين فساد هذا بطريق الأولى.

ومن الناس من زعم^٢ أنّ هذه معارضة حسنة فيها معنى الممانعة؛ لأن بالإجماع علة الحكم أحد الوصفين لا كلاهما، فإذا ظهر^٣ صحة علة السائل بظهور حكمها وهو التعدية، يتبين فساد العلة الأخرى.

بيانه: أنا نقول في تعليل الحنطة: إنه باع مكيلا بمكيل من جنسه متفاضلا، ثم تعدى الحكم بها إلى الجص^٤ وغيره.

والخصم يعارض فيقول: باع مطعوما بمطعوم من جنسه متفاضلا؛ لتعدي الحكم بها^٥ إلى المطعومات التي هي غير مُقدّرة، كالتفاح ونحوها، وقد ثبت باتفاق الخصمين أنّ علة الحكم أحدهما، فإذا ثبت صحة ما ادعاه أحدهما علة، انتفى الآخر بالإجماع، فكانت في هذه المعارضة ممانعة من هذا الوجه.

ولكننا نقول: لا تنافي بين العلتين ذاتا؛ لجواز أن يعلّق الحكم بكل واحد منهما، فمن أنكر صحة ما ادعاه خصمه من العلة لا يفسد ذلك بمجرد تصحيح علته، بل بذكر معنى مفسد في علة خصمه، كما أنه لا يثبت وجه صحة علته بإفساد علة خصمه، بل بمعنى هو دليل الصحة في علته، فعرفنا أن هذه المعارضة فاسدة أيضا.

١ ج: تلك.

٢ ج: يزعم.

٣ ج: ظهرت.

٤ ج: الحص.

٥ ج: به.

Bundan sonra, tard görüşü benimseyenin, şayet fakih ise, müfâraka (asıl ile fer' arasında benzerlik olmadığı) tarzında zikrettiği her sözü mümânaa tarzında ortaya koyması gerekir. Bu da illeti inkâr derecesinde itiraz edenin mutlaka kabul etmesi gereken sahih bir fıkıh olur.

Bunun açıklaması şöyledir: Hasım, rehin verenin âzat etmesi hakkında (itiraz ederek) şöyle demektedir: Rehlin veren tarafın rehin olan köleyi âzat etme şeklindeki tasarrufu, rehlin alanın, rehin üzerindeki hakkını iptal edici bir tasarruftur. Dolayısıyla tıpkı alışverişte olduğu gibi bu tasarruf rehlin alanın rızası olmadan geçerli olmaz.¹

Bize göre rehlin ile alışveriş arasındaki fark şudur: Satım akdi, yapıldıktan sonra feshedilebilir. Dolayısıyla bu satım akdinin, rehlin alanın işlemi feshetme imkânı olacak şekilde kurulduğu söylenebilir. Hâlbuki köle âzat edildikten sonra feshedilme ihtimali yoktur. Bu ta'lîl sebebiyle hasım (İmam Şâfiî), âzat etmenin aslını ortadan kaldırmış olmaktadır ki, biz onun bu yaklaşımını asıl hükümde (yani satım akdinde) kabul etmeyiz.²

Ayrıca illetin sahih olmasının şartı, aslın hükmünü değiştireci olmamasıdır. Eğer ta'lîl suretiyle aslın hükmünü değiştiriyorsa, o zaman bu işlemde hüküm, mevkuf olarak kurulma değil de iptal edilme olarak kabul edilir.³ Biz böyle bir ta'lîli (mümânaa yoluyla) reddederiz. Çünkü bu ta'lîl ile ta'lîl yapmanın sıhhat şartı ortadan kalkmış olur.

1 Bu kıyas işleminde alışveriş asıl, rehin fer'dir. Rehlin olarak verilen köle, rehlin alanın zararına olacağı için câiz olmadığı gibi, söz konusu kölenin âzat edilmesi de câiz olmaz.

2 Şâfiîler, "rehlin alan tarafın hakkının iptal edilmesi" ortak illetine dayanmakta, rehlin verilen kölenin satımı câiz olmadığı gibi, âzadı da câiz olmaz, demektedirler. Hanefîlere göre âzat ve satım akdi birbirine kıyas edilemez. Çünkü satım akdi feshedilebilirken âzat işlemi feshedilememektedir. Hanefîlere göre böyle bir köle âzat edilse, rehlin veren varlıklı ise bedelini öder. Varlıksız ise köle, borcun veya kendi kıymetinin hangisi daha az ise o miktarı ödeyene kadar çalıştırılır. Şâfiî'den gelen tek görüşe göre varlıksız efendi rehlin bıraktığı köleyi âzat edemez. Varlıklı efendinin âzadı konusunda ise Şâfiî'den iki farklı görüş nakledilmiştir. Ancak onun ashâbı şöyle ta'lîl etmiştir: Rehlin bırakan efendinin rehlin alan kimsenin yani alacaklının rızası olmadan köleyi âzat etmesi, rehlin alanın hakkını iptal anlamına geleceği için geçerli olmaz. Bu, borcu satmak gibidir. Dolayısıyla böyle bir köle ne satılabilir ne de âzat edilebilir. Bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/113-114. Burada Şâfiîler mümânaa yaparak Hanefîlerin görüşüne itiraz etmeli idiler, ancak onu yapmadılar. İki farklı şeyi birbirine benzer zannederek itiraz ettiler. Burada mümânaa, vasfın aslında veya fer'de bulunmadığı itirazına dayalı olarak yapılabilirdi. Ancak Şâfiîler bu yola gitmediler. Tard yöntemini kabul eden Şâfiîler şayet bu yolla itiraz edebilseydi Hanefîlere göre sahih bir fıkıh yapmış olacaktı.

3 İletin sahih olması, aslın hükmünü değiştirmeme şartına bağlıdır. Bu şarta uyulmaz ve satım akdi ile âzad işlemi birbirine kıyas edilirse, satım akdi başlangıçta red ile reddedilmeyen, kurulup sabit olduktan sonra da feshe ihtimali olmayan bir akde dönüşür. Âzat işlemi satıma benzetilince sanki asıl konumunda olan satım akdinin hükmü değiştirilmiş gibi olmaktadır. Çünkü asıldan bir şeyi iptal etmek, akdin mevkuf şeklinde kurulmasının dışında bir şeydir. Bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/114.

ثم السبيل في كل كلام يذكره أهل الطرد على سبيل المفارقة إذا كان فقيها، أن يذكره على وجه الممانعة، فيكون ذلك فقها صحيحا من السائل على حد الإنكار، لا بد من قبوله منه.

وبيان ذلك: أن الخصم يقول في عتق الراهن^١: هذا تصرف من الراهن مبطل لحق المرتهن عن المرهون، فلا ينفذ بغير رضاه كالبيع.

والفرق لنا بين هذا وبين البيع: أن ذاك يحتمل الفسخ بعد وقوعه، فيمكن القول بانعقاده على وجه يتمكن المرتهن من فسخه، والعتق لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه، وهو بهذا التعليل يلغي أصل العتق، ولا نسلم له هذا الحكم في الأصل.

ثم من شرط صحة العلة أن لا يكون مغيرا حكم الأصل، فإذا^٢ كان هو بالتعليل يغير حكم الأصل، فيجعل الحكم فيه الإلغاء دون الانعقاد على وجه التوقف منعه من التعليل؛ لأنه يعدم به شرط صحة التعليل.

١ ج: الرهن إن.
٢ ج: فإن.

Şayet karşı taraf bu ta'lîl ile, rehin alanın hakkını gözetmek için, “mahallinde yapıldıktan sonra işlemin bağlayıcı olmasını engellemek” şeklindeki aslın hükmünü ispat etmiş olsa, işlem meydana geldikten sonra feshe ihtimali olmayan bir konuda onun adına bu düşünülemez.¹

Aynı şekilde şayet itiraz eden bu işlemi maraz-ı mevt halinde olan kimsenin köle âzadına kıyas yapsa da yine durum aynıdır ve bu bize göre hükmü iptal etmek değildir.² Zira bize göre maraz-ı mevt halinde bulunan kimsenin âzâtı (alacaklıların hakkını) hükümsüz kılmaz.³ Şayet ta'lîl yapan kimse, rehin bırakan kişinin âzât işlemini iptal etmek için ta'lilde bulunuyorsa, bu, aslın hükmünün kendisiyle değiştiği bir ta'lîl olur ki, bize göre bu sahih değildir. Biz bu ta'lîle bu yolla (muâraza yoluyla) itiraz ederiz. Aslın hükmü açısından ise ki, -bu hüküm vasiyetin geçerli olmasını borcun ödenmesinden sonraya bırakmaktadır- ta'lîl yapan (itirazcı) bunu fer' de ispat edemez. O zaman bu yolla (muâraza yoluyla) yapılan itiraz sahih olur.

Aynı şekilde Şâfiîlerin kasten öldürmedeki ta'lîlleri de böyledir. Onlar bu hükmü şu şekilde ta'lîl etmektedirler: “Kasten öldürme, tazmin sorumluluğu doğuran bir insanı öldürmektir, dolayısıyla hata yoluyla öldürmede olduğu gibi, kasten öldürme de diyeti gerektirir.” Çünkü tard ehline (bu yöntemi benimseyenlere) göre asıl (hata ile öldürme) ile fer' (kasten öldürme) arasında fark bulunmaktadır. Zira hata ile öldürmede, telef edilen kişinin cinsinin mislini zorunlu kılmak mümkün değildir. Ancak kasten öldürmede ise kendi cinsinden vâcib olan bir ceza bulunmaktadır.

O zaman en iyisi, asıl hükümde (hata ile öldürmede) şöyle dememizdir: Asıl olan (can/nefis) zâyi olduğu için hata ile öldürmede mal/diyet ona halef olmuştur. Şâfiîler bu ta'lîl ile fer' de (kasten öldürmede) malı/diyeti aslen gerekli görmektedirler. Fakat onların bu ta'lîllerine, aslın hükmünü değiştirmeleri sebebiyle, muâraza yoluyla itiraz edilir. Halbuki ta'lîlin sahih olmasının şartı, aslın hükmünü değişime maruz bırakmamasıydı.

1 Yani böyle yapılsa âzât etme işleminin yapısı değiştirilmiş olur. Çünkü âzât bağlayıcı ve feshe ihtimali olmayan bir işlem iken feshe ihtimali olan bey' akdine kıyas edilmiş olur.

2 Yani Şâfiîler âzât işlemini normal satım (bey') akdine kıyas edemeyince ölüm hastalığına yakalanmış olan kimsenin âzât işlemine benzetmiş olsalar da yine aslın hükmünü değiştirmiş olacaklarından itirazları kabul edilmez. Hanefîler şöyle diyor: Ölüm hastasının yaptığı âzât işleminde icmâya dayalı hüküm, kölenin çalışma yoluyla üzerinde olan borcu ödeyinceye kadar âzât işleminin mevkuf olmasıdır. Zira bu köle âzâtı karşılığında çalıştığı sürece mükâtep köle gibidir. Âzâtın aslen bağlayıcılığı ise işlemin iptalinin ve kölenin köleliğe geri döndürülmesinin imkânsız olmasıdır. Şâfiîler, fer'î hüküm olan rehin meselesinde âzadı iptal ettirir. Öyle ki, bundan sonra rehin alan bu âzada icâzet verse bile geçerli olmaz ve bu ta'lîl fer' de aslın hükmünü değiştirmek olur. Bk. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/114. Ölüm hastalığında köle hürriyetini elde etmek için, rehin meselesinde ise efendisinin borcunu ödemek için çalışmıştır. İkisi farklı şeyler olduğundan asıl durumunda olan ölüm hastasının âzât tasarrufuna rehin verenin âzât tasarrufu kıyas edilip ortak vasıfla ta'lîl edildiğinde adeta aslın hükmü değiştirilmiş olmaktadır. Bunun için de Hanefîler bu ta'lîle muâraza yoluyla itiraz etmektedirler.

3 Zira bu meselede köle âzadı, maraz-ı mevtten dolayı mevkûf haldedir. Ancak Hanefîlere göre maraz-ı mevt halindeki âzât, vasiyet kabilinden olduğu için doğru bir kıyas işlemi değildir.

وإن أثبت به حكم الأصل، وهو امتناع اللزوم بعد الانعقاد في محله لمراعاة حق المرتهن؛ فهذا لا تصوّر له فيما لا يحتمل الفسخ بعد وقوعه. [٣٠٢]

وكذلك إن ردّه على إعتاق المريض^١، فإنّ ذلك عندنا ليس بلغو^٢، فإن كان يعلل لإلغاء العتق من الراهن، فهذا تعليل يتغير به حكم الأصل، وذلك غير صحيح عندنا، فمنعه بهذا الطريق، وعلى الوجه الذي هو حكم الأصل وهو تأخير تنفيذ الوصية عن قضاء الدين، لا يمكنه إثباته بهذا التعليل في الفرع، فكانت الممانعة صحيحة بهذا الطريق.

وكذلك تعليل الخصم في قتل العمد بأنه قتل آدمي مضمون، فيكون موجبا للمال كالخطأ، فإنّ الفرق بين الفرع والأصل لأهل الطرد أنّ في الخطأ لا يمكن إيجاب مثل المتلف من جنسه، وهنا المثل من جنسه واجب.

والأولى أن نقول في الأصل: المال إنما يجب خلفا^٣ عما هو الأصل لفوات الأصل، وهو بهذا التعليل يوجب المال في الفرع أصلا، فيكون في هذا التعليل تعرض بحكم الأصل بالتغيير، وشرط صحة التعليل أن لا يكون متعرضا لحكم الأصل،

١ وفي هامش أ + أي: وكذلك إن اعتبره بإعتاق المريض.

٢ ج: يلغو.

٣ ج: خلفا.

Dolayısıyla biz bu yolla (muâraza yoluyla) onların böyle bir ta'lilde bulunmasına itiraz ederiz ki, bu yol, (illeti) inkâr derecesinde itiraz eden konumunda bulunan kimse tarafından (onun bakımından) sahih bir söz olsun. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

[4.] Fasil: Münâkazâyı Savuşturma (Def') Yöntemleri¹

Daha önce zikrettiğimiz üzere, müessir illetlere karşı münâkaza yöntemi (itiraz olarak) getirilemez.² Çünkü (bu illetlerin) sıhhatinin delili, icmâ ile sabit şekilde müessir olma durumudur. Dolayısıyla icmâyâ karşı münâkaza yapılamaz, ancak tardî illetlere karşı münâkaza yapılır. Çünkü bu tardî illetlerin sıhhat delili "ittirâd"dır.³ Halbuki münâkaza sebebiyle zaten "ittirâd" ortadan kalkar.⁴ Ayrıca illetlere yönelik münâkazayı defetmeyi şekil veya muteber sual olarak bilmeye ihtiyaç vardır.

Bu konuda sonuç şudur: Cevap veren konumunda bulunan kimse (mucîb), zikredilen illet ile ona münâkaza yoluyla yapılan itirazın arasını açık bir şekilde uzlaştırdığı zaman o illetten nakzı (münâkaza yoluyla yapılan itirazı) defetmiş olur. Şayet bu ikisinin (nakz ile illetin) arasını uzlaştırmaya muvaffak olamazsa, tıpkı hâkimin meclisinde dava ile şahitlik ve şahitlerin şahitliği arasında meydana gelen tenâkuz gibi, cevap veren kimseye de münâkaza sorusu sormak gerekir. İşte bu durumdaki münâkaza ancak sahih ve açık bir uzlaştırma ile ortadan kalkar.⁵

(İlletlere) yapılan itirazları defetmenin dört yolu vardır:⁶

1) Zahiren sığasıyla (kelimenin yapısı ile) sabit olan şey sebebiyle sâilin illet saydığı vasfın manası ile defetmek.⁷

- 1 Serahsî'nin tasnifinde münâkaza, müessir illete yöneltilen fâsîd itirazların ilki ve tardî illete itirazların sonuncusu olarak yer almakla birlikte, münâkazayı defetme şekilleri müessir illete sahih itirazların sonuncusu olan muârazadan hemen sonra ele alınmıştır. Bundan sonra tercih konusuna yer verilmiş ve ardından tardî illetlere itirazlara geçilmiştir. Bu durum, tasnifte konu bütünlüğünü sağlama açısından bir olumsuzluk ifade eder. Serahsî, müessir illetlerin geçerliliğinin icmâ ile sabit olduğu ve münâkazanın müessir illetlere karşı ileri sürülemeyeceği bilgisini "Müessir İlletlere Yöneltilen Fasıd İtirazlar" başlığında verdiği gibi burada da tekrar etmektedir.
- 2 Yani müessir illetlere münâkaza yoluyla itiraz edilemez. Münâkaza, illet olduğu iddia edilen vasıf bulunduğu halde hükmün bulunmaması durumudur.
- 3 Yani bir hükmün bir vasfın var olmasıyla birlikte var olmasıdır. Vastın bulunduğu her yerde hükmün de bulunduğu ortaya konularak o vasfın hükmün illeti olduğu sonucuna varılır.
- 4 Yani vasfın/illetin var olup hükmün yok olmasından ötürü zaten itirattan bahsedilemez.
- 5 Hanefîlere göre müessir illetlere başlıca itiraz yolları mümânaa ve muârazadır. Zira söz konusu illetlerin müessir oluşu Kitap ve sünnet ile sabittir. Dolayısıyla müessir illetlere münâkaza ve fesâdü'l-vaz' gibi (zayıf) yöntemlerle itiraz, fasit bir itiraz sayılır. Şâfilerin "vücudun ön ve arkasından çıkan idrar ve dışkı dışındaki şeyler de necis olmaları sebebiyle abdesti bozar" ta'liline münâkaza (illet olduğu halde hükmün olmaması) yoluyla itiraz etmeleri fasit bir itirazdır. Bk. Debûsî, *Takvîmü'l-Edille*, 351; Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/99 vd.
- 6 Fıkıh usulünde münâkazayı defetmenin on iki yolundan bahsedilmektedir. Bunların müsellemler oluşu hakkında görüş birliğine varılamamıştır. Bk. Ahmet Numan Ünver, "İllete Yönelik Nakz İtirazı ve Nakza Karşı Cevaplar", 6-13.
- 7 Buna kısaca "vasıf ile bertaraf etme" denilebilir. Burada zahiri sığadan maksat, "görünen yapı" demektir.

فمنعنه من التعليل بهذا الطريق حتى يكون كلاما من السائل على حد الإنكار صحيحا، والله أعلم.^١

فصل: في وجوه دفع المناقضة

قد ذكرنا أنّ المناقضة لا ترد على العلل المؤثرة؛ لأنّ دليل الصحة فيها بالتأثير الثابت بالإجماع، والنقض لا يرد على الإجماع، وإنما يرد النقض على العلل الطردية؛ لأنّ دليل صحتها الإطراد، وبالمناقضة ينعدم الإطراد، ثم تقع الحاجة إلى معرفة دفع^٢ النقض صورة أو سؤالاً معتبرا عن العلل.

والحاصل فيه أنّ المجيب متى وفّق بين ما ذكره^٣ من العلة وبين ما يورد نقضا عليها بتوفيق بين فإنه يندفع النقض عنه، وإذا لم يمكنه التوفيق بينهما يلزمه سؤال النقض، بمنزلة التناقض الذي يقع في مجلس القاضي بين الدعوى والشهادة وبين شهادة الشهود، فإنّ ذلك ينتفي بتوفيق صحيح بين.

ثم وجوه الدفع أربعة:

[١] دفع بمعنى الوصف الذي جعله علة بما هو ثابت بصيغته ظاهرا.

١ ج - والله أعلم.

٢ ج: وجه دفع.

٣ ج: ذكر.

٤ ب ج: من.

2) (İbaresiyle değil de) Delâlet yoluyla sâbit olan vasfın manasıyla defetmek. Bu vasf, daha önce söylediğimiz gibi, illeti hüccet yapan “te’sir” vasfıdır.¹

3) Hedeflenen hüküm yolu ile defetmek.

(4) Ta’lîl ile istenen maksatla defetmek.

[İllete Yönelik İtirazları Defetme Yollarının İzahı]

1) Birinci şeklin, “baş mesh etmenin tekrar edilmesi” konusundaki açıklaması şöyledir: Biz (başın mesh edilmesinin) “mesh” olduğunu, dolayısıyla mest üzerine mesh etmekte olduğu gibi, başın üç defa mesh edilmesinin sünnet olmadığını söyleriz. Bunu nakz etmek üzere taşlarla istincâ edilmesi itiraz olarak sunulmaktadır. Biz de bu itirazı mesh işleminin görünürdeki sığısı ile sabit olan vasfı manası ile defederiz. Bu da “meshtir” şeklindeki ifademizdir.² Zira taşlarla yapılan istincâda meshe itibar olunmaz, bilakis itibara alınan husus, necasetin giderilmesidir. Öyle ki vücudun herhangi bir kısmı pislenmeksizin abdestsizlik durumunu meydana getiren bir şeyin vücuttan çıkması durumunda mesh zorunlu olmaz.³

Buna delil, necasetin bizzat kendisi taş ile giderildikten sonra su ile iyice temizlemenin daha faziletli olmasıdır. Malumdur ki, mesh edilen uzvun meshten sonra yıkanması daha faziletli değildir.⁴

Benzer bir örnek de şöyledir: Biz, “iki yol (ön ve arka) dışında vücuttan çıkan şeyler hakkında bunların abdesti bozduğunu çünkü vücuttan bunların çıkan necis bir şey olduğunu” söylediğimiz zaman buna, “yaranın başında kalıp dağılıp akmadıkça bunun necis olmadığı” (dolayısıyla abdesti bozmadığı şeklindeki görüşümüz) münâkaza yoluyla bir itiraz olarak getirilmektedir. Münâkaza yoluyla yapılan bu itiraz, vasfın zahir manası ile defedilir ki bu da bizim “vücuttan çıkan (hâric)” şeklindeki ifademizdir.

Bu görünen yapı ve özellik/vasfı sebebiyle bir şey illet olarak kabul edilmektedir. Mesela, vücuttan çıkan necis maddenin vasfı “akıcı özelliğe sahip olup vücudun dışına çıkması”dır. Bu örnekte akıcılık, maddenin zahiri yapısından anlaşılmaktadır.

- 1 Mesela, vücuttan çıkan necis şeyin abdesti bozmasının illeti, çıkan maddenin “necis” olmasıdır. Çıkan maddenin necis olduğu açıkça belli olmasa da o maddenin çıktığı yerin yıkanmasının gerekli oluşu, o maddenin necis olduğunu delâlet yoluyla göstermektedir.
- 2 Yani burada itiraz, vasfı manası ile defedilmektedir. Vasfı manası ise “Başı mesh etmeyi tekrarlamak gerekmez, çünkü o bir yıkama değil, mesh etmedir.” şeklindeki ifadedir. Bu da bizzat “mesh” kelimesinin kelime yapısından/görünür sığısından anlaşılmaktadır. Halbuki bu mesh vasfı istincâda yoktur, zira istincâ mesh değil, yıkamadır veya en azından fiziki bir necaseti izale etmektir.
- 3 Demek ki aslolan, necasetin izalesi imiş. Necaset olmayınca mesh de gerekmedi.
- 4 Şâfililer: “Taş ile yapılan istincâ da aslında bir mesh etme işlemidir, üç defa yapılmaktadır ve üç defa yapılması da sünnettir. Aynı illeti taşıyan başa mesh neden üç defa olmuyor?” Hanefiler: İstincâda bir anlamda mesh etme var ise de buna itibar edilmez. Aksine istincâda esas dikkate alınan, necasetin fiziki varlığının ortadan kaldırılmasıdır. Bunun delili ise şudur: İstinca ancak taş, su gibi necaseti ortadan kaldıracak bir şeyle yapılmak üzere teşri kılınmıştır. Necaseti su ile yıkamak daha faziletlidir, zira su ile yıkamak onu daha iyi izale eder. Şayet istincâ mesh olsaydı, onun yıkamaya dönüştürülmesi mekruh olurdu. Zira, başı ve ayağa giyilen mestte olduğu gibi, mesh mahallini yıkamak mekruhtur. Buhârî, *Keşfü'l-Esrâr*, 4/118-119.

[٢] ودفع بمعنى الوصف الذي هو ثابتٌ بدلالته، وهي التي صارت بها حجة وهو التأثير الذي قلنا.

[٣] ودفع بالحكم الذي هو المقصود.

[٤] ودفع بالغرض المطلوب بالتعليل.

[إيضاح طرق دفع الاعتراضات الموجهة إلى العلة]

[١] فبيان الوجه الأول: في تكرار المسح بالرأس، فإننا نقول: مسحٌ، فلا يُسنّ تثليثه كالمسح بالخف، فيؤرَد عليه الاستنجاء بالأحجار نقضا، فندفعه [٣٠٢ب] بمعنى الوصف الثابت بصيغته ظاهرا، وهو قولنا: مسح؛ فإنّ في الاستنجاء بالأحجار لا معتبر بالمسح، بل المعتبر إزالة النجاسة حتى لو تُصور خروج الحدث من غير أن يتلوث شيء منه من ظاهر البدن؛ لا يجب المسح.

والدليل عليه: أنّ الإستطابة بالماء بعد إزالة عين النجاسة بالحجر فيه أفضل، ومعلوم أنّ في العضو الممسوح لا يكون الغسل بعد المسح أفضل.

وكذلك إذا قلنا في الخارج من غير السبيلين: إنه حدث؛ لأنه خارجٌ نجس، يورد عليه ما إذا لم يسَل عن رأس الجرح، ودفع هذا النقض بمعنى الوصف ظاهرا، وهو قولنا: خارج،

Dolayısıyla necis şey akmadığı sürece (sadece) deri soyulduğu için temizdir ve “vücuttan çıkmış” değildir. Vücuttan çıkan, ancak yerinden ayrılan şeydir. Ciltteki her bir yerin altında yaşlık ve her bir damarda kan vardır. Cilt bir yerinden soyulduğunda altındaki görünür ancak altında görünen şey dışarı çıkmış olmaz. Tıpkı bir evde olan kimsenin durumu gibi. Bu kimsenin gizlendiği ev ortadan kaldırıldığında o kimse görünür fakat evden çıkmış olmaz. Bu kimse ancak yerinden ayrıldığında evden çıkmış sayılır. Bundan dolayı necis maddenin çıktığı bu yerin temizlenmesi zorunlu değildir. Çünkü yerinden çıkmadığı sürece ona necaset hükmü verilmez.¹

2) İkinci şeklin izahı, yine birinci meseleye verilen iki örnektir.² Bizim, “mesh” sözümüzün müessir oluşu (tesiri) şöyledir: Mesh, manası akılla anlaşılamayan hükmî bir temizliktir ve kolaylık (tahfif) üzerine bina edilmiştir. Zira dikkat edilirse, bir bölge gerçekten kirlendiği zaman bu bölgede temizlik sıfatını sabit kılmak için meshin bir etkisinin olmadığını anlarsın. Yine mesh etmek kolaylık üzere bina edildiği için (başın bir kısmının mesh edilmesinde olduğu gibi) ilgili bölgenin bir kısmına yapılır.

Bu nedenle istincâ, meshe karşı bir cevap olarak getirilemez. Çünkü istincâda ilgili mahalden pisliğin bizzat kendisini yok etmek talep edilmektedir. Bu nedenle ilgili bölgenin bir kısmının taşla temizlenip bir kısmının terk edilmesiyle istincâ tamamlanmış olmaz. İlgili bölgenin tamamının temizlenmesini kapsaması ve maksadın o bölgeden necasetin bizzat kendisini gidererek temizliğinin sağlanmış olması bakımından istincâ, yıkanan azaları “mesh etme”ye değil, bu azaları “yıkamaya” benzer.

Yine aynı şekilde bizim, “...çıkan necis...” sözümüz, yıkamaya etkisi sebebiyle hüccet oldu. Bu tesir de ilgili bölgenin temizlenmesinin vâcib olmasıdır. Zira necis bir şeyin çıktığı bölgenin temizlik amacıyla yıkanması icmâ ile vâciptir.

1 Şâfiler şöyle demişler: Siz illeti “çıkarmak” olarak belirlediniz. Fakat yaranın içindeki kan vücuttan çıktığı ve illet mevcut olduğu halde hüküm olan abdestin bozulmasını kabul etmediniz ve çıkan kan mahallini aşmadıkça abdest bozulmaz, dediniz. O halde sizin bu illetiniz nakz olunmuştur. Hanefiler şöyle cevap verirler: Bu meselede “akıcı olmayan” necaset kendi mahallini aşmadığı için vücuttan çıkmamış, illet oluşmamış ve abdest bozulmamıştır. Dolayısıyla sizin yaptığınız münâkaza yersizdir.

2 “Delâlet ile sabit olan vasfın manasıyla def’ yöntemi”nin açıklamasında itirazı yapan taraf şöyle demektedir: Müessir mana olmadan bu vasf illet olamaz, illet olmayınca da münâkaza olamaz. Bir vasfın lügat manası da vardır, lügat manası itibariyle hükümde müessir olan başka bir manaya delâleti de vardır. Mesela, “mesh” kelimesi lügatta “isabet ettirme/değme” anlamına gelir. Ama bu mana “hakikî temizlik” anlamını haber vermez. Müessir mana ise vasfın “hafifleştirmeye/kolaylığa” delâletidir. Yine vücuttan çıkan şeyin abdesti gerektirmesi, o maddenin necis olmasına bağlanır. Bu niteliğin dikkate alındığının göstergesi ise çıktığı yerin yıkanmasının vâcib olmasıdır. Yani bu iki meselede Hanefiler kıyas yapılan meselelerde müessir illetin bulunmadığını söyleyerek Şâfilerin münâkaza yöntemiyle yaptıkları itirazları reddetmektedirler. Şâfiler, istincâ üç defa yapılıyorsa mesh de üç defa olmalı diyorlar. Halbuki mesh etmekteki müessir illet olan hafifleştirme, istincâda mevcut değildir. Dolayısıyla Şâfiler burada “illet varken hüküm yok” diyerek Hanefilere karşı münâkaza yöntemini kullanamazlar.

فما لم يسل^١ طاهر؛ لتقشّر^٢ الجلد عنه، وليس بخارج، إنما الخارج ما يفارق مكانه، وتحت كل موضع من الجلد بلة، وفي كل عرق دم، فإذا تقشّر الجلد عن موضع ظهر ما تحته، فلا يكون خارجا، كمن يكون في البيت إذا رُفع البنيان الذي كان هو مستترا به يكون ظاهرا ولا يكون خارجا، وإنما يسمّى خارجا من البيت إذا فارق مكانه، ولهذا لا يجب تطهير ذلك الموضع؛ لأنه ما لم يصر خارجا من مكانه لا يُعطى له حكم النجاسة.

[٢] وبيان الوجه الثاني: في هذين الفصلين أيضا، فإنّ تأثير قولنا: مسح، أنه طهارةٌ حكمية غير معقولة المعنى، وهي مبنيةٌ على التخفيف، ألا ترى أنه لا تأثير للمسح في إثبات صفة الطهارة بعد تنجس المحل حقيقة، وأنه يتأدّى ببعض المحل للتخفيف.

فلا يرد عليه الإستنجاء؛ لأنّ المطلوب هناك إزالة عين النجاسة، ولهذا لا يتم باستعمال الحجر في بعض المحل دون البعض، فباعتبار الاستيعاب فيه والقصد إلى تطهير المحل بإزالة حقيقة النجاسة عنه يشبه الإستنجاء الغسل في الأعضاء المغسولة دون المسح^٣.

وكذلك قولنا: الخارج النجس، كان حجةً بالتأثير لها، وهو وجوب التطهير في ذلك الموضع، فإنّ بالإجماع غسل ذلك الموضع للتطهير واجب،

١ ج + فهو.

٢ ج: لتقشير.

٣ ج + له.

٤ ج: التأثير.

٥ ج: هو.

Bedende yıkamanın vâcip olması, bedenın bölünme ihtimali olmayan kısımlarının bulunması bakımındandır. Bu nedenle necasetin akmadığı durumdaki örnek (bu yıkamanın gerekli olduğu duruma uymadığı için) reddedilir. Çünkü necaset akmadığı zaman bu mahalli yıkayarak temizlemek vâcip olmaz.

Böylece anladık ki; illet bulunmadığı için hüküm de bulunmamıştır. Dolayısıyla bu, illeti tercih sebebi olur. Nasıl illeti nakzetme sebebi olabilir ki? Biz bu konuyu aksedilen illetin aksedilmeyen illete tercih edilmesi konusunda açıklayacağız.

3) Müessir illetlere yönelen itirazların defedilme yollarının üçüncüsünün izahı, kurban bayramı gününde oruç tutmayı nezretme meselesindeki şu ta'lilde yer almaktadır: Kurban bayramına denk gelen gün, (zaman bakımından diğer günler gibi) bir gündür. Dolayısıyla diğer günlerde olduğu gibi o günde de oruç tutmayı adamak sahihtir. Bu ta'lile "hayız günü (oruç tutmayı adama)" meselesi münâkaza yöntemi ile bir itiraz olarak getirilmektedir. Bu itirazı defetmenin şekli, ta'lil ile kastedilen hüküm ile olmaktadır. Kastedilen hüküm ise, kurban bayramında oruç tutmayı adamanın sahih olmasıdır. Zira o kurban bayramı günü oruç tutmanın adanmasının sahih olduğu bir gündür. Mesela bir kadın, "Yarın Allah için oruç tutmam bana vâcip olsun." dese, ertesi gün âdet görse bile bu adağı geçerli (sahih) olur. Dolayısıyla ("hayız günü" oruç tutmayı adaması durumunda) adağının fâsid olması, "hayız gününe" izafe etmesi sebebiyle değil "hayıza" izafe etmesi sebebiyledir.

Yine mükâteb köle ile kefâret ödeme hakkında yapılan ta'lil de bunun (bayram gününde oruç tutmayı adamak) gibidir. Biz diyoruz ki: Kitâbet sözleşmesi feshe ihtimali olan bir sözleşmedir. Dolayısıyla satış ve kiralama sözleşmelerinde olduğu gibi, kitâbet sözleşmesi yapıp bu mükâteb kölenin âzat edilmesi de o köle ile kefâret borcunun ödenmesini câiz olmaktan çıkarmaz. Bu ta'lile karşı, mükâteb kölenin bedelinin bir kısmının ödenmiş olmasıyla (yani "Bedelinin bir kısmı ödenen bir köle kefâret borcu yerine geçmez." denilerek) münâkaza yoluyla itiraz edilmektedir. Bu itirazı defetmenin yolu, hükümle olmaktadır. Bu hüküm ise şudur: Bu akit (kitâbet akdi) köleyi, kendisiyle kefâret ödenmesine mahal olmaktan çıkarmaz.¹ Zira buradaki akit (kitâbet sözleşmesi) köleyi kefârete mahal olmaktan çıkarmaz. Fakat kölenin hürriyete kavuşturulması sebebiyle bu sözleşme karşılığında alınan bedel manası (vasfı), söz konusu köle ile kefâretin ödenmesine mâni olmaktadır.²

1 Bedelinin bir kısmının ödenmiş olması da köleyi kefâretin mahalli olmaktan çıkarmaz.

2 Dolayısıyla burada bir mâni olduğu için karşı tarafın itirazı kabul edilmemektedir. Zira itirazdan söz edebilmek için mâninin olmaması gerekir.

ووجوب التطهير في البدن باعتبار ما يكون منه لا يحتمل التجزؤ، فيندفع ما إذا لم تسلم النجاسة؛ لأنه لم يجب هناك تطهير ذلك الموضع بالغسل.

فعرفنا أنه انعدم الحكم لانعدام العلة، وهذا يكون مرجحا للعلة، فكيف يكون نقضا؟ وستقرر هذا في بيان ترجيح العلة التي تنعكس، على العلة التي لا تنعكس.

[٣] وبيان الوجه الثالث: فيما يعلل به في النذر بصوم يوم النحر أنه يوم، فيصح إضافة النذر إليه كسائر الأيام، فيورد عليه يوم الحيض [٣٠٣] نقضا، ووجه الدفع بالحكم الذي هو المقصود بالتعليل، وهو صحة إضافة النذر بالصوم إليه، وذلك اليوم يصح إضافة النذر بالصوم إليه، فإنها لو قالت: «الله عليّ أن أصوم غدا» يصح نذرها وإن حاضت من الغد، وإنما فسد نذرها بالإضافة إلى الحيض لا إلى اليوم^١.

وكذلك يعلل في التكفير بالمكاتب، فنقول: عقد الكتابة يحتمل الفسخ، فلا تخرج الرقبة من جواز التكفير بعقدها، كالبيع والإجارة، فيورد عليه نقضا: ما إذا أدى بعض بدل الكتابة، وطريق الدفع بالحكم وهو أن هذا العقد لا يخرج الرقبة من أن تكون محلا للتكفير بها، وهناك^٢ العقد لا يُخرج الرقبة من ذلك، ولكن معنى المعاوضة هو الذي يمنع صحة التكفير بذلك التحرير.

١ ج: هنا.

٢ ج: وهنا.

Bazı münâzara ehli, bu türü defiden sayarlar. Çünkü ta'lîl bu hususun tamamına yöneliktir, onun sadece bir örneği alınarak münâkaza yoluyla itirazda bulunulamaz. Bunun derin anlamı (fıkıh) da bizim söylediğimiz gibidir.¹

4) Münâkazayı defetme türlerinden dördüncüsünün açıklaması, ön ve arka haricinde vücuttan dışarı çıkan şey konusunda yaptığımız şu ta'lilde yer almaktadır: Buna göre, ön ve arka haricinde vücuttan çıkan necis bir şeydir, dolayısıyla iki yoldan çıkan necis şeyler gibi abdesti bozar. Bu ta'lîle, istihâze kanının vakit çıkmadıkça abdesti bozmaması hükmü, münâkaza yoluyla itiraz olarak getirilmektedir.²

Bu münâkazayı defetmenin iki şekli vardır:

4.a) Bize göre istihâze kanı abdesti bozar. Fakat hükmü vaktin çıkışından sonrasına ertelenir. Bu nedenle, vaktin çıkması abdesti bozan bir şey olmasa da bu durumdaki kadının vakit çıkınca abdest alması gerekir. Hüküm bazen sebebe bitişik olur bazen de sebepten bir süre sonra gerçekleşir. Aslında bu def bütüne yönelik abdesti bozma sebebi olması bakımından üçüncü türe dâhildir.

4.b) Bu ta'lilden maksat fer' ile aslı eşitlemektir. Biz de bu eşitlemeyi gerçekleştirdik. Zira iki mutad yoldan çıkan şey sürekli olursa vakit içerisinde değil vakit çıkınca abdest alınmasını gerektirir. Mutad olmayan ve vücudun başka bir yerinden çıkan necasetin hükmü de aynı şekildedir.

Yine, namazda "âmîn" lafzının gizli şekilde telaffuz edilmesinin sünnet olduğu hükmünü "zikir olması" ile ta'lîl ettiğimizde, ezan ve imâmın açıktan getirdiği tekbirler bu konuya dâhil olmaz.³ Çünkü maksat, "âmîn" ile (namazdaki) diğer zikirleri, zikirde aslolanın gizlilik olması bakımından eşitlemektir.

1 Hanefilere göre kitabet akdi feshi kabil olduğu için, kölenin mükâteb olması, kefâret olarak âzat edilmesine mâni değildir. Şâfiiler buna münâkaza yoluyla itiraz ederek şöyle demektedirler: Kitâbet bedelinin bir kısmını ödemiş olan mükâteb köle nasıl ki kefâret olarak âzat edilemiyorsa normal mükâteb köle de âzat edilememelidir. Çünkü aynı illet (kitâbet) iki meselede de bulunmaktadır. Hanefiler buna karşı şöyle cevap verirler: Bedelinin bir kısmının ödenmesi de normalde buna mâni değildir. Hükme engel olan, "muâvaza/bedel olma manası" yani âzat edenin, kefârete karşı ücret almış gibi olmasıdır.

2 Hanefilere göre buradaki ta'lilde, asıldaki hüküm fer'de bulunmamaktadır. Çünkü hükümler amaç bakımından aynı değildir. Fakat hükmü gerekli kılan manada/vasıfta asıl ve fer' eşitlenmiştir. Dolayısıyla buna münâkaza yoluyla itiraz edilemez. Fakat Şâfiiler istihâzeyi örnek göstererek buna münâkaza yoluyla itiraz ederler ve "necasetin çıkması" illetinden dolayı istihâzede de abdestin bozulması gerekir" derler. Hanefiler, "necaset ön ve arkadan sürekli olarak çıkıyorsa bu affedilmiş olup bir namaz vakti boyunca abdesti bozmaz, bu itiraz ta'lîli nakzedemez, zira burada illet de hüküm de mevcuttur" diyerek cevap verirler. Hanefilere göre, istihâze kanı da abdesti bozar ancak sürekli olması sebebiyle namaz vakti içerisinde bu kan affedilir ve abdesti bozma durumu vaktin sonrasına tehir edilir.

3 Bu hükümlerle bu ta'lîle itiraz edilemez.

وبعض أهل النظر يعبرون عن هذا النوع من الدفع: لأنَّ التعليل للجملة، فلا يرد عليه الأفراد نقضا، وفقهه ما ذكرنا.

[٤] وبيان الوجه الرابع من الدفع: فيما عللنا به الخارج من غير السبيلين، فإنه خارج نجس، فيكون حدثا كالخارج من السبيلين، فيورد عليه دم الاستحاضة مع بقاء الوقت نقضا.

وللدفع فيه وجهان:

أحدهما: أنَّ ذلك حدثٌ عندنا، ولكن يتأخر حكمه إلى ما بعد خروج الوقت، ولهذا تلزمه^١ الطهارة بعد خروج الوقت، وإن لم يكن خروج الوقت حدثا، والحكم تارة يتصل بالسبب وتارة يتأخر عنه، فهذا الدفع من جملة الوجه الثالث ببيان أنه حدث بالجملة.

والثاني: أنَّ المقصود بهذا التعليل التسوية بين الفرع والأصل، وقد سويناه، فإنَّ الخارج المعتاد من السبيل إذا كان^٢ دائما، يكون حدثا موجبا للطهارة بعد خروج الوقت لا في الوقت، فكذلك الذي هو غير المعتاد، والذي هو خارج من غير سبيل.

وكذا إذا عللنا في أن السنة في التأمين الإخفاء بقولنا: إنه ذكر، لا يدخل عليه الأذان ولا التكييرات التي يجهر الإمام بها؛ لأنَّ الغرض التسوية بين التأمين وبين سائر الأذكار في أنَّ الأصل هو الإخفاء،

١ ج: بأن.

٢ ج: تلزمها.

٣ ب: كانت.

٤ ج: بها الإمام.

٥ ب: الأحكام.

Bu eşitlik ise sabittir. Ancak imâmın intikâl tekbirlerini açıktan söylemesi, tekbirlerin zikir olmasından dolayı değil arkasındaki cemaate bir rükünden diğerine intikâli bildirmek içindir. Ezan ve kâmetin açıktan okunması da aynı şekildedir. Bu nedenle cemaat intikâl tekbirlerini açıktan getirmez. Tek başına olan kişi de intikâl tekbirlerini, ezanı ve kameti açıktan okumaz. Böylece ta'lîl ile ulaşılmak istenen maksadın, bu zikir ile namazdaki diğer zikir türleri arasını eşitleme olduğu beyân edilerek münâkaza defedilmiş olmaktadır.

Bazı münâzara ehli bu hususu ifade eder ve şöyle söylerler: Bu ta'lilden gayemiz, fer' ile asıl arasını eşitlemektir. Ta'lîl mahallinde eşitlediğimiz gibi münâkaza yerinde de bu ikisinin arasını eşitledik. Dolayısıyla münâkazayı defedecek bir yolla başarıya ulaşmış olduğumuz ortaya çıkmış oldu. Allah en doğrusunu bilir.

[16.] BÂB: TERCİH

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu bölüm şu alt başlıklar altında ele alınır:

- 1) Istılah (şeriat) ve lügat yönünden tercihin anlamı.
- 2) Tercihin neye göre yapıldığının açıklaması.
- 3) Tercih konusunda meydana gelecek teâruzdan kurtulmanın açıklaması.
- 4) Tercih çeşitlerinden hangisinin fâsid olduğunun açıklaması.

[1. Fası:] Istılah ve Lügat Yönünden Tercihin Anlamı]

Tercihin lügat bakımından açıklaması, aslî unsurları itibariyle değil de vasıfları itibariyle iki taraftan birinin üstünlüğünü açığa çıkarmaktır. Dolayısıyla bu da kendisiyle teâruzun gerçekleştiği bir denklikten (mümaselet) ibaret olur. Sonra iki taraftan birisinde bu fazlalığın kendisiyle muârazanın meydana geldiği veya iki şey arasında kendisi sebebiyle denkliğin sabit olduğu bir yerde tek başına bir varlık ifade etmeyeceği şekilde bir fazlalık ortaya çıkar.

وذلك ثابت، إلا أنَّ جهر الإمام بالتكبيرات لا لأنها ذكر، بل لإعلام من خلفه بالانتقال من ركن إلى ركن، والجهر بالأذان والإقامة كذلك أيضاً، ولهذا لا يجهر المقتدي بالتكبيرات، ولا يجهر المنفرد بالتكبيرات ولا بالأذان والإقامة، فيدفع النقض ببيان الغرض [٣٠٣ب] المطلوب بالتعليل، وهو التسوية بين هذا الذكر وبين سائر أذكار الصلاة.

وبعض أهل النظر يعبرون عن هذا فيقولون: مقصودنا بهذا التعليل التسوية بين الفرع والأصل، وقد سويّا بينهما في موضع النقض كما سويّا في موضع التعليل، فيتبين به وجه التوفيق بطريقٍ يندفع به التناقض، والله أعلم.

باب: الترجيح

قال رضي الله عنه: الكلام في هذا الباب في فصول:

أحدها: في معنى الترجيح لغةً وشريعةً.

والثاني: في بيان ما يقع به الترجيح.

والثالث: في بيان المخلص من تعارضٍ يقع في الترجيح.

والرابع: في بيان ما هو فاسدٌ من وجوه الترجيح.

[١. الترجيح من الناحية الاصطلاحية واللغوية]

فأما الأول: فنقول: تفسير الترجيح لغة: إظهار فضل في أحد جانبي المعادلة وصفا لا أصلا، فيكون هو عبارة عن مماثلة يتحقق بها التعارض، ثم يظهر في أحد الجانبين زيادةً على وجهٍ لا تقوم تلك الزيادة بنفسها فيما تحصل به المعارضة، أو تثبت به المماثلة بين الشيئين.

Tartıda bir tarafın ağır basması bu konuya dâhildir. Zira bu (bir tarafın ağır basması), terazinin iki kefesi arasında denge meydana geldikten sonraki fazlalıktan ibarettir. Yani başlangıçta bu fazlalık kendisiyle denkliğin sağlanamayacağı şekilde olur ve bu fazlalık adete göre (genel olarak) üzerine ilave edildiği şeyden ayrı olarak tartı altına girmez. Mesela on kg. buğday içerisinde bir buğday danesi böyledir.¹

Bunun sebebi şudur: Ağır basmanın (tercih) zıddı eksik olmaktır (tatfif).² Zira eksiklik, ancak kendisiyle muârazanın yok olmadığı şekilde denkliğin sabit olduğu bir yolla muârazanın varlığından sonra ölçü ya da tartıda ortaya çıkan eksiklikle meydana gelir. Aynı şekilde tercih, kendisiyle denkliğin oluşmadığı ve açığa çıkmasıyla muârazanın aslının yok olmadığı şekilde bir vasfın ilave edilmesiyle olur. Bu nedenle iki taraftan birisine on dirhem üzerine bir dirhem eklenmesi tercih olarak isimlendirilmez. Çünkü denklik esasen onunla gerçekleşmektedir. Bir buğday danesi ve benzerinin ilave edilmesi, tercih olarak isimlendirilir. Çünkü genel olarak bu dane ile denklik meydana gelmez.

Aynı şekilde ıstılah olarak da tercih aslen değil vasfen meydana gelen fazlalıktan ibarettir. Nitekim Hz. Peygamber (sav) tartan kişiye *“Tart ve biraz fazla ver. Zira biz peygamberler topluluğu böyle tartarız.”*³ demiştir.

Bunun için fazlalık olan miktarda hibe hükmü sabit olmaz. Çünkü o, on dirhem üzerine bir dirhem ilave etmenin aksine, başlı başına amaçlanmayıp vasfı olarak bulunan bir fazlalıktır. Zira bu 10 dirhem üzerine yapılan fazlalıkta hibe hükmü geçerlidir. Hatta (bu fazlalık) ayırt edilebilir olmasaydı bile bundaki hüküm ortak hisseli mülkteki hibenin hükmü gibi olurdu. Çünkü o, eşitliğin kendisiyle meydana geldiği şeye dâhildir ve o ancak tartı ile elde edilir. Dolayısıyla kendisi sebebiyle temlikte hedeflenen şey kılınması gerekir ki, bu da hibeden başka bir şey değildir. Neticede on dirhem in ödenmesi misli olan on dirhemle olur.

Böylece tercih ile denkliğin aslının yok olmadığı ortaya çıkmış oldu. Çünkü herhangi bir vasfı ilave edilmesi kalite vasfının artırılması gibidir. Tartı ile ulaşılmak istenen şey ile denklik ortadan kalkar ve bu da hiçbir şekilde tercih kabilinden olmaz.

1 Bu buğday dânesinin 10 kg. karşısında bir önemi olmaz ve âdete göre onun ağırlığı hesaba katılmaz, aksine o dâne yok sayılır.

2 Eğer tercihin zıddı tahfif olursa tercih olmayıp direk biri diğerinden eksik olur ki o zaman da artık iki şey eşit olmadığından aralarında tercih olmaz.

3 Rivâyet bu haliyle kaynaklarda yer almamaktadır. Ancak hadisin “رُبُّ وَأَرْجَحُ” kısmı birçok kaynak tarafından nakledilmiştir. Bk. Ahmed, *el-Müsned*, 31/444 (19098); İbn Mâce, “Ticârât”, 34; Ebû Dâvûd, “Büyü”, 7; Tirmizî, “Büyü”, 66.

ومنه: الرجحان في الوزن، فإنه عبارة عن زيادة بعد ثبوت المعادلة بين كفتي الميزان، وتلك الزيادة على وجه لا تقوم منها المماثلة ابتداءً، ولا يدخل تحت الوزن منفردا عن المزيد عليه مقصودا بنفسه في العادة، نحو الحبة في العشرة.

وهذا لأنّ ضد الترجيح التطفيف، وإنما يكون التطفيف بنقصانٍ يظهر في الوزن أو الكيل بعد وجود المعارضة بالطريق الذي تثبت به المماثلة على وجه لا تنعدم به المعارضة، فكذا الرجحان يكون بزيادة وصفٍ على وجه لا تقوم به المماثلة، ولا ينعدم بظهوره أصل المعارضة. ولهذا لم يسمَّ 'زيادةٌ درهمٍ على العشرة في أحد الجانبين رجحانا؛ لأنّ المماثلة تقوم به أصلا، وتسمى زيادة الحبة ونحوها رجحانا؛ لأنّ المماثلة لا تقوم بها عادة.

وكذلك في الشريعة، هو عبارة عن زيادة تكون وصفا لا أصلا، فإن النبي عليه الصلاة والسلام قال للوزان^٢: «زن وأرجح، فإننا معشر الأنبياء هكذا نزن».

ولهذا لا يثبت حكم الهبة في مقدار الرجحان؛ لأنه زيادة تقوم وصفا لا مقصودا بسببه، بخلاف زيادة الدرهم على العشرة، فإنه يثبت فيه الحكم الهبة حتى لو لم يكن متميزا كان الحكم فيه كالحكم في هبة المشاع؛ لأنه مما تقوم به المماثلة، فإنه يكون مقصودا بالوزن، فلا بد من أن يُجعل مقصودا في التملك [٣٠٤] بسببه، وليس ذلك إلا الهبة، فإن قضاء العشرة يكون بمثلها عشرة.

فيتبين أنّ بالرجحان لا ينعدم أصل المماثلة؛ لأنه زيادة وصف بمنزلة زيادة وصف الجودة، وما يكون مقصودا بالوزن تنعدم به المماثلة، ولا يكون ذلك من الرجحان في شيء.

١ ج: لا تسمى.
٢ ج: للوازن.

Buna binaen hükümlerdeki illetler hakkında deriz ki: Başlangıçta hüküm için illet olmaya elverişli olan, kendisiyle tercih yapmaya elverişli olmaz. Tercih ancak, hükmü gerektiren illet olmaya elverişli olmayan bir şey sebebi ile olur.

Şahitlikler konusunda bunun açıklaması vardır: Nitekim iki taraftan biri eğer iki şahit getirirse ve diğeri de dört şahit getirirse dört şahidi olan tercih edilmez. Çünkü onun hakkında iki şahidin fazla olması, hüküm için tam bir illettir. Dolayısıyla kendi tarafındaki hüccet için tercih sebebi yapılması elverişli olmaz. Davacı ve davalıdan birinin lehine bir şahit fazla olması durumu da böyledir. Çünkü o şahit kendisiyle asıl olarak delil getirilenin türündendir.

Bu nedenle tercih onunla (fazla şahitle) değil, delilin rüknünü veya şahitlerdeki doğruluk vasfını güçlendiren şeyle gerçekleşir. Bu da âdil olup olmadığı bilinmeyen (mestur) şahitle âdil şahidin şahitliğinin teâruzu (çelişmesi) durumunda olur. Şöyle ki; davacılarından birinin, âdil olup olmadığı hakkında bilgi bulunmayan (mestur) iki şahit, diğeri ise iki âdil şahit getirmesi durumunda şahitliklerindeki doğruluk vasfından dolayı iki âdil şahidin şahitlikleri tercih edilir.

Nesep ve nikâh konularında da eğer hâkimin hükmünün mevcut olması sebebiyle taraflardan birinin delili tercih edilmiş olursa durum yine böyledir. Çünkü hâkimin kararı, delilin rüknünü güçlendiren unsurlardandır. Zira hâkimin kararı ile şahitlikte delil olma vasfı tamamlanmış ve doğruluk tarafı ortaya çıkmış olur.

Bu ilkeye göre, iki illetin çatışması durumunda bu illetlerden birinin, başka bir illetin kendisine eklenmesiyle diğerine tercih edilemeyeceğini söyledik. İlet, sadece kendisindeki tesirinin gücü sebebiyle tercih edilir. Bu tesirle ise illetin sıhhatinde rükün olan şey (vasf) güçlenmiş olur.

İki haber teâruz ettiğinde de aynı şekilde bu haberlerden biri, başka bir haberle (kendisine başka bir haber ilave edilerek) diğerine tercih edilmez. Bilakis bu haber delil olma vasfını güçlendiren bir şey sebebiyle tercih edilir ki, o da Peygamberimizden muttasıl yolla gelmiş olmasıdır. Bundan dolayı râvilerinin çokluğu sebebiyle Peygamber'e ittisâlindeki kuvvetinin fazla olduğu ortaya çıktığı için meşhur haber, şaz habere tercih edilir. Aynı şekilde haber, râvinin fıkıhı, titiz olması (mütkın) ve sağlam ezberi (zabt) sebebiyle tercih edilir. Çünkü bu özellikler ile haberin nakil yoluyla bize ulaşması bakımından Resûlullah'a (sav) ulaşma vasfı (haberinin muttasıl olmasını) güçlenmektedir.

وعلى هذا قلنا في العلل^١ في الأحكام: إن ما يصلح علةً للحكم ابتداء لا يصلح للترجيح به، وإنما يكون الترجيح بما لا يصلح علةً موجبةً للحكم.

وبيان ذلك في الشهادات، فإنَّ أحد المدعيين لو أقام شاهدين، وأقام الآخر أربعة من الشهود، لم يترجح الذي شهد به^٢ أربعة؛ لأن زيادة الشاهدين في حقه علة تامة للحكم، فلا يصلح مرجحاً للحجة في جانبه. وكذلك زيادة شاهد واحد لأحد المدعيين؛ لأنه من جنس ما تقوم به الحجة أصلاً، فلا يقع الترجيح به أصلاً. وإنما يقع الترجيح بما يُقوِّي ركن الحجة، أو يقوي معنى الصدق في الشهادة، وذلك في أن تتعارض شهادة المستور مع شهادة العدل، بأن أقام أحد المدعيين مستورين والآخر عدلين، فإنه يترجح الذي شهد له^٣ العدلان، بظهور ما يؤكد معنى الصدق في شهادة شهوده.

وكذلك في النسب أو النكاح، لو ترجح حجة أحد الخصمين باتصال القضاء بها؛ لأن ذلك مما يؤكد ركن الحجة، فإنَّ بقضاء القاضى يتم معنى الحجة في الشهادة، ويتعين جانب الصدق.

وعلى هذا قلنا في العلتين إذا تعارضتا: لا تترجح إحداهما بانضمام علة أخرى إليها، وإنما هذا تترجح بقوة الأثر فيها، فبه يتأكد ما هو الركن في صحة العلة.

وكذلك الخبران، إذا تعارضا لا يترجح أحدهما على الآخر بخبر آخر، بل بما به يتأكد معنى الحجة فيه، وهو الإتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم، حتى ترجح المشهور بكثرة رواته على الشاذ؛ لظهور زيادة القوة فيه من حيث الإتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم، ويترجح بفقهِ الرواي وحسن ضبطه وإتقانه؛ لأنه يُتقوَّى به معنى الإتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم الذي وصل إلينا بالنقل.

١ ب: التعليل.

٢ ج: له.

٣ ب ج: به.

Aynı şekilde iki âyet arasında muâraza meydana geldiğinde ikisinden biri başka bir âyet sebebiyle tercih edilemez. Bilakis bu âyetlerden biri kendisinde bulunan hüccet olma vasfının gücü ile tercih edilir. Söz konusu âyetin hüccet oluşunu sağlayan güçlü vasıf ise tercih edilenin müfesser nas, diğerinin müevvel nas olmasıdır. Yine aynı şekilde iki hadisten (haber) biri kıyas sebebiyle tercih edilemez.

Böylece tercihin kendisiyle yapıldığı şeyin, hüküm için başlangıçta (ibtidaen) illet olmaya elverişli olmayan bir şeyle değil; aksine, illetin kendisiyle hükmü gerekli kılar hale geldiği bir şeyi kuvvetlendiren unsurla yapıldığını anlamış olduk.

Buna binaen şöyle dedik: Eğer bir kişi bir başka kişiyi bir defa yaralasa, aynı yaralıyı başka bir kişi ise on defa yaralasa ve bu yaralardan dolayı bu adam ölse, ölen adamın diyeti bu iki kişi üzerine yarı yarıya borç olur. Çünkü her bir yaralama tam bir illettir. Dolayısıyla bu iki kişi hakkında, illetteki sayıca fazlalık nedeniyle öldürme eylemini bir defa yaralayana değil de diğer yaralayana isnat edecek şekilde bir tercih yapılamaz. Bilakis öldürme eylemi bu iki şahsın eylemleriyle eşit bir şekilde ilişkilendirilir.

Eğer bu iki kişiden biri bu şahsın elini kesse, diğeri ise boynunu vursa bu durumda kâtil, kendi eyleminden kaynaklanan öldürmenin illeti bakımından (bu illetin) kuvvetinden dolayı boynu vuran şahıstır, diğeri kâtil değildir. O kuvvet de diğer kişinin eyleminin aksine, boynu vuran kişinin bu eyleminden sonra maktulün canlı kalmasının düşünülemez olmasıdır.

Bu prensibe göre, satım konusu malda (mebî') söz konusu malın bizzat kendisine ortak olanın şüf'a hakkı elde etmesinin sebebinin, aynı malın kendisine değil de haklarına ortak olanın şüf'a hakkını komşulukla sabit olan bağdan daha kuvvetli olduğu için bitişik komşuya tercih ettik. Çünkü satıma konu olan malın kendisinde bu mala ortak olanların hakkı konusunda iki ortağın mülkiyetlerinin bağlantısı bu malın her bir parçasında bulunmaktadır. Bu mülkiyet bağı malın haklarına ortak olan hakkında ise bu malın kendisinde değil mala tâbi olan haklar konusundadır. Söz konusu malın ne kendisine ne de haklarına ortak olmayıp bu mala komşu olan kişi hakkında ise, bahse konu olan malda mülkiyet bağı açısından ne malların birbirine karışması yönüyle ne de tâbiyet yoluyla bir bağ bulunmaktadır. Bu ortağın mülkiyetinin söz konusu mal ile ilişkisi sadece birbirinden ayrı iki malın birbirine komşu olmasından kaynaklanan bir bağdır.

وكذلك الآيتان، إذا وقعت المعارضة بينهما، لا تترجح إحداهما بآية أخرى، بل تترجح بقوة في معنى الحجة، وهو أنه نص مفسّر والآخر مؤوّل، وكذلك لا يترجح أحد الخبرين بالقياس.

فعرفنا أنّ ما به يقع^١ الترجيح هو: ما لا يصلح علّة للحكم ابتداءً، بل ما يكون مقوياً لما به صارت العلة موجبةً للحكم.

وعلى هذا قلنا: لو أنّ رجلاً جرح رجلاً جراحة، وجرحه آخر عشر [٣٠٤ب] جراحات، فمات من ذلك، فإنّ الدية عليهما نصفان؛ لأن كل جراحة علّة تامة، ولا يترجح أحدهما بزيادة عدد في العلة في جانبه، حتى يصير القتل مضافاً إليه دون صاحبه، بل يصير مضافاً إلى فعلهما على وجه التساوي.

ولو قطع أحدهما يده، ثم جرّ الآخر رقبته، فالقاتل هو الذي جرّ رقبته دون الآخر؛ لزيادة قوة فيما هو علة القتل من فعله، وهو أنه لا يُتوهم بقاؤه حيّاً بعد فعله، بخلاف فعل الآخر.

وعلى هذا الأصل رجحنا سبب استحقاق الشفعة للشريك في نفس المبيع على السبب في حق الشريك في حقوق المبيع، ثم رجحنا الشريك في حقوق^٢ المبيع على الجار لزيادة وكادة في الإتصال الذي ثبت بالجوار. فإن اتصال الملكين في حق الشريك في نفس المبيع في كل جزء، وفي^٣ حق الشريك في حقوق المبيع الإتصال فيما هو تبع، من المبيع، وفي حق الجار لا اتصال من حيث الاختلاط فيما هو مقصود ولا فيما هو تبع، وإنما الإتصال من حيث المجاورة بين الملكين مع تمييز أحدهما من الآخر.

١ ج: يقع به.
٢ ج: نفس.
٣ ج: في.
٤ ج: بيع.

Komşuluğu üç taraftan olan, komşuluğu bir taraftan olana tercih edilmez. Çünkü kendi cihetinden fazla sayıda illete sahip olmak ile (fazla cep-heden komşuluk), tercih hakkı sabit olmaz.

Bu ilkeye göre deriz ki: Satılan bir gayrimenkule şüf'adar olma hususunda az parçaya sahip olan (az komşuluk) ile çok parçaya sahip olan birbirine eşittir. Zira her bir cüz ile meydana gelen ortaklık, satılan arazide şüf'a hakkını elde etme hususunda tam bir iletir. Ancak çok yöne sahip komşu tarafında illetin çokluğu bulunmaktadır ki, bununla da tercih meydana gelmez.

Tercihin aslını dikkate olma noktasında İmam Şâfiî (r.h.) de böyle demektedir. Zira bu meselede Şâfiî, daha çok (taraftan) hisseye sahip olanı tercih etmemektedir. Buna göre daha az hisseye sahip olan da şüf'a hakkını kullanarak araziye alma konusunda davalasma hakkı elde etmektedir. Ancak İmam Şâfiî, şüf'ayı bir mülkün sağladığı irtifak haklarından görmektedir. Hayvanın yavrusu, bir malın getirdiği kâr, ortak ağaçların meyvelerinde olduğu gibi, bu durumda da söz konusu irtifak hakları şüf'adarların mülkiyet miktarlarına göre aralarında taksim edilmiş olur.

Yahut İmam Şâfiî, şüf'aya konu olan malı, satılan malın mülkiyeti gibi kabul etmektedir. Bu durumda da o malı her bir müşterinin bedel olarak ödeme yükümlülük altına girdiği miktara göre bölmektedir. Hatta bir kişi, bin dirhem karşılığında bir kişiye, iki bin dirhem karşılığında da diğerine olmak üzere iki kişiye toplam üç bin dirheme aynı köleyi satsa, satılan köledeki mülkiyet bu iki kişi arasında 1/3 ve 2/3 oranında olur.

Bu ise Şâfiî'nin bir hatasıdır. Çünkü İmam Şâfiî, hükmü illet miktarınca taksim etmiş ya da illeti hüküm üzerine bina etmiştir ki bu da doğru değildir.

Buna ilkeye göre sahâbe, geride birisi kocası olan iki amca oğlu bırakıp ölen kadının mirası hakkında ittifak etmişlerdir. Bu meselede mirasın yarısı kocanın geri kalan yarısı ise asabelik yoluyla ikisi arasında ortaktır. Yoksa koca, kocalık vasfı sebebiyle tercih edilmez. Çünkü kocalık, asabeliğin hak ettirdiğinin dışında miras elde etmenin bir başka sebebidir. Dolayısıyla kocalık illeti başka bir illete tercih edilmez. Ancak bu sebeplerden her biri, iki sebebin bir araya geldiği kişi hakkında bu sebeplerden her birinin başka bir şahısta bulunması durumu gibi kabul edilir.

ثم من كان جواره من ثلاث جوانب لا يترجح على من كان جواره من جانب واحد؛ لأنَّ الموجود في جانبه زيادةُ العلة من حيث العدد، فلا يثبت به الترجيح.

وعلى هذا قلنا: صاحب القليل يساوي صاحب الكثير في استحقاق الشَّقَص المبيع بالشفعة؛ لأن الشركة بكل جزءٍ علةٌ تامةٌ لإستحقاق جميع^١ المبيع بالشفعة، فإنما وُجد في جانب صاحب الكثير كثرةُ العلة، وبه لا يقع الترجيح.

وهكذا يقول الشافعي في اعتبار أصل الترجيح، فإنه لا يرجح صاحب الكثير هنا، حتى يكون لصاحب القليل حَقُّ المزاحمة معه في^٢ الأخذ بالشفعة، إلا أنه يجعل الشفعة من جملة مرافق^٣ الملك، فتكون مقسومة بين الشفعاء على قدر الملك، كالولد والربح والثمار من الأشجار المشتركة.

أو يجعل هذا بمنزلة ملك المبيع، فيجعله مقسوماً على مقدار ما يلتزم كل واحد من المشترين من بدله وهو الثمن، حتى إذا باع عبداً بثلاثة آلاف درهم من رجلين على أن يكون على أحدهما ألف درهم، على الآخر بعينه ألفاً درهم، فإن الملك بينهما في المبيع يكون أثلاثاً على قدر الملك.

وهذا غلط منه؛ لأنه جعل الحكم مقسوماً على قدر العلة أو بنى العلة على الحكم^٤، وذلك غير مستقيم.

وعلى هذا اتفقت الصحابة في امرأة ماتت عن ابني عمٍّ أحدهما زوجها، فإن للزوج النصف، [٣٠٥أ] والباقي بينهما بالعصوبة، ولا يترجح الزوج بسبب الزوجية؛ لأن ذلك علةٌ أخرى لإستحقاق الميراث سوى ما يستحق به العصوبة، فلا تترجح علة^٥ بعلةٍ أخرى، ولكن يُعتبر كل واحد من السبيين في حق من اجتمع في حقه السببان، بمنزلة ما لو وُجد كل واحد منهما في شخص آخر.

١ ج + الشَّقَص.

٢ ج: معز.

٣ ج: موافق.

٤ ج: المشترين.

٥ وفي هامش أ + كما إذا قال: الأكل حصل بالشبع، فهذا لا يستقيم؛ لأن الأمر على عكس هذا.

٦ ج: علة.

Aynı şekilde sahâbenin çoğu, biri diğerinin ana bir kardeşi olduğu iki amca oğlu hakkında birinin diğerine ana bir kardeş olma sebebiyle tercih edilemeyeceğine ve ana bir kardeş olanın ashâb-ı feraizden olması sebebiyle 1/6 alacağına, kalan hissenin ise asabelik yoluyla aralarında yarı yarıya paylaşılacağına hükmetmiştir.

Abdullah b. Mes'ûd (r.a.) demiştir ki: Ana bir kardeş olan amcaoğlu tercih edilir. Çünkü her ikisi de akrabadır ve bu sebeple tıpkı ana baba bir kardeş ile sadece baba bir kardeşte olduğu gibi cihetlerden biri diğeriyile kuvvetlenmiş kabul edilir.

Biz burada sahâbenin çoğunluğunun görüşünü esas aldık. Zira amcaoğlu olma sebebiyle kazanmış olduğu asabelik, kardeşlik sebebiyle elde ettiği asabeliğe aykırıdır. Bundan dolayı amcaoğlunun asabelik elde etmesi, kardeşin asabelik elde etmesinden birkaç derece sonradır.

Anne yakınlığı sebebiyle asabelik elde etme konusunda tercih yapmak ise iki erkek kardeşin durumlarında olduğu gibi ancak mirasçıya asabe ve konum olarak eşit olma noktasında birliğin sağlanması halinde olur. O zaman anne yakınlığı sebebiyle tercih meydana gelir. Çünkü çocuk başlangıçta anne yakınlığı sebebiyle asabeliğe hak kazanmaz. Dolayısıyla ana-baba bir kardeş olma yönünden asabelik illetini ana bakımından yakın olmakla takviye etmek câizdir. Zira tercih ancak teâruz ve eşitlikten sonra olur.

Kardeşlik yakınlığına gelince bu, amcaoğlu yakınlığı cinsinden değildir ki onunla ana bir kardeş olan amcaoğlu için sabit olan asabelik takviye edilmiş olsun. Aksine bu sebep, kocalık konumundan olur. Dolayısıyla her iki statünün bir şahısta tek başına toplanması durumu, her iki sebebin tek başına bir başka şahısta tek başına bulunması durumuna göre değerlendirilir.

Düşündüğün takdirde bu fasıldaki pek çok mesele, bizim zikrettiğimiz prensibe göre (tercih kaidelerine göre) tahrîc edilir.

[2.] Fasil: [Tercihin Neye Göre Yapıldığı Hakkında]

Netice olarak tercih sebepleri dört tanedir:

1) (İllete ait vasfın) tesir gücü.

وكذلك قال أكثر الصحابة في انبي عم أحدهما أخ لأم: إنه لا يترجح بالأخوة لأم أحدهما^١، ولكن له السدس بالفرضية، والباقي بينهما نصفان بالعصوبة.

وقال ابن مسعود رضي الله عنه: يترجح ابن العم الذي هو أخ لأم؛ لأن الكل قرابة، فيتقوى^٢ إحدى الجهتين بالجهة الأخرى، بمنزلة أخوين أحدهما لأب وأم، والآخر لأب.

وأخذنا بقول أكثر الصحابة؛ لأن العصوبة المستحقة بكونه ابن عم مخالفة للمستحق بالأخوة، ولهذا يكون استحقاق ابن العم العصوبة بعد استحقاق الأخ بدرجات.

والترجيح بقرابة الأم في استحقاق العصوبة إنما يكون عند اتحاد جهة العصوبة والإستواء في المنزلة، كما في حق الأخوين، فحينئذ يقع الترجيح بقرابة الأم؛ لأنه لا يستحق بها العصوبة ابتداء، فيجوز أن تتقوى بها علة العصوبة في جانب الأخ لأب وأم؛ إذ الترجيح يكون بعد المعارضة والمساواة.

فأما قرابة الأخوة، فهي ليست من جنس قرابة ابن العم، حتى تتقوى بها العصوبة الثابتة لابن العم الذي هو أخ لأم، بل يكون هذا السبب بمنزلة الزوجية، فتعتبر حال اجتماعها في شخص واحد بحال انفراد كل واحد من السبيين في شخص آخر. وكثير من المسائل تُخرج على ما ذكرنا من الأصل في هذا الفصل، إذا تأملت.

الفصل: [في معيار الترجيح]

وما ينتهي إليه ما يقع به الترجيح في الحاصل أربعة:

أحدها: قوة الأثر.

١ ج: على الآخر.

٢ ج: فتقوى.

- 2) Kendisiyle delil getirilen hükümde (müessir vasfın) sebatının gücü.
- 3) (Vasfa ait) asılların çokluğu.
- 4) İletin (vasfın) bulunmaması durumunda hükmün de olmaması.

[1. İllete Ait Vasfın Tesir Gücü Sebebiyle Tercih]

Birincisi (tesir gücü) ile tercih yapmanın sebebi, vasfın (illetin) kendisi sebebiyle hüccet olduğu mananın müessir olmasıdır. Tesir ne kadar güçlü olursa, hüccet olduğu konudaki güçlülük vasfı sebebiyle, onunla delil getirmek daha öncelikli olur.

Bu kıyas karşısında istihsan delili gibidir ve teâruz eden haberlerin (daha güçlü olanının diğerine göre) durumu gibidir. Zira haber, Resûlullah'a (sav) ittisâl manası sebebiyle (bir haber diğer habere göre tercih edilerek) hüccet olunca ittisâl manası (haber) meşhur olma, râvinin fakih olması ve zabtının güzel ve sağlam olması gibi yollarla ilave güç kazanınca onunla delil getirmek daha öncelikli olur.

Eğer şöyle denirse: “Şahitlikler teâruz ettiğinde adâlet bakımından daha güçlü olmaları sebebiyle bazılarının şahitliği (diğerine) tercih edilmez. Şahitlik ancak âdil olma vasfı dikkate alınarak hüccet olur. Ardından iki tarafın da âdil olduğu ortaya çıktıktan sonra (bir taraftaki) âdil olmanın anlamındaki bir fazlalık sebebiyle bir tercih gerçekleşmez. Öyle değil mi?”

Cevaben şöyle deriz: “Adâlet birden çok farklı çeşidi olan bir şey değildir ki karşılaştırma durumunda birine karşın diğerinde bir kuvvetlilik ortaya çıksın. Adâlet, hakkında haramlık bulunduğu inanılan bir fiili işlemekten sakınmak (takva) ve geri durmaktan ibarettir. Adâlet, kendisine müracaat edildiğinde ilave güç sebebiyle bir kısmının tercih edileceği bir tanıma/sınıra sahip olmayan hususlardandır. İletin müessir olması ise bundan farklıdır. Zira (iki illetin) karşılaştırılması durumunda illetin tesirinin kuvveti inkârı mümkün olmayacak bir şekilde ortaya çıkar.

Bunun açıklaması birtakım meselelerde yer almaktadır:

İmam Şâfiî'nin (r.h.) hür kadınla nikâhlanma imkânının, köleyi nikâhlamaya engel olması hakkında yaptığı ta'lîl bu meselelerden biridir. Zira İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre kişi ihtiyacı olmadığı halde köleyle yaptığı evlilik akdiyle, kendisinden bir parçayı (doğacak çocuğu) köleleştirmiş olur. Hür bir kadınla evli olan bir adamın câriye ile evlenmesi câiz olmadığı gibi bu da câiz değildir.

والثاني: قوة الثبات على الحكم المشهود به.

والثالث: كثرة الأصول.

والرابع: عدم الحكم عند عدم العلة.

[١]. الترجيح بسبب قوة تأثير الوصف العَلِّي

أما الوجه الأول: فلأن المعنى الذي به صار الوصف حجةً: الأثر، فمهما كان الأثر أقوى كان الاحتجاج به أولى لصفة الوكادة فيما به صار حجة.

فذلك نحو دليل الاستحسان مع القياس، ونحو الأخبار إذا تعارضت، فإنَّ الخبر لَمَّا كان حجةً لمعنى الاتصال برسول الله صلى الله عليه وسلم، فما يزيد معنى الاتصال وكادةً من الاشتهار، وفقه الراوي وحسن ضبطه واتقانه كان الاحتجاج به أولى.

فإن قيل: أليس أنَّ الشهادات متى تعارضت لم يترجح بعضها بقوة عدالة بعض الشاهد، وهي إنما صارت حجةً باعتبار العدالة، ثم بعد ظهور [٣٠٥ب] عدالة الفريقين لا يقع الترجيح بزيادة معنى العدالة؟

قلنا: العدالة ليست بذئ أنواعٍ متفاوتةٍ حتى يظهر لبعضها قوةٌ عند المقابلة ببعض، وهي عبارة عن التقوى والانزجار عن ارتكاب ما يعتقد الحرمه فيه، وذلك مما لا يمكن الوقوف فيه على حد أن يرجح البعض بزيادة قوة عند الرجوع إلى حده، بخلاف تأثير العلة، فإنَّ قوة الأثر عند المقابلة تظهر على وجه لا يمكن إنكاره.

وبيان هذا في مسائل:

منها: أن الشافعي علَّل في طول الحرة أنه يمنع نكاح الأمة؛ لأنَّ في هذا العقد إرقاقَ جزءٍ منه، مع استغنائه عنه، فلا يجوز كما لو كان تحتته حرة.

Bu vasfın müessir olduğu gayet açıktır. Çünkü köleleştirme bir yönüyle, öldürme gibidir. Devlet başkanının savaş esirleri konusunda onları öldürme veya köleleştirme arasında muhayyer olduğunu görmüyor musun? Dolayısıyla şer'an kişinin çocuğunu öldürmesi haram olduğu gibi ihtiyacı olmadığı halde (hürle evlenme imkânı varken câriye ile evlenerek) ondan doğacak çocuğu da köleleştirmesi haramdır.

Cevaben şöyle deriz: Böyle bir nikâh, Müslüman bir köle için câizdir. Çünkü efendi, kölesine bir miktar para vererek ona istediği hür veya câriye ile evlenme konusunda izin verir de köle de gider bir câriye ile evlenirse bu nikâh câiz olur. (Bir Müslüman kölenin) hür kadınla evlenme imkânı onun câriye ile evlenmesine mâni olmadığı gibi dünyada hür kadınların varlığı da hür bir erkeğin (câriyeyi nikâhlamasına) mâni olmaz.

Bizim söylediğimiz müessir olma, nikâh akdinin üzerine kurulduğu helalliğin yarıya inmesinde köleliğin müessir olmasıdır.¹ Helalliğin yarıya inmesinin hakikati; geriye kalan yarım hakkında (iki kadınla) kölenin (evlenmesinin helal olma) hükmü ile tamamında (dört kadınla evlenme hususunda) hür kimsenin hükümlerinin aynı olmasındadır. Nitekim şahitler ve kadının iddetini bitirmiş olması gibi (nikâh akdiyle ilgili hususlarda) hür kimse hakkında şart olan şeyler, köle hakkında da şarttır. Nişan, mehir belirlemek gibi köle hakkında şart olmayanlar hür kimse hakkında da şart değildir.

Sonra bizim söylediğimiz illetteki tesirin kuvveti, asıllara müracaatta ortaya çıkar. Zira kölelik noksanlık vasıflarından iken hürriyet kemal vasıflarındandır. Evlilik yoluyla meydana gelen bu helallik hükmü, insana mahsus bir üstünlüktür. O halde hür için helal olmayan şeyin köle için helal olacak şekilde kölelik sebebiyle helalliğin genişleyeceğini söylemek nasıl câiz olur.

Beşerin durumuna bakıldığında da bu düşüncenin (evliliğin insana mahsus bir yücelik olduğu hususunun) kuvveti artar. Zira Resûlullah (sav) "birden fazla kadınla evlenmesinin helalliğinin geniş olması sebebi ile" ümmetinden üstün kılınmıştır. Nitekim onun için dokuz kadınla veya farklı görüşler bulunması dikkate alınırsa, sınırsız evlenme hakkı câiz olmuştur.

Bu izahla, fazla kadınla evlenmenin helal oluşunda üstünlük manasının gerçekleştiği anlaşılmış ve yine kölenin hür bir kimseden daha fazla kadınla evlenmesinin helal olduğunu söylemenin câiz olmadığı ortaya çıkmıştır.

1 Köleliğin, hürlerin dört kadınla evlenme hakkını köleler için ikiye düşürmesidir.

وهذا الوصف يبين الأثر، فإنَّ الإرقاق نظيرُ القتل من وجهه، ألا ترى أنَّ الإمام في الأسارى يتخير بين القتل والاسترقاق، فكما يحرم^١ قتل ولده شرعا، يحرم عليه إرقاقه مع استغنائه عنه.

وقلنا: هذا النكاح يجوز للعبد المسلم، فإنَّ المولى إذا دفع إليه مالا وأذن له في أن ينكح به ما شاء من حرة أو أمة جاز له أن ينكح الأمة، فلما كان طول الحرية لا يمنع نكاح الأمة للعبد المسلم، لا يمنع للحر لوجود الحرية في الدنيا.

وتأثير ما قلنا: أنَّ تأثير الرق في تصنيف الحل الذي يترتب عليه عقد النكاح، وحقيقة التصنيف في أن يكون حكم العبد في النصف الباقي له، وحكم الحر في جميع ذلك سواء. فما يكون شرطا في حق الحر يكون شرطا في حق العبد، كالمشهود وخلو المرأة عن العدة، وما لا يكون شرطا في حق العبد لا يكون شرطا في حق الحر، كالخطبة وتسمية المهر.^٢

ثم تظهر قوة التأثير لما قلنا في الرجوع إلى الأصول، فإنَّ الرق من أوصاف النقصان، والحرية من أوصاف الكمال، وهذا الحل كرامة يختص به البشر، فكيف يجوز القول بأنه يتسع الحل بسبب الرق حتى يحل للعبد ما لا يحل للحر؟

ويزداد قوة النظر^٣ في أحوال البشر، فإنَّ رسول الله صلى الله عليه وسلم فَضَّلَ أمته بزيادة اتساع في حله، حتى جاز له نكاح تسع نسوة، أو إلى ما لا يتناهى على حسب ما اختلفوا فيه.

فتبين بهذا تحقيق معنى الكرامة في زيادة الحل، وظهر أنه لا يجوز القول بزيادة حل العبد على حل الحر.

١ ج + عليه.

٢ ج + لا يكون في حق العبد.

٣ ج: بالنظر.

Böylece asıllara müracaat edildiğinde İmam Şâfiî'nin (r.h.) illetinin tesirinin zayıf olduğu ortaya çıkmıştır. Şüphesiz câriye ile ilişkiye girerek bir kölenin doğmasına sebep olmak, meniye zâyi etmekten daha hafif bir şeydir. Kişinin hür hanımının izniyle azil yoluyla menisini zâyi etmesi helaldir. Buna göre, bu kişinin câriye ile evlenerek menisini köle yapacak bir şeye maruz bırakmasının câiz olması ise daha evlâdır.

Yine beşerin hallerine müracaat etmekle de İmam Şâfiî'nin illetinin tesirinin zayıf olduğu daha açık bir şekilde ortaya çıkar. Yine beşerin hallerine müracaat etmekle de (İmam Şâfiî'nin illetinin tesiri) daha zayıflar. Nitekim harama düşme konusunda kendisinden emin olacak şekilde nefesine hâkim olan kişinin câriye ile evlenmesi câizdir. Bu kişinin kendi yönünden (harama düşmekten) emin olduğu sürece (meniye zâyi etmek suretiyle) çocuğunu öldürmesi hiçbir durumda helal değildir.

Buna göre biz şöyle dedik: Hür kimsenin bir câriye üzerine başka bir câriye ile evlenmesi câizdir. Çünkü bu durum köleye câiz olduğuna göre açıkladığımız yönden hür için de câiz olur. Hür bir kimseye câiz olmadığı gibi kölenin de hür bir kadın üzerine câriye ile evlenmesi câiz değildir. Çünkü köle, kalan yarım hakkın hükmü konusunda hür kimse gibidir.

İmam Şâfiî (r.h.), Ehl-i kitap câriyenin müslüman erkek ile evlenmesinin haram oluşu konusunu şöyle ta'lîl etmiştir: “Bu câriye kâfirdir, bu sebeple tıpkı müslüman bir erkeğin mecusi bir kadını nikâhlaması câiz olmadığı gibi, söz konusu câriyeyi de nikâhlaması câiz değildir.”

Bu, iki açıdan tesiri açık bir husustur:

Birincisi, kölelik nikâh akdi yapmanın haram olmasında etkin bir sebeptir. Nitekim câriyenin hür bir kadın üzerine nikâhlanması câiz değildir. Küfür de aynı şekildedir. İki vasıf (câriyelik ve küfür) bir şahısta bir araya geldiğinde onda haramlığın anlamı ağır basar. Bu sebeple câriyelik vasfı, nikâh engeli olma noktasında Ehl-i kitaptan olmamak sebebiyle ağır bir engel olan küfre dâhil olur.

İkincisi, câriyenin nikâhlanmasının câiz olması, zinaya düşme korkusu olduğunda zaruret yoluyla. Bu zaruret ise müslüman câriyenin helal kılınması ile ortadan kalkar. Dolayısıyla müslüman için, ehl-i kitap câriyeyi nikâhlamasının helal olmasına ihtiyaç yoktur.

ويظهر ضعف أثر علته في الرجوع إلى الأصول، فإن إرقاق الماء دون التضييع لا محالة، ويحل له أن يضيّع^١ بالعزل عن الحرة بإذنها، فلأن يجوز له^٢ تعريض مائه للرق^٣ بنكاح الأمة كان أولى.

ويزداد ضعفا بالرجوع إلى أحوال البشر، فإن من ملك نفسه [٣٠٦] على وجه يأمن أن يقع في الحرام، يجوز له نكاح الأمة، ولا يحل له قتل ولده إذا أمن جانبه بحال من الأحوال.

وعلى هذا قلنا: للحر أن يتزوج أمة على أمة؛ لأن ذلك جائز للعبد، فيجوز للحر من الوجه الذي قررنا، ولا يجوز للعبد أن ينكح أمة على حرة، كما لا يجوز للحر ذلك؛^٤ لأن العبد في النصف الباقي له مثل الحر في الحكم.

وعلى في حرمة نكاح الأمة الكتابية على المسلم: بأنها أمة كافرة، فلا يجوز نكاحها للمسلم كالمجوسية.

وهذا بين الأثر من وجهين:

أحدهما: أن الرق مؤثر في حرمة النكاح، حتى لا يجوز نكاح الأمة على الحرة، والكفر كذلك، فإذا اجتمع الوصفان في شخص تغلظ معنى الحرمة فيها، فيلتحق بالكفر المتغلظ بعدم الكتاب في المنع من النكاح.

والثاني: أن جواز نكاح الأمة بطريق الضرورة عند خشية العنت، وهذه الضرورة ترتفع بحل الأمة المسلمة، فلا حاجة إلى حل الأمة الكتابية للمسلم بالنكاح.

١ ج + مائه.

٢ ج - له.

٣ ج: الرق.

٤ ج: فإنه.

٥ ج: ذلك للحر.

Biz de buna karşı şöyle deriz: Yahudilik ve hristiyanlık, mensupları olan hür bir kadınla müslüman erkeğin evlenmesinin câiz olduğu dinlerdir. Dolayısıyla müslüman bir câriye ile evlenmek câiz olduğu gibi (bu dinin mensubu olan) câriye ile de evlenmek câizdir.

Bunun tesiri, bizim açıkladığımız hususlardadır. Şöyle ki, helalliğe dayalı hükümlerde her iki taraftan yarıya indirme noktasında kölelik müessirdir. Ancak yarıya indirme; talâk, iddet ve geceleme sırası gibi sayılabilen konularda ortaya çıkar.

Helalliğe dayalı nikâh, erkek bakımından birden fazla olabilir. Burada yarıya indirme, sayıda ortaya çıkar. Nikâh akdi, kadın açısından sayılabilen bir şey değildir. Zira kadın hiçbir şekilde (aynı anda) iki erkeğe helal olmaz. Ancak (câriyeyle birlikte bir kimsenin nikâhlısı olma noktasında hür) kadın birden fazla durumda bulunabilir. Bunlar; câriye ile hür kadından önce evlenme, hür kadından sonra câriye ile evlenme ve ikisi ile aynı anda evlenme durumlarıdır. Buna göre, kadın açısından yarıya indirme ancak mezkûr durumlar itibariyle ortaya çıkar. Tek bir halde hem helallik hem de haramlık manası bir araya gelir. Talâk ve iddet durumunda haramlık manası tercih edilir. Câriyenin boşanma sayısı ikidir ve iddeti de iki hayız dönemidir.

Hakikatte de iki durumu söz konusudur: 1) Hür kadından önce evlenmesi, 2) Aynı anda veya daha sonra hür kadınla birlikte evlenmesi. Câriye bu iki durumdan birincisinde helal kılıcı olur, diğesinde olmaz.¹

Sonra bu tesirin gücü, asıllar üzerinde düşünüldüğünde ortaya çıkar. Helallik bazen nikâh ile sabit olur bazen de câriyenin mülkiyetine sahip olmak (milk-i yemin) ile olur. Biz, câriyelik anlaşmasında helallik noktasında ehl-i kitab câriyenin müslüman câriye gibi olduğunu gördük. Nikâhla helal olması da aynı şekildedir.

Biz nikâhın hükmü konusunda, kitabîlerin kâfirliğinin kölelik ile ağırlaştığını kabul etmiyoruz. Şayet böyle olsaydı mecusi kadınlardaki gibi, onlar da milk-i yemin ile helal olmazdı.

Ayrıca iki vasıftan (kölelik ve küfür) her biri ile sabit olan noksanlık veya habislik sadece bir yöndendir. Vasfın ağırlaşması (tağlîz) ise ancak her iki vasfın birleşmesinin ispatının mümkün olması durumunda ortaya çıkar. Bu vasıfların cihetlerinin farklılaşması durumunda ise bu ağırlaşma meydana gelmez.

1 Birinci durumda kişi, câriye eşten sonra hür kadınla evlenmiş olmaktadır. İkinci durumda ise câriye ve hür kadınla aynı anda nikâhlanmakta veya hür kadından sonra câriye ile evlenmektedir.

وقلنا نحن: اليهودية والنصرانية دين يجوز للمسلم نكاح الحرة من أهلها، فيجوز نكاح الأمة كدين الإسلام.

وتأثيره فيما بينا: أن الرق يؤثر في التنصيف من الجانبين فيما يتنى على الحل، إلا أن ما يكون متعددًا، فالتنصيف يظهر في العدد كالطلاق والعدة والقسم.

والنكاح الذي يتنى على الحل في جانب الرجل متعدّد، فالتنصيف يظهر في العدد، وفي جانب المرأة غير متعدد، فإنها لا تحل لرجلين بحال، ولكن من حيث الأحوال متعدّد، حالّ تقدم نكاحها على نكاح الحرة، وحال التأخر، وحال المقارنة، فيظهر التنصيف باعتبار الأحوال، وفي الحال الواحد يجتمع معنى الحل ومعنى الحرمة، فيترجح معنى الحرمة بمنزلة الطلاق والعدة، فإن طلاق الأمة تطليقتان، وعدتها حيضتان.

أو^١ في الحقيقة هما حالتان: حالة الإنفراد عن الحرة بالسبق، وحالة الإنضمام إلى الحرة بالمقارنة أو التأخر، فتكون محللةً في إحدى الحالتين دون الأخرى.

ثم تظهر قوة هذا الأثر بالتأمل في الأصول، فإن الحل تارة يثبت بالنكاح وتارة بملك اليمين، ووجدنا أن الأمة الكتابية كالأمة المسلمة في الحل بملك اليمين، فكذلك في الحل بالنكاح.

ولسنا نسلّم أنه يتغلّظ كفّر الكتابية برقها في حكم النكاح، فإنه لو كان كذلك لم يحل بملك اليمين كالمجوسية.

ثم النقصان أو الحُبث الثابت بكل واحد منهما [٣٠٦ب] من وجه سوى الوجه الآخر، وإنما يظهر التغلّظ^٢ عند إمكان إثبات الاتحاد بينهما ومع اختلاف الجهة لا يتأتى ذلك،

١ ج: و.
٢ ج: التغلّظ.

Açıkladığımız üzere, bir illetin bir diğer illete eklenmesi (bu iki illete dayalı olarak), hükmün kuvvetli olmasını gerektirmez.

Biz, câriye ile evlenmenin zaruret yoluyla olduğunu kabul etmiyoruz. Nitekim biz, yarı kalan kısımda kölenin hürre eşit olduğunu açıklamıştık. Aynı şekilde hür bir kadının nikâhlanması da zaruret yoluyla değil, aslen meşru olmaktadır. Yine câriyenin geri kalan kısımdaki nikâhı da böyledir. Biz, câriyeyi erkek köleye kıyas ettik. Hatta câriye bu noktada daha önceliklidir (daha fazla hak sahibidir). Çünkü câriye hakkında zaruretin olmaması, erkek köleden daha zâhirdir. Zira milk-i yeminle (câriye olma statüsüyle) câriye efendisinden yararlanabiliyor. Hâlbuki erkek kölenin faydalanması ancak nikâh yoluyla olabilir. Sonra biz, köle hakkında, yarımından sonra geri kalanı köleliğe dayalı olarak zaruret yoluyla sabit kılmadık, câriye hakkında bunu evleviyetle sabit kılmayız.

İmam Şâfiî (r.h.), karı kocadan birinin dârülislamda ya da dârülharpte müslüman olması hakkında şöyle bir ta'lilde bulunmuştur: Eğer bu durum cinsel ilişkiden önce olmuşsa, ayrılık hemen gerçekleşir. Yok, eğer cinsel ilişkiden sonra olmuşsa iddetin sona ermesi beklenir. Zira karı ve koca arasında meydana gelen din farklılığı, dinden dönmede olduğu gibi iddetin bulunmadığı durumda ayrılığı gerektirir. İmam Şâfiî (r.h.) bu meseleye verdiği cevapta iki durumu eşitleyerek şöyle dedi: Eşlerden biri zifaktan önce mürted olursa derhal ayrılık gerçekleşir. Eğer bu durum zifaktan sonra meydana gelirse üç hayız süresinin bitimine kadar beklenir.

Bu vasfın tesirinin açıklaması nikâhın başlangıcında görülmektedir: Zira kadının Müslüman olup kocasının ise Müslüman olmaması sebebiyle din farklılığının bulunması durumunda nikâh akdi başlangıçtan itibaren kurulamaz. Aynı şekilde eşlerden birinin dinden dönmesi durumunda da nikâh akdi baştan itibaren kurulamaz. Yine nikâhın devamı hususunda da nikâhın başlangıçtan itibaren kurulmasına engel olacak şekilde eşlerden birinin dinden dönmesi ve diğerinin müslüman olması durumu eşittir. Dinden dönmede bu hüküm sadece din farkından dolayı sabit olup yoksa dinden dönmenin nikâha zıt olmasından dolayı değildir. Zira, eğer karı kocanın ikisi birden dinden dönse aralarında ayrılık meydana gelmez. Bu durumda sadece aralarındaki din farklılığı ortadan kalkmış olup irtidad ise gerçekleşmiştir. Süt emme ve sıhriyet yoluyla meydana gelen mahremiyette olduğu gibi, nikâha engel bir durumun gerçekleşmesiyle beraber nikâhın devamı düşünülemez.

وقد بينا أن انضمام علةٍ إلى علةٍ لا يوجب قوة في الحكم.

ولا نسلّم أنّ إباحة نكاح الأمة بطريق الضرورة؛ لما بينا أن الرقيق في النصف الباقي مساوٍ للحر، فكما أن نكاح الحرة يكون أصلاً مشروعاً لا بطريق الضرورة، فكذلك نكاح الأمة في النصف الباقي لها، ونعتبره^١ بالعبد، بل أولى؛ لأنّ معنى عدم الضرورة في حق الأمة أظهر منه في حق العبد، فإنها تستمتع بمولاها بملك اليمين، والعبد لا طريق له سوى النكاح، ثم لم نجعل بقاء ما بقي في حق العبد بعد التنصف^٢ بالرق ثابتاً بطريق الضرورة، ففي حق الأمة أولى.

وعلى الشافعي رحمه الله فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الإسلام أو في دار الحرب، فإن كان قبل الدخول يتعجل الفُرقة، وإن كان بعد الدخول يتوقف على انقضاء العدة: بأنّ^٣ الحادث اختلاف الدين بين الزوجين، فيوجب الفُرقة عند عدم العدة كالردة، وسوّى بينهما في الجواب، فقال: إذا ارتد أحدهما قبل الدخول تتعجل الفُرقة في الحال، وبعد الدخول يتوقف على انقضاء ثلاث حيض.

وبيان أثر هذا الوصف في ابتداء النكاح، فإن مع اختلاف الدين عند إسلام المرأة وكفر الزوج لا ينعقد النكاح ابتداءً، كما أنّ عند ردة أحدهما لا ينعقد النكاح ابتداءً، فكذلك في حالة البقاء بستوي ردة أحدهما وإسلام أحدهما، إذا كان على وجه يمنع ابتداء النكاح، وفي الردة إنما يثبت هذا الحكم للاختلاف في الدين، لا لمنافاة الردة النكاح، فإنهما لو ارتدا معاً لا تقع الفُرقة بينهما، وإنما انعدم الاختلاف في الدين هنا، فأما الردة فمتحققة، ومع تحقق المنافي لا يُتصور بقاء النكاح كالمحرمة بالرضاع والمصاهرة.

١ ج: ونعتبرها.

٢ ج: التنصيف.

٣ ج: فإن.

٤ ج + نعوذ بالله.

Biz diyoruz ki: Müslüman olmak mülkün dokunulmazlığının sebebidir. O halde Müslümanlığın, mülkiyetin elden çıkmasını gerektiren bir sebep olması hiçbir şekilde câiz olmaz. Eşlerden birinin, üzerinde ısrar ettiği küfür ise zaten vardı ve bununla nikâh hem başlangıç itibarıyla hem de devam etme bakımından sahihtir. Öyleyse aynı şekilde küfrün de ayrılık sebebi olması câiz değildir.¹

Şöyle denilemez: Bu küfür, diğerinin Müslüman olmasından sonra kâfir olması durumunda baştan nikâha mâni bir sebep olmadığı gibi diğerinin Müslüman olmasından sonra değil kâfir olması durumunda ayrılığın da sebebi olmamıştır. Zira baştan olan hükmü dikkate alarak mevcut hükmün devamına dair hüküm elde etmek şeriatın asılları itibarıyla gerçekten zayıf bir yöntemdir. Nitekim kadının iddet müddeti içerisinde olması ve şahit bulunmaması daha baştan nikâh akdinin sıhhatine mânidir. Hâlbuki bu iki durum mevcut nikâhın devamına engel değildir. Aynı şekilde hür kadın ile evlenme gücü dolayısıyla câriye ile evliliğe ihtiyaç duymamak baştan câriye ile evlenmeye engeldir. Bununla birlikte erkek, bir câriye ile evlendikten sonra hür bir kadın ile evlenmesi durumunda bu, mevcut nikâhın devamına mâni değildir.

Bizim meselemizde bu iki sebepten birinin ayrılığı gerektirecek bir sebep olmaya elverişli olmadıkları ortaya çıkıp nikâh ile elde edilmek istenen cinsel yararlanma maksadının şer'an mevcut olmaması sebebiyle kadına yönelik zulmün bertaraf edilmesi de gerekli olunca eşlerden irtidad edip bunda da ısrarcı olana hâkimin İslam'ı arz etmesinden sonra tarafları ayırmasını sebep kıldık. Şer'î asıllara müracaat edildiğinde bu illetin tesirinin güçlü olduğu anlaşılır.

Nitekim liân, erkeklik organının kesik olması (cübb), cinsel iktidarın bulunmaması (unnet) ve boşama yemini (ıla) sebepleri ile hâkimin ayırması bu mana dikkate alınarak sabittir ve kendisi cihetinden ma'rûf ile eşini tutması mümkün olmayan kişinin aleyhine olarak hâkime havale edilmiştir. Bu meselede de durum, kendisi cihetinden küfürde ısrar ederek ma'rûf ile eşini tutması mümkün olmayan kişi aleyhine hâkime havale edilmiştir. Bu durumda tefrik ancak hâkimin hükmü ile sabit olur.

İrtidad ise (hüküm itibarıyla) ayrılık için konulmuş değildir. Nitekim nikâhın olmadığı yerde de irtidad sahih olarak gerçekleşmektedir. İrtidad, bu özelliği ile talâktan ayrılır. İrtidad, ayrılmak için konulmamış olunca anladık ki riddet sebebiyle ayrılmanın meydana gelmesi, irtidadın hüküm olarak nikâha aykırı olmasından dolayıdır. Bu ise müessir bir vasıftır. Zira nikâh, bir nimet olan helâllik üzerine bina edilir. İrtidaddan sonra ise helâllik kalmaz.

1 Bu meselede ayrılığın sebebi, bir tarafın müslüman olması değil, diğer tarafın küfür üzere kalmasıdır. Nitekim aşağıda geleceği üzere küfürde ısrar edene İslam arz edilir. Kabul etmezse hâkim, eşlerin arasını ayırır.

وقلنا نحن: الإسلام سبب لعصمة الملك، فلا يجوز أن يُستحق به زوال الملك بحال، وكفر الذي أصرَّ منهما على الكفر كان موجودا وصح معه النكاح ابتداء وبقاء، فلا يجوز أن يكون سببا للفرقة أيضا.

ولا يقال: هذا الكفر إنما لم يكن سببا للفرقة في حال كفر الآخر لا بعد إسلامه، كما لا يكون سببا للمنع من ابتداء النكاح في حال كفر الآخر لا بعد إسلامه؛ لأن اعتبار البقاء بالابتداء في أصول الشرع ضعيف جدا، فإن قيام العدة وعدم الشهود يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع البقاء، والاستغناء [٣٠٧] عن نكاح الأمة بنكاح الحرة يمنع نكاحها ابتداء فلا يمنع البقاء إذا تزوج الحرة بعد الأمة. فإن ظهر أنَّ واحدا من هذين السببين لا يصلح سببا لاستحقاق الفرقة، ولا بد من دفع ضرر الظلم المتعلق عنها؛ لأن ما هو المقصود بالنكاح وهو الاستمتاع فائت شرعا جعلنا السبب تفريق القاضي بعد عرض الإسلام على الذي يأبى منهما، وهو قوي الأثر بالرجوع إلى الأصول.

فإن التفريق باللعان، وبسبب الجب والغنة، وبسبب الإيلاء يكون ثابتا باعتبار هذا المعنى محالا به على من كان فوات الإمساك بالمعروف من جهته، فهذا أيضا يُحال به على من كان فوات الإمساك بالمعروف بالإصرار على الكفر من جهته، ولا يثبت إلا بقضاء القاضي.

فأما الردة، فهي غير موضوعة للفرقة، بدليل صحتها حيث لا نكاح، وبه فارق الطلاق، وإذا لم يكن موضوعا للفرقة عرفنا أن حصول الفرقة بها لكونها منافية للنكاح حكما، وذلك وصف مؤثر، فإن النكاح يبتنى على الحل الذي هو كرامة، وبعد الردة لا يبقى الحل؛

١ وفي هامش أ + كالمنكوحة إذا وطئت بشبهة.

Çünkü irtidad nimet olan şeyin düşürülmesine, velâyet hakkının ve nimet yoluyla sabit olan mülkiyetin izalesine bir sebeptir. Buna göre irtidadı hükmen nikâha aykırı saymak, bu yönüyle onun tesirini güçlü kılar. İster cinsel ilişkide bulunmuş olsun isterse olmasın, aykırılığın (irtidadın) bulunması ile nikâh devam etmez.

Karı kocanın birlikte irtidad etmesi durumunda ise aralarındaki nikâh akdinin devam etmesi hükmü, kıyasa aykırı olarak sahâbe icmâsı ile bilinmektedir. Nas veya icmâ sebebiyle kıyastan dönülerek (kıyasa aykırı olarak) tespit edilen hüküm konusunda ta'lîl ile meşgul olunamayacağını ve bu meselede illete dayalı olarak hükmün sabit kılınamayacağını daha önce açıklamıştık.

Yine başlangıç durumunu dikkate alarak hükmün devam etme durumunu değerlendirmenin fâsîd olduğunu da açıklamıştık. Dolayısıyla irtidaddan sonra karı koca arasında başlangıçta var olan nikâhın sıhhatine irtidadın engel olmasını, nikâhın devamına engel olmanın illeti yapmak câiz değildir. Çünkü (bir hükmün) devam etmesi, devam ettirici bir delili gerektirmez. Ancak bekâ, hükmün devamında bir faydayı gerektirir. Nitekim Allah korusun, her ikisinin irtidad etmesinden sonra o ikisinin de İslam'a dönüş yapmaları umulur. Bununla mevcut nikâhın devam etmesinin faydası açığa çıkar.

Başlangıçta nikâh akdinin sabit olması ise mahalde helâllik hükmünü gerektirir. Mahal ise irtidaddan sonra ortadan kalkmıştır. Eşlerden birinin irtidad etmesi durumunda ikisi bu din farklılığı üzere devam etmekte iken (mevcut nikâhın) devam ettirilmesinde bir fayda ortaya çıkmaz.

İmam Şâfiî (r.h.) talâk sayısı konusunda, kocanın durumunu dikkate alarak ta'lîl yaptı. Çünkü koca talâkın (boşama hakkının) sahibidir. Evlilik hakkının sayısında olduğu gibi boşama mülkiyetinin sayısında da boşama hakkına sahip olanın durumu dikkate alınır. Bu, tesiri açık bir durumdur. Çünkü bir şeye mâlik olmak, o şey üzerinde tasarrufta bulunma imkân ve gücünden ibarettir. Bu durumda, boşama eylemi ile talâкта tasarruf yapma yetkisine sahip olan koca olduğuna göre, boşamanın sahibinin de koca olduğunu anladık. Zira mülkiyet ancak malikin kâmil hürriyeti itibarıyla tamam olur. Nitekim âzat etme ve diğer yollarla tasarrufta bulunma mülkiyeti, ancak malikin tam bir hürriyeti ile tamam olmaktadır.

لأن الردة سببٌ لإسقاط ما هو كرامةٌ، ولإزالة الولاية والمالكية الثابتة بطريق الكرامة، فجعلها منافيةً للنكاح حكماً يكون قوي الأثر من هذا الوجه، ومع وجود المنافي لا يبقى النكاح، سواءً دخل بها أو لم يدخل.

فأما إذا ارتدّا معاً فحكم بقاء النكاح بينهما معلوم بإجماع الصحابة بخلاف القياس، وقد بينا أن المعدول به عن القياس بالنص أو بالإجماع لا يشتغل فيه بالتعليل ولا بإثبات الحكم فيه بعلّة.

وقد بينا فسادَ اعتبار حالة البقاء بحالة الابتداء، فلا يجوز أن يُجعل امتناع صحة النكاح بينهما ابتداءً بعد الردة علّةً للمنع من بقاء النكاح، وهذا لأن البقاء لا يستدعي دليلاً مبيّناً، وإنما يستدعي الفائدة في الإبقاء، وبعد ردتهم^١ يُتوهم منهما الرجوع إلى الإسلام، وبه تظهر فائدة البقاء.

فأما الثبوت ابتداءً يستدعي الحل في المحل، وذلك منعدمٌ بعد الردة، وعند ردة أحدهما لا يظهر في الإبقاء فائدةٌ مع ما هما عليه من الاختلاف.

وعلى هذا علّل الشافعي رحمه الله في عدد الطلاق، وأنه^٢ معتبرٌ بحال الزوج؛ لأنه هو المالك للطلاق، وعدد الملك معتبرٌ بحال المالك كعدد النكاح، وهذا بين الأثر؛ لأن المالكية عبارة عن القدرة والتمكن من التصرف، فإذا كان الزوج هو المتمكن من التصرف في الطلاق بالإيقاع، [٣٠٧ب] عرفنا أنه هو المالك له، وإنما يتم الملك باعتبار كمال حال المالك بالحرية، كما أنّ ملك التصرف بالإعتاق وغيره إنما يتم بكمال حال المالك بالحرية.

١ ج + نعوذ بالله.

٢ ج: أنه ؛ ج: فإنه.

Biz şöyle dedik: Talâk hakkı, nikâh mülkiyetine bağlı bir tasarruftur. Bu nedenle talâk hakkı, nikâh mülkiyeti miktarı ile kıyaslanır. Nikâh mülkiyeti de kadının hür veya köle olmasına göre değişir. Çünkü nikâh mülkiyeti, mahalde (kadın) ancak helallik sıfatı itibarı ile sabit olur. Hür kadına nispetle câriye hakkında, üzerine nikâhın bina edildiği helallik ise yarımdır. Bundan dolayı malikin mahaldeki helallik hakkı kadar talâk mülkiyeti sabit olur ve sahip olduğu talâk mülkiyeti kadar da malik bu mülkiyeti iptal etme (boşama) yetkisine sahip olur. Bu durum bir kişinin sahip olduğu köle mülkiyeti kadar bu mülkiyeti iptal eden âzat etme hakkına sahip olması gibidir. Şöyle ki bu kişi, bir kölesi olduğu zaman bir âzat etme hakkına, iki kölesi olduğu zaman ise iki âzat etme hakkına sahip olur.

Ayrıca bizim söylediğimiz tesirin kuvvetli olduğu şu asla müracaat edildiğinde de ortaya çıkar: Nikâh mülkiyetinin üzerine bina edilen ve ona mahsus olan şey, kadının durumunun değişmesine göre değişir. Bu ise, nikâh devam ederken geceleme taksiminde, boşandıktan sonra da iddet ve (ric'î talâkta) evliliğe dönüşte onun durumunun dikkate alınması gibidir. Böylece nikâh mülkiyetinin, üzerine bina edildiği talâk hakkının, mahallin (kadının) bu nikâha müsait olması durumuna göre sabit olan mülkiyet miktarı kadar olduğunu anlamış olduk.

Bu düşünceden hareketle İmam Şâfiî (r.h.), meshin tekrarının sünnet olduğu hükmünü, meshin abdestte rükün olması nedeniyle yıkamanın tekrarının sünnet olmasına binaen ta'lîl etmiştir.

Biz ise şöyle diyoruz: Abdestte başa mesh etmek bir meshtir. Bu sebeple mestlere mesh etmede olduğu gibi başa mesh etmede de tekrar sünnet değildir.

Mesh vasfının tekrarın düşürülmesi hususundaki tesiri, abdestte rükün olması dolayısıyla tekrarının sünnet olmasındaki tesirden daha kuvvetlidir. Zira tekrar etmek, mazmaza ve istinşakta meşru olmakla beraber bunlar abdestte rükün değildir. Meshin tesiri hafiflik/kolaylık hususundadır. Çünkü bir yerde yıkama imkânı varken mesh ile iktifa edilebilirlik ancak kolaylık için olur. Şeriatın asıllarına müracaat edildiğinde, bir şey tamam olduktan sonra tekrarının terk edilmesinde kolaylaştırma anlamı açığa çıkar. Bunun yanı sıra (kaplama mesh örneğinde olduğu gibi) tekrarın terk edilmesinde, kişinin başına değen ıslaklığın çok olmasından dolayı sarığının bozulması sebebiyle kişiye dokunan zararın engellenmesi de söz konusudur.

وقلنا نحن: الطلاق تصرفٌ يملك^١ بالنكاح، فيتقدر بقدر ملك النكاح، وذلك يختلف باختلاف حال المرأة في الرق والحرية؛ لأن الملك إنما يثبت في المحل باعتبار صفة الحل، والحل الذي يبتنى عليه النكاح في حق الأمة على النصف منه في حق الحرة، فبقدر ذلك يثبت الملك، ثم بقدر الملك يتمكن المالك من الإبطال، كما أن بقدر ملك اليمين يتمكن من إبطاله بالعتق، حتى^٢ إذا كان له عبد واحد يملك إعتاقاً واحداً، فإن كان له عبدان يملك عتقين.

ثم ظهر قوة الأثر لما قلنا بالرجوع إلى الأصل، وهو أنّ ما يبتنى على ملك النكاح ويُختص به، فإنه يختلف باختلاف حالها، وذلك نحو القسم في حال قيام النكاح، والعدة وحق المراجعة باعتبارها^٣ بعد الطلاق، فعرفنا أنه يتقدر ما يبتنى على ملك النكاح بقدر الملك الثابت بحسب ما يسع المحل له.

وعلى هذا علّل في تكرار المسح بأنه ركن في الوضوء، فيُسن فيه التكرار كالغسل.

وقلنا نحن: إنه مسح، فلا يُسن فيه التكرار، كالمسح بالخف.

ثم كان تأثير المسح في إسقاط التكرار أقوى من تأثير الركنية في سنة التكرار فيه، فإن التكرار مشروع في المضمضة والاستنشاق وليس بركن، وتأثير المسح في التخفيف، فإن الاكتفاء بالمسح فيه مع إمكان الغسل ما كان إلا للتخفيف، وعند الرجوع إلى الأصول يظهر معنى التخفيف بترك التكرار بعد الإكمال، مع ما فيه من دفع الضرر الذي يلحقه بإفساد عمامته؛ لكثرة ما يصيب رأسه من البلة.

١ ج: بملك.
٢ ج: + إنه.
٣ وفي هامش أ + أي: العدة.
٤ ج: بكثرة.

Buna göre İmam Şâfiî (r.h.) (Ramazan ayında tutulan) oruçta niyetin tayin edilmesinin şart olmasını, bu orucun farz olması ile ta'lîl etti. Bu, tesiri açık bir şeydir. Çünkü niyetin şart koşulması ibadet (takarrub) anlamı içindir. Farziyet sıfatı da orucun kendisi gibi bir ibadettir.

Biz şöyle diyoruz: Ramazan orucu muayyen bir oruçtur. Bunun tesiri ise şöyledir: Aslında ibadetlerde niyetin şart koşulmasının sebebi, ibadetlerden birinin türünü tayin ederek söz konusu ibadeti değerlerinden ayırmak içindir. Ramazan orucunun farz bir oruç olduğu ise şeriat tarafından zaten tayin edilmiştir. Dolayısıyla onda niyet tayinini şart koşmanın bir anlamı yoktur. O halde niyetin aslının bulunmasıyla ibadet (takarrub) manası tamam olur. Tesirin gücünün bu açıdan olmasıyla da tercih (sebebi) açığa çıkar.

Bu yaklaşıma göre tahrîc edilen konular sayılamayacak kadar çoktur. Güzelce düşünenler için bizim zikrettiğimiz bu örnekler benzerleri konusunda yeterlidir.

[2. Delil Getirilen Müessir Vasfın Sebatının Gücü Sebebiyle Tercih]

Tercihin ikinci şekline gelince; bu, hükme delil getirilen vasfın söz konusu hükümdeki tesirinin kuvvetiyle yapılan tercihtir. Çünkü bunun aslı ancak ya nas ile ya da icmâ ile sabit olur. Nas ya da icmâ ile sabit olan şey ise güçlü bir şekilde sabit olur. Asıllara arz edildiğinde, hükmün sübutu konusunda kuvvetinin fazla olduğu ortaya çıkan bir şey (vasıf), kendisini hüccet yapan husus (nas ve icmâya dayanan sebat kuvvetinin fazlalığı) itibariyle tercihe şayan olur.

Bunun açıklaması da başın mesh edilmesi meselesinde mevcuttur. Nitekim kendisiyle ta'lîl yaptığımız vasfın, söz konusu vasıf ile istidlâlde bulunulan hüküm üzerinde sabit oluşunda ziyade bir kuvveti bulunmaktadır. Dikkat edilirse, teyemmüm yapmak, mest üzerine mesh etmek, câiz görenler nezdinde çorap üzerine mesh etmek ve sargı üzerine mesh etmek gibi diğer mesh türlerinde, tekrar dikkate alınmamak (meşru kılınmamak) suretiyle kolaylık ortaya çıkar. Halbuki İmam Şâfiî'nin (r.h.) ta'lilde bulunduğu vasfın (rükün olma vasfının) bu türden bir sebat kuvveti yoktur. Örneğin; namazda kıyam, kırâat, rükû ve secde gibi rükünler vardır. Bu rükünlerin tam olarak edâ edilmesi, onların tekrar edilmesiyle değil kâmil surette yapılmasıyla mümkün olur. Böylece anlamış olduk ki, başı mesh etmenin rükün olması, kendisiyle tekrar sünnetinin ispatı noktasında, sabit ve kuvvetli bir vasıf değildir.

وعلى هذا علل في اشتراط تعيين النية في الصوم: بأنه صومٌ فرض، وهو بين الأثر، فإن اشتراط النية لمعنى التقرب وصفة الفرضية قرينة كالأصل.

وقلنا نحن: صوم عين، وتأثيره أنّ اشتراط النية في العبادة في الأصل للتمييز بين أنواعها بتعيين نوع منها، وهذا متعين شرعا، فلا معنى لاشتراط النية للتعيين، ومعنى القرينة يتم بوجود أصل النية، فباعتبار قوة الأثر من هذا الوجه يظهر الترجيح.

وما يُخَرِّج على هذا من المسائل لا يحصى، وفيما ذكرنا كفاية لمن يُحسن التأمل في نظائرها.

[الترجيح بسبب قوة ثبات الوصف المؤثر المستدل به]

وأما الوجه الثاني: وهو الترجيح بقوة ثبات الحكم المشهود به: فلأنّ أصل ذلك [١٣٠٨] إنما يكون عن نص أو إجماع، وما يكون ثبوته بالنص أو الإجماع يكون ثابتا متأكدا، فما يظهر فيه زيادة القوة في الثبات عند العرض على الأصول، يكون راجحا باعتبار ما به صار حجة.

وبيان ذلك: في مسألة مسح الرأس أيضا، فإن الوصف الذي عللنا به له زيادة قوة الثبات على الحكم المشهود به، ألا ترى أنّ سائر أنواع المسح كالتيميم، والمسح على الخف، والمسح على الجورب عند من يجيزه، والمسح على الجبائر يظهر الخفة فيها بترك اعتبار التكرار، وليس للوصف الذي علل به قوة الثبات بهذه الصفة، فإنّ في الصلاة أركاناً كالقيام والقراءة والركوع والسجود، ثم تمامها يكون بالإكمال لا بالتكرار، فعرّفنا أنّ الركنية ليس بوصف قوي ثابت في إثبات سنة التكرار به.

Aynı şey oruçta da geçerlidir. Nitekim tayin edilmiş olma (ayniyet) sıfatı, oruç konusunda tayin niyetinin şart koşulmasını düşürme hususunda sabit ve güçlü bir vasıftır. Öyle ki bu vasıf (sadece oruca has olmayıp) diğer ibadetlere de geçer (diğer ibadetlerde de sabit olur). Zira bir kişi, zekâta niyet ile tayin etmeksizin, nisaba ulaşmış olan malını tasaddukta bulunsa zekâtı geçerlidir. Hac ibadeti de böyledir. Kişi hac ibadetini farz niyetiyle tayin etmeksizin mutlak niyet ile yerine getirdiğinde haccı geçerli olur. Allah'a iman da (farzların en güçlüsü olmasına rağmen) niyet ile tayini gerektirmez.

Tayin şartını düşüren “muayyen olma” vasfı, emanet bırakılan ve gasp edilen malların geri verilmesi ve satışın bozulması sebebiyle satılan şeyin satıcıya iade edilmesi gibi ibadetlerin dışındaki diğer konulara da geçer.¹

(Oysaki İmam Şâfiî'nin (r.h.) ta'lîl taptığı) “farziyet” vasfı ise hem oruçta hem de orucun dışında başka bir şeyde (ibadet) muayyen hale geldikten sonra belirleme niyetinin şart koşulmasında, sabit ve güçlü bir vasıf değildir.

Yine âlimlerimizin “menfaatlerin itlaf sebebiyle tazmin edilmeyeceği” hükmü için ta'lîl yaptıkları vasıfta da durum böyledir. Zira itlaf edilen şeylerin tazmini, nas sebebiyle ve tazminin gayesi olan telafiye itibarla misli ile takdir edilir. Halbuki eşya (ayn) ile menfaat arasında mal olmak hususunda zikrettiğimiz yönden bir farklılık söz konusudur. Dolayısıyla tıpkı kalitesiz olan şeyin itlaf edilmesi karşılığında daha kalitelisinin zorunlu tutulmasının câiz olmadığı gibi bir şeyi itlaf eden kişiye mal olma vasfı noktasında itlaf ettiğinin üstünde bir şeyi zorunlu kılmak câiz değildir.

İmam Şâfiî (r.h.) şöyle dedi: Geçerli ve fâsid akitler ile elde edilen menfaatler parayla tazmin edilir. Dolayısıyla (telef edilen) eşyalar gibi, telef edilmesi durumunda menfaatler de tazmin edilir. Bunun tesiri, malı (hakkı) telef olanın hakkını heder etmekten kaçınmaya duyulan ihtiyacın gerçekleşmesidir. Bu durum akit ile bir bedel karşılığında menfaat mülkiyetine olan ihtiyacın ortaya çıkmasına benzer.

Sonra Şâfiî, kendi illetinin, söz konusu illet ile ispat ettiği hükmün sübutu hususunda iki açıdan daha kuvvetli olduğunu iddia etti:

Birincisi: Eğer menfaati heder olan ile bu menfaati heder edenden birinin zarar görmesi kaçınılmaz ise, mazlumun tarafını gözetip, fazlalığı kendisine gerekli kılarak zararı zalime yüklemek, mazlumun hakkını heder etmekten daha evlâdır.

1 Bu konular ibadet olmamasına rağmen bunlarda da ayniyet (muayyen olma) vasfı nedeniyle edânın gerçekleşmesi için tayin niyeti şart değildir.

وكذلك في الصوم؛ فإن صفة العينية قويٌّ ثابتٌ في إسقاط اشتراط نية التعيين فيه، حتى يتعدى إلى سائر العبادات، كالزكاة إذا تصدق بالنصاب على الفقير وهو لا ينوي الزكاة، والحج إذا أطلق النية ولم يعين حجة الإسلام، والإيمان بالله تعالى.

ويتعدى إلى غير العبادات، نحو رد الودائع والغصب، ورد المبيع على البائع لفساد البيع.

وصفة الفرضية ليس بقويٍّ ثابتٍ في اشتراط نية التعيين بعدما صار متعينا في الصوم، ولا في غير الصوم.

وكذلك ما علّل به علماؤنا في أن المنافع لا تُضمن بالإتلاف؛ لأن ضمان المتلفات مقدّرٌ بالمثل بالنص، وباعتبار ما هو المقصود وهو الجبران، وبين العين والمنفعة تفاوتٌ في المالية من الوجه الذي ذكرنا، فلا يجوز أن يوجب على المتلف فوق ما أتلّف في صفة المالية، كما لا يوجب الجيد بإتلاف الرديء.

وقال الشافعي: المنافع تُضمن بالعقد الجائر والفاقد بالدراهم، فتُضمن بالإتلاف كالأعيان^١، ثم تأثيره تحقق الحاجة إلى التحرر^٢ عن إهدار حق المتلف عليه، فإنه نظير تحقق الحاجة إلى ملك المنفعة بالعوض بالعقد.

ثم هو يزعم أنّ علته أقوى في ثبات الحكم المشهود به عليه من وجهين: أحدهما: أنه إذا لم يكن بُدٌّ من الإضرار بأحدهما، فمراعاة جانب المظلوم، وإلحاق الخسران بالظالم بإيجاب الزيادة عليه أولى من إهدار حق المظلوم.

١ ج: لا.
٢ ج: كالأعيان.
٣ ج: التحرر.

İkincisi ise şöyledir: Tazmini gerekli kılmada, sadece bir vasıf olan bekâ sıfatına dair zâlimin hakkının heder edilmesi söz konusudur. Halbuki aslında hem mal ve hem de menfaat kendilerinden faydalanılıyor olması bakımından iki farklı varlıktır (şey). Bununla birlikte zalimin tazmin için ödediği malda kalıcılık (bekâ) sıfatı gibi bir fazlalık vardır. Bu sebeple mazlumun hakkının aslını korumak için zalimin hakkındaki kalıcılık (bekâ) sıfatı heder edilir.¹ Biz, “Menfaatin tazmini gerekmez.” dediğimizde, burada malı telef edilen kişinin “mal olma/المالية” (vasfının) aslındaki hakkının zâyi olması söz konusudur.² Halbuki vasfın (malın vasfının) asıldan (malın aslından) daha aşağı bir durumda olduğunda şüphe yoktur.

Biz diyoruz ki: Hükmün (vasfının) varlığının kuvveti bizim dikkate aldığımız vasıftadır (ki o vasıf da eşitliğin sağlanamamasıdır). Çünkü (tazminle gâsıba) yüklenen fazlalıkta zulüm manası vardır. Herhangi bir durumda kullardan bir vasıta olmaksızın zulmü şeriate nispet etmek câiz değildir. Nas³ sebebiyle hakkında denkliğin şart koşulduğu bir yerde (verilen zarara) denk bir yükümlülüğü vâcip kılamadığımız için tazmin yükümlülüğünü gerekli görmüyoruz. Akit ile sabit olan menfaatin tazmin edilmesi durumu farklıdır. Zira akit, asıl konuluğu itibariyle denklik üzerine kurulmaz. Akit yapmakla ulaşılmak istenen hedef, kâr elde etmek olup, kâr edemeyince akitten kaçınmak bizim için meşru bir prensip iken akitler nasıl denklik üzerine bina edilmiş olsun?

İkinci olarak, (Şâfiî'nin ikinci illetine cevap olarak deriz ki:) Bekâ sıfatı ilave edilerek fazlalık vâcip kılınınca, menfaati telef eden kişinin (gâsıbın) hem dünya hem de ahiret bakımından hakkı heder edilmektedir.

Hâlbuki “Menfaatin tazmini gerekmez.” hükmünü benimsediğimizde, mal sahibinin hakkı asıl bakımından heder olmayıp âhirete tehir edilir. Geciktirmenin zararı ise tamamen heder etmenin zararından daha düşüktür.

Kendi cinsinden misli bulunmayan şeyi telef etme meselesi bu konuya dâhil değildir. Çünkü vâcip olan, telef edilenin şer'an mâli değer bakımından mislini ödemektir. Ancak (bedelini) ödeme söz konusu olduğunda, bu konuda genişlik ilkesine göre hareket edilir.

1 Aslında hem mal ve hem de menfaat, kendilerinden faydalanılıyor olması bakımından aynıdır. Ancak mazlumun kalıcılık (beka) özelliği taşımayan menfaati tazmin edilince, zalimin kalıcılık özelliği taşıyan şeydeki (ayndaki) hakkı heder edilmektedir ve bu tazminde, zalimin ödediği malda kalıcılık sıfatı gibi bir fazlalık vardır. Bu sebeple mazlumun hakkının aslını korumak için burada zalimin hakkındaki kalıcılık sıfatı heder edilir.

2 Menfaat telef edildiğine göre, burada malın vasfındaki hakkın zâyi olması söz konusudur.

3 Bakara, 2/194: “...kim size saldırırsa, size saldırdığı gibi siz de ona saldırın, (fakat ileri gitmeyin)...” Ayrıca bk. Nisa, 4/126.

والثاني: أن في إيجاب الضمان إهدار حق الظالم فيما هو وصف محض^١، وإذا قلنا: لا يجب الضمان، كان فيه إهدار حق المتلف عليه في أصل المالية، ولا شك أن الوصف دون الأصل.

ونحن نقول: [٣٠٨ب] قوة ثبات الحكم فيما اعتبرناه؛ لأن في إيجاب الزيادة معنى الجور، ولا يجوز نسبة ذلك إلى الشرع بغير واسطة من العباد بحال من الأحوال، وإذا لم نوجب الضمان فإنما لا نوجب لعجزنا عن إيجاب المثل في موضع ثبت اشتراط المماثلة فيه بالنص، وبه فارق ضمان العقد^٢ فإنه غير مبني على المماثلة بأصل الوضع، كيف يكون مبنيًا على ذلك والمبتغى به الربح والامتناع من الإقدام عند تحقق العجز أصل مشروع لنا؟

والثاني: أن في إيجاب الزيادة إهدار حق المتلف في هذه الزيادة في الدنيا والآخرة.

وإذا قلنا: لا يجب الضمان؛ لا يهدر حق المتلف عليه أصلاً، بل يتأخر إلى الآخرة، وضرر التأخير دون ضرر الإهدار.

ولا يدخل على هذا إتلاف ما لا مثل له من جنسه؛ لأن الواجب هو مثل المتلف في المالية شرعاً، إلا أنه إذا^٣ آل الأمر إلى الاستيفاء، وذلك يبتنى على الوسع.

١ وفي هامش أ + وهو صفة البقاء وفي الأصل هما شيان وهو كونهما منتفعا به غير أن في طرف الظالم فضل صفة وهو البقاء فهدر صيانة الأصل هدر حق المظلوم.

٢ وفي هامش أ + أي: الإجارة.

٣ ج - إذا.

Biz şöyle dedik: (Tazmin) güç yetirilebilecek ölçü ile takdir edilir ve değer bakımından çok düşük miktardaki farklılık dikkate alınmaz. Çünkü bundan tamamen kaçınmak mümkün değildir. Yine menfaati tazmin ettirmemek, şeriata haksızlık nispet etmeyi gerektirmez. Nitekim şer'an vâcip olan, başkası ile değil de misli ile (tazmindir). (Şâfiî'nin gerekçe olarak ifade ettiği) mazlumun tarafını tercih etmenin dikkate alınması çok zayıftır. Çünkü zâlime zulmedilmez ve kendi mülkündeki hakkına riayet edilmek suretiyle hakkaniyetle davranılır. (Menfaati tazmin ile yükümlü tutarsak ona zulmetmiş oluruz.)

Zira mazlumun tarafını tercih etmek için dikkate alınan şey (menfaatin tazmini) çok zayıftır. Çünkü zâlime zulmedilmez ve kendi mülkündeki hakkına riayet edilmek suretiyle hakkaniyetle davranılır. Eğer menfaatin tazminini gerekli kılmazsak, mazlumun hakkı bize ait olmayan bir fiille sâkıt olur. Hâlbuki tazmini gerekli kılma durumunda zâlimin vasıftaki (bekâ vasfındaki) hakkı bize nispet edilecek bir manadan dolayı sâkıt olur. Nitekim biz bu yükümlülük yoluyla onun aleyhine hükmederek bu ödeme ile onu sorumlu tutmuş oluruz.

Vâciplik konusunda vasma riayet etmek, asla riayet etmek gibidir. Dikkat edilirse, felçli uzva karşılık sağlam uzuv örneğinde olduğu gibi, eşitlik üzerine bina edilmiş olan kısasta vasıftaki farklılık kısasın uygulanmasına engel olur, mazlum tarafı gözetmek ve vasıf üzerine asıl tarafını tercih etmek nazar-ı itibara alınmaz. Böylece vasma, hükmün sübutundaki kuvvetinin bizim söylediklerimizde olduğunu anlamış olduk.

Bu ilkeye dayanarak şöyle dedik: Nikâh mülkiyeti, eşler arasındaki fiili birliktelik öncesi boşanma yapıldığına dair şahitlik yapılması ile telef edilmesi sebebiyle tazmin edilmez. Aynı şekilde kısâs mülkiyeti de kısas hakkı sahibinin affettiğine şahitlik etmekle telef edilmesi nedeniyle tazmin edilmez.

Biz daha önce can veya organların telef edilmesi durumunda, dengi bir tazmin mümkün olmayacak şekilde diyetin vâcip olmasının, kıyasa aykırı olarak nas ile sabit bir hüküm olduğunu açıklamıştık. Kıyasa aykırı olarak sabit olan bu hüküm, telafi yoluyla denkliği temin etmek üzere değil, uzuvları heder olmaktan korumak içindir. Çünkü uzuvlarla birlikte canlar (bedenler), hoyratça kullanılmaktan (ibtizâl) ve heder edilmekten korunmuştur.

قلنا: يتقدر بقدر الوسع، ويسقط اعتبار أدنى تفاوت في القيمة؛ لأنه لا يستطاع التحرز عن ذلك، ولكن لا يتحقق في هذا معنى نسبة الجور إلى الشرع، فالواجب شرعا هو المثل لا غير.

وما اعتبر^١ من جانب ترجيح^٢ المظلوم، فهو ضعيف جدا؛ لأن الظالم لا يُظلم، ولكن يُتَصَف منه مع قيام حقه في ملكه، فلو لم نوجب الضمان سقط^٣ حق المظلوم لا بفعلٍ مضافٍ إلينا، وعند إيجاب الضمان يسقط حق الظالم في الوصف بمعنى مضاف إلينا، وهو أنا نلزمه أداء ذلك بطريق الحكم به عليه.

ومراعاة الوصف في الوجوب كمراعاة الأصل، ألا ترى أنَّ في القصاص الذي يبتنى على المساواة التفاوت في الوصف كالصحيحة مع الشَّاء يمنع جريان القصاص، ولا يُنظر إلى ترجيح جانب المظلوم، وإلى^٤ ترجيح جانب الأصل على الوصف، فعرفنا أنَّ قوة الثبات فيما قلنا.

وعلى هذا قلنا: إنَّ ملك النكاح لا يُضمن بالإتلاف في الشهادة على الطلاق قبل الدخول، وملك القصاص لا يُضمن بالإتلاف في الشهادة على العفو.

وقد بينا فيما سبق أنَّ وجوب الدية عند إتلاف النفس أو الأطراف على وجه لا يمكن إيجاب المثل فيه حكمٌ ثابتٌ بالنص بخلاف القياس، وهو لصيانة المحل عن الإهدار لا للمائلة على وجه الجُبْران؛ لأن النفوس بأطرافها مصونة عن الابتذال وعن الإهدار.

١ وفي هامش ب + أي: الشافعي، وهو قوله: فمراعاة جانب المظلوم أولى.

٢ ج: ترجيح جانب.

٣ ج: لسقط.

٤ ب: ولا إلى.

[3. Vasfa Ait Asılların Çokluğu Sebebiyle Tercih]

Tercihin üçüncü şekli, asılların çokluğu sebebiyle yapılan tercihtir. Çünkü vasfın hüccet olduğu manaya dair asılların çokluğu, haberin hüccet olduğu manada meşhur olması gibidir. Bu durum, zikrettiğimiz meseleler ve diğerleri üzerinde derinlemesine düşündüğünde ortaya çıkar. Tercihin bu üç türünden birini, bir meselede değerlendirirsen, bu tercih ile mutlaka söz konusu meselede tercihin diğer iki türünü de değerlendirme imkânı ortaya çıkar.

[4. İletin Bulunmaması Durumunda Hükmün de Bulunmaması Sebebiyle Tercih]

Tercihin dördüncü şekli, illetin bulunmaması durumunda hükmün de bulunmamasıyla yapılan bir tercih olup tercih türlerinin en zayıf olanıdır. Zira daha önce yokluğun hiçbir şeyi gerekli kılmayacağını ve herhangi bir illete bağlı olmayacağını açıklamıştık. Fakat illetin bulunmaması durumunda hükmün de bulunmaması, hükmün illet ile bağının gücüne delil olmaya elverişlidir. Bu yönüyle illetin olmaması sebebiyle hükmün de bulunmaması tercih için elverişlidir.

Bunun açıklaması da aynı şekilde abdeste başı mesh etme konusundadır. Zira bu meseleyi (meshin tekrarının sünnet olup olmaması) meshin rükün olması ile ta'lil etmek, kuvvet bakımından mesh olması ile ta'lil etmek gibi olmaz. Çünkü mazmaza ve istinşakta olduğu gibi tekrarın sübutunun hükmü, rükün olma vasfının bulunmaması ile ortadan kalkmaz.¹

Tekrarın düşmesinin hükmü ise tıpkı hayızlı ve cünüp kişilerin gusül abdestinde olduğu gibi mesh vasfının yok olması ile yok olur. Zira bu kişilerin gusülde başlarını yıkaması mesh olmadığı için gusülde başın yıkanmasında tekrar vasfı sünnettir.

Aynı şekilde aklen temizlik olduğu kabul edilen her hususta da tekrar vasfı sünnet olur. Aklen temizlik olduğu kabul edilmeyen hususlarda ise tekrar vasfı sünnet olmaz. Bizim “Abdestte başı mesh etmek bir meshtir.” sözümüz bu durumu ortaya koymaktadır.

Biz aynı şekilde erkek kardeş hakkında şöyle dedik: Erkek kardeş kız kardeşine (câriye olarak) malik olduğunda söz konusu iki kardeş arasında evliliği haram kılan bir yakınlık vardır, amca oğullarında olduğu gibi bu mana (evliliği haram kılan yakınlık vasfı) bulunmadığında, mülkiyet sebebiyle âzat etme hükmü ortadan kalkar.²

1 Şâfililere göre abdeste başı mesh etmek rükün olduğu için tekrar edilmesi de sünnettir. Serahsî buna cevaben diyor ki: Bir şeyin rükün olması tekrarını gerektirmeyeceği gibi rükün olmaması da o şeyin tekrarını ortadan kaldırmaz. Başa mesh etmek bir rükündür ancak meshin tekrarı sünnet değildir. Öte yandan mazmaza ve istinşak rükün değildir ancak tekrarı sünnettir.

2 Hanefilere göre bir köle, kardeşi tarafından satın alındığında âzat olur, çünkü efendisi olan kardeşiyle

[الترجيح بسبب كثرة الأصول المتعلقة بالوصف]

وأما الوجه الثالث: وهو الترجيح بكثرة الأصول، فلأن كثرة الأصول في المعنى الذي صار الوصف به حجةً بمنزلة الاشتهار في المعنى الذي صار الخبر به حجةً. [٣٠٩] وهذا يظهر إذا تأملت فيما ذكرنا من المسائل وغيرها، وما من نوع من هذه الأنواع الثلاثة إذا قررته في مسألة إلا وتبين به إمكان تقرير النوعين الآخرين فيه أيضا.

[الترجيح بسبب عدم وجود الحكم عند عدم وجود العلة]

وأما الوجه الرابع: وهو الترجيح بعدم الحكم عند عدم العلة، فهو أضعف وجوه الترجيح؛ لما بينا أنّ عدم لا يوجب شيئا، وأنّ عدم لا يكون متعلقا بعلة، ولكن انعدام الحكم عند انعدام العلة يصلح أن يكون دليلا على وكادة اتصال الحكم بالعلة، فمن هذا الوجه يصلح للترجيح.

وبيانه في المسح بالرأس أيضا، فإن التعليل بأنه ركن لا يكون في القوة كالتعليل بأنه مسح؛ لأن حكم ثبوت التكرار لا ينعدم بانعدام الركنية، كما في المضمضة والاستنشاق، وحكم سقوط التكرار ينعدم بانعدام وصف المسح، كما في اغتسال الجنب والحائض، فإنه يُسن فيه صفة التكرار؛ لأنه ليس بمسح.

وكذلك في كل ما يُعقل تطهيرا صفةً التكرار فيه يكون مسنونا، وفيما لا يُعقل تطهيرا لا يُسن صفة التكرار، وقولنا: مسح، ينبىء عن ذلك.

وكذلك قلنا في الأخ إذا ملك أخته: إن بينهما قرابةً محرمةً للنكاح، وينعدم حكم العتق بالملك عند انعدام هذا المعنى كما في بني الأعمام.

İmam Şâfiî (r.h.) şöyle dedi: Zekâtını biri diğerine vermesi câiz olan iki şahıstan biri diğerine mâlik olduğunda (efendi ile köle arasında usul-fürû ilişkisi olmadığı için) bu mana bulunmadığında hükmün de bulunmaması sebebiyle malik olunan şahıs (köle), mâlik olan kişi aleyhine âzat olmaz. Oysaki, müslümanın malının zekâtını kafir bir kişiye vermesi câiz değildir. Ancak bu durum bunlardan birinin diğerine malik olması durumunda diğerinin mâlik aleyhine âzat olacağını göstermez. (Yani illet konusunda Şâfiî'nin tespiti hatalıdır.)

Aynı şekilde biz, gıda maddesinin gıda maddesi karşılığında satılması konusunda şöyle dedik: Söz konusu gıda maddesinin satış meclisinde kabzedilmesi şart değildir. Çünkü bu satış, aynın (muayyen bir malın) ayn karşılığında satışdır. Bu nedenle kabzın şart olması hükmü, kendisini gerekli kılan söz konusu vasıf (bedelin para olması) bulunmadığında ortadan kalkar. Oysaki, sarf akdi konusunda kabzetmek her iki taraf için de şart koşulur. Çünkü sarf konusunda asıl olan nakitlerdir ve nakitler, akitlerde tayin ile belirlenmiş olmazlar. Böylece sarf akdinde bedel, bir borca karşı borç olur. Selem akdinde ise sermayenin kabzedilmesi şarttır. Çünkü selemde, selem konusu borç olup sermaye ise çoğunlukla nakittir. Bu durumda selem akdinde de bedel, borca karşı bir borç olur. Böylece biz, illet yok olduğunda hükmün de ortadan kalkacağını anlamış olduk.

İmam Şâfiî (r.h.) ise bu meseleyi şöyle ta'lil ediyor: Altının ve gümüşün mübadelesinde olduğu gibi, aynı cinsten olan iki maldan biri diğeri ile değiştirildiğinde fazlalık haramdır ve karşılıklı kabzedilmesi şarttır.

Sonra, selemde bu mana bulunmadığında da (sermayenin nakit türünden olmaması gibi) hüküm ortadan kalkmaz ve sermayenin mecliste kabzedilmesi yine şart koşulur. Şayet selemde akit, aynı cinsten olan ve birbiri karşılığında satılması durumunda fazlalığın haram olmadığı iki bedeli bir araya getirir de bu şart geçerlidir.

İşte dördüncü faslın açıklaması budur.

arasında "evliliği haram kılan yakın akrabalık (karâbet) vasfı" bulunmaktadır. Amca çocukları arasında ise bu karâbet vasfı olmadığı için âzat olma hükmü yoktur. Böylece vasıf bulunduğu hükmün bulunduğu ve vasfın bulunmaması durumunda hükmün de ortadan kalkacağı "aks" gerçekleşmiş olmaktadır. Şâfiilere göre ise satın alma sebebiyle kardeşler arasında da amca çocukları arasında da âzat gerçekleşmez, çünkü buradaki yakınlık, "birbirine zekât vermenin câiz olduğu bir akrabalık vasfı"dır. Hanefilere göre "aks" gerçekleşmediği için Şâfiilerin öne sürdükleri vasıf tercih sebebi olamaz. Şöyle ki, zekât vermenin câiz olması, âzat olma hükmü için vasıf olamayacağı gibi, zekât vermenin câiz olmaması da âzat olma hükmüne engel bir vasıf değildir.

وهو إذا قال^١: شخصان يجوز لأحدهما أن يضع زكاة ماله في صاحبه، فلا يعتق أحدهما على صاحبه إذا ملكه، لا ينعدم^٢ هذا الحكم عند انعدام هذا المعنى؛ فإن المسلم لا يجوز له أن يضع زكاة ماله في الكافر، وذلك لا يدل على أنه يعتق^٣ أحدهما على صاحبه إذا ملك^٤.

وكذلك قلنا في بيع الطعام بالطعام: إنه لا يُشترط قبضه في المجلس؛ لأنه عينٌ بعين، وينعدم هذا الحكم عند انعدام هذا الوصف، فإنه في باب الصرف يُشترط القبض من الجانبين؛ لأن الأصل فيه النقود، وهي لا تتعين في العقود، فكان دينا بدين، وفي السلم يُشترط القبض في رأس المال؛ لأن المسلم فيه دينٌ، ورأس المال في الغالب نقد، فيكون دينا بدين، فعرفنا أنه ينعدم الحكم عند انعدام العلة.

وهو يعلل فيقول: مالان لو قوبل كل واحد منهما بجنسه يحرم التفاضل بينهما، فيشترط التقابض في بيع أحدهما بالآخر، كالذهب والفضة.

ثم الحكم لا ينعدم عند انعدام هذا المعنى في السلم؛ فإنه يُشترط قبض رأس المال في المجلس، وإن جمع العقد هناك^٥ بدلين لا يحرم التفاضل إذا قوبل كل واحد منهما بجنسه.

فهذا بيان الفصل الرابع، والله أعلم. [٣٠٩ب]

١ ب: كان.

٢ ج: لانعدام.

٣ ج: لا يعتق.

٤ ج: ملكه.

٥ وفي هامش أ + أي: في السلم.

[3.] Fasil: [Teâruzu Giderme]

Tercih delilindeki teâruzdan kurtulmaya gelince; bunun yöntemi hakkında şöyle diyoruz:

Sonradan meydana gelen (muhtes olan) her şey, kendisi için hakikî olan manası ve suretiyle mevcuttur. Sonradan bu hâdis üzerinde birtakım durumlar meydana gelir.

Teâruz halindeki iki şeyden birinin zatındaki bir manadan dolayı tercih delili bulunduğu ve bu delile muhalif olarak diğerinin sıfatındaki (halindeki) bir manadan dolayı ortaya çıkan tercih delili çatıştığında zattaki mana iki yönden sıfattaki manaya tercih edilir:

a) Birinci durum: Şüphesiz ki zât, var olma açısından sıfattan daha öncedir. Bu nedenle zattaki bir mana nedeniyle kendisinde tercih meydana geldikten sonra diğerinin sıfatında meydana gelen bir manadan dolayı bu tercih durumu değişmez. Bu durum şuna benzer: İctihad bir hüküm (mahkeme kararı) ile bitişip kuvvetlenirse daha sonra meydana gelen başka bir icthadla nesholunmaz. Yine bir kişiye ait nesep veya nikâh hükmü, adâlet durumları bilinmeyen iki şahidin şahitliği ile sabit olduktan sonra bu nesep ve nikâh, bir başkası lehine iki âdil şahidin şahitliği ile değişmez.

b) İkinci durum: Zât üzerinde meydana gelen sıfatlar (ahvâl), zatla beraber var olurlar. Bu nedenle zât asıl konumundadır. Zatla beraber var olan sıfat ise tâbi konumundadır. Asıl hiçbir şekilde tâbi sebebiyle değişmez.

Bunun açıklamasını, âlimlerin üzerinde ittifak etmiş olduğu, ana baba bir kardeşin oğlunun asabelik konusunda amcadan daha öncelikli olması meselesinde görüyoruz. Burada tercih ettirici sebep (muraccih), yakınlığın zatında bulunan bir manadır ki bu da akrabalık cihetinde amcanın önüne geçen kardeşliktir. Amcada tercih ettirici sebep ise, (zatında değil de) hal (vasıf) itibarıyla ziyade bir yakınlıktır.

Yine şu örnek de böyledir: (Bir miras paylaşımında), anne bir hala ile ana baba bir (öz) teyze birlikte bulunurlarsa, hala kendisi hakkındaki tercih ettirici sebebin yakınlığın zatında bulunan bir mana olması -ki bu babayla olan yakınlık bağıdır- dolayısıyla üçte iki hisse alır. Diğerinde ise (teyzede) mana (yani yakınlık zatta değil) vasıfta bulunmaktadır ki, bu vasıf ise teyzenin hem anne hem de baba yoluyla ölenin annesine bağlı olmasıdır.

فصل: [المخلص من التعارض]

وأما المخلص من التعارض في دليل الترجيح، فطريق بيانه أن نقول:

إنَّ كلَّ محدثٍ موجود بصورته ومعناه الذي هو حقيقة له، ثم تقوم به أحوالٌ تحدث عليه.

فإذا قام دليل الترجيح لمعنى في ذات أحد المتعارضين، وعارضه دليل الترجيح لمعنى في حال الآخر على مخالفة الأول، فإنه يُرجَّح المعنى الذي هو في الذات على المعنى الذي هو في الحال لوجهين:

أحدهما: أنَّ الذات أسبق وجوداً من الحال، فبعدما وقع الترجيح لمعنى فيه، لا يتغير بما حدث من معنى في حال الآخر بعد ذلك، بمنزلة ما لو اتصل الحكم باجتهاد فتأيد به^١، لم يُنسخ بما يحدث من اجتهاد آخر بعد ذلك، وإذا اتصل الحكم بشهادة المستورين بالنسب أو النكاح لرجل، لم يتغير بعد ذلك بشهادة عدلين لآخر.

والثاني: أن الأحوال التي تحدث على الذات تقوم به، فكان الذات بمنزلة الأصل، وما يقوم به من الحال بمنزلة التبعية، والأصل لا يتغير بالتبعية على أي وجه كان.

وبيان هذا فيما اتفقوا عليه: أنَّ ابن الأخ لأب وأم، يكون مقدماً في العصبية على العم، لأنَّ المرجَّح فيه معنى في ذات القرابة، وهو الأخوة التي هي مقدمة على العمومة، وفي العم المرجَّح وهو زيادة القرب باعتبار الحال.

وكذلك العمة لأُم مع الخالة لأب وأم، إذا اجتمعتا فللعمة الثلثان، باعتبار أنَّ المرجَّح في حقها^٢ معنى في ذات القرابة، وهو الإدلاء بالأب، وفي الأخرى معنى في حالها، وهو اتصالها من الجانبين بأُم الميت.

١ ج: ثم.
٢ ج: هو.
٣ ج: هو.

Bir diğer örnek ise, iki kişiden biri mûrise ana baba bir evlat olma diğeri ise sadece baba bir evlat olma cihetinden kardeş olsalar, ana baba bir olan asabelikte baba bir kardeşe göre daha önceliklidir. Çünkü her ikisi de zâtaki yakınlık itibarıyla eşit olunca tercih konusunda vasıftaki yakınlığa bakılır. Bu vasıf ise mirasçının her iki yönden ölene bağlı olması hasebiyle aralarındaki bağda bulunan fazlalıktır.

Baba bir erkek kardeşin oğlu ile anne baba bir erkek kardeşin oğlunun oğlu birlikte bulunması durumunda, her ikisinin de kardeş olma bakımından zatlarında bulunan yakınlıkta eşit olmaları dolayısıyla, vasıflarına itibarla asabelikte baba bir erkek kardeş öncelenir.

Belki de bu ölçü, bazı meselelerde İmam Şâfiî'ye (r.h.) kapalı kalmıştır. Mesele kapalı olduğu için İmam Şâfiî mazurdur. Delilin merkezine isabet eden kimse ise sevabı ve teşekkürü hak etmiştir.

Teâruzdan kurtulmanın gasp meselelerindeki açıklamasına gelince; mezhep âlimlerimiz sanat, dikme, pişirme ve kızartma gibi fiilleri dikkate alarak tercihlerini ortaya koymuşlardır.

Âlimlerimiz; kişinin, başkasına ait bir ahşap malzemeyi (sâce)¹ gasp edip bina inşaatında kullanması durumunda mal sahibinin bu ahşap malzeme üzerindeki mülkiyet hakkının sona ereceği görüşünü benimsemişlerdir. Çünkü gâsıbın bu malzeme üzerinde meydana getirdiği sanat, her bakımdan mevcuttur ve mal sahibine nispet edilemez. Ahşap malzeme ise bir açıdan mevcut, diğer açıdan ise yok (müstehlek) durumdadır. Çünkü bu ahşap malzeme, gâsıbın emeği ile sonradan meydana gelen bir şeye yani binaya nispet edilir hale gelmiştir. Bundan dolayı zatındaki manayı dikkate alarak her bakımdan mevcut olanı (yani gâsıbın sanatını) tercih ederken, diğer taraftaki hâlin (vasfın) gücünü, asıl olan bu mana olmakla birlikte, dikkate almadık.²

Kişinin başkasına ait büyük bir ağaç (sâce) üzerine bina inşa etmesi durumunda, her ikisinin de (bina ve ağaç) her açıdan mevcut olma bakımından eşit olmalarından dolayı, hâli (vasfı) dikkate alarak ağaç sahibinin hakkını, bina sahibinin hakkına tercih ettik. Çünkü vasıf olarak binanın kaim olması ağaç iledir. Ancak ağacın kaim olması bina ile değildir.

1 Sâcenin Hindistan bölgesinde yetişen bina kapılarında ve temellerinde kullanılan sert, sağlam ve çok değerli bir ağaç veya bu ağaçtan üretilen büyük ahşap malzeme olduğu nakledilir. Bk. Şeyhizâde, *Mecmeu'l-Enbur*, 4/85; Haskefi, *ed-Dürri'l-Muhtâr* (İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr* ile birlikte), 9/280.

2 "Haldeki (vasıftaki) manada" sadece ahşap malzeme vardır. "Zâtaki manada" ise hem ahşap malzemenin kendisi hem de gaspeden kişinin sanatı bulunmaktadır.

ولو كانا أخوين أحدهما لأب وأم، والآخر لأب، فإنه يقدّم في العصوبة الذي لأب وأم؛ لأنهما استويا في ذات القرابة، فيصار إلى الترجيح باعتبار الحال، وهو زيادة الاتصال لأحدهما.

ولو كان ابن أخ^١ لأب معه ابن ابن أخ لأب وأم، فإنّ الأخ لأب يُقدم في العصوبة باعتبار الحال، لَمَّا استويا في ذات القرابة، وهو الأخوة.

وربما خفي على الشافعي هذا الحد في بعض المسائل، فهو معذور لكونه خفياً، ومن أصاب مركز الدليل فهو مأجور مشكور.

وبيانه في مسائل الغصب، فإن علماءنا أثبتوا الترجيح باعتبار الصناعة والخيطة والطبخ والشّي، وقالوا:

فيمن غصب ساجة وأدخلها في بنائه: ينقطع حق المغصوب منه عن الساجة؛ لأن الصنعة التي أحدثها الغاصب^٢ [٣١٠أ] فيها قائم^٣ من كل وجه، غير مضاف إلى صاحب العين، وعين الساجة قائم من وجه مستهلك من وجه؛ لأنه صار مضافاً إلى الحادث بعمل الغاصب وهو البناء، فرجحنا ما هو قائم من كل وجه باعتبار معنى في الذات^٤، وأسقطنا اعتبار معنى قوة الحال في الجانب الآخر، وهو أنه أصل.

وفي الساجة إذا بنى عليها، لما استويا في أن كل واحد منهما قائم من كل وجه، رجعنا باعتبار الحال حق صاحب الساجة على حق صاحب البناء؛ لأن قوام البناء للحال بالساجة، وقوام الساجة ليس بالبناء.

١ ج: الأخ.

٢ وفي هامش أ + أي: إدخالها في البناء.

٣ ج: قائمة.

٤ وفي هامش أ + وهو ذات العمل الذي حصل من الغاصب.

٥ ج: فرجحنا.

Kişi başkasına ait bir kumaşı gasp edip kesip dikerse veya eti gasp edip pisirir veya kızartırsa hüküm aynı şekildedir. Çünkü gâsıbın ameli ile sonradan meydana gelen vasıf her bakımdan mevcuttur. Mal sahibinin hakkı ise bir açıdan mevcut diğer açıdan gâsıba nispet edilen amel dikkate alındığında ise yoktur. Buna göre her bakımdan mevcut olan tercih edilmek durumundadır.

Yine Ramazan orucunun, gündüzün çoğunda var olan niyet ile edâ edilebileceği görüşünü benimsemekteyiz. Çünkü gündüzün tamamında yeme, içme ve cinsel ilişkiden uzak durmak (imsak) bir rükündür. Bunun şer'î oruç olabilmesinin şartı, kendisiyle ihlâsın elde edilebilmesi için niyettir. Niyetin bu rüknün çoğundaki varlığıyla şer'î orucun da var olması tarafının tercih edilmesi durumunda, emrin bu şekilde yerine getirilmiş olacağı görüşünü benimsiyoruz.

İmam Şâfiî (r.h.) ise şöyle der: İbadetler konusunda ihtiyat esas alınır. Niyet, rüknün tek bir cüzünde mevcut olmadığında, farzın edâsında ihtiyatın esas alınması gerekçesinden ötürü, yokluk tarafı varlık tarafına tercih edilir. Buna göre İmam Şâfiî'nin (r.h.) tercihte dikkate aldığı şey, vasıftaki manadır. Bu da ihtiyatın esas alınacağı farz bir ibadet olmasıdır. Bizim dikkate aldığımız ise zâttaki bir manadır. Zâttaki tercih ettirici mana, vasıftaki tercih ettirici manayı dikkate almaktan evlâdır.

Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle der: Bir adamın iki yüz dirhemi ve beş sâime devesi olsa ve sahip olduğu develerin üzerinden dirhemlerden daha önce bir yıl geçse, bunun üzerine bir koyun olan zekât borcunu ödese, daha sonra develerini iki yüz dirheme satsa, bu satıştan elde ettiği bu iki yüz dirhemi elindeki iki yüz dirheme ilave etmez ve bunların üzerinden yeni bir sene geçmesi gerekir.

Ancak bu kişi, ikinci iki yüz dirhemi hibe veya miras yoluyla elde etmiş olsa (müstefâd) elindeki iki maldan hangisinin üzerinden daha önce senesi dolacaksa ona ilave eder. Elde ettiği yeni iki yüz dirhem, önceki iki malın birinden elde ettiği kârı veya bu iki maldan birinin bizzat kendisinden doğan bir ziyade ise bunu -senesi daha sonra dolacak da olsa- kendisinden doğmuş olduğu asıl mala ilave eder. Çünkü bundaki tercih sebebi zâttaki bir manadır. O da iki maldan birinin artıcı özellikte olmasıdır. Bunun karşısında diğer maldaki senenin dolmasının daha yakın olması vasfı dikkate alınmaz. İlk meselede zatla ilgili olan hususta iki taraf eşit olunca vasfı dikkate alarak tercihte bulunduk.

وكذلك الثوب إذا قطعه وخاطه واللحم إذا طبخه أو شواه لأن الوصف الحادث بعمل الغاصب قائم من كل وجه وما هو حق المغصوب منه قائم من وجه مستهلك من وجه باعتبار العمل المضاف إلى الغاصب فيترجح ما هو قائم من كل وجه.

وكذلك قلنا: صوم رمضان يتأدى بالنية الموجودة في أكثر النهار؛ لأن الإمساك في جميع النهار ركن واحد، وشرط كونه صوما شرعيا لنية؛ ليحصل بها الإخلاص، فإذا ترجح جانب الوجود باقتران النية بأكثر هذا الركن، قلنا: يحصل به امتثال الأمر.

فالشافعي يقول: يؤخذ في العبادات بالاحتياط، فإذا انعدمت النية في جزء من هذا الركن، يترجح جانب عدم على جانب الوجود، لأجل الاحتياط في أداء الفريضة، فكان ما اعتبره معنى في الحال، وهو أنه فرض يؤخذ فيه بالاحتياط، وما اعتبرناه معنى في الذات، والمرجح في الذات أولى بالاعتبار من المرجح في الحال.

وقال أبو حنيفة: إذا كان لرجل مائتا درهم وخمسة من الإبل السائمة، فسبق حول السائمة، فأدى عنها شاة، ثم باعها بمائتي درهم فإنه لا يضم ثمنها إلى ما عنده، ولكن ينعقد على الثمن حول جديد.

فلو استفاد مائتي درهم بهبة أو ميراث، فإنه يضمها إلى أقرب المالين في الحول، وإن كان المستفاد ربح أحد المالين أو زيادة متولدة من عين أحد المالين يضم ذلك إلى الأصل، وإن كان أبعد في الحول؛ لأن المرجح هنا معنى في الذات، وهو كونه نماء أحد المالين، فيسقط بمقابلته اعتبار الحال في المال الآخر، وهو القرب في الحول، وفي الأول لما استوى الجانبان فيما يرجع إلى الذات صرنا إلى الترجيح باعتبار الحال.

Bu prensip üzerine bina edilmiş olan meseleler pek çoktur. Allah en doğrusunu bilendir.

[4.] Fasil: [Fâsid Tercih ve Çeşitleri]

Fâsid tercih dört çeşittir:

1) Daha önce açıkladığımız bir kıyası başka bir kıyasla tercih etmek. Çünkü o ikisinden her biri, kendisiyle hükmün sabit olması için şer'î bir illettir (delildir). Dolayısıyla şahitlerdeki sayının fazlalığında olduğu gibi o ikisinden biri diğeri diğeri için tercih ettirici sebep olamaz.

Aynı şekilde bir haber sebebiyle iki kıyastan birini tercih etmek de fâsiddir. Çünkü haber sebebiyle kıyas terk edilir ve kıyas, haber karşısında delil olmaz. Daha önce açıkladığımız üzere, teâruz meydana geldikten sonra tercihe gitmek, denklige itibarlardır (halbuki kıyas ile haber arasında denklik olmadığı için teâruz olamaz).

Aynı şekilde Kitâb'ın nassı sebebiyle iki haberden birini tercih etmek de fâsiddir. Çünkü nassa muâriz olması durumunda haber delil olmaz.

2) (Asla) benzerliklerin çok olması sebebiyle tercih etmek. Bize göre bu tercih fâsiddir.

Onun (bu tür tercihin) açıklaması karşı tarafın söylediği şu sözdendir: Kardeş, babaya tek bir yönden benzemektedir ki bu da mahremiyettir. Amcaoğluna ise; her iki taraf için de kisasın geçerli olması, her birinin diğeri hakkında şahitliğinin kabul edilmesi, ikisinden her birinin diğerine zekât vermesinin câiz olması, onlardan her birinin eşinin diğerine ebediyen haram olmaması ve bunların dışında diğer bazı hükümlerde olduğu gibi birçok yönden benzemektedir:

Onlar (karşı görüşte olanlar) şöyle dediler: Benzerlik yönlerinin çok olması sebebiyle (daha çok benzeyen) tercih edilir.

Bu, bize göre fâsiddir. Çünkü asıllar şahitlerdir. Davalarda şahitlerin sayısının çokluğu sebebiyle tercih yapmanın fâsid olduğunu daha önce açıklamıştık. İletlerin çokluğu sebebiyle hükümlerde tercih yapmak ve aynı şekilde benzerlik yönlerinin çokluğu sebebiyle tercih yapmak da fâsiddir.

والمسائل على هذا الأصل يكثر تعدادها، والله أعلم. [٣١٠ب]

فصل: [الترجيح الفاسد وأنواعه]

وأما الفاسد من الترجيح فأنواعٌ أربعة:

أحدها: ما بينا من ترجيح قياس بقياس آخر؛ لأن كل واحد منهما علةٌ شرعيةٌ لثبوت الحكم بها، فلا تكون إحداهما مرجحةً للأخرى، بمنزلة زيادة العدد في الشهود. وكذلك ترجيح أحد القياسين بالخبر فاسد؛ لأن القياس متروك بالخبر، ولا^١ يكون حجة في مقابلته، والمصير إلى الترجيح بعد وقوع التعارض باعتبار المماثلة كما بينا.

وكذلك ترجيح أحد الخبرين بنص الكتاب فاسد؛ لأن الخبر لا يكون حجة في معارضة النص.

والنوع الثاني: الترجيح بكثرة الأشباه، فإنه فاسد عندنا.

وبيانه فيما يقوله الخصم: إن الأخ يشبه الأب من وجه وهو المحرمية، ويشبه ابن العم من وجوه نحو جريان القصاص من الطرفين، وقبول شهادة كل واحد منهما لصاحبه، وجواز وضع الزكاة لكل واحد منهما في صاحبه، وحل حليته كل واحد منهما لصاحبه، وغير ذلك من الأحكام.

قالوا: فترجّح باعتبار كثرة الأشباه.

وهو فاسد عندنا؛ لأن الأصول شواهدٌ، وقد بينا أن الترجيح بزيادة عدد الشهود في الخصومات فاسد، وفي الأحكام الترجيح بكثرة العلل فاسدٌ، فكذلك الترجيح بكثرة الأشباه.

3) İletin umûmiliği sebebiyle tercih etmek. Karşı görüş sahibinin şu görüşünde bunun örneği mevcuttur: Nasta zikredilen şeylerin dördünde (buğday, arpa, hurma, tuz) ribâ hükmünü yiyecek olma vasfı (tu'miyet) ile ta'lîl etmek evlâdır. Çünkü bu illet hem azı hem de çoğu kapsar. Halbuki miktar ile ta'lîl yapmak sadece çok olana mahsustur. Dolayısıyla daha genel olan ile ta'lîl yapmak evlâdır.

Bize göre bu fâsiddir. Çünkü illet ile hükmün ispatı, nas ile hükmü ispatın bir fer'idir. Bize göre naslarda umûm ve husûs sebebi ile tercih gerçekleşmez.¹ Halbuki Şâfi'ye göre hâs, umûma hâkimdir.

(O zaman) illetler konusunda daha genel olanın daha hâs olana tercih edilmesini nasıl söyler? Kaldı ki umûm ve husûs manası sığaya dayanır. Bu ise ancak naslarda olur. İletlerde ise muteber olan, bu konuda hakkındaki ihtilafımıza göre tesir veya ihâledir.² Bu konuda umûm ve husûsun bir etkisi (yeri) yoktur.

4) Vasıfların azlığı ile tercih etmek. Karşı görüş sahibinin şu görüşünde bunun örneği mevcuttur: "Benim ribâ konusunda illet yaptığım şey 'tu'miyet' olan tek bir vasıftır. 'Aynı cinsten olmak' ise bana göre (illet değil) şarttır. Halbuki siz ribânın illetini iki vasıflı yapıyorsunuz. Dolayısıyla vasfın azlığı sebebiyle benim illetim tercih edilir."

Bize göre bu fâsiddir. Çünkü daha önce hükmün illet ile sabit olmasının nas ile sabit olmasının fer'i olduğunu açıklamıştık. Muhtasar olup özet bir beyân ifade eden nas, daha çok beyân ihtiva edene tercih edilmez. İlet de aynı şekildedir hatta evlâdır. Çünkü orada (asıl olan nasta) hükmün sübûtu, kendisinde öz ve ayrıntının gerçekleştiği nassın sığasıyladır. Burada (fer'de yani kıyasa dayalı olanda) ise hükmün sübûtu müessir illet (mana) bakımındadır. Dolayısıyla burada (müessir illet dikkate alınarak sabit olan hükümde) öz ve ayrıntı gerçekleşmemektedir.

1 Hanefilere göre hâs lafızların delaleti kat'î olduğu gibi, tahsis edilmedikçe âm lafızların delaleti de kat'îdir. Dolayısıyla bunlardan biri diğerinden daha güçlü değildir.

2 İhâle, nas ya da icmâ ile sabit olan hükümden istinbât edilen illet üzerinde düşündür. Bk. Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (İstanbul: Rağbet Yay., 1998), 183. Burada ihâle ile kastedilen, illetin münâsip bir vasfı olmasıdır. Şâfi literatüründe "ihâle" kavramı, "münâsip vasfı" ifade eder. Bunun sebebi, vasfın zahirine bakıldığında hükme münâsip olmasının zannedilmesidir.

والنوع الثالث: الترجيح بعموم العلة، وذلك نحو ما يقوله الخصم: إنَّ تعليل حكم الربا في الأشياء الأربعة بالطعم أولى؛ لأنه يعم القليل والكثير، والتعليل بالقدر يخص الكثير، وما يكون أعم فهو أولى.

وعندنا هذا فاسد؛ لأن إثبات الحكم بالعلة فرعٌ لإثبات الحكم بالنص، وعندنا الترجيح في النصوص لا يقع بالعموم والخصوص، وعنده الخاص يقضي على العام.

كيف يقول في العلل: إنَّ ما يكون أعمُّ فهو مرجَّح على ما يكون أخصُّ؟ ثم معنى العموم والخصوص يبتنى على الصيغة، وذلك إنما يكون في النصوص، فأما العلل فالمعتبر فيها التأثير أو الإحالة^١ على حسب ما اختلفنا^٢ فيه، ولا مدخل للعموم والخصوص في ذلك.

والنوع الرابع: الترجيح بقلة الأوصاف، وذلك نحو ما يقوله الخصم: في أن ما جعلته علة في باب الربا وصف واحد وهو الطعم، فأما الجنسية عندي شرط، وأنتم تجعلون [٣١١] علة الربا ذات وصفين، فتترجح علتي باعتبار قلة الأوصاف.

وهذا فاسد عندنا؛ لما بينا أن ثبوت الحكم بالعلة فرعٌ لثبوته بالنص، والنص الذي فيه بعض الإيجاز والاختصار لا يترجح على ما فيه بعض الإشباع في البيان، فكذلك العلة، بل أولى؛ لأن ثبوت الحكم هناك بصيغة النص الذي يتحقق فيه الاختصار والإشباع، وهنا باعتبار المعنى المؤثر، ولا يتحقق فيه الإيجاز، والله أعلم^٣.

١ ج: الإحالة

٢ ج: اختلفنا.

٣ ج - والله أعلم.

[17.] BÂB: KENDİLERİYLE DELİL GETİRMENİN CÂİZ OLDUĞU TARDÎ İLLETLERE İTİRAZ ŞEKİLLERİ

Bu itiraz şekilleri dört tanedir.

- 1) el-Kavlu bi-Mûcebi'l-İlle
- 2) Mümânaa
- 3) Fesâdü'l-Vaz'
- 4) Nakz (Münâkaza)

Biz “el-kavlü bi-mûcebi'l-ille”¹ itirazının açıklamasını öne alıyoruz. Çünkü (bir konuda) anlaşma imkânı olmaması durumunda tartışmaya gidilir. Anlaşma imkânı bulunduğu ve bu anlaşma ile maksat hâsıl olduğunda ise zaten tartışmaya gitmenin bir anlamı yoktur.

[el-Kavlu bi-Mûcebi'l-İlle]

“el-Kavlu bi-mûcebi'l-ille” nin açıklaması şöyledir: Muallilin yaptığı ta'lîl ile kabul edilmesini gerekli kıldığı şeyi kabul etmektir.

İmam Şâfiî'nin (r.h.) başı mesh etmenin tekrarlanması hususunda yaptığı ta'lîlde bunun açıklaması şöyledir: “Mesh abdeste bir rükündür, bu nedenle yıkanan organların üç defa yıkanmasının sünnet olması gibi başı üç defa mesh etmek sünnettir.”

Biz (Hanefîler) bu ta'lîlin gereğini kabul ediyor ve şöyle diyoruz: Başı üç kere mesh etmek sünnettir ve aynı şekilde dört defa mesh etmek de sünnettir. Çünkü bize göre meshte farz olan, başın dörtte birinin mesh edilmesidir. İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre ise farz olan “mesh” kelimesinin kapsamına giren en az miktarıdır.

Sonra, başın tamamını mesh etmek sünnettir. Başın tamamını mesh etmek ile başı üç kere ve dört kere mesh etmek gerçekleşmiş olur. Fakat bu tekrar, meshin farz olmadığı bir mahalde gerçekleşmiş olur. Çünkü mesh fiilinin bir mahalde üç kere yapılması ile farklı mahallerde toplamda üç kere yapılması arasında bir fark yoktur. Nitekim bir kimse üç eve girdiğinde “Üç kere girdim.” dediği gibi bir eve üç defa giren kişi de “Üç kere girdim.” demektedir.

1 Muallilin yaptığı ta'lîlin gereğini kabul etmekle birlikte, ortaya koyduğu hükme itiraz etmek.

باب: وجوه الاعتراض على العلل الطردية التي^١ يجوز الاحتجاج بها

هذه الوجوه أربعة:

[١] القول بموجب العلة

[٢] ثم الممانعة

[٣] ثم بيان فساد الوضع

[٤] ثم النقض.

فنقدم بيان القول بموجب العلة؛ لأن المصير إلى المنازعة عند تعذر إمكان الموافقة،
وأما مع إمكان الموافقة وتحصيل المقصود به فلا معنى للمصير إلى المنازعة.

[القول بموجب العلة]

ثم تفسير القول بموجب العلة: هو التزام ما رام المعلّل الزامه^٢ بتعليله.

وبيان ذلك فيما علل به الشافعي رحمه الله في تكرار المسح بالرأس أنه ركنٌ في
الوضوء، فيسن تثليثه كالغسل في المغسول؛ لأننا نقول بموجب هذا.

فنقول: يُسن تثليثه وتربيعة أيضاً؛ لأن المفروض هو المسح بربع الرأس عندنا،
وعنده: أدنى ما يتناوله الاسم.

ثم استيعاب جميع الرأس بالمسح سنة، وبالاستيعاب يحصل التثليث والتربيعة،
ولكن في محل غير المحل الذي قام فيه الفرض؛ لأنه لا فرق بين أن يكون تثليث
الفعل في محل أو محالٍ، فإنّ من دخل ثلاثة أدور^٣ يقول: دخلت ثلاث دخلات،
كما أن من دخل داراً واحدة ثلاث مرات، يقول: دخلت ثلاث دخلات.

١ : الذي.

٢ ب + أحدها.

٣ ج: التزامه.

٤ ب ج: ثلاث.

٥ ج: أدور.

Eğer Şâfiî (üç defa mesh etme) hükmünü değiştirip meshin tekrar edilmesinin sünnet olması gerektiğini söylerse biz şöyle deriz:

Şimdi bu (hüküm), aslında (yıkanan organlarda) menedilmiştir.¹ Zira bize göre yıkamadaki sünnet, bizzat amaç olarak tekrar etmek değil, yıkamayı tam yapmaktır (ikmâl). Yıkamanın tam olması ise, farz olan miktara ilave ile olur. Uzun tamamını yıkamak (istiâb) farzdır. Bu ikmalden sonra yapılan fazlalık ancak tekrar ile olur. Dolayısıyla yıkamada tekrarın meydana gelmesi, tekrarın asıl maksat olmasından değil, tam yıkamanın ancak tekrarla sağlanabilir olmasındandır. Başın tamamının mesh edilmesi ise farz değildir. Dolayısıyla başın mesh edilmesinde meshin tamamlanması, farz olan miktar üzerine ilave meydana gelmesi sebebiyle kaplama mesh ile meydana gelir.

Rükünlerde ikmâl, bu şekilde tam yapmakla meydan gelir. Mesela namazda kıraatin ikmâl edilmesi tekrar ile değil kıraatin uzun tutulmasıyla olur. Rükû ve secdelerdeki ikmâl de bunları tekrar yaparak değil süresini uzatarak yapılır. Çünkü uzuv üzerine suyun akıtılarak temizlenmesi gibi, manası akılla kavrananlarda ikmâl, ancak tekrar ile olur. Nitekim bedenden ya da elbiseden görünen bir necaseti yıkama konusunda da ikmâl kalp tatmin oluncaya kadar yıkamayı tekrar etmekle olur. Ancak temizleme manasının akılla kavranamayacağı mesh konusunda ise tekrarın ikmâl hususunda bir etkisi yoktur. Aksine bu tür meshteki ikmâl, kendisinde farz olan miktara bir ziyade bulunan kaplama meshle yapılır.

Bu durumda illeti tespit etmek isteyen kişi (muallil), meselenin etrafında dönüp durduğu “rükün olma vasfı” ile “mesh etme vasfı”nın tesirini talep etmeye mecbur kalır. Böylece meshin tesirinin “hafifletmek” hususunda olduğu ve mest üzerine meshteki gibi başın meshindeki ikmâl manasının istiab ile gerçekleştiği ortaya çıkmaktadır.

Tekrarı şart kılma konusunda rükün olma vasfının bir etkisinin olmadığı açığa çıkmaktadır. Zira mazmaza ve istinşak rükün olmamasına rağmen bunları tekrar etmek sünnettir. Şu da açığa çıkmaktadır ki ister rükün, ister sünnet, ister asıl, ister ruhsat olsun, tüm bunlar farz olan miktara ziyade yapmak suretiyle ikmâl olma anlamında eşittir.

1 Bu, Hanefilerin mümânaa yoluyla yaptığı bir itirazdır.

فإن غير الحكم فقال وجب أن يُسنّ تكراره.

قلنا: الآن هذا في الأصل ممنوع، فإن المسنون في الغسل ليس هو التكرار مقصودا عندنا، بل الإكمال، وذلك بالزيادة على الفريضة، إلا أن هناك الاستيعاب فرض، فالزيادة بعد ذلك للإكمال^١ لا تكون إلا بالتكرار، فكان وقوع التكرار فيه اتفاقا، لا أن يكون مقصودا، وهنا^٢ الاستيعاب ليس بفرض، فيحصل الإكمال فيه بالاستيعاب لوجود الزيادة على القدر المفروض.

والإكمال يحصل به في الأركان نحو القراءة في الصلاة، فالإكمال فيه يكون^٣ بالإطالة لا بالتكرار، وكذلك الإكمال في الركوع والسجود. [٣١١ب] ولأن الإكمال فيما يُعقل فيه المعنى وهو التطهير بتسييل الماء على العضو إنما يكون بالتكرار، كما في غسل النجاسة العينية عن البدن أو الثوب، يكون الإكمال فيه بالتكرار إلى طمأنينة القلب، فأما في المسح الذي لا يُعقل فيه معنى التطهير لا يكون للتكرار فيه تأثير في الإكمال، بل الإكمال فيه يكون بالاستيعاب الذي فيه زيادة على القدر المفروض.

وعند ذلك يُضطر المَعْلَل إلى الرجوع إلى طلب التأثير بوصف الركنية ووصف المسح الذي تدور عليه المسألة، ثم يظهر تأثير المسح في التخفيف، وتحقيق معنى الإكمال فيه بالاستيعاب كما في المسح بالخف.

ويتبين أنه لا أثر للركنية في اشتراط التكرار، فإن التكرار مسنون في المضمضة والاستنشاق مع انعدام الركنية، ويتبين أن ما يكون ركنا، وما يكون سنة، وما يكون أصلا، وما يكون رخصة، في معنى الإكمال بالزيادة على القدر المفروض سواء.

١ ج: الإكمال.

٢ وفي هامش أ + أي: في المسح.

٣ ج: يكون فيه.

Mest üzerine mesh gibi ruhsat olan meshte kaplama mesh rükün olmayınca, burada ikmâl tekrarlamayla değil, kaplama mesh ile olur. Asıl durumunda olan başa mesh etmede de durum aynıdır.

Mazmazada olduğu gibi, eğer sünnetin aslı, uzvun tamamını kapsayacak şekilde yerine getirilen bir sünnet olursa, bu tür sünnetlerde ikmâl tekrar ile olur. Rükünlerde de durum aynıdır. Eğer söz konusu farz ancak tamamı yapılarak yerine getirilebilen bir farz ise, bu tür farzlarda ikmâl tekrar ile olur. Böylece meselenin fıkhi inceliği bu açıdan ortaya çıkar. (Yıkamada tekrarlayarak ikmâl, başta kaplama meshle ikmâl)

el-Kavlu bi-mûcebi'l-ille örneklerinden biri de Şâfiî (hasmın) nafîle oruç hakkında kendisiyle ta'lîl ettiği şu husustur: Kişi, fâsid olduğunda devam edilmesi gerekmeyen bir ibadete başladığında bu ibadetin bozulması sebebiyle kazâsı gerekmez. Biz de bu illetin gerektirdiği şeyi kabul ediyoruz. Zira bize göre bu ibadetin kazâ edilmesi, bozulması sebebiyle değil, edâ etmeyi vâcip kılan şey sebebiyledir ki, o da bu ibadete “başlamaktır.” Şayet Şâfiî, ibareyi değiştirip “Abdestte olduğu gibi, bu ibadetin de başlamak ile zorunlu olmaması gerekir.” derse, biz şöyle deriz:

Bize göre ibadete başlamak, o ibadet bozulduğunda devam ettirilmeyen bir ibadet olması bakımından, bağlayıcı değil, bilakis adak ile bağlayıcı olması itibariyledir. Onun söylemiş olduğu vasıf itibariyle bağlayıcı olmama, bizim söylemiş olduğumuz vasıf itibariyle bağlayıcı olmasına engel teşkil etmez. Şâfiî'nin yaptığı ta'lîlin rüknü olan vâfa hükmü bağlamak kaçınılmazdır. Zira bir vasıf itibariyle vâcip olmaması, başka bir vasıf itibariyle vâcip olmadığını göstermez. Bu durumda Şâfiî, başlamanın bağlayıcı olmadığına ve bağlayıcı olma hususunda nezre benzemediğine dair delil getirmek zorunda kalır. Böylece meselenin fikhî inceliği açığa çıkmıştır.

Diğer bir örnek, Şâfiîlerin, “Merv kumaşı karşılığında Merv kumaşında selem yapmak câizdir.” şeklindeki görüşlerindedir. Çünkü bu işlemi yapan kimse, metreyle ölçülen bir şey karşılığında metreyle ölçüleni selem akdine konu yapmıştır. Dolayısıyla Herat kumaşı karşılığında Merv kumaşında selem yapmak gibi câiz olmaktadır. Biz Hanefiler de o illetin gereğini kabul ediyoruz.” Zira metre ile ölçülen bir şeyin karşılığında metreyle ölçülen bir şeyi selem akdiyle satmak, bize göre akdi fâsid yapmamaktadır. Ancak bu vasıf, ifsat edici nitelikteki başka bir mana itibariyle sözleşmenin fâsid olmasına mâni değildir.

ثم في المسح الذي هو رخصة لما لم يكن الاستيعاب ركنا كالمسح بالخف كان الإكمال فيه بالاستيعاب لا بالتكرار، فكذا^١ في المسح الذي هو أصل.

وفيما يكون مسنونا لما كان إقامة أصل السنة فيه بالاستيعاب كان الإكمال فيه بالتكرار كالمضمضة، فكذا^٢ فيما هو ركن، فإذا^٣ كان إقامة الفرض لا تحصل إلا بالاستيعاب كان الإكمال فيه بالتكرار فيظهر فقه المسألة من هذا الوجه

ومن ذلك ما علل به الشافعي في صوم التطوع: أنه باشر نفل^٤ قربة لا يمضى في فاسدها، فلا يلزمه القضاء بالإفساد. لأننا نقول بموجب هذه العلة، فإن عندنا: القضاء لا يجب بالإفساد، وإنما يجب بما وجب به الأداء وهو الشروع. فإن غير العبارة، وقال: وجب أن لا يلزم بالشروع كالوضوء.

قلنا: الشروع في العبادة باعتبار كونها مما لا يمضى في فاسدها لا يكون ملزما عندنا، بل باعتبار كونها مما^٥ يلتزم بالنذر، وعدم اللزوم باعتبار الوصف الذي قاله لا يمنع اللزوم باعتبار الوصف الذي قلنا، ولا بد من إضافة الحكم إلى الوصف الذي هو ركن^٦ تعليله، فبان^٧ لم يجب باعتبار وصف لا يدل على أنه لا يجب باعتبار وصف آخر، وعند ذلك يضطر إلى إقامة الدليل على أن الشروع غير ملزم، وأنه ليس نظير النذر في كونه ملزما، فيتبين^٨ فقه المسألة.

ومن ذلك قولهم: إسلام المروي في المروي جائز؛ لأنه أسلم مذروعا في مذروع، فيجوز كإسلام الهروي بالمروي. لأننا نقول بموجبه، [٣١٢] فإن^٩ بكونه^{١٠} مذروعا في مذروع لا يفسد العقد عندنا، ولكن هذا الوصف لا يمنع فساد العقد باعتبار معنى آخر هو مفسد.

١ ج: وكذلك.

٢ ج: وكذلك.

٣ ج: إذا.

٤ ج: فعل.

٥ ب + لا.

٦ ج: فإن.

٧ ج: فتبين.

٨ ج: كونه.

Dikkat edersen, metreyle ölçülen bir şey karşılığında metreyle ölçülen başka bir şeyi selem yapmış olmasına rağmen, bir fâsid şartın koşulması ve sözleşmenin yapıldığı yerde anaparanın (re'sü'l-mâl) kabzedilmemesi sebebiyle akit fâsid olmaktadır.

Sözleşme, bu vasfın (metreyle ölçülen) varlığına rağmen, başka bir mana itibariyle ittifakla bozulabiliyorsa, cins birliği bakımında akdin fesadı niçin câiz olmasın? Bu durumda Şâfiî, meselenin fikhî tahliline başlamaya ve imkân bulursa, cins birliğinin bu akdin fesadı için illet olmaya elverişli olmadığıyla meşgul olmaya mecbur olur.

Bir diğer örnek, Şâfiîlerin ric'î talâk hakkındaki şu ta'lilleridir. Ric'î talâkla ile boşanmış olan kadın da boşanmıştır ve bâin talâkla boşanmış kadın gibi kendisiyle cinsel ilişkiye girilmesi haram olur. Biz de aslında bu illetin gereğini kabul ediyoruz. Nitekim biz, onunla cinsel ilişkiye girmeyi boşanmış olması sebebiyle değil, bilakis hâlâ nikâhlı olması sebebiyle helal sayıyoruz. Tıpkı karı-kocanın birbirine geri dönmesinden sonra olduğu gibi, boşanmış olduğu halde nikâhlı olan kadınla cinsel ilişkiye girmek ittifakla helaldir. Nitekim ric'atla vâki olan talâk, nikâh bağını kaldırmaz ve onu boşanmış olmaktan da çıkarmaz. O halde Şâfiî, meselenin fikhî tahliline dönmeye mecbur olur. Bu fikhî tahlil de şudur: Talâkın meydana gelmesi, nikâhı bozabilir mi ya da nikâh mülkiyeti devam ettiği halde talâk cinsel ilişkiyi haram kılar mı? İşte meselenin fikhî tahlili bunun üzerinde dönüp dolaşmaktadır.

Diğer bir örnek, (Şâfiîlerin) muhâlea yoluyla boşanmış kadın hakkındaki görüşleridir. Zira muhâlea yoluyla boşanmış kadın talâka mahal olmaz. Çünkü muhâlea yoluyla boşanmış kadın artık nikâhlı değildir. Bize göre ise bu vafı itibarla o kadın, vukû anında kendisinde talâkın vukû bulması için bir mahal değildir. Fakat bu durum, o kadında kendisiyle talâkın vukûu için mahal olan bir başka vafı ortadan kaldırmaz. O vafı ise, iddet devam ettiği sürece kadın üzerinde geçerli olan erkeğe ait mülkiyettir. Böylece Şâfiî bu sebeple meselenin fikhî tahliline dönmek zorunda olur.

Diğer bir örnek, Şâfiîlerin kâfir kölenin zihar kefâreti olarak âzat edilmesi konusunda yaptıkları şu ta'lildir: Bu âzat etme eylemi kefâret karşılığında yapılmış bir hürriyete kavuşturmadır. Bu nedenle zihar kefâreti, hata ile öldürme kefâretinde olduğu gibi kâfir bir köle ile gerçekleşmez. Biz de bu illetin gereğini kabul ediyoruz.

ألا ترى أنه يفسد بذكر شرطٍ فاسدٍ فيه، وبترك قبض رأس المال في المجلس مع أنه أسلم مذروعا في مذروع.

فإذا جاز أن يفسد هذا العقد مع وجود هذا الوصف باعتبار معنًى آخر بالاتفاق، فلماذا لا يجوز أن يفسد باعتبار الجنسية؟ فيضطر عند ذلك إلى الشروع في فقه المسألة، والاشتغال بأن الجنسية لا تصلح علةً لفساد هذا العقد بها إن أمكنه ذلك.

ومن ذلك تعليلهم في الطلاق الرجعي: أنها مطلقة، فتكون محرمة الوطء كالمبانة. لأننا نقول بموجبه، فإننا لا نجعلها محللة الوطء لكونها مطلقة، بل لكونها^١ منكوحة، وبالاتفاق مع كونها مطلقةً إذا كانت منكوحةً تكون محللة الوطء كما بعد المراجعة، فإن الطلاق الواقع بالرجعة لا يرتفع، ولا تخرج من أن تكون مطلقةً، فيضطر حينئذ إلى الرجوع إلى فقه المسألة. وهو أن وقوع الطلاق هل يمكن خلافاً في النكاح، أو هل يكون محرماً للوطء مع قيام ملك النكاح؟ وعلى هذا يدور فقه المسألة.

ومن ذلك ما قالوا في المختلعة: لا يلحقها الطلاق؛ لأنها ليست بمنكوحة. فإن عندنا باعتبار هذا الوصف لا تكون محلاً لوقوع الطلاق عليها عند الإيقاع، ولكن هذا لا ينفي^٢ وصفاً آخر فيها يكون به محلاً لوقوع الطلاق عليها، وهو ملك اليد الباقي له عليها بقاء العدة، فيضطر بهذا الطريق^٣ إلى الرجوع إلى فقه المسألة.

ومن ذلك تعليلهم في إعتاق الرقبة الكافرة عن كفارة الظهار: فإنه تحرير في تكفير، فلا يتأدى بالرقبة الكافرة كما في كفارة القتل. لأننا نقول بموجب هذا.

١ أ: بكونها؛ ج: لكونها.

٢ ج: لا يبقى.

٣ ج - الطريق.

Nitekim bize göre de İmam Şâfiî'nin dediği bu kafirlik vasfıyla kefâret vâcibi yerine gelmiş olmaz, bilakis zihar kefâreti iki ay kesintisiz oruç tutmakla ve oruç tutmaya güç yetmediğinde altmış fakiri doyurmakla yerine getirildiği gibi sorumlu kişinin emre boyun eğmesiyle yerine getirilmiş olur. Buna göre köle âzat etme konusunda da Şâfiî meselenin fikhî inceliğine müracaat etmek zorunda kalır. Meselenin fikhî inceliği ise hata ile adam öldürme kefâretinde emre boyun eğmek, kafir kölenin kefâret olarak âzat edilmesiyle gerçekleşmeyeceği gibi zihar kefâretinde de kafir köle âzatıyla gerçekleşmez. Çünkü mutlak olan mukayyed olana hamledilir.

Bir diğer örnek, Şâfiîlerin erkek kardeş hakkındaki şu görüşleridir: Erkek kardeş, kardeşinin köle olarak satın alma yoluyla kendisine malik olması durumunda kardeşi hesabına âzat olmaz. Çünkü aralarında (baba-oğul ilişkisi gibi) bir cüziyyet ilişkisi yoktur. Nitekim biz de bu illetin gereğini kabul ediyoruz. Bize göre de bu iki kardeş arasında cüziyyet olmaması sebebiyle âzat işlemi meydana gelmez. Ancak cüziyyetin olmaması kendisiyle âzat olma illetinin tamam olduğu başka bir vasfın olmasını ortadan kaldırmaz, ki o vasf da söz konusu kardeşler arasında nikâhı haram kılan akrabalıktır. Bu durumda burada Şâfiî meselenin fikhî tahliline baştan başlamak zorunlu olur. Bu fikhî tahlil ise şudur: Nikâhı haram kılan akrabalık, mülkiyetle birlikte evlatlık (cüziyet) olmaksızın âzat etme illetini tamamlamaya elverişli midir, değil midir?

Zikredilen tardî illetlerin pek çoğuna karşı bu tür itirazlar getirilebilir. Bu itiraz, tard taraftarlarını meselenin fikhî tahliline başlamaya yönlendirmek için güzel bir metottur.

[1.] Fasil: [Mümânaa]

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu yöntem üzerine mümânaa dört çeşittir.

- 1) İletinin vasfı konusunda mümânaa.
- 2) Vasfın hükme uygunluğu konusunda mümânaa.
- 3) Hüküm konusunda mümânaa.
- 4) Hükümün vasma izafe edilmesi konusunda mümânaa.

فإنّ عندنا لا يتأدى الواجب من الكفارة بهذا الوصف الذي قال، بل بوجود الامتثال منه للأمر كما يتأدى بصوم شهرين متتابعين، وبإطعام ستين مسكينا عند العجز عن الصوم، فيضطر عند ذلك إلى الرجوع إلى فقه المسألة، وهو أنّ الامتثال لا يحصل هنا بتحرير الرقبة الكافرة، كما لا يحصل في كفارة القتل؛ لأن المطلق محمولٌ على المقيد.

ومن ذلك قولهم في الأخ: إنه لا يعتق على أخيه إذا ملكه؛ لأنه ليس بينهما جزئية. فإننا نقول بموجبه، فباعتبار انعدام الجزئية بينهما لا يثبت العتق عندنا، ولكن انعدام الجزئية لا ينفي وجود وصفٍ آخر به تتم علة العتق، وهو القرابة المحرّمة للنكاح، [٣١٢ب] فيضطر عند ذلك إلى الشروع في فقه المسألة، وهو أنّ القرابة المحرّمة للنكاح، هل تصلح متوّمة لعدة العتق مع الملك بدون الولاد أم لا؟

وأكثر ما يُذكر من العلل الطردية يأتي عليها هذا النوع من الاعتراض، وهو طريق حسن للإجاء أصحاب الطرد إلى الشروع في فقه المسألة، والله أعلم.^١

فصل: في الممانعة

قال رضي الله عنه: الممانعة على هذا الطريق على أربعة أوجه:

إحداها: في الوصف.

والثانية: في صلاحية الوصف للحكم.

والثالثة: في الحكم.

والرابعة: في إضافة الحكم إلى الوصف.

Bu taksimat, illette tardî savunmaların (ashâb-ı tard) illetin sahih olması için vasfın açık olarak hükme uygun olmasını, hükmün varlığının ve yokluğunun vasma bağlı olmasını şart koşmalarından dolayıdır.

[İlletin Vasfı Konusunda Mümânaa]

Birinci kısmın açıklaması, Şâfiîlerin oruçlu iken yeme ve içme ile orucunu bozan kişiye kefâretin gerekli olup olmadığı meselesinde yaptıkları ta'lildedir.

İmam Şâfiî (r.h.) şöyle dedi: “Bu kefâret, recm cezasında olduğu gibi, cinsel ilişkiyle ilgili bir cezadır, cinsel ilişkinin dışındaki bir şeyle alakası yoktur.”

Biz ise bu cezanın cinsel ilişkiyle alakalı olduğunu kabul etmiyoruz. Bu ceza, tam bir cinayet olacak şekilde orucu bozma ile ilişkilidir. Bu şekilde bir mümânaa yapıldığında Şâfiî, meselenin esas noktasını (harfû'l-mesele) yani “kefâreti gerektiren sebebin tam bir cinayet olan orucu bozma eylemi mi, yoksa orucu yok eden cinsel ilişki mi?” olduğunu beyân etmek zorundadır. (Bu araştırma sonucunda) orucu bozan sebebin söz konusu özellikteki oruç bozma eylemi olduğu sabit olunca; yeme, içme ve cima durumunda tek bir vasıf olan oruç bozma eylemi ile orucu yok eden sebebin kesinleştiği de ortaya çıkacaktır.

[Vasfın Hükme Uygunluğu Konusunda Mümânaa]

Mümânaanın ikincisinin açıklaması, başın mesh edilmesinin tekrarı örneğinde yer almaktadır. Şöyle ki, karşıt görüşte olan İmam Şâfiî (r.h.) bu konuda şu şekilde ta'lil yapmaktadır: “Başı mesh etmek, mesh yoluyla bir temizlik olduğu için taşla istincâda olduğu gibi, başı mesh etmeyi de üç defa tekrarlamak sünnettir.”

Biz, aslında (istincâda) böyle bir vasfın bulunduğunu kabul etmiyoruz. Çünkü istincâ maddi pisliğin giderilmesidir. Hâlbuki mesh yoluyla yapılan temizlikte böyle bir durum yoktur. Bu nedenle ihtiyaç giderme esnasında bedeninden herhangi bir yer kirlenmezse, o kişinin istincâ yapması gerekmez. Ve yine bu sebeple su ile temizlenmek daha efdaldır.

Ayrıca tahfife işaret eden mesh eylemi, kendisine üç defa tekrar etme hükmünün bağlanmasına elverişli değildir. Dolayısıyla hükmü bağlamaya uygunluk bulunmadığı durumda ta'lil yapmak da doğru değildir. Böyle bir mümânaa durumunda ta'lilde bulunan kişinin (İmam Şâfiî) meselenin inceliklerine bakması zorunludur.

وهذا لأن شرط صحة العلة عند أصحاب الطرد كون الوصف صالحاً للحكم ظاهراً، وتعلّق^١ الحكم به وجوداً وعدماً.

[الممانعة في وصف العلة]

أما بيان النوع الأول: فيما علّل به الشافعي في الكفارة على من أفطر بالأكل والشرب.

قال: هذه عقوبة تتعلّق بالجماع، فلا تتعلّق بغير الجماع كالرجم.

لأننا لا نسلم أنّ الكفارة تتعلّق بالجماع، وإنما تتعلّق بالإفطار على وجهٍ يكون جنائياً متكاملة، وعند هذا المنع يُضطر إلى بيان حرف المسألة، وهو أن السبب الموجب للكفارة الفطر على وجه تتكامل به الجنائية، أو الجماع المعدم للصوم، وإذا ثبت أنّ السبب هو الفطر بهذه الصفة، ظهر تقرّر السبب عند الأكل والشرب وعند الجماع بصفة واحدة.

[الممانعة في مناسبة الوصف للحكم]

وبيان النوع الثاني: في تكرار المسح بالرأس، فإنّ الخصم إذا علّل، فقال: هذه طهارة مسح، فيسّر فيها التثليث كالاستنجاء بالأحجار.

قلنا: لا نسلم هذا الوصف في الأصل، فإنّ الاستنجاء إزالة النجاسة العينية، فأما أن يكون طهارةً بالمسح فلا؛ ولهذا لو لم يتلوّث شيء من ظاهر بدنه لا يكون عليه الاستنجاء؛ ولهذا كان الغسل بالماء أفضل.

ثم المسح الذي يدل على التخفيف لا يكون صالحاً لتعليق حكم التثليث به، وبدون الصلاحية لا يصح^٢ التعليل، فيضطر عند هذا المنع إلى الرجوع إلى حرف المسألة.

١ ج: وتعلّق.

٢ ج: لا يصلح.

Bu da ya mesh ile yıkamayı birbiriyle eşitleyecek ve hükmün tekrarını gerektirecek uygun bir vasıf bulmakla; ya da mesh ve yıkama vasıflarıyla bu ikisinin arasını ayırmakla olur. Çünkü bunlardan biri (yıkama) bir uzvun tamamını kaplamaya diğeri (mesh) ise bizzat mesh olması sebebiyle ruhsata (hafifletmeye) delâlet eder.

Yine Şâfilerin bir elmanın iki elma karşılığında satımında yaptıkları ta'lîl de böyledir (vasıfta mûmânaa). Şöyle ki, bu kimse yiyecek bir şeyi yine kendi cinsinden bir yiyecek karşılığında göz kararı (mücâzefe) satmıştır. Dolayısıyla bu satış da bir yığın buğdayın bir yığın buğday mukabilinde göz kararı satışı câiz olmadığı gibi, câiz değildir.

Biz ise onlara şöyle deriz: İmam Şâfiî (r.h.) bu “göz kararı” ile eşyanın zatını mı yoksa miktarını mı kastediyor? O zaman onun göz kararı ile eşyanın bizzat kendisini kastettiğini söylemekten başka çaresi yoktur. O halde biz deriz ki: Bu takdirde eşyanın zatındaki göz kararı ile ya şeklini ya da miktarını (ölçeği) kastediyor. Böyle olduğunda da göz kararının ölçü olduğunu söylemekten başka çaresi kalmıyor. Çünkü eşyanın bizzat kendinde şekil açısından göz kararında bulunmak, bey' akdinin gerçekleşmesine ittifakla mâni olmaz. Zira zâtında şekil itibarıyla “göz kararı” bulunduğu hâlde bir avuç (kafız) buğdayı bir avuç buğday karşılığında satmak ittifakla caizdir. Hatta zaman zaman böyle alışverişlerde bir avuçta bulunan hububatın sayısı diğerininkinden daha fazla olabilmektedir.

Şayet Şâfiî, göz kararı ile miktarı (ölçeği) iddia etmişse, deriz ki: Bu vasıf, ancak ölçülebilen şeylerde uygun olur. Halbuki elma ve benzeri şeyler ise ölçü ile ölçülebilen şeyler değildir. Dolayısıyla bu vasıf hüküm için uygun olmaz. Çünkü ribevî mallarda akdin câiz olabilmesi için ölçü eşitliği icmâ ile şarttır. Bunun zaruri bir sonucu olarak, akdi fesad edici olması için eşitliğin zıddı olan ölçüde fazlalığın meydana gelmesi gerekir. Ölçü bakımından fazlalık, ölçü ile ölçülemeyen şeylerde gerçekleşmez.

Aynı şekilde Şâfiî'ye göre de akdin cevazının şartı olan ölçüde eşitlik, ölçülemeyen şeylerde gerçekleşmez. O zaman Şâfiî, meselenin esas noktasını açıklamaya mecbur kalır ki, o da şudur: Bu mallarda, kendi cinsleriyle mübadele edildiği takdirde, aslolan akdin haram olmasıdır. Akdin câiz olması ise iki şarta bağlıdır: 1) Ölçüde eşitlik, 2) Peşin olmak.

وهو إثبات التسوية بين الممسوح والمغسول بوصفٍ هو^١ صالح لتعلق حكم التكرار به، أو التفرقة بينهما بوصف المسح والغسل، فإنَّ أحدهما يدل على الاستيعاب، والآخر يدل على التخفيف بعين المسح.

وكذلك تعليلهم في بيع تفاحةٍ بتفاحين^٢: إنه باع مطعوماً بمطعوم من جنسه مجازفة، فلا يجوز، كبيع ضبرةٍ بصبرةٍ من حنطة.

لأننا نقول: تعني بهذا المجازفة ذاتا [١٣١٣] أم قدرا؟ فلا يجد بداً من أن يقول: ذاتا، فنقول حينئذ: تعني المجازفة في الذات صورة أم عياراً؟ فلا يجد بداً من أن يقول عياراً؛ لأن المجازفة من حيث الصورة في الذات لا تمنع جواز البيع بالاتفاق؛ فإن بيع قفيز حنطةٍ بقفيز حنطةٍ جائزٌ مع وجود المجازفة في الذات صورة، فربما يكون أحدهما أكثر في عدد الحبات من الآخر.

وإذا ادعى المجازفة عياراً^٣، قلنا: هذا الوصف إنما يستقيم فيما يكون داخلاً تحت المعيار، والتفاح وما أشبهه لا يدخل تحت المعيار، فلا يكون هذا الوصف صالحاً لهذا الحكم، ولأن المساواة كيلاً شرطُ جواز العقد في الأموال الربوية بالإجماع، ومن ضرورته أن يكون ضده وهو الفضل في المعيار مفسداً للعقد، والفضل في المعيار لا يتحقق فيما لا يدخل تحت المعيار.

كما أنَّ المساواة في المعيار الذي هو شرط الجواز عنده لا يتحقق فيما لا يدخل تحت المعيار، فيضطر عند هذا إلى بيان الحرف الذي تدور عليه المسألة، وهو أنَّ حرمة العقد في هذه الأموال عند المقابلة بجنسها أصل، والجواز يتعلق بشرطين: المساواة في المعيار واليد باليد.

١ ج - هو.

٢ ج: بتفاحتين.

٣ وفي هامش أ + أي: من حيث الكيل.

Bize göre ise, diğer mallarda olduğu gibi bu mallarda da aslolan akdin câiz olmasıdır. Akdin fâsid olması ise haram olan fazlalıktır ki bu da ölçüdeki fazlalıktır. Bu ise ancak kendisinde ölçü bakımından denkliliğin gerçekleştiği mallarda meydana gelir. Çünkü fazlalık ancak bu eşitlikten sonra olur. Ancak bu eşitlik ise aslen ölçülemeyen şeylerde gerçekleşmez.

Şâfiîlerin, şu meselede yaptıkları ta'lîl de bu mûmânaa türüne örnektir: “Küçük dul kızı babası evlendiremez. Çünkü onun görüşüne/beyânına başvurulur. Küçük dul kızın görüşü (re'y) alınmadan onun hakkında akit gerçekleşmez. Uyuyan ve baygın kadın da böyledir.”

Biz ise diyoruz ki: Siz, “...onun görüşü alınmadan...” sözünüzle neyi kastediyorsunuz? Halihazırda mevcut olan görüşü mü, ileride ortaya çıkacak görüşü mü? Yoksa bunlardan hangisi olursa mı? Eğer onlar, “hangisi olursa olsun...” derlerse bu, bâtıl bir söz olur. Çünkü mecnun olan bir dul kadın, (iyileşmesi beklenmeden) bu durumda evlendirilir. Halbuki iyileşme şüpheli olduğu için onun görüş beyân etmesi aşılmış bir şey değildir.

O halde, buradaki “görüşüne başvurmak”tan maksadın, dul kadının halihazırdaki re'ine başvurma anlamına geleceğini söylemekten başka çaremiz kalmamaktadır. Bu ise fûrû meselelerde de mümkün değildir. Zira dul olan küçük kızın halihazırda, kabul veya red anlamında bir görüşü yoktur. Dul küçüğün (kendi başına) evlenmesine cevaz vermeyenler, bu hususta akdin, onun görüşüne başvurulup vurulmamakla yapılacağı arasında herhangi bir ayırım gözetmemişlerdir. Aynı şekilde akdin câiz olduğunu söyleyenler de böyle bir ayırma gitmemişlerdir.

O halde küçük yaştaki dulun halihazırda bir re'yi bulunmadığını anlamış oluyoruz. Sonradan ortaya çıkacak olan bir illetin veya engelin ise henüz ortaya çıkmadan önce hükümde müessir olması câiz değildir. Engellemeye yönelik hususlarda hükmün illetten önce olmasına cevaz veren kimse ispata yönelik hususlarda hükmün illetten önce olmasına cevaz vermez. Zira hüküm illetten önce olamaz.

O halde Şâfiî, bu vasıfla engelin beyân edilmesi noktasında meselenin esas noktasına müracaat etmek durumunda kalmaktadır. Meselenin esas noktası ise şudur: “Mal”,¹ “küçük bekar kız” ve “küçük erkek çocuk”² meselelerinde olduğu gibi, halihazırda küçük dulun görüşü şer'an itibara alınmadığı için onun görüşüne müracaat edilecek hususlarda velinin görüşü onun yerine geçer mi?³

1 Küçüğün malvarlığında velinin tasarrufu için küçüğün görüşünün alınmaması.

2 Küçüklerin nikâhının kıyılmasında velinin doğrudan yetkili olması.

3 Yani küçüğün görüşüne başvurulmayan meselelerde veli doğrudan yetkili olduğuna göre, küçüğün görüşüne başvuru yapılan meselelerde de veli aynı şekilde yetkili olacak mıdır?

وعندنا جواز العقد فيها أصلٌ كما في سائر الأموال، والفساد باعتبار فضلٍ هو حرام، وهو الفضل في المعيار، وذلك لا يتحقق إلا فيما تتحقق فيه المساواة في المعيار؛ إذ الفضل يكون بعد تلك المساواة، ولا تتحقق هذه المساواة فيما لا يدخل تحت المعيار أصلاً.

ومن ذلك تعليلهم في الثيب الصغيرة لا يزوجه أبوها: لأنها تُتَبَّ تُرَجَى مشورتها، فلا ينفذ العقد عليها بدون رأيها كالنائمة والمغمی عليها.

لأننا نقول: ما تعنون بقولكم بدون رأيها؟ رأيٌّ قائمٌ في الحال، أم رأيٌّ سيحدث، أم أيهما كان؟ فإن قالوا: أيهما كان، فهو باطل من الكلام؛ لأن الثيب المجنونة تزوّج في الحال، ورأيها غير مأیوس^١ عنها لتوهم الإفاقة.

فلا نجد بُدّاً من أن نقول: المراد رأي قائم لها، وهذا ممنوع في الفرع، فإنه ليس لها رأي قائم في الحال في المنع ولا في الإطلاق، فإن من لم يجوّز تزويجها لم يفصل في ذلك بين أن يكون العقد برأيها وبدون رأيها، ومن جوّز العقد كذلك^٢ لم يفصل.

فعرفنا أنه ليس لها رأي قائم، وما سيحدث من علة أو مانع لا يصلح^٣ أن يكون مؤثراً في الحكم قبل حدوثه ومن جوز حدوثه في المنع ولا في الإثبات؛ إذ الحكم لا يسبق علته.

فيُضطر عند بيان المنع بهذه الصفة إلى الرجوع إلى حرف المسألة، وهو أنّ رأي الولي هل يقوم مقام رأيها؛ لانعدام [٣١٣ب] اعتبار رأيها في الحال شرعاً فيما يرجع إلى النظر لها، كما في المال والبكر والغلام.

١ ج: مأنوس.
٢ ج: فكذا.
٣ ج: لا يجوز.
٤ ج: لا.

Yoksa bulûğ ile görüş ortaya koyabilecek duruma geldiği zaman görüşünü zâyi etme anlamı taşıdığı için velinin görüşü onun görüşünün yerine geçmez mi?¹ Çerçevesini çizdiğimiz bu sınırlarla fıkıh yoluna başvurup yanlış doğrudan ayırt etmeden önce hüsnü zanna dayanarak söze başlayan kimsenin noksanlığı ortaya çıkmış olur.

[Hükümde Mümânaa]

Hükümde mümânaanın açıklama örnekleri çoktur.

Bunlardan biri Şâfiîlerin, “meshin tekrarı” meselesindeki şu ta'lilleridir: Abdeste mesh (başı mesh etmek) rükün olup yüzü yıkamada olduğu gibi onun da üç defa yapılması sünnettir.

(İtiraz ediyoruz.) Çünkü biz (Hanefiler) aslında (yüzün yıkanmasında) bu hükmü kabul etmiyoruz. Zira bize göre asıl durumunda olan yüzün yıkanmasında sünnet olan tekrar değil, bilakis, namaz rükünlerinde olduğu gibi, mahallinde farz kılınan miktara kendi cinsinden ziyade yapmak suretiyle ikmâl etmektir. Zira kıraat rükününün ikmâl edilmesi, mahallinde farz kılınan miktara kendi cinsinden ziyade yapmaktır ki, bu ziyade de Kur'an okumaktır.

Rükû ve secde de böyledir. Ancak yıkanacak uzvun tamamının yıkanması farz olunca, ikmâl bu vasıfla (mahallinde kendi cinsinden ziyade yapmakla) değil, ancak tekrar ile gerçekleşir. O zaman burada tekrar, bizzat kendisi sebebiyle (li-aynihi) değil, başka bir şey sebebiyle (li-gayrihi) sünnet olmaktadır ki, o şey de kendisiyle ikmâl niteliğinin elde edilmesidir.

Mesh edilen uzvun kaplama mesh yapılması ise rükün değildir. Dolayısıyla ikmâl sünnetini yerine getirme konusunda tekrara ihtiyaç kalmaz. Aksine farz kılınan miktara başın tamamını bir kerede kaplama mesh yapmak suretiyle ziyade yapmakla ikmâl meydan gelmiş olur.

1 Yani küçük artık bâliğ olmuştur ve edâ ehliyetine sahiptir. Buna rağmen ona başvurmadan velinin yapacağı tasarruf, onun görüşünü zâyi etmek demektir. O halde velinin bu tasarruftaki görüşü onun görüşü gibi kabul edilecek midir?

أم لا يقوم رأيه مقام رأيها، لما في ذلك من تفويت الرأي عليها إذا صارت من أهل الرأي بالبلوغ؟ وبمثل هذا الحد يتبين عوار من شرع في الكلام بناء على حسن الظن، قبل أن يتميز له الصواب من الخطأ بطريق الفقه.

[الممانعة في الحكم]

وبيان الممانعة في الحكم كثيرة:

منها: تعليلهم في تكرار المسح، بأنه ركن في الوضوء، فيُسَنّ تثليثه كغسل الوجه.

لأننا لا نسلم هذا الحكم في الأصل، فالمسنون هناك عندنا ليس التكرار، بل الإكمال بالزيادة على القدر^١ المفروض في محله من جنسه، كما في أركان الصلاة، فإن إكمال ركن القراءة بالزيادة على القدر المفروض في محله من جنسه، وهو تلاوة القرآن.

وكذلك الركوع والسجود، إلا أنَّ في الغسل لما كان الاستيعاب فرضاً لا يتحقق فيه الإكمال بهذه الصفة إلا بالتكرار، فكان التكرار مسنونا لغيره، وهو تحصيل صفة الإكمال به لا لعينه.

وفي الممسوح: الاستيعاب ليس بركن، فيقع الاستغناء عن التكرار في إقامة سنة الكمال، بل بالزيادة على القدر المفروض باستيعاب جميع الرأس بالمسح مرة واحدة يحصل الإكمال.

Başka bir şey için (li-gayrihî) meşru kılınmış bir hüküm, kendisine ihtiyacın bulunduğu bir yerde ancak o şey itibara alınmak suretiyle meşru olur. Ancak kendisi için (li-eclihî) meşru olan şey ise, meşru olduğu sebep olmaksızın meydana gelir ve ona itibar etmenin bir faydası olmaz. Dikkat edersen meshi başın dörtte birinde veya mesh isminin kapsadığı miktarın en azında meshi tekrar etmiş olsa başın tamamını kaplama mesh yapmadığı sürece bununla sünnetin ikmâl edilmesi meydana gelmiş olmaz.

Böylece şu sonuç ortaya çıkar: Burada başın tamamını kaplama mesh etmekle sünnetin ikmali yerine gelmiş olur ki asıl olan da budur. Dolayısıyla bu şekilde yapmak gereklidir. Ancak burada da yıkanması gereken azalarda olduğu gibi tamamını kaplamanın rükün olması sebebiyle acziyetin meydana geldiği durumlar hariç kaplama mesh yapmak vâciptir. O zaman (yıkanması gereken azalarda) ikmâl yıkamanın tekrar edilmesi ile olur.

Kulaklara mesh etmemiz gerekli değildir. Zira farz olan mahalde olmasa bile başı mesh etmeyi tamamlamak için kulaklara mesh etmek sünnettir. Öyleki kulakları mesh etmekle başı mesh etme hiçbir şekilde yerine getirilmiş olmaz. Çünkü kulakların mesh edilmesi başı mesh etme sünnetinin ikmâli içindir. Bundan dolayıdır ki bize (Hanefilere) göre kulaklara mesh etmek için yeni bir su almaya gerek yoktur. Fakat abdest alan kimse kulakların ön ve arka tarafını başla beraber mesh eder. Kulakların mesh edilmesi yıkanmasından daha faziletlidir. Ancak Kitâb'ın nassı ile değil de sünnet ile sabit olması dolayısıyla kulakların başa dâhil edilmesi, sünnetin kendisi ile ikmâl edildiği hususta mahal birliğini ortaya koyar. Halbuki nas ile sabit olan farzın kendisi ile ifâ edildiği hususta mahalliyet meydana gelmez. Bundan dolayı kulakları mesh etmenin başı mesh etme yerine geçmediğini söyleriz.

Hükümde mümânaa için diğer bir örnek, Şâfiîlerin “Ramazan orucunun mutlak niyetle tutulması” meselesi hakkındaki ta'lilleridir. Şâfiîlere göre bu oruç farz bir oruç olup tıpkı kazâ oruçları gibi niyet ile (hangi oruç olduğunu) belirlemeden edâ edilemez.

Biz ise şöyle diyoruz: Bu hükümle neyi kastediyorsunuz? Ramazan orucunu niyet ile tayin etmeyi söz konusu orucun belirlenmesinden sonra mı, önce mi yoksa her iki durumda da mı gerekli görüyorsunuz? Bu durumda mecburen niyet ile tayinin orucun belirlenmesinden önce olduğunu söyleyeceklerdir. Çünkü söz konusu orucun belirlenmesinden sonra niyet ile tayin dikkate alınmaz. Ancak bu durum, kazâ orucunun edâsında şart değildir.

وما كان مشروعاً لغيره فإنما يُشرع باعتباره في موضع تتحقق الحاجة إليه، فأما إذا كان ما^١ شرع لأجله يحصل بدونه، لا يفيد اعتباره، ألا ترى أنه^٢ كرر المسح في ربع الرأس، أو أدنى ما يتناوله الاسم، قلنا: لا يحصل به كمال السنة ما لم يستوعب جميع الرأس بالمسح.

فبهذا يتبين أنّ الإكمال هنا الاستيعاب، وأنه هو الأصل، فيجب المصير إليه إلا في موضع يتحقق العجز عنه، بأن يكون الاستيعاب ركناً كما في المغسولات، فحينئذ يصار إلى الإكمال بالتكرار.

ولا يلزمنا المسح بالأذنين، فإنه مسنون لإكمال المسح بالرأس، وإن لم يكن في محل المفروض، حتى لا يتأدى مسح الرأس بمسح الأذنين بحال؛ لأن ذلك المسح لإكمال السنة في المسح بالرأس، ولهذا لا يأخذ لأذنيه ماءً جديداً عندنا، ولكن يمسح مقدمهما ومؤخرهما مع الرأس، والمسح فيهما أفضل من الغسل، إلا أنّ كون الأذنين من الرأس لما كان ثابتاً بالسنة دون نص الكتاب يثبت اتحاد المحل فيما يرجع إلى إكمال السنة به، ولا تثبت المحلية فيما يتأدى به الفرض الثابت بالنص، فقلنا: لا ينوب مسح الأذنين عن المسح بالرأس لهذا.

ومن ذلك تعليلهم في صوم رمضان [٣١٤أ] بمطلق النية: أنه صوم فرض، فلا يتأدى بدون التعيين بالنية كصوم القضاء.

فإننا نقول: ما تعنون بهذا الحكم؟ التعيين^٦ بالنية بعد التعيين، أو قبل التعيين، أم في الوجهين؟^٧ فلا يجدون بداً من أن يقولوا: قبل التعيين؛ لأنّ بعد التعيين التعيين غير معتبر، وهو ليس بشرط في تأدي صوم القضاء.

١ ج: قدر.

٢ ج + لو.

٣ ج - قلنا.

٤ ج: بالاستيعاب.

٥ ج: لهذا.

٦ ج: التعيين.

٧ ج + جميعاً.

Eğer niyet ile tayinin orucun belirlenmesinden önce olduğunu söylerlerse, biz de deriz ki: Bu fer' olan Ramazan orucunda menedilmiştir. Zira Ramazan orucunun belirlenmesi şeriatın aslıyla meydana gelmektedir. Çünkü bu zaman diliminde teşrî kılınan ibadet, özel olarak farz olan oruçtur. Onun dışındaki bir oruç meşru değildir. Bu durumda meselenin esas noktasına müracaat etmekten başka bir yol bulamayız. O da şudur: Niyet ile tayin etmenin şart koşulması, bu zaman diliminde teşrî kılınan belirlenmesinden dolayı düşer mi yoksa yine de bu şart koşulur mu?

Hükümdeki mümânaa için diğer bir örnek, Şâfiîlerin “ölçü ve tartı kapsamına girmeyen yiyecek maddelerinin kendi cinsleri ile satışı” meselesine dair şu ta'lilleridir: Bir yığın buğdayın bir yığın buğday karşılığında satılması örneğinde olduğu gibi, bir kimse aralarında eşitliğin tespit edilemediği bir miktar yiyeceği kendi cinsinden bir miktar yiyecek karşılığında satması durumunda bu satış haram olur.

Bu durumda biz deriz ki: “Bu hükümle neyi kastediyorsunuz? Bu satışın mutlak olarak haram olmasını mı yoksa miktarların eşit oluncaya kadar olan kısmının haram olmasını mı?”

Eğer Şâfiîler, “Bunu açıklamaya ihtiyaç yok.” derlerse, biz de şöyle deriz: “Hayır öyle değil. Zira bir gâyeye kadar sabit olan haramlık, mutlak manada haramlıktan farklıdır. Ayrıca ta'lil edilebilen hükmün malum olması gerekir.”

Eğer “Mutlak haramlığı kast ediyorum.” derse, mümânaa yoluyla itiraz ederek bu hükmün asılda (ribâ hadisinde) olmadığını söyleriz. Çünkü o asılda (ribâ hadisinde) haramlık, miktarda eşitlik olan bir gâyeye kadar sabittir. Yok, eğer bununla bir gâyeye kadar olan haramlığı kast ediyorsa o zamanda haramlığı ta'lil yoluyla fer'de ispat etmek mümkün olmaz. Çünkü bir gâyeye bağlı olarak sabit olan haramlığın ispatı, ancak kendisinde bu gâyenin düşünülebileceği bir malda gerçekleşir. Ölçülüp tartılamayan bir malda, gâyenin varlığı düşünülemez. Bu gâye ise ölçüde eşitliktir. Bu durumda gâyeye kadar haramlığın ispatı nasıl mümkün olur? Böyle bir mâninin olması durumunda ta'lilde bulunan kişi, daha önce işaret ettiğimiz üzere, meselenin inceliklerine dönmek zorundadır.

Hükümde mümânaa için diğer bir örnek, Şâfiîlerin “hayvanlarda selem meselesi”ne dair yapmış oldukları şu ta'lildir: “Hayvan, mehir borcu olarak zimmette sabit olan maldır. Dolayısıyla kumaş gibi, zimmette selem borcu olarak sabit olur.”

وإذا قالوا: قبل التعين، قلنا: هذا ممنوع في الفرع، فإنّ التعين حاصلٌ هنا بأصل الشرع؛ إذ المشروع في هذا الزمان صوم الفرض خاصةً، فغيره ليس بمشروع، فلا نجد بداً حينئذٍ من الرجوع إلى حرف المسألة، وهو أنّ نية التعين هل يسقط اشتراطه بكون المشروع متعيناً في ذلك الزمان أم لا يسقط اعتباره؟

ومن ذلك تعليلهم في بيع المطعوم الذي لا يدخل تحت المعيار بجنسه: أنه باع مطعوماً بمطعوم من جنسه لا تُعرف المساواة بينهما في المعيار، فيكون حراماً كبيع ضبرة حنطةً بصبرة حنطة.

فإنّا نقول: أئشّ تعنون بهذا الحكم؟ أهو حرمةٌ مطلقة أم حرمة إلى غاية التساوي؟ فإن قالوا: بنا غنيةً عن بيان هذا.

قلنا: لا كذلك، فالحرمة الثابتة إلى غايةٍ غير الحرمة المطلقة، والحكم الذي يقع التعليل له لا بد أن يكون معلوماً.

فإن قال: أعني الحرمة المطلقة، منعنا هذا الحكم في الأصل؛ لأن الحرمة هناك ثابتة إلى غاية، وهي المساواة في القدر، وإن عني الحرمة إلى غايةٍ فقد تعذر إثبات هذه الحرمة بالتعليل في الفرع؛ لأن إثبات الحرمة إلى غايةٍ إنما يتحقق في مالٍ تُتصور فيه تلك الغاية، وما لا يدخل تحت المعيار لا يُتصور فيه الغاية، وهو المساواة في المعيار، فكيف يتحقق إثبات الحرمة فيه إلى غايةٍ؟ وعند هذا المنع يُضطر إلى الرجوع إلى حرف المسألة كما أشرنا إليه.

ومن ذلك تعليلهم في السلم في الحيوان: أنه مالٌ يثبت ديناً في الذمة مهراً، فيثبت ديناً في الذمة سلماً كالثياب.

Biz ise şöyle diyoruz: "...zimmette selem borcu olarak sabit olur." sözünün anlamı nedir? Bu ifade ile hayvanların "vasfı bilinen" bir şey olduğunu mu, yoksa "mal olduğu ve değeri (kıymet) bilinen bir şey olduğunu" mu kastediyorsunuz? Eğer Şâfiî, "Vasfı bilineni kastediyorum." derse, yaptığı ta'lîlindeki asılda yani mehirde bunun bulunmadığını söyleyerek mümânaa yoluyla reddederiz. Nitekim mehir olarak zimmette sabit olan borcun "vasfı bilinen" bir borç olmasının şart olmadığı konusunda delilimiz mevcuttur.

Eğer Şâfiî, "Hayvanın mal olduğunu ve değeri (kıymet) bilinen bir şey olduğunu kastediyoruz." derse, fer'î hüküm olan mehirde bunun bulunmadığını söyleyerek mümânaa yoluyla reddederiz. Nitekim hayvanın vasıfları zikredilmiş olsa dahi piyasa itibarıyla fiyatları çok önemli derecede farklılık arz eder.

Eğer, "Bizim bu iki durumdan birini tayin etmemiz gerekmez." derlerse, şöyle cevap veririz: "Hayır, belirlemeniz gerekir. Çünkü iki borcun (deynin) zimmette denkliği sabit olmadıkça bu borçlardan birini diğerine göre belirlemek geçerli olmaz. Her iki borcun zimmette denkliğinin sabit olmasının yolu ise, ancak söz konusu iki borçtan her birinin kendisiyle zimmette sabit olduğu yolu ortaya koymaktır." Bu durumda Şâfiî, meselenin esas noktasına müracaat etmek zorunda kalır. Meselenin esas noktası ise şudur: Selemin konusunu, mal olma hususunda, ki maksat olan da budur, mal olması sıfatında benzerlerini de kapsayacak şekilde önemli bir fark kalmayacak tarzda bildirmek, selem akdinin câiz olması için şart olur mu, olmaz mı?

Hükümde mümânaa için diğer bir örnek, "bir gıda maddesini diğer bir gıda maddesi ile mübadele etme durumunda, akit meclisinde karşılıklı teslimin şart koşulup koşulmaması" meselesine dair Şâfiîlerin yapmış oldukları şu ta'lîldir: Bu akitte karşılıklı fazlalığın gerçekleştiği iki ribevî mal karşı karşıya gelmiştir. Dolayısıyla semenlerde olduğu gibi bu bedellerin de karşılıklı teslimi şarttır.

Biz ise şöyle diyoruz: "Bu ikisinde karşılıklı teslim şarttır." sözünüzden maksat nedir? Deyn olma vasfını ortadan kaldırmak üzere karşılıklı bir teslim mi yoksa ribâdan korunma manasını güçlendirmek için bir teslim mi? Bu manalardan her biri diğerinden farklı şeylerdir. Bu nedenle hangisinin kastedildiğinin açıklanması gerekir.

فإننا نقول: ما معنى قولكم يثبت ديناً في الذمة؟ أتريدون به: معلوم الوصف أم معلوم المالية والقيمة؟ فإن قال: أعني معلوم الوصف، منعنا ذلك في الأصل وهو المهر، فقد قامت الدلالة لنا على أنه لا يُشترط فيما يثبت في الذمة مهراً أن يكون معلوم الوصف.

وإن قالوا: نعني معلوم المالية والقيمة، منعنا ذلك في الفرع؛ فإن الحيوان بعد ذكر الأوصاف يتفاوت في المالية [٣١٤ب] تفاوتاً فاحشاً.

وإن قالوا: لا حاجة بنا إلى هذا التعيين، قلنا: لا كذلك، فاعتبار أحد الدينين بالآخر لا يصح ما لم يثبت أنهما نظيران، ولا طريق لثبوت ذلك إلا الإتحاد^١ في الطريق الذي يثبت به كل واحد من الدينين في الذمة، وعند ذلك يُضطر إلى الرجوع إلى حرف المسألة، وهو أن إعلام المسلّم فيه على وجه لا يبقى فيه تفاوتٌ فاحشٌ فيما هو المقصود وهو المالية على وجه يلتحق بذوات الأمثال في صفة المالية هل يكون شرطاً لجواز عقد السلم أم لا؟

ومن ذلك تعليلهم في اشتراط التقابض في المجلس في بيع الطعام بالطعام: أن العقد جمع بدلين يجري فيهما ربا الفضل، فيُشترط التقابض كالأثمان.

فإننا نقول: أيش المراد بقولكم: فيُشترط فيهما التقابض^٢ أهو التقابض لإزالة صفة الدّينية، أو لإثبات زيادة معنًى مع^٣ الصيانة؟ وأحدهما يخالف الآخر، فلا بد من بيان هذا.

١ ج: فإن قال.

٢ ج: الإيجاد.

٣ ج: تقابض.

٤ ج - مع ؛ وفي هامش أ + أي: الصيانة عن الربا

Eğer, “Faizden korunma manasının daha fazla ispatı için...” diye cevap verilerse, biz bu hükmün semenlerde (sarf akdinde) bulunmadığını söyleyerek onların cevabını mümânaa yoluyla reddederiz. Zira sarf akdinde karşılıklı teslim şartı, bize göre deyn olma vasfını ortadan kaldırmak içindir. Çünkü nakitler, akitlerde teslim alınmadıkça belirlenmiş olmaz. Deyni deyn karşılığında satmak ise şer'an haramdır.

Eğer, “Deyn olma vasfını ortadan kaldırmak için...” diye cevap verilerse, bu fer'î meselede (yiyecek maddelerinin karşılıklı satışında) bu hükmü ortaya koymaları mümkün değildir. Çünkü gıda maddesi, bir akitte henüz teslim alınmadan önce tayin ile belirli hâle gelmiş olur. Dolayısıyla hasmımız meselenin esas noktasına tekrar müracaat etmelidir. Bu da sarf akdinde teslim şartının, deyn olma sıfatını izale etmek için değil, aksine miktardaki eşitlikte olduğu gibi, ribâ manasından korunmak için olduğunu açıklamaktır.

Hükümde mumânea için diğer bir örnek, Şâfiîlerin “kişinin, yemin kefarete niyet ederek (köle olan) babasını satın alması” meselesine dair yaptıkları şu ta'lîldir: Bu satın alma işlemi, babanın âzat edilmesidir. Dolayısıyla bununla yemin kefareti yerine getirilmez. Nitekim çocuk, köle olan babasına vâris olduğunda bu durumu kefarete sayamaz.

Biz ise şöyle diyoruz: Eğer siz, “Âzat etme yoluyla kefâret yerine getirilemez.” demek istiyorsanız, biz de bu fer'î hükümde âzat etme yoluyla kefaretin yerine getirilemeyeceğini, bilakis kefaretin, kefareti ödeyen kişinin bir fiili ile yerine getirileceğini söylüyoruz. Âzat olmak ise, mahalde (satın alınan babada) şer'an sabit olan bir vasıftır. Eğer “âzat etmeyi” kastediyorsanız, bu nitelik aslında (yani miras konusunda) bulunmamaktadır. Çünkü vârisin miras işleminde herhangi bir dahli söz konusu değildir ki vâris olmakla “âzat eden kimse” olabilsin. Dolayısıyla hasmımız meselenin esas noktasına tekrar müracaat etmelidir. O da şudur: Köle olan yakın akrabayı satın almak, âzat olma hükmünün illetinin tamamlayıcısı olması yoluyla bir âzat etme (i'tâk) işlemi midir? Yoksa hiçbir şekilde âzat etme olmayıp, yakın akrabayı satın alma yoluyla âzat olma (itâk) işleminin hükmen gerçekleşmesi mülkiyetten dolayı mıdır?¹

Hükümde mümânaa örneklerinden biri de Şâfiîlerin, “bir şeyin yenilmesini bir kişiye mübah etmek suretiyle yemin keffaretinin eda edilmeyeceği görüşü” ne ilişkin yaptıkları şu ta'lîldir: Bu bir kefarettir ve “elbise giydirme”de olduğu gibi, temlik olmaksızın eda edilmeyip ancak temlik ile eda edilebilir. Biz ise şöyle diyoruz: Bu yemeği ister kefâret emrine uymak niyetiyle yedirmiş olsun ister bu emre uymadan yedirmiş olsun, temlik olmadan sadece mübah kılmakla kefâret ödenmiş olmaz.

1 Serahsî *el-Mebsût*'ta “(Köle olan) yakın akrabasının satın alınması âzat etmektir.” (شراء القريب إعتاق) ifadesini zikretmektedir. Dolayısıyla kişi bizzat âzat etmese ve âzat olma işlemi şer'an gerçekleşmiş olsa da bunun gerçekleşmesinin sebebi olan satın alma işlemini yapan kefâret borçlusu olan şahıstır. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 7/8.

فإن قالوا: لمعنى الصيانة، منعنا هذا الحكم في الأثمان، فاشتراط التقابض هناك عندنا لإزالة صفة الدينية، فإنّ النقود لا تتعين في العقود ما لم تُقبض، والدين بالدين حرام شرعا.

وإن قالوا: لإزالة صفة الدينية، لا يتمكنون من إثبات هذا الحكم في الفرع^١، فالطعام يتعين في العقد بالتعيين من غير قبض، فلا يجدون بدءاً من الرجوع إلى حرف المسألة، وهو بيان أنّ اشتراط القبض في الصرف ليس لإزالة صفة الدينية، بل للصيانة عن معنى الربا بمنزلة المساواة في القدر.

ومن ذلك قولهم في من اشترى أباه ناويا عن كفارة يمينه: إنه عتق الأب، فلا تتأدى به الكفارة كما لو ورثه.

لأننا نقول: إن عنيتم أنه لا تتأدى الكفارة بالعتق، فنحن نقول في الفرع: لا تتأدى الكفارة بالعتق؛ إذ الكفارة تتأدى بفعل منسوب إلى المكفر، والعتق وصف في المحل ثابت شرعا، وإن عنيتم الإعتاق فهذا غير موجود في الأصل؛ لأنه لا صنع للوارث في الإرث حتى يصير به معتقا، وعند هذا لا بد من الرجوع إلى حرف المسألة، وهو أنّ شراء القريب هل هو إعتاق بطريق أنه متمم علة العتق، أم ليس بإعتاق وإنما يحصل العتق به حكما للملك؟

ومن ذلك قولهم في أن الكفارة لا تتأدى بطعام الإباحة: إنه نوع تكفير يتأدى بالتملك، [١٣١٥] فلا يتأدى بدون التملك، كالكسوة. لأننا نقول: لا تتأدى بدون التملك مع امتثال الأمر أم بدون امتثال الأمر؟

١ ب: الشرع.
٢ ج: بل.

Buna karşılık Şâfiîler, “Bunu açıklamaya gerek yok.” derlerse, biz de şöyle deriz: Durum böyle değildir. Kefâretin ödenmesi şer‘an emredilen bir hussustur. O halde emrolunan şey ancak kendisinde emre uyma anlamı olan bir şeyle yerine getirilir (Yani emri yerine getirme maksadıyla yemeği yediri-yorsa kefâreti yerine getirmiş olur).

Eğer Şâfiî, “Emri yerine getirme maksadıyla olursa...” derse, biz bu hük-mü asıl olan, “elbisenin yoksula ödünç olarak verilmesi” meselesinde mümâ-naa yoluyla redderiz.¹

Eğer Şâfiî, “Emri yerine getirme maksadıyla olmadan...” derse, biz bunu kabul edebiliriz, fakat biz fer‘de emre uymanın olmadığını kabul etmiyoruz. Çünkü bize emredilen, yedirme olup bunun hakikati ise yemek yedirme imkânına kavuşturmadır. Dolayısıyla hasmımızın meselenin esas noktasına tekrar müracaat etmesi gerekir. Bu ise şudur: Buradaki yemek yedirmenin manası öğle ve akşam öğünlerinde yemek yeme imkânı sağlamak mıdır yok-sa yemeği temlik etmek midir?

Hükümde mümânaa örneklerinden biri de Şâfiîlerin, “Hırsızlık fiilinin cezasında hem el kesme hem de tazminat bir arada bulunur.” görüşlerine dair şu ta‘lilleridir: Hırsız, başkasına ait bir malı malikinin izni olmadan almıştır. O hâlde bu, gasp yoluyla alma durumunda olduğu gibi, tazmin yükümlülüğünü gerektirir.”

Biz Hanefîler deriz ki: “Bu hükmün manası nedir? Tazminatı ortadan kaldır-mayı gerekli kılan şey varken bu hüküm tazminatı gerekli kılmakta mıdır? Yoksa tazmin etmeyi ortadan kaldıracak bir şey olmadığı için mi gerekli kılmaktadır?” Eğer Şâfiî, “Tazmin etmeyi ortadan kaldıracak bir şey varken tazmin hükmüne varılmıştır.” derse, biz asla (gasp) müracaat ederek mümânaa yoluyla itiraz ederiz. Çünkü zalim (bâğî) biri, âdil olan bir şahsın malını gasp etse, her ne kadar haksız yere ve sahibinin izni olmadan almış olsa da bu mal bâğiden tazmin edilmez.

Eğer Şâfiî, “Tazmine engel bir durum yoksa da tazmin gerekir.” derse, deriz ki: Biz de bu hükmün gereğine katılıyoruz ancak burada sizin söyle-diğiniz tazmini ortadan kaldıran bir durumun olmadığını kabul etmiyo-ruz. Çünkü hırsızlık sebebiyle elin kesilmesi artık bize göre tazmini ortadan kaldıran veya borcun ibrasında olduğu gibi onu düşüren bir durumdur. Dolayısıyla hasmımızın meselenin esas noktasına tekrar müracaat etmesi gerekir. Bu da “El kesme cezasının uygulanmasından sonra bu ceza tazmini düşürür mü düşürmez mi?” sorusudur.

1 Elbisenin temlik edilmesi asıl, yemek yedirmek ise fer‘dir. Yoksula bir elbisenin ödünç olarak verilmesi de bir tür emre imtisal olacağından dolayı bu ta‘lil Hanefîlerce kabul edilmemiştir.

فإن قال: بي غنية عن بيان هذا، قلنا: لا كذلك؛ لأن التكفير مأمور به شرعا، فلا يتأدى المأمور^١ إلا بما فيه امتثال الأمر.

فإن قال: مع امتثال الأمر، منعنا هذا الحكم في الأصل، وهو إعاره الثوب من المسكين.

وإن قال: بدون امتثال الأمر؛ قلنا: هذا مسلّم، ولكننا نمنع انعدام امتثال الأمر في الفرع، والمأمور به هو الإطعام، وحقيقته التمكين من الطعام، فيضطر إلى الرجوع إلى حرف المسألة، وهو أنّ حقيقة معنى الإطعام أهو التمكين بالتغذية والتعشية أم التملك؟

ومنه: قولهم في القطع والضمان: إنهما يجتمعان؛ لأنه أخذ مال الغير بغير إذن مالكة، فيكون موجبا للضمان كالأخذ غصبا.

فإننا نقول: ما معنى هذا الحكم؟ أهو أن يكون موجبا للضمان مع وجود ما ينافيه، أم عند عدم ما ينافيه؟ فإن قال: مع وجود ما ينافيه، منعنا ذلك في الأصل؛ فإن غصب الباغي مال العادل لا يكون موجبا للضمان، وإن كان آخذا بغير حق وبغير إذن المالك.

وإن قال: عند عدم ما ينافيه، قلنا بموجبه، ولكن لا نسلم انعدام ما ينافي الضمان هنا، فإنّ قطع اليد بسبب السرقة مناف للضمان عندنا، أو مسقط له كالإبراء، فلا يجد بدا من الرجوع إلى حرف المسألة، وهو أنّ استيفاء القطع هل يكون منافيا للضمان أم لا؟

[Hükümün Vasfa İzafe Edilmesi Konusunda Mümânaa]

Hükümün vasfa izafe edilmesinin açıklamasına gelince; Bu, “el-kavlu bi-mûcebi'l-‘ille” konusunda söylediklerimize dayanmaktadır. Nitekim hükümün tardî illetlere izafe edilmesi, hüküm o vasfa izafe etmeyi gerektiren bir delille değildir. Bilakis illetin varlığı durumunda hükümün de var olması, illetin olmaması durumunda da hükümün yok olması sebebiyledir. Hükümün kendisine bağlanması için “yokluğun (adem)” uygun bir illet olmadığını açıklamıştık. Aynı şekilde bir vasfın ya da bir hükümün ortadan kaldırılmasıyla yapılan her ta'lîl de böyledir. Çünkü biz, bu vasfın (yokluk/ademiyet) hükümün kendisine bağlanması için uygun oluşuna mümana yoluyla itiraz ederiz.

Örneğin Şâfiîlerin erkek kardeş hakkında yaptıkları ta'lîlde köle kardeş, hür kardeş tarafından satın alınıp mülkiyetine geçince âzat edilmiş olmaz. Çünkü onlara göre amcaoğlunda olduğu gibi bu iki kardeş arasında da biri diğerinin parçası olma (ba'zıyyet) durumu bulunmamaktadır. Biz, amcaoğlu hakkında kendisini satın alan amcaoğlunun mülkiyetine girdiğinde “biri diğerinin parçası olma” vasfının yokluğundan dolayı âzat olduğunun kabul edilmemesine mümâna yoluyla itiraz ediyoruz. Zira yokluğun/ademin bir şeyi gerektirmesi câiz değildir.

Yine Şâfiîlerin nikâh hakkındaki şu görüşü de böyledir: Nikâhın konusu mal olmadığı için hadlerde olduğu gibi erkeklerin ve kadınların birlikte şahitliği ile sabit olmaz.

Biz Hanefiler hadler hakkındaki bu hükümün söz konusu vasfa bağlanmasına mümâna yoluyla itiraz ediyoruz. Çünkü haddin mal olmaması, erkeklerle birlikte kadınların şahitliği ile sabit olmasının engellenmesine elverişli bir illet değildir.

Şâfiîlerin hastalık sebebiyle hacdan geri kalma (ihşâr) hakkındaki şu ta'lîlleri de böyledir: Hacdan geri kalan (muhsar), ihramdan çıkmakla başına gelen hastalıktan kurtulamamaktadır. Bu kimsenin durumu (hacda) yolunu kaybeden kimsenin durumu gibidir.¹ Bizim asıldaki mümana itirazımız bu şekildedir.

Şâfiîlerin bâin talâkla boşanmış kadın (mebtûte) hakkındaki şu ta'lîlleri de böyledir: “O kadın için nafaka gerekmez ve kendisine bir daha talâk verilemez. Çünkü o nikâhlı olmayıp ilişkiye girmeden önce boşanmış kadın gibidir.”

1 Bunun anlamı şudur: Onun başına gelen şey, ihramdan çıkmakla ortadan kalkmayacak bir şeydir. Dolayısıyla muhsarın, yolunu kaybeden veya sayıyı şaşırان ya da nafakasını çaldıran kimse gibi, ihramdan çıkma hakkı yoktur. Halbuki düşman nedeniyle muhsar olan bundan farklıdır. Çünkü bu durumda onun başına gelen olay, ihramdan çıkmakla ortadan kalkacaktır. Çünkü ailesine dönecek ve düşmanın şerrinden kurtulacaktır. Serahî, *el-Mebsût*, 4/108.

[الممانعة في إضافة الحكم إلى الوصف]

وأما بيان إضافة الحكم إلى الوصف: فهو على ما ذكرنا في القول بموجب العلة، فإن إضافة الحكم إلى العلل الطردية ليس بدليل موجب إضافة الحكم إلى ذلك الوصف، بل لكونه موجودا عند وجوده ومعدوما عند عدمه، وقد بينا أنَّ عدم لا يصلح لإضافة الحكم إليه، وكذلك كل تعليل يكون بنفي وصف أو حكم، فإننا نمنع صلاحية ذلك الوصف لإضافة الحكم إليه.

نحو تعليلهم في الأخ أنه لا يعتق على أخيه إذا ملكه: لأنه ليس بينهما بعضيّة كابن العم. فإننا نمنع في ابن العم أن يكون انتفاء العتق عند دخوله في ملكه لهذا الوصف؛ إذ عدم لا يجوز أن يكون موجبا شيئا.

وكذلك قولهم في النكاح: إنه لا يثبت بشهادة النساء والرجال^١؛ لأنه ليس بمالٍ كالحدود.

فإننا نمنع إضافة هذا الحكم في الحدود إلى هذا الوصف؛ لأنه كون الحد ليس بمالٍ [٣١٥ب] لا يصلح علة لامتناع ثبوته بشهادة النساء مع الرجال.

وتعليلهم في الإحصار بالمرض: أنه لا يفارقه ما حلّ به بالإحلال، كالذي ضلّ الطريق.^٢ الممانعة في الأصل على هذا الوجه.

وتعليلهم في المبتوتة أنها لا تستوجب النفقة ولا يلحقها الطلاق؛ لأنها ليست بمنكوحه، كالمطلقة قبل الدخول.

١ ج: الرجال والنساء.

٢ وفي هامش أ + فإنه لا يجوز التحلل قبل أداء الأفعال لمن ضل الطريق بالإجماع.

Biz Hanefiler, asıl hakkındaki bu hükmün söz konusu vasfa bağlanmasına mümânaa yoluyla itiraz ediyoruz. Zira “yokluk”, bir şeyi gerektirmeye elverişli değildir.

İşte bu metod üzerine dilediğin meseleyi tahrîc edebilirsin.

[2. Fasıl: Fesâdü'l-Vaz'ın¹ Beyânı

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bil ki, illetlerde fesâdü'l-vaz', şahitlikteki edânın fesadı konumundadır ve “münâkaza”dan önce gelir. Şahidin âdil olup olmadığı ancak şahitliğinin edâsının geçerliliğinden sonra talep edildiği gibi, ıttirâd (illetin varlığı ile hükmün de var olması) da ancak illetin sahih olmasından sonra talep edilir. Bir faydası olmaması sebebiyle edâda fesad söz konusu ise, ta'lile başvurulmaz.

Sonra fesâdü'l-vaz'ın tesiri münâkazanın tesirinden daha fazladır. Zira fesâdü'l-vaz' ortaya çıktıktan sonra başka bir illete intikâl dışında itiraz şekli yoktur. Münâkaza ise, bir mecliste inkâr edip başka bir mecliste bundan kaçınabilmektir.

Bunun açıklaması İmam Şâfiî'nin, eşlerden birinin müslüman olması hakkında söylediği şu meselededir: Eşlerden biri müslüman olduğunda ikisi arasında meydana gelen olay din farklılığıdır. Bu farklılıkla meydana gelen ayrılma, tıpkı eşlerden birinin irtidat etmesi sebebiyle ayrılma gibi, hâkimin hükmüne bağlı değildir.

Biz Hanefiler şöyle diyoruz: Bu din farklılığı, eşlerden birinin müslüman olması sebebiyle meydana gelmiştir. Kâfir olarak kalan eş bakımından durum, muvafakat durumudur. Bu eş kendi dini üzereyken ikisi arasında muvafakat olmuştur. Buradan anladık ki, eşlerden birinin müslüman olmasıyla meydana gelen farklılık, mülkiyet dokunulmazlığının ve onda bulunan daha fazla koruma manasının sebebidir. Ayrılmaya hak kazanmak için Müslüman olmayı illet saymak her ne kadar asıl meselede (irtidat) geçerli olsa bile fer'de (müslüman olmak) fâsid bir vaz olur. Şöyle ki, asıl meselede din farklılığı irtidaddan dolayıdır ve bu da mülkiyetin ve dokunulmazlığın sona ermesinin sebebidir.

1 Fesâdü'l-vaz'; bir illete, aslında o illetin gerektirdiği hükmün zıddının terettüp etmesidir.

فإننا نمنع إضافة هذا الحكم في الأصل إلى هذا الوصف؛ إذ العدم لا يصلح أن يكون موجبا شيئا.

وعلى هذا فخرَج ما شئت من المسائل، وبالله التوفيق^١.

فصل: في بيان فساد الوضع

قال رضي الله عنه: اعلم بأن فساد الوضع في العلل بمنزلة فساد الأداء في الشهادة، وأنه مقدّم على النقض؛ لأن الاطراد إنما يُطلب بعد صحة العلة، كما أن الشاهد إنما يُشتغل بتعديله بعد صحة أداء الشهادة منه، فأما مع فساد الأداء لا يصار إلى التعليل؛ لكونه غير مفيد.

ثم تأثير فساد الوضع أكثر من تأثير النقض؛ لأن بعد ظهور فساد الوضع لا وجه سوى الانتقال إلى علة أخرى، فأما النقض فهو خجل^٢ مجلس يمكن الاحتراز عنه في مجلس آخر.

وبيانه فيما قاله^٣ الشافعي في إسلام أحد الزوجين: إن الحادث بينهما اختلاف الدين، فالفرقة به لا تتوقف على قضاء القاضي، كالفرقة بردة أحد الزوجين.

لأننا نقول: هذا الاختلاف إنما حصل بإسلام من أسلم منهما، فأما باعتبار بقاء من بقي على الكفر الحال حال الموافقة، فقد كان بينهما الموافقة وهذا على دينه، فعرفنا أن الاختلاف الحادث بإسلام المسلم منهما، وهو سبب لعصمة الملك، وزيادة معنى الصيانة فيه، فالتعليل به لاستحقاق الفرقة يكون فاسدا وضعا في الفرع، وإن كان صحيحا في الأصل من حيث إن الاختلاف هناك حادث بالردة، وهي سبب لزوال الملك والعصمة.

١ ج - وبالله التوفيق.

٢ ج: جحد.

٣ ج: قال.

٤ ج: هو.

Şâfiîlerin, başı mesh etme konusundaki görüşleri de böyledir. Zira onların, “Başı mesh etmek taharette rükündür. Dolayısıyla, yüzü (üç kere) yıkamak gibi, (başı) üç kere mesh etmek de sünnettir.” demeleri, konuluş itibariyle fâsiddir (hatalı bir kurgulamadır).¹ Çünkü bu, kolaylık sağlamak için olan meshi, mübalağa için olan yıkamaya döndürmektedir. Bu da yüzü yıkamadakinden daha büyük bir fazlalığı meshte meydana getirmek içindir. Zira yıkamada ikmâl, özellikle (yıkınması) farz olan mahalli yani yüzü üç kere yıkamakla sağlanmaktadır. İmam Şâfiî’nin (r.h.) yaptığı bu ta’lille ise hem farz mahallinde (başın dörtte birinde) hem de farz mahalli dışında (başın dörtte biri haricinde) üç defa mesh yapmak, meshi ikmâl için meşru hale getirilmektedir. Zira farz, başın dörtte birini mesh etmekle yerine gelmektedir. İmam Şâfiî (r.h.) ise kaplama yoluyla mesh etmeyi, üç defa mesh etmenin sünnet oluşu için bir yöntem olarak kabul etmiştir.²

Bu konunun örneklerinden biri Şâfiîlerin kendi adına hac yapmadan başkası adına hac yapan kişi (es-Sarûre) hakkındaki görüşleridir. İmam Şâfiî (şöyle demiştir): “Bu kişi nafilâ niyetle hac yaptığında farz yerine geçer. Çünkü bu ibadetin farz olanı, mutlak niyetle edâ edilir. Dolayısıyla, zekât gibi, nafilâ niyetle de edâ edilir. Nitekim nisap miktarı malın mutlak niyetle fakire verilmesiyle zekât edâ edilmiş olduğuna göre hac da aynı şekilde nafilâ niyetle edâ edilmiş olur.”

Ancak biz Hanefiler şöyle diyoruz: Bu ta’lîl, vaz’ bakımından fâsiddir. Çünkü Şâfiî bu yolla müfesseri mücmele döndürmekte ve mukayyedi mutlaka hamletmektedir. Hâlbuki maksat anlaşılın diye mücmele ancak müfessere döndürülür. İmam Şâfiî’ye (r.h.) göre iki ayrı hâdisede veya iki ayrı hükümde (de olsa) mutlak mukayyede hamledilir. Bize göre ise aynı olay ve aynı hükümde mutlak mukayyede hamledilir. Bu nedenle biz yemin kefâreti hakkındaki mutlak olan “üç gün oruç” kıraatini İbn Mes’ud’un (r.a.) rivayetindeki “peş peşe” ifadesiyle kayıtlanan mukayyede hamlettik. Ayrıca mukayyedin mutlaka hamledileceğini söyleyen kimse de yoktur. Bu durum, “Mutlak para” gibidir. Mutlak olarak zikredilen para örfün delâletiyle ülkenin bilinen parasına hamledilir. Ancak başka bir nakitle mukayyed olan para ise ülkenin parası olarak yorumlayabilmek amacıyla mutlak paraya hamledilmez.

1 Asıl → Yüzü yıkamak taharette rükündür, üç kere yıkamak sünnettir.

Fer’ → Başı mesh etmek taharette rükündür, üç kere mesh etmek sünnettir.

2 Şâfiî’ye göre, abdestte yüzü üç kere yıkamak sünnet olduğu gibi, başı üç kere mesh etmek de sünnettir. Bu ta’lîl, farz mahalli (başın dörtte biri) dışında üç defa mesh yapmayı, meshi ikmâl için meşru hale getirdiğinden dolayı Şâfiî, üç kere kaplama meshi sünnet saymış olmaktadır.

وكذلك قولهم في المسح بالرأس: إنه ركن في الطهارة، فيسنّ تثليثه كغسل الوجه فاسد وضعاً؛ لأنه يردّ المسح المبنيّ على التخفيف إلى الغسل المبنيّ على المبالغة؛ ليثبت في المسح زيادة غلظ فوق ما في الغسل، فإنّ في الغسل الإكمال بالتثليث في محلّ الفرض خاصةً، وبهذا التعليل يجعل التثليث في الممسوح مشروعاً للإكمال في موضع الفرض وغير موضع الفرض، فإنّ الفرض يتأدى بالربع، وهو يجعل التثليث مسنوناً بالاستيعاب.

ومن ذلك قولهم في الصلوة: إذا حج بنية النفل يقع عن الفرض؛ لأنّ فرض هذه العبادة يتأدى بمطلق النية، فيتأدى بنية النفل أيضاً كالزكاة، فإنّ التصديق بالانصباب على الفقير بمطلق النية لمّا كان يتأدى به الزكاة، فنية النفل كانت كذلك.

ولكننا نقول: هذا فاسد وضعاً؛ لأنه بهذا الطريق يردّ المفسّر إلى المجمل، ويحمل المقيد على المطلق، وإنما المجمل يُردّ إلى المفسّر ليصير به معلوم المراد، والمطلق يُحمل على المقيد عنده في حادثتين أو في حكمين، وعندنا في حادثتين واحدة في حكم واحد، حتى رددنا مطلق القراءة في صوم ثلاثة أيام في اليمين إلى المقيد بالتتابع في قراءة ابن مسعود رضي الله عنه، وأحد لا يقول: المقيد يحمل على المطلق، وهو نظير مطلق النقد، ينصرف إلى نقد البلد المعروف لدلالة العرف، فأما المقيد بنقد آخر، فإنه لا يُحمل على المطلق لينصرف إلى نقد البلد.

Konuyla ilgili başka bir örnek Şâfiîlerin faizin illeti hakkındaki şu sözleridir: “Yiyecek olma özelliği, hayatta kalmanın kendisine bağlı olduğu bir özelliktir.” Şâfiîler bu sözleriyle şunu kastediyorlar: Hayatın devamı, yiyeceklerle olur. Dolayısıyla bu özellik, bir yiyeceğin kendi cinsinden olan bir yiyecek karşılığında satıldığı akitte, iki şartın (eşitlik ve teslim almanın) ilave edilmesini gerekli kılan bir illet olmaktadır.

Biz Hanefiler şöyle diyoruz: Bu izah, vaz‘ bakımından fâsiddir. Çünkü asıl itibariyle satış akdi, ancak ihtiyaçtan dolayı meşru kılınmıştır. Bu sebeple de insanların ihtiyaçları için harcanan mala has kılınmıştır. Yiyecek olma sıfatı ise söz konusu mala ihtiyaç duyma sebeplerinin en büyüklelerinden ibaret olmaktadır. Çünkü hayatta kalmanın kendisine bağlı olduğu yiyeceklerle herkes ihtiyaç duymaktadır. Bu özellik de haramlık hükmü için değil de ancak akdin sıhhatinin ve akit hakkındaki emrin genişletilmesinin illeti olmaya elverişli olur. Çünkü mubah kılma konusunda ihtiyacın tesiri, zaruret durumunda murdar hayvanın mubah kılınması gibidir.

Bunun için Dârülharpte ganimetler paylaşılmadan önce ganimeti hak eden herkese ganimetten ihtiyacı kadar yiyecek ve yem alması helaldir. Oysaki yiyecek maddeleri dışındaki diğer mallarda durum farklıdır. O halde Şâfiîlerin savunduğu bu “yiyecek olmak” illeti, her ne kadar bu illetin bey‘ akdinin cevazının nassa dayalı şartı olan iki bedel arasındaki denkliğin (mümâselet) ispatı konusunda bir tesiri olmasa da vaz‘ bakımından fâsiddir.

Bir diğer örnek, Şâfiîlerin, hür kadınla evlenmeye güç yetirme hakkındaki şu sözleridir. Şöyle ki: “Nikâhı altında hür bir kadın olması durumunda olduğu gibi hür bir erkeğin ihtiyacı olmaksızın neslini köleleştirmesi câiz değildir.” Çünkü hürriyetin teşri kılınan hükmün aslındaki tesiri, daha fazla nimeti ve saygınlığı hak etme ve mülkiyette mükemmellik niteliğini ispat etme noktasındadır. Bu sebeple, hür olan kişinin dört kadınla evlenmesi helal kılınmış, kölenin ise ikiden fazla kadınla evlenmesi helal kılınmamıştır. Dolayısıyla köle olma sıfatı sebebiyle bile akit yapma kısıtlamasının (hacr) sabit olmadığı konuda hür olma sıfatı sebebiyle akit yapma kısıtlamasını ispat etmek için yapılan ta‘lîl, şeriatın aslına aykırı olarak vaz‘ bakımından fâsiddir.

ومن ذلك قولهم في علة الربا: إنّ صفة الطُّعم معنًى يتعلق به البقاء، يعنون أنّ بقاء النفس يكون بالطُّعم، فيكون ذلك علةً موجبة لزيادة شرطين^١ في العقد على المطعوم عند مقابله بجنسه^٢.

ونحن نقول: هذا فاسد وضعا؛ لأن البيع في الأصل ما شرع إلا للحاجة، ولهذا اختُصّ بالمال الذي بذلة^٣، بحوائج الناس، وصفة الطعم تكون عبارة عن أعظم الحاجة إلى ذلك المال؛ لأن ما يتعلق به البقاء يحتاج إليه كل واحد، وذلك إنما يصلح علةً لصحة العقد وتوسعة الأمر فيه لا للحرمة؛ لأن تأثير الحاجة في الإباحة بمنزلة إباحة الميتة عند الضرورة.

ولهذا حلّ لكل واحد من الغانمين تناول مقدار الحاجة من الطعام والعلف الذي يكون في الغنيمة في دار الحرب قبل القسمة، بخلاف سائر الأموال، فكانت العلة فاسدةً وضعا مع أنه لا تأثير لها في إثبات المماثلة بين العوضين الذي هو شرط جواز العقد بالنص.

ومن ذلك قولهم في طول الحرية: إنّ الحر لا يجوز له أن يُرقَّ ماءً مع غُنَيْته عنه، كما لو كان تحته حرة. فإن تأثير الحرية في أصل الشرع في استحقاق زيادة النعمة والكرامة، وفي إثبات صفة الكمال في الملك؛ ولهذا حلّ للحر أربع نسوة بالنكاح، ولم يحل للعبد إلا ثنتان، فالتعليل لإثبات الحجر عن العقد بصفة الحرية فيما لا يثبت الحجر عنه بسبب الرق يكون فاسداً في الوضع مخالفاً لأصول الشرع. [٣١٦ب]

١ وفي هامش أ + أي: التساوي والتقايض.

٢ ج: مقابلة الجنسية.

٣ ج: بذله.

٤ ب ج: لحوائج.

٥ ب ج + أسباب.

Bir diğer örnek ise, Şâfiîlerin, bir namaz vaktinin tamamında ya da oruçta tam bir gün boyunca deliren kimse hakkındaki şu sözleridir: Bu kimsenin namazı ve orucu kazâ etmesi gerekmez. Çünkü hitap ondan asıl olarak düşmüştür. Kazâ etmenin vâcip oluşu ise, edâ etmenin vâcip oluşuna dayanmaktadır. Bu kimsenin durumu tıpkı namaz hususunda bir gün ve bir geceden daha fazla deliren veya oruçta da Ramazan ayının tamamını delirerek geçiren kimse gibidir.

Biz Hanefîler şöyle diyoruz: Bu, vaz' bakımından fâsiddir. Çünkü delirme ile meydana gelen durum, hitabı anlamaktan ve emre uymaktan aciz olmaktır. Kişiyi ibadet etmeye ehil olmaktan çıkarma konusunda delirmenin bir etkisi yoktur. Çünkü ibadet etmeye ehil olmak, ibadetin sevabına ehil olmasına dayanmaktadır. İbadetin sevabına ehil olmak, kişinin mümin olması sebebiyledir ki, delirmek onun imanını iptal etmez. Bu sebeple deli/mecnun, müslüman akrabasına vâris olur ve ayrıca (delilik sebebiyle) deli kadınla müslüman kocası birbirinden ayrılmaz (evlilikleri sonlandırılmaz).

Bunun delili şudur: Delirme sebebiyle (hac yapan) kişinin ihramı iptal olmaz. Bu da delirme sebebiyle kişinin imanını iptal olmadığını göstermektedir. Aynı şekilde delirme sebebiyle kişinin orucu da iptal olmaz; öyle ki kişi oruca başladıktan sonra delirse bile oruçlu olmaya devam eder. Bunu inkâr etmenin hiçbir gerekçesi yoktur. Nitekim oruca geçerli olacak şekilde başladıktan sonra, orucun sıhhatinin devamı için, şehvetleri gidermekten sakınmak dışında, ehliyet şart koşulmaz. Delirmek, bu fiilin gerçekleşmesine aykırılık teşkil etmez. Orucu edâ edinceye kadar oruçlu olarak kalmaya devam ettiğinde anlamış oluruz ki, bu ibadeti başladığı gibi farz olarak edâ etmiştir. Bu durum ancak onun hakkında orucun vâcip olma sebebinin kesinleşmiş olmasıyla gerçekleşir.

Bunun delili, delirdikten sonra da bu kişi için hac ibadetinin vâcip olmaya devam etmesi ve aılıp aklı başına geldiğinde edâ ettiği namazın farziyetinin bu kişi hakkında devam etmesidir. Bu incelemeyle, deliliğe rağmen ibadetlerin vucub sebebinin devam ettiği açığa çıkmaktadır. Ancak bu kimse hitabı anlamaktan aciz olduğu için edâ etmekle ilgili hitap ondan düşer. Bu durum, farz olarak edâ etmenin sıhhatine aykırılık teşkil etmez. Bu kişinin durumu, aynen kendisine hitabın farziyeti ulaşmamış kimsenin durumuna benzer. Bu kişi tıpkı dârülharpte müslüman olup da kendisine farziyet hitabı ulaşmamış kimse gibi ibadetleri farziyet sıfatıyla edâ eder. Bu kişi bu farzla muhatap olmamakla beraber bu farzı edâ ederse bu kendisi için farz olmuş olur.

ومن ذلك قولهم فيمن جُنَّ في وقت صلاة كامل، أو في يومٍ واحدٍ في الصوم: إنه لا يلزمه القضاء؛ لأن الخطاب ساقط عنه^١ أصلاً، ووجوب القضاء يبتنى على وجوب الأداء بمنزلة ما لو جُنَّ أكثر من يومٍ وليلةٍ في الصلاة، أو استوعب الجنون الشهر كله في الصوم.

ونحن نقول: هذا فاسد وضعا؛ لأن الحادث بالجنون عجزٌ عن فهم الخطاب والالتزام بالأمر، ولا أثر للجنون في إخراجهِ من أن يكون أهلاً للعبادة؛ لأن ذلك يبتنى على كونه أهلاً لثوابها، والأهلية لثواب العبادة بكونه مؤمناً، والجنون لا يُبطل إيمانه، ولهذا يرث المجنون قريبه المسلم، ولا يفرّق بين المجنونة وزوجها المسلم. والدليل عليه^٢ لا يبطل إحرامه بسبب الجنون، فدلّ أنه لا يبطل به إيمانه، فكذلك لا يبطل صومه، حتى لو جن بعد الشروع في الصوم بقي صائماً، ولا وجه لإنكار هذا، فإنّ بعد صحة الشروع في الصوم لا يُشترط قيام الأهلية للبقاء فيها سوى الكف عن اقتضاء الشهوات، والجنون لا ينفي تحقّق هذا الفعل، وإذا بقي صائماً حتى تأدى منه عرفنا أنه تأدى فرضاً كما شرع فيه، ولا يتحقق ذلك إلا مع تقرّر سبب الوجوب في حقه.

والدليل عليه بقاء حجة الإسلام فرضاً له بعد الجنون، وبقاء ما أدى من الصلاة في حالة الإفاقة فرضاً في حقه، فبهذا التحقيق يتبين أنّ سبب الوجوب متحقق مع الجنون، والخطابُ بالأداء ساقط عنه؛ لعجزه عن فهم الخطاب، وذلك لا ينفي صحة الأداء فرضاً بمنزلة من لم يبلغه الخطاب، فإنه يتأدى منه العبادة بصفة الفرضية، كمن أسلم في دار الحرب ولم تبلغه فرضية الخطاب؛ لا يكون مخاطباً بها، ومع ذلك إذا أداها كانت فرضاً له.

١ ج: عنه ساقط.

٢ ج + أنه.

Uyuyan ve baygın kimse de bunun gibidir. Zira uyanmasından ve ayılmasından önce edâ etmekle ilgili hitap bu ikisinden düşer. Sonra bu ikisi hakkında sebep kesinleşmiştir. Ta'lîl, hitabı anlamaktan aciz olmasından ötürü edâ fiilinin düşmesi sebebiyle esasen onun hakkında vücûb sebebinin ortadan kalkmasından dolayı olmuştur. Bu nedenle ta'lîl, nassa ve icmâya aykırı olarak vaz' bakımından fâsiddir.

Çünkü hitabın edâsı için yapabilme imkanının sabit olması şart koşulmaktadır. Yapabilme imkânı ise akıl ve temyiz olmaksızın varlık kazanmaz. Dolayısıyla şartının mevcut olmamasından ötürü hitabın düşmesi, sebebin ortadan kaldırılmasının delili olamaz. Kulun dahli olmaksızın şer'î bir emir olacak şekilde sebebin hükmü olan vücûbun varlık kazanması, kendisine uygun bir mahal olan zimmete mahsustur.

Nitekim sebep varlık kazanınca edânın geçerliliği de sabit olur. Edâ edilemediği durumda kazâ etmenin vâcip olması, kazâ ederken bir zorluk olmaması şartına bağlıdır. Zira zorluk, nas gereğince düşürücü bir mazerettir. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “*Dinde size bir güçlük yüklememiştir.*”,¹ “*Allah, kimseye gücünün üstünde bir sorumluluk yüklemez.*”² Akıl hastalığının hakikaten veya hükmen uzaması durumunda, namazların vaktinin geçmesinin tekrarlanması ve ayın tamamını akıl hastası olarak geçirmesi sebebiyle, düşürücü bir özür olan zorluğun giderilmesi amacıyla ibadetin kazâ etme yükümlülüğünü ondan düşürdük.

Buradaki zorluğun manası, teşrî kılınan ibadetin özür sahibine ibadet vaktinde kat kat yüklenmesi yani sorumluluğun birikmesidir. Vaktinde edâ ederken çekilen zorluğun manası, vâcibin kat be kat yüklenmesindeki zorluğa benzemez.

Bu nedenle hayız özüne binaen namazların kazâ sorumluluğunu düşürdük. Çünkü gece-gündüz (bir günde) beş vakit namazın kendilerine farz olduğu kadınlar genellikle her ay belli bir süre hayız olmaktadır. Bu durumda namazın kazâsının vâcip olduğunu söylemiş olsaydık, kadının temizlik günlerindeki namaz yükümlülükleri katlanarak artmış olacaktı. Hayız dolayısıyla tutulamayan oruçların kazâsının sorumluluğu düşmez. Çünkü orucun farz oluşu, senede bir tek aydadır ve o ayda en fazla hayız on gündür. Dolayısıyla on bir ayda on günlük orucun kazâsını vâcip kılmakta çok fazla zorluk yoktur ve ibadet vaktinde vâcibin kat be kat çoğalmasına yol açmaz.

1 Hac, 22/78.

2 Bakara, 2/286.

وكذلك النائب والمغمى عليه، فإن الخطاب بالأداء ساقط عنهما قبل الانتباه والإفاقة، ثم كان السبب متقررًا في حقهما، فكان التعليل بسقوط فعل الأداء عنه؛ لعجزه عن فهم الخطاب على نفي سبب الوجوب في حقه أصلاً، فيكون فاسداً وضعاً، مخالفاً للنص والإجماع.

ولأن الخطاب بالأداء يُشترط لثبوت التمكن من الائتمار، وذلك لا يكون بدون العقل والتمييز، فسقوطه لانعدام شرطه لا يجوز أن يكون دليلاً على نفي تقرر السبب، وثبوت الوجوب الذي هو حكم السبب على وجه لا صنع للعبد فيه، بل هو أمر شرعي يُختص بمحلٍ صالح له وهو الذمة.

فإذا ثبت تقرر السبب ثبت صحة الأداء ووجوب القضاء عند عدم الأداء، بشرط أن لا يلحقه الحرج [٣١٧أ] في القضاء، فإن الحرج عذرٌ مسقطٌ بالنص، قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج، ٧٨/٢٢]، وقال تعالى: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة، ٢٨٦/٢]، فعند تناول الجنون حقيقة أو حكماً بتكرار الفوائت من الصلوات، وباستيعاب الجنون الشهر كله أسقطنا القضاء لدفع الحرج وهو عذر مسقط.

ومعنى الحرج فيه: أنه تتضاعف عليه العبادة المشروعة في وقتها، ولا يشتهب معنى الحرج في الأداء عند تضاعف الواجب.

ولهذا أسقطنا بعذر الحيض قضاء الصلوات؛ لأنها تبطل بالحيض في كل شهر عادة، والصلوة تلزمها في اليوم واللييلة خمس مرات، فلو أوجبنا القضاء تضاعف الواجب في زمان الطهر، ولا يسقط بالحيض قضاء الصوم؛ لأن فرضية الصوم في السنة في شهر واحد، وأكثر الحيض في ذلك الشهر عشرة، فيوجب قضاء عشرة أيام في أحد عشر شهراً لا يكون فيه كثير حرج، ولا يؤدي إلى تضاعف الواجب في وقته.

Aynı şekilde hataen birini öldüren bir kadın, kefâret olarak iki ay peş peşe oruç tutarken hayız sebebiyle oruç tutmazsa temizlendikten sonra kefârete baştan başlamaz (kaldığı yerden devam eder). Ancak bundan farklı olarak, adak sebebiyle peş peşe on gün oruç tutmakla yükümlü olduğunda ve bu esnada hayz özü sebebiyle orucunu bozduğunda, onu yeniden tutmak zorundadır (temizlenince baştan başlayarak on gün tutmalıdır). Çünkü kadının hayızsız iki ay geçirmesi genellikle nadir bir durumdur. Hayız özü sebebiyle, iki ay boyunca orucu bozmaktan sakınmakta zorluk manası vardır. On günlük oruçta ise bu mana gerçekleşmez.

Bu sebeple, küçük çocuktan bulûğa erdikten sonra ibadetleri kazâ etmeyi düşürdük. Çünkü çocukluk evresi normalde uzun sürer. Dolayısıyla kazâ etmeyi vâcip kılınca zorluk manası gerçekleşir.

Uyuyandan kazâ etmek düşmez. Çünkü uyuma genellikle uzun sürmez. Dolayısıyla uyandığında kazâ etmeyi vâcip kılmakta ona güçlük verilmiş olmaz. Biz namazın hükmü konusunda bayılmayı delirmenin hükmüne dâhil ettik. Çünkü delirmede kaçırılan namaz miktarı genellikle bayılmada da bulunmaktadır. Biz orucun hükmü konusunda bayılmayı uyumaya dâhil ettik. Çünkü bayılma, orucun hükmü konusunda delirmenin uzamasının hükmünün sabit olduğu miktar kadar yani bütün ay boyunca uzun sürmemektedir.

Konuyla ilgili diğer bir örnek Şâfiîlerin nakitler hakkındaki şu görüşleridir: Nakitler hibe ve sadaka gibi teberru akitlerinde ve bedelli akitlerde belirlenmiş olur. Dolayısıyla buğday ve diğer ticari malların belirlenmiş hale gelmesinde olduğu gibi, nakitler bedelli akitlerde de belirlenmiş olur.

Biz Hanefîler ise şöyle diyoruz: Bu ta'lîl, vaz' bakımından fâsiddir. Zira teberrular aslen, teberru türünden bir şeyi zimmette vâcip kılmak için değil, temelde mal ile bağış yapmak için meşru kılınmıştır. Bedelli akitler ise mal/ayn karşılığındaki bedeli ilkten zimmette vâcip kılmak için meşru kılınmıştır.

Nitekim zâhir örfte satım akdi, ilkten zimmette vâcip olan bir bedel karşılığında gerçekleşmektedir. Nikâh da ilkten zimmette vâcip olan bir mehir karşılığında olur. Dolayısıyla başlangıçta zimmette yükümlülük için konulmuş olanı (yani bedelli akdi), belirli hale getirme hükmü konusunda, mülkiyetin ve zilyedliğin bir şahıstan diğer şahsa nakli için vazedilmiş olan teberru akdi gibi kabul etmek vaz' bakımından fâsiddir.

وكذلك إذا لزمها صوم شهرين في كفارة القتل، فأفطرت بعذر الحيض لم يلزمها الاستقبال، بخلاف ما إذا لزمها صوم عشرة أيام متتابعة بالنذر، فأفطرت بعذر الحيض في خلالها يلزمها الاستقبال؛ لأنها قلما تجد شهرين خاليين عن الحيض عادةً، ففي التحرز عن الفطر بعذر الحيض في شهرين معني الحرج، ولا يتحقق ذلك في عشرة أيام.

ولهذا أسقطنا قضاء العبادات عن الصبي بعد البلوغ؛ لأنّ الصبا لا يكون إلا متطاولاً، فيتحقق معني الحرج في إيجاب القضاء.

ولم يسقط القضاء عن النائم؛ لأنه لا يكون متطاولاً عادة، فلا يلحقه الحرج في إيجاب القضاء بعد الانتباه، وألحقنا الإغماء بالجنون في حكم الصلاة؛ لأن ذلك يوجد عادة في مقدار ما يتكرر به الفأث من الصلاة، وألحقناه بالنوم في حكم الصوم؛ لأنه لا يتطاول عادة بقدر ما يثبت به حكم تطاول الجنون في حكم الصوم، وهو أن يستوعب الشهر كله.

ومن ذلك قولهم في النقود: إنها تتعين في عقود المعاوضات؛ لأنها تتعين في التبرعات كالهبة والصدقة فتتعين في المعاوضات بمنزلة الحنطة وسائر السلع.

لأننا نقول: هذا التعليل فاسد وضعاً، فإنّ التبرعات مشروعة في الأصل للإيثار بالعين، لا لإيجاب شيء منها في الذمة، والمعاوضات لإيجاب البدل بها في الذمة ابتداءً.

ألا ترى أن البيع في العرف الظاهر إنما يكون بثمن يجب في الذمة ابتداءً، والنكاح يكون بصدّق يجب في الذمة ابتداءً، فكان اعتبار ما هو [٣١٧ب] مشروع للإلزام في الذمة ابتداءً بما^٢ هو مشروع لنقل الملك واليد في العين من شخص إلى شخص في حكم التعيين^٣ فاسداً وضعاً.

١ ج + عادة.

٢ ج: إنما.

٣ ب ج: التعيين.

Dikkat edersen satım akdi, akit konusu şeyin mülkiyetinin ve zilyetliğinin nakli için olsa da bu akdin satılan malı/mebî' ilkten zimmette vâcip kılan bir akit olması câiz değildir. Ancak selem akdinde ihtiyaçtan doğan bir ruhsat söz konusudur. Bu ise kıyasa aykırı olarak sabit bir hükümdür. Buna göre bey akdinin ibtidâen zimmette gerekli kıldığı bir şeyin yani semenin mülkiyet ve zilyetliği bir şahıstan diğerine tayin yoluyla nakledilmesini akdin gereği olarak görmek câiz değildir.

Dolayısıyla biz, nakdin bedelli akitle sadece semen olmayı hak etmiş olacağını anlamış olmaktayız. Nakdin tayin edilmesiyle ise bedelli akdin gereğini ispat etmek mümkün olmaz. Böylece ortaya çıktı ki, nakdin tayin edilmesi isabetli değildir. Bu durum bir insanın zimmetinde deyn olarak bulunan bir malı bir başkasına hibe etmesi gibidir ki, bu da sahih olmaz. Çünkü hibe akdinin hukukî sonucu (mûcebi), bir aynın mülkiyetinin ve zilyetliğinin nakledilmesidir. Dolayısıyla hibenin mûcebinin, şüphe yoluyla ilkten zimmette bir şeyi vâcip kılmak olduğunu kabul etmek câiz değildir.

Oysaki ikincisi hibe akdinin sahih olmasına aykırı olduğu gibi, bedelli akitte nakdin tayin edilmesi de ancak hibe akdi sebebiyle başlangıçta zimmette bir şeyi vâcip kılmak gibidir. Çünkü hibe akdinin mûcebi, maldaki mülkiyetin ve zilyetliğin nakledilmesidir. Dolayısıyla akdin mûcebi olmaksızın hibe akdi sahih değildir. İşte ilkinde de (bedelli akitte) nakit belirlenmiş hale gelirse akit bâtil olur. Çünkü bu durumda da semen hakkında bu akdin gereği olan, "başlangıçta zimmette yükümlü kılmak" yok olmaktadır. Buğdayda da aynı hükümler geçerlidir. Zira buğday, akitte bedel (semen) olduğu zaman başlangıçta zimmette vâcip olur. Tayin edildikten sonra ise mebî' olur ve akdin mebî' hakkındaki mûcebi ise malın mülkiyetinin ve zilyetliğin bir şahıstan diğer bir şahsa aktarılmasıdır. Ticari mallar ise ancak mebî' olabilir.

Bu sebeple, ruhsat verilen mahal yani kıyasa aykırı olarak sabit olan selem akdi dışında mebî'in tayininin terk edilmesi câiz değildir. Çünkü söz konusu tayini terk etmek sahih olsaydı, akit sebebiyle mebî'ler başlangıçta zimmette sabit olmuş olurdu (semen hükmünde olurdu). Bu ise akdin mebî'ler hakkındaki sonucuna aykırıdır.

ألا ترى أنَّ البيع لما كان لنقل الملك واليد في عين المعقود عليه، لم يجز أن يكون موجبا المبيع في الذمة ابتداء، لا رخصة بسبب الحاجة إليه في السلم، وذلك حكم ثابت بخلاف القياس، ففيما يكون البيع موجبا له في الذمة ابتداء، وهو الثمن لا يجوز أن يُجعل موجبُه نقل الملك واليد فيه من شخص إلى شخص بالتعيين.

وقد عرفنا أنه لا يُستحق النقد بالعقد الذي هو معاوضة إلا ثمنا، ومع التعيين لا يمكن إثبات موجب، فظهر أن هذا التعيين لم يصادف محله، وأنه بمنزلة هبة المال دينا في ذمته من إنسان، فإنه لا يكون صحيحا؛ لأن موجب الهبة نقل الملك واليد في العين، فلا يجوز أن يُجعل موجبُه الإيجاب في الذمة ابتداء بالشك.

وما كان تعيين النقد في عقد المعاوضة إلا نظير الإيجاب في الذمة ابتداء بعقد الهبة، فكما أن ذلك ينافي صحة العقد؛ لأن موجب نقل الملك في العين واليد، فبدون موجب لا يكون صحيحا، فهنا لو تعين بطل العقد؛ لأنه ينعدم ما هو موجب هذا العقد في الثمن، وهو الالتزام في الذمة ابتداء، وفي الحنطة كذلك، فإنه متى كان ثمنا كان واجبا في الذمة ابتداء، فأما بعد التعيين يصير مبيعا فيكون موجب العقد فيه تحويل ملك العين واليد من شخص إلى شخص، والسلع لا تكون إلا مبيعة.

ولهذا لا يجوز ترك التعيين فيها في غير موضع الرخصة، وهو السلم الذي هو ثابت بخلاف القياس؛ لأنه لو صح ذلك كان ثابتا بالعقد في الذمة ابتداء، وهو خلاف موجب العقد فيها.

Bunun bir diğer örneği de Şâfiîlerin ödeme yapamadan önce müşterinin bedel noktasında iflas ettiği şeklindeki görüşleridir. Onlara göre satıcının, satım akdini bozma ve verdiği malı geri alma hakkı vardır. Çünkü semen, satım akdinde iki bedelden biridir. Akdin hükmü gereğince, semeni teslim etmekten aciz olmak, satıcının kendisine yönelik zararı engellemek üzere mülk sahibine akdi feshetme hakkı verir. Diğer bedel ayn olduğu zaman durum yine böyledir. Şöyle ki: Satıcının kaçıp gitmesi veya malın selem akdinde olduğu gibi borç olması halinde insanların elinde kalmaması sebebiyle tesliminden aciz olursa, müşterinin akdi feshetme hakkı vardır.

Biz ise diyoruz ki: Bu ta'lîl vaz' /kurgu itibariyle fâsiddir. Nitekim mebî' açısından satış akdinin sonucu hem ayna hem de zilyetliğine sahip olmayı hak etmektir. Bu sebepten mebî' hakkında satıcının mülkiyet ve zilyetliği gerçekleşmeden önce bir aynın satışını câiz görmüyoruz. Zira kendisinin hak sahibi olmadığı bir malda başkasını hak sahibi yapma sebebi gerçekleşmez.

Deyn olan mebî' konusunda durum aynıdır. O kişinin, satışa konu olan mebî'i, alemde mevcut olması itibariyle hükmî olarak teslim etmeye güç yetirebilir olması şarttır. Aynı şekilde müddeti içerisinde teslimine veya sonuçlarını elde etmeye güç yetirilmesinde müessir olan vade şartıyla hükmen onu kazanmak suretiyle teslimine güç yetirebilme şartı vardır. Semen açısından akdin hukukî sonucu ise daha baştan itibaren zimmette zorunlu ve bağlayıcı olmasıdır. Burada şart, bu semeni deruhte edebilecek elverişli bir zimmetin bulunmasıdır. İşte bundan dolayı akit esnasında hakikaten ve hükmen müşterinin mülkiyetinin varlığı ve semeni teslimine güç yetirip yetirememesi şart değildir.

Buradan şu ortaya çıkmaktadır ki: Üzerinde akit yapılan malın tesliminden aciz olunması sebebiyle, satan kişinin mala hak sahibi olması anlamına gelen ve akdin gereği olan bir hususta bir eksiklik meydana çıkmıştır. Yine aynı şekilde bedeli teslimden aciz olma sebebiyle, kendisinde akdin mucebi olan bir hususta herhangi bir eksiklik meydana gelmez ki bu da semenin zimmette bağlayıcı olmasıdır. Şu sözü söyleyenin sözünden daha fâsid bir söz var mıdır: "Akdin mucebinde meydana gelen bir eksiklik sebebiyle fesih hakkı sabit olmuşsa, akdin mucebinde bir eksiklik olmaması sebebiyle de fesih hakkının sabit olması gerekir."

ومن ذلك قولهم في المشتري إذا أفلس في الثمن قبل النقد: إنه يثبت للبائع حق نقض البيع واسترداد سلعته؛ لأن الثمن أحد العوضين في البيع، فالعجز عن تسليمه بحكم العقد يُثبت للمتملك حق فسخ العقد دفعا للضرر عن نفسه، كالعوض الآخر وهو المبيع إذا كان عينا، فعجز البائع عن تسليمه بالإباق، أو كان دينا كالسلم، فعجز البائع عن تسليمه بانقطاعه عن أيدي الناس.

لأننا نقول: هذا التعليل فاسد وضعا، فإن موجب البيع في المبيع استحقاق ملك العين واليد؛ ولهذا لا يجوز بيع العين قبل وجود الملك واليد للبائع في المبيع؛ لأنه لا يتحقق منه اكتساب سبب استحقاق ذلك لغيره إذا لم يكن مستحقا له.

وكذلك في المبيع الذي^١ يُشترط قدرته على التسليم^٢ [٣١٨أ] حكما، بكونه موجودا في العالم، وباشتراط الأجل الذي هو مؤثر في قدرته على التسليم باكتسابه في المدة أو إدراك غلاته، فأما^٣ موجب بالعقد في الثمن التزامه في الذمة ابتداء، والشرط فيه: ذمة صالحة للالتزام فيها؛ ولهذا لا يُشترط قيام ملك المشتري في الثمن وقدرته على تسليمه عند العقد حقيقة وحكما.

فيتبين؛ بهذا أنّ بسبب العجز عن تسليم المعقود عليه يتمكن خلل فيما هو موجب العقد فيه ومستحق به، وبسبب العجز عن تسليم الثمن لا يتمكن الخلل فيما هو موجب العقد فيه^٤، وأي فساد أبين من فساد قول من يقول: إذا ثبت حق الفسخ عند تمكن الخلل في موجب العقد، ينبغي أن يثبت حق الفسخ بدون تمكن الخلل في موجب العقد.

١ وفي هامش أ + أي: السلم.

٢ ج + باكتسابه.

٣ ج: فإنه.

٤ ج: فتبين.

٥ ج + هو.

٦ وفي هامش أ + وهو التزام الثمن؛ وفي هامش ب + وهو التزام الثمن في الذمة.

Bizim söylediğimizin delili ise asıl itibariyle, ibrâ sebebiyle semenî teslim alma hakkının düşmesinin câiz olması ve kabzdan önce muayyen bir mebî‘ hakkında bu cevazın bulunmamasıdır. Öyle ki bu mebî‘, satıcı tarafından bağış olarak verildiğinde ve diğeri de kabul ettiğinde bu durum, ikisi arasındaki bey akdinin feshi olur.

Bu zikrettiğimiz meseleye kitâbet akdi dâhil olmaz. Şayet mükâteb köle kitâbet bedelini vade dolduktan sonra ödemekten aciz kalırsa, kölenin sahibi için feshetme hakkı olur. Burada bedel, akdin konusudur ve ibtidâen zimmette sabit olur. Semenî tesliminden aciz olma sebebiyle semen konusunda akdin mücebi olan şeyde bir noksanlık meydana gelmez. Çünkü akdin mücebi, ödeme vakti geldikten sonra edâ ile efendinin mülkü olmak üzere mükâtebe bedelinin gerekli olmasıdır. Çünkü efendi kölesine bir borç yüklememektedir. Bu nedenle kitâbet bedelinde zekât vâcib olmadığı gibi kefâlet de sahih değildir. Böylece mülkün edâdan önce olmadığını anlamış olduk. Kişi edâdan aciz olduğu zaman akdin mucebi olan mülkte eksiklik meydana gelmiş olur.

Ancak bey akdinde ise akdin mücebi semenî ibtidaen deyn mülkiyetinin zimmette sabit olmasıdır ki, bu da akdin kendisiyle tamam olmuştur. Ancak iflas sebebiyle de akdin mücebinde herhangi bir eksiklik meydana gelmez.

Bu nedenle, eğer müşteri iflas ederek ölse, müflis olarak ölmesi nedeniyle mahallin zimmete uygunluğu kalmasa bile satıcı satış akdini iptal edemez. Çünkü akdin kendisiyle, semen konusunda akdin mucebi tamamlanmış olmaktadır. Bundan sonra semenî yok olması kabzdan sonra mebî‘in yok olması durumundan farklı değildir. Bu da aktin feshedilmesini gerektirmez. Bu durumda müşterinin satış akdini feshetme hakkı da yoktur. Bu da onun benzeridir.

Bu meselelerde Şâfiîlerin fıkının, illetin ihâle yoluyla olduğunu varsaymak daha açık ve kalpleri daha aydınlatıcıdır. Şâfiîlerin pek çok meselede bu yolla yaptıkları ta‘lillerinin yapısal olarak fâsid olduğunu açıkladık ki, düşündüğün zaman onların fikhî meselelerde ihâle yoluyla yaptığı bu ta‘lillerin fâsid olduğu senin için ortaya çıksın. İlleti sahih hale getirmenin en doğru yolu, tesire itibar etmek olan selefin yoludur.

والدليل على ما قلنا: جواز إسقاط حق قبض الثمن بالإبراء أصلاً، وعدم جواز ذلك في المبيع المعين قبل القبض، حتى^١ إذا وهبه من البائع وقبله كان فسخاً للبيع بينهما.

ولا يدخل على ما ذكرنا الكتابة، فإنَّ عجز المكاتب عن أداء بدل الكتابة بعد محلِّ الأجل يمكن المولى من الفسخ، والبدل هناك معقود به يثبت في الذمة ابتداءً، ولا يتمكن الخلل فيما هو موجب العقد فيه بسبب العجز عن تسليمه. لأنَّ موجب العقد لزومٌ بدل الكتابة على أن يصير ملكاً للمولى بعد حلِّ الأجل بالأداء، فإنَّ المولى لا يستوجب على عبده ديناً، ولهذا لا تجب الزكاة في بدل الكتابة ولا تصح الكفالة به، فعرفنا أنَّ الملك هناك لا يسبق الأداء، فإذا عجز عن الأداء وقد^٢ تمكن الخلل في الملك الذي هو موجب العقد فيه.

فأما هنا موجب العقد ملكُ الثمن ديناً في الذمة ابتداءً، وذلك قد تم بنفس العقد، وبسبب الإفلاس لا يتمكن الخلل فيما هو موجب العقد.

ولهذا لو مات مفلساً لا يتمكن البائع من فسخ العقد أيضاً، وإن لم تبق صلاحية المحل وهو الذمة بعد موته مفلساً؛ لأنَّ بنفس العقد قد تم موجب العقد فيه، فما كان فواته بعد ذلك إلا بمنزلة هلاك المبيع بعد القبض، وذلك لا يوجب انفساخ العقد، ولا يثبت للمشتري به حق الفسخ، وهذا^٣ مثله.

وهذه المسائل فقههم فيها بطريق إخاله^٤ العلة أظهر وأنور للقلوب، وقد بينا فساد الوضع في عللهم فيها؛ ليتبين لك أنَّ أكثر ما يعلّلون به في المسائل بهذا الطريق فاسدٌ إذا تأملت فيه، وأنَّ أعدل الطرق في تصحيح^٥ العلة ما كان عليه السلف من اعتبار التأثير، والله أعلم^٦.

١ ج + إنه.

٢ ج: فهذا.

٣ ج: بذله.

٤ ج: إحالة.

٥ ب: تحصيل.

٦ ج + والله أعلم.

[3.] Fasil: Münâkaza

Daha önce münâkazanın tarif ve açıklamasını yapmıştık. Bu bölümde münâkaza yoluyla illeti defetmeyi açıklamakla tard yöntemini kabul edenler müessir illele delil getirmeye mecbur kalacaklardır.

Bunun açıklaması, İmam Şâfiî'nin (r.h.) “Teyemmüm ve abdestin her ikisi de temizliktir, nasıl birbirinden ayrılır?” diyerek abdestte niyet etmenin şart koşulması hakkındaki ta'lilindedir.

Zira eğer mutlak olarak teyemmümle abdest arasındaki farklılık inkâr edilirse farklılık arz ettikleri her yönden bu hüküm münâkaza yoluyla itiraza mahal olur. Örneğin, fiilin aslının (kalbin fiili olan niyetin) abdestte şart koşulmayıp teyemmümde şart koşulması, abdestte dört uzvun (yılanmasının) şart koşulup teyemmümde şart koşulmaması, her birinin şeklinin farklı olması ve daha başka yönlerden abdestle teyemmüm birbirinden ayrılmaktadır.

Şayet Şâfiî, “Bu vasıfla abdest ile teyemmüm arasında özellikle niyetin şart koşulması hususunda eşitlik bulunduğunu kastettim.” derse, biz deriz ki: “Bu görüş, elbise veya bedenden necasetin yıkanması hükmüyle geçersiz olmaktadır. Çünkü bu da bir temizliktir, ancak bunda niyet şart değildir.” Dolayısıyla bu durumda Şâfiîler müessir illele müracaat etmek zorunda kalırlar. Halbuki abdest ve teyemmümden her biri illeti akılla kavranamayan aksine taabbüd yoluyla şer'an sabit olan hükmî temizliktir. Zira azâlar üzerinde (gözle görülen) bir şey yoktur ki, bu abdest vasıtasıyla temizlensin! Halbuki ibadetler niyetsiz edâ edilemez. Necasetlerin yıkanması ise böyle değildir. Çünkü elbise ve bedenden necasetlerin temizlenmesi aklen idrak edilebilen bir şeydir.

Biz ise şöyle deriz: Su, tabiatı itibariyle necaseti ortadan kaldırıcı olduğu gibi yine tabiatı itibariyle temizleyicidir. Çünkü su bunun için yaratılmıştır. Yüce Allah, “*Biz, gökten tertemiz su indirdik...*”¹ buyurmuştur. Tabiatı gereği yakıcı olan ve yakmak için niyete ihtiyaç bırakmayan ateş gibi kendi başına temiz ve temizleyici olan su da başkasını temizlemede niyete ihtiyaç bırakmaz.

1 Furkân, 25/48.

فصل: المناقضة

قد بينا تفسير النقض وحده فيما مضى، [٣١٨ب] وهذا الفصل لبيان أنّ الدفع بالمناقضة يلجئ أصحاب الطرد إلى الاحتجاج بالتأثير.

وبيانه فيما علل به الشافعي في اشتراط النية في الوضوء: أنّ التيمم والوضوء طهارتان كيف يفترقان؟

لأن عند إطلاق إنكار التفرقة بينهما ينتقض بكل وجه يفترقان فيه، من اشتراط أصل الفعل في التيمم دون الوضوء، ومن اشتراط الأعضاء الأربعة في الوضوء دون التيمم، ومن صفة كل واحد منهما، وغير ذلك مما يفترقان فيه.

فإن قال: عني إثبات التسوية بينهما في اشتراط النية خاصة بهذا الوصف. قلنا: هو باطل بغسل النجاسة عن الثوب أو البدن، فإنه طهارة ثم لا يُشترط فيه النية، فيضطر عند ذلك إلى الرجوع إلى التأثير، وهو أنّ كل واحد منهما طهارة حكمية غير معقولة المعنى، بل ثابتة شرعا بطريق التعبد؛ إذ ليس على الأعضاء شيء يزول بهذه الطهارة، والعبادة لا تتأدى بدون النية، بخلاف غسل النجاسة؛ فإنه معقول بما فيه من إزالة عين النجاسة عن البدن أو الثوب^١.

ونحن نقول: الماء بطبعه مطهر كما أنه بطبعه مزيل، فإنه خلق كذلك^٢ قال الله تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا﴾، والطهور: الطاهر بنفسه المطهر لغيره، يعمل في التطهير من غير النية، كالنار لما كانت مُحْرِقَةً بطبعها تعمل في الإحراق بغير النية.

١ ج - أن.

٢ ج: الثوب أو البدن.

٣ ج: لذلك.

Sonra abdestsizlik durumu (hades), sadece azalara mahsus değildir. Bilakis hades hükmü cünüplük, hayız ve nifasta olduğu gibi bütün bedeni kaplar. Şayet hades belirli bir bölgeye mahsus olsaydı, o bölgenin öncelikle hadesin çıktığı mahal olması gerekirdi ve diğer azaların temizliği gerekmezdi. Böylelikle biz hadesin bütün bedeni kapsayan bir durum olduğunu anlamış olduk. Ancak şeriat, kullara kolaylık olsun diye su ile yıkama konusunda görünen azaları, ki bunlar ana organlar gibidir, yıkamayı bütün beden yerine koymuştur. Zira sadece bunların yıkanmasının belirlenmesinde bedenin diğer azalarında olmayacak şekilde bir kolaylaştırma vardır. Abdestin bozulmasına sebep olan şey umûmu'l-belvâ olan bir durumdur ve neredeyse her vakit bu sebep tekrar eder. Cünüplük, hayız ve nifas sebebiyle bütün bedenin yıkanmasının hükmü ise asıl kural üzerine kalır.

Böylece ortaya çıkmış oldu ki illeti akılla kavranamayıp aksine şer'an sabit olan şey, temizliğin kendisiyle meydana gelmesi konusunda suyun kullanılması fiili olmayıp belli bölgenin bütün bedenin yerine konulmasıdır. Bizim tartışmamız, temizliğin mahalli konusunda olmayıp temizliğin kendisiyle meydana geldiği fiil konusunda niyetin şart koşulması hususundadır. Dolayısıyla hadesten ve cünüplükten temizlik, necasetin yıkanması mesabesindedir.

Abdeste başa mesh etmede de durum böyledir. Zira başa mesh etme, kolaylığı temin etme manasında olup, bu organda temizlik olan yıkama fiilinin yerine geçmiştir. Teyemmüm ise böyle değildir. Zira teyemmümün aslı kirletmek ve toza bulamaktır ki, bu ise temizliğin zıddıdır. Bu sebeple kendisiyle abdestsizlik hali (hades) ortadan kalkmaz. Böylece biz teyemmümün namazı edâ etme zarureti sebebiyle temizlik (taharet) olarak kabul edildiğini biliyoruz. Dolayısıyla teyemmüm, ancak kendisiyle namaz kılma iradesi bulunması şartıyla temizlik olur. Bu şart ise ancak niyetle birlikte gerçekleşir.

İmam Şâfi'nin (r.h.), "Abdest ve gusûlde ibadet manası vardır. İbadetin şartı ise niyettir." sözü, bize göre de doğru kabul edilmiştir. Niyet olmadığı zaman bu kişinin abdesti, ibadet olmaz. Fakat namazın edâsının sıhhati için şart olan abdest, abdestsizliği (hadesi) ortadan kaldıran bir şeydir; ibadet değildir. Dolayısıyla suyun niyet olmaksızın temizlik mahallinde (abdest azalarında) kullanılması, hadesin giderilmesi için yeterlidir.

ثم الحدث لا يُختص بالأعضاء، بل يثبت حكمه في جميع البدن، كالجنابة والحيض والنفاس؛ لأنه لو اختص بموضع كان أولى المواضع به مخرج الحدث، ولا يثبت لزوم التطهير في ذلك الموضع، فعرفنا أنه ثابت في جميع البدن، إلا أنَّ الشرع أقام غسل الأعضاء التي هي ظاهرة، وهي بمنزلة الأمهات في تطهير^١ الماء مقام جميع البدن تيسيرا على العباد. لأن إقامة الغسل فيها ييسر^٢ على وجه لا ييسر في سائر أجزاء البدن، وسبب الحدث يعُمُّ به البلوى، ويعتاد تكراره في كل وقت، وبقي حكم تطهير جميع البدن بالغسل في الجنابة والحيض والنفاس على أصل القياس.

فظهر أنَّ ما لا يُعقل فيه المعنى، بل هو ثابت شرعا إقامة المحالِّ المخصوصة مقام جميع البدن، لا فعلٌ هو استعمال الماء في حصول الطهارة به، وكلامنا في اشتراط النية في الفعل الذي يحصل به الطهارة^٣ دون المحل، وفي هذه الطهارة من الحدث والجنابة بمنزلة غَسَل النجاسة.

وكذلك المسح بالرأس، فإنه قائم مقام فعل الغسل الذي هو تطهيرٌ في ذلك العضو [٣١٩] لمعنى^٤ التيسير، بخلاف التيمم فإنه في الأصل تلويثٌ وتغييرٌ، وهو ضد التطهير؛ ولهذا لا يرتفع به الحدث، فعرفنا أنه جعل طهارة لضرورة الحاجة إلى أداء الصلاة، فإنما يكون طهارةً بشرط إرادة الصلاة، وهذا الشرط لا يتحقق إلا بالنية.

وما يقول: إنَّ في الوضوء والاعتسال معنى العبادة، فشرط العبادة النية فهو مسلم عندنا، ومتى لم توجد النية لا يكون وضوءه طهارةً، ولكن الطهارة التي هي شرط صحة أداء الصلاة ما يكون مُزيلا للحدث، لا ما يكون عبادةً، واستعمال الماء في محل الطهارة بدون النية مزيل للحدث.

١ ج: تطهيرها بالماء.

٢ ج: تيسير.

٣ وفي هامش أ + وهو إسالة الماء على الأعضاء.

٤ ج: لمعنى.

٥ ج: عبادة.

Bu izahla, abdestin iki çeşit olduğu açığa çıkmıştır: Bunlardan biri, ibadet olan abdesttir ki, bu tür abdest ancak niyetle meydana gelir. İkincisi ise abdestsizliği gideren abdest olup niyet edilmeksizin yapılabilen abdesttir. Bu türden abdest, necaseti yok eden yıkama gibidir ve bu, namazın câiz olma şartını yerine getirmektedir.

Şâfiilerin, “Talâk mal değildir, dolayısıyla hadlerde olduğu gibi, erkeklerle birlikte kadınların şahitlik etmesiyle talâk sabit olmaz.” sözleri de bu örneklerdendir.

Bu ibarenin mutlaklığı, bekâret ve süt kardeşliği/radâ ile bozulur. Dolayısıyla tesire başvurulması kaçınılmazdır. O tesir de şudur: Erkeklerle birlikte kadınların şahitliği aslî hüccet değildir. Ancak bu tür şehadet, umûmu'l-belvânın ve insanlar arasında muamelenin çok olduğu hususlarda şeriata göre her zaman kendisiyle amel etmenin câiz olduğu zaruri bir hüccettir. Bu insanlar arasında muameleler ise malî konular ve mallara bağlı olan şeylerdir. Dolayısıyla umûmu'l-belvânın çok olmadığı hususlarda kadınların şahitliği hüccet sayılmaz. Nikâh, talâk, vekâlet vb. konularda mallardaki gibi bir umûmu'l-belvâ bulunmaz.

Biz Hanefîler şöyle diyoruz: Kadınların şahitliği, erkeklerin şahitliği gibi aslî bir hüccettir. Fakat çokça gaflete düştükleri için şaşırma ve unutma vehminden dolayı kadınların akıl noksanlığı (gaflet, şaşırma ve duygusal yönlerin akıllı kullanma hususunda problem oluşturmaları) bakımından onların şahitliğinde bir tür şüphe vardır. Bu sebeple şahitlik yaparken bir erkek gibi olabilmeleri için iki kadından biri diğerine eklenmiştir. Hadler gibi şüphelerle düşen hususlar bu şekildeki şahitlikle sabit olmaz. Nikâh ise şüphelerle sabit olur.

Düşün ki nikâh (mülkiyeti), maldan daha hızlı bir şekilde sabit olmaktadır. Öyle ki şaka yapanın, ikraha maruz kalanın ve hata edenin nikâhı bize göre geçerli olur. Talâk ve vekâlet de böyledir. Zira bunlar cehaletle sabit olur ve ta'likî şarta bağlanabilir. Bu nedenle talâk, şüpheyle birlikte sabit olma hususunda mala en yakın olan işlemdir. Hadler ise böyle değildir.

فبهذا التقرير يتبين أن الوضوء نوعان: نوع هو عبادة، وهو لا يحصل بدون النية، ونوع هو مزيل للحدث، وهو حاصل بغير النية، بمنزلة الغسل الذي هو مزيل للنجاسة، وهو مثبت شرطاً جواز الصلاة.

ومن ذلك قولهم: الطلاق ليس بمال، فلا يثبت بشهادة النساء مع الرجال كالحدود.

فإنّ مطلق هذه العبارة تنتقض بالبكارة والرضاع، فلا بد من الرجوع إلى التأثير، وهو أن شهادة النساء مع الرجال ليس بحجة أصلية، ولكنها حجة ضرورة، يجوز العمل بها شرعاً فيما يكثر به البلوى، والمعاملة فيه بين الناس في كل وقت، وذلك الأموال وما يتبع الأموال، ففيما لا يكثر فيه البلوى لا تجعل شهادة النساء فيه حجة، والنكاح والطلاق والوكالة وما أشبه ذلك لا يوجد فيها من عموم البلوى مثل ما يكون في الأموال.

ونحن نقول: إنها حجة أصلية بمنزلة شهادة الرجال، ولكن فيها ضربٌ شبهة باعتبار نقصان عقل النساء؛ لتوهم الضلال والنسيان بكثرة^١ غفلتهن، ولهذا ضُمَّت إحدى المرأتين إلى الأخرى؛ لتكونا كرجل واحد في الشهادة، وإنما لا يثبت بهذه الشهادة ما يندريء بالشبهات كالحدود، فأما النكاح يثبت مع الشبهات.

ألا ترى أنه أسرع ثبوتاً من المال، حتى يصح من الهازل والمكره والمخطيء عندنا، وكذلك الطلاق والوكالة فإنها تثبت مع الجهالة^٢، فتحتمل التعليق بالشرط، فكانت أقرب إلى الثبوت مع الشبهة من الأموال، بخلاف الحدود.

١ ج: فيه شهادة النساء.

٢ ج: لكثرة.

٣ وفي هامش أ + كما إذا قال: إحدكما طالق.

Üçüncü örnek, onların şu sözleridir: “Gasp sırf haksız fiildir. Dolayısıyla mûrisini öldürmede olduğu gibi, malda mülkiyet sebebi olamaz.”

Çünkü onların bu iddiası, oğlunun câriyesinden babanın çocuk sahibi olması ve ortaklardan birinin ortak olunan câriyeden çocuk sahibi olması örnekleriyle tenakuz halindedir. Zira bu fiil, haram olması sebebiyle bir haksız fiildir, sonra ise mülkiyetin sebebi olmuştur. Bu tenakuz ortaya çıktığında muallil illetin müessir olmasına başvurmak zorunda kalır. O da şudur: Bu fiil şüpheden arındığı zaman sırf haksız fiil olur. O halde ortaklardan birinin câriyeden çocuk sahibi olması şüpheden âri değildir. Çünkü ortaklardan birinin mülke taraf olması itibariyle bu fiile şüphe yerleşmektedir. Onun câriyeye malik olması yönüyle bu fiilde şüphe bulunabilmektedir. Aynı şekilde, babanın çocuğun malındaki hakkı da şüpheyi mümkün kılmaktadır.

Bu durumda biz Hanefiler şöyle diyoruz: Sırf haksız fiil olan gasp, bize göre malın/ayn mülkiyetinin sebebi olamaz. Fakat bununla malın bedelindeki mülkiyet sabit olur. Bu ise (malın bedelinde mülkiyetin sabit olması) bir haksız fiil olarak vasıflandırılmayan meşru bir hükümdür ki, bu da açıkladığımız üzere, kendisiyle bir eşyada mülkiyetin sabit olması için şart olan bir şeydir.

Beşinci örnek, onların menfaatler hakkındaki şu sözleridir: “Telef edilen şey bir maldır. Dolayısıyla, eşya gibi, telef edenden tazmin edilir.” Çünkü bu meselenin zahiri, telef eden kişinin tazmin etmek için hiçbir şey bulamayan fakir bir kimse olması meselesiyle tenakuz etmektedir.

Şayet, “Burada bana göre tazmin vâciptir. Fakat yükümlünün tazminatını ödeneceği mislî maldan aciz olması sebebiyle ödeme ertelenir.” derse, biz Hanefiler şöyle deriz: Biz, fer‘ hakkında böyle söylüyoruz. Çünkü bize göre bu tazminatın ödeneceği mislî maldan aciz olunması sebebiyle tazminatın ödenmesi ahirete kalır. Zira nas gereğince haksız fiil tazminatı, misliyle takdir edilir. Menfaatlerin ise mal olma vasfı bakımından dünyada ödeme imkânı olan bir misli yoktur.

ومن ذلك قولهم: الغضب عدوان^١ فلا يكون سببا للملك في العين كالقتل.
لأن هذا ينتقض باستيلاء الأب جارية ابنه، واستيلاء أحد الشريكين الجارية المشتركة، فإنه عدوان من حيث إنه حرام، [٣١٩ب] ثم كان سببا للملك، فيضطر المعلل عند إيراد هذا النقض إلى الرجوع إلى التأثير، وهو أن الفعل إنما يتمحض عدوانا إذا خلا عن نوع شبهة، واستيلاء أحد الشريكين لم يخل عن ذلك، فإن اعتبار جانب ملكه يمكن^٢ شبهة في هذا الفعل، وكذلك ما للأب من الحق في مال ولده يمكن شبهة.

فنقول عند ذلك: الغضب الذي هو عدوان^٣ لا يكون سببا لملك العين عندنا، ولكن ثبوت الملك في بدل العين وهو حكم مشروع غير موصوف بأنه عدوان هو الذي يثبت^٤ به الملك في العين شرطا له على ما قرنا.

ومن ذلك قولهم^٥ في المنافع: إن المتلف مال، فيكون مضمونا على المتلف ضمانا يستوفى كالعين. لأن ظاهر هذا ينتقض بما إذا كان المتلف معسرا لا يجد شيئا.

فإن قال: هناك الضمان واجب^٦، ولكن يتأخر الاستيفاء؛ لعجز من عليه عن المثل الذي يؤدى به الضمان. قلنا: هكذا نقول في الفرع، فإن عندنا يتأخر استيفاء الضمان إلى الآخرة، للعجز عن المثل الذي يوفى به هذا الضمان، فإن ضمان العدوان مقدر^٧ بالمثل بالنص، وليس للمنفعة مثل في صفة المالية يمكن

استيفائها في الدنيا.

- ١ ج + محض.
- ٢ ج: فإنه باعتبار جانب ملكه يتمكن.
- ٣ ج + محض.
- ٤ ج: ثبت.
- ٥ ج: قوله.
- ٦ ب ج + عندي.
- ٧ ج: يتقدر.

Buna göre meselenin fikhî inceliği şöyle ortaya çıkmaktadır: Bize göre tazminatın zorunlu olmasını engelleyen husus, mal olma vasfı konusunda menfaatler ve mal arasındaki farklılığın ortaya çıkmasından ötürü denkliğin bulunmamasıdır. Bunun açıklaması daha önce geçmişti.

Zikrettiğimiz hususu şu kesinlikle ifade eder ki: Tesiri talep etmeksizin illetin muttarid olmasına dayanmak, delil getirme konusunda zayıftır ve daha önce metodunu açıkladığımız üzere, bu türden bir delillendirme, “delil yokluğu ile delil getirmek” gibidir.

[4.] Fasil: İntikâlin Beyânı

Serahsî (r.h.) dört çeşit intikâl olduğunu söylemiştir:

- 1) İlkini ispat etmek için bir illetten diğer bir illete intikâl.
- 2) İlk illetle ispat etmek için bir hükümden diğer bir hükme intikâl.
- 3) Diğer bir illetle ispat etmek için bir hükümden diğer bir hükme intikâl.

Bu üç tür yöntem, münâzara metodunda inkıtâ sayılmayan doğru yöntemlerdir.

İntikâlin birinci çeşidine gelince; ta'lîl yapan (muallil), zikrettiği illet ile hükmü ispat etmeyi üstlenmiştir. Bu da illeti ispat etmesi ile mümkündür. İlleti ispat etmeye dönük çabası devam ettiği sürece üstlendiği şeyi yerine getirmiş olur. Yoksa üstlendiği şeyden yüz çevirip başka bir şeyle meşgul olmuş sayılmaz.

Bunun açıklaması, vedîa olarak kendisine verilen bir malı telef eden çocuğun, doğru bir yetkilendirme neticesinde yapmış olduğu itlaf sebebiyle tazmin yükümlüsü olmadığına dair yaptığımız ta'lilde yer almaktadır. Daha sonra biz bu illeti ispat etmekle meşgul oluyoruz. İşte bu, birinci illeti ispat etmek için bir illetten diğer bir illete intikâl etmek olur. Hiç kimse münâzara yönteminde bunun doğru olduğu konusunda şüphe etmez.

Buna binaen aslı ispat etmekle tartışmayı ortadan kaldıracak şekilde tartışma konusunun kendisinden neşet ettiği aslı ispat etmekle meşgul olursa bu da doğru ve geçerli bir yoldur.

وعند ذلك يتبين فقه المسألة: أنّ المانع من إلزام الضمان عندنا لانعدام المماثلة؛ لظهور التفاوت بين المنافع والأعيان في صفة المالية، وقد تقدم بيان ذلك.

فتقرر بما ذكرنا أنّ الاعتماد على الاطراد من غير طلب التأثير ضعيف في باب^١ الاحتجاج، وأنه بمنزلة الاحتجاج بلا دليل، على ما أوضحنا فيه السبيل، والله أعلم^٢.

فصل: في بيان الانتقال

قال رضي الله عنه: الانتقال على أربعة أوجه:

[١] انتقال من علة إلى علة أخرى لإثبات الأولى بها.

[٢] وانتقال من حكم إلى حكم آخر لإثباته بالعلة الأولى.

[٣] وانتقال من حكم إلى حكم آخر لإثباته بعلة أخرى.

وهذه الأوجه الثلاثة مستقيمة على طريق النظر، لا تعد من الانقطاع.

أما الأول فلأنّ المعلّل إنما التزم إثبات الحكم بما ذكره من العلة، وتمكنه من ذلك بإثبات العلة، فما دام سعيه فيما يرجع إلى إثبات تلك العلة يكون ذلك وفاءً منه بما التزم، لا أن يكون إعراضاً عن ذلك واشتغالا بشيء آخر.

وبيان هذا فيما إذا عللنا في نفي الضمان عن الصبي المستهلك للوديعة: بأنه استهلاك عن تسليط صحيح، ثم نشغل بإثبات هذه العلة فإنه يكون هذا انتقالاً من علة إلى أخرى؛ لإثبات العلة [١٣٢٠] الأولى بها، ولا يشك أحد في أن ذلك مستقيم على طريق النظر.

وعلى هذا إذا اشتغل بإثبات الأصل الذي تفرع^٣ منه موضع الخلاف حتى يرتفع الخلاف لإثبات الأصل، فإن ذلك حسن صحيح.

١ ب: بيان.

٢ ج - والله أعلم.

٣ ج: يتفرع.

٤ ب ج: بإثبات.

Mesela bismelenin açıktan okunması konusunda ihtilaf vâki olmuştur. Muallil, “Bu mesele, bismelenin Fâtiha suresinden bir âyet olmadığı aslı üzerine bina edilmiştir.” dese ve daha sonra aslın sabit olmasıyla fer‘ de sabit olsun diye bu aslı ispat etmekle meşgul olursa bu doğru bir yöntem olur.

Aynı şekilde mesela bir kimse kıyas ile ta‘lilde bulunsa ve karşı taraf, “Kıyas bana göre hüccet değildir.” dese, bunun üzerine muallil, sahâbî kavli ile kıyasın hüccet olduğunu ispat etmeye çalışsa daha sonra hasmı “Bir sahâbînin haberi bana göre hüccet değildir.” dese bunun üzerine haber-i vâhidin hüccet olduğunu ispat etmekle meşgul olsa daha sonra hasmı, “Haber-i vâhid bana göre hüccet değildir.” dese, bunun üzerine Kitâb’dan haber-i vâhidin hüccet olduğuna delil getirirse, bu doğru bir yöntemdir. Yaptığı şeylerin tamamı ilk başta ispat etmeyi arzu ettiği hükmü ispat etmeye çalışması anlamına gelir.

İntikâlin ikinci türüne gelince; hasmın ilk hükme onay vermesi durumunda bir hükümden diğer bir hükme intikâl etmesi söz konusu olur. Muallilin amacı ise bu hükümde sadece onay talep etmektir. Bu konuda hasmı onu onayladığında maksat hasıl olur. Bundan sonra ilk illetle ispat etmek üzere diğer bir hükme intikâl etmesi, ilk illetin, hükümlerin ortaya çıkmasındaki gücünü ve muallilin hükmü bu illetle ispat etme konusundaki maharetini gösterir.

Bunun örneği yemin kefâreti için mükâteb kölenin âzat edilebileceği hususundaki ta‘lîlimizdir. Zira kitâbet akdi, feshe ihtimali olan bedelli bir akittir. Bundan dolayı bey akdinde olduğu gibi kitâbet akdi de köleyi kefâret sayılmak üzere âzat edilmeye mahal olmaktan çıkarmaz.¹

Bundan sonra hasım “Bana göre kitâbet akdi, köleyi kefârete elverişli olmaktan çıkarmaz. Ancak kölelik niteliğindeki noksanlık, köleyi kefâret sayılmak üzere âzat edilmeye elverişli olmaktan çıkarır.” derse, şöyle cevap veririz: “Bu illetle kölelik niteliğinde bir eksikliğin söz konusu olmaması gerekir. Çünkü kölelik niteliğinde noksanlığın mümkün olması durumunda fesih ihtimali söz konusu olmaz.” İşte bu, ikinci hükmü de ilk illetle ispat etmektir. Bu ise illet konusundaki uzmanlık ve maharetin en zirve noktasıdır.

1 Satım akdinin engel olmamasının anlamı şudur: Efendi, muhayyerlik hakkı kendisine ait olmak üzere, kölesini satsa, bu satış feshe ihtimali olduğundan dolayı efendi bu köleyi kefârete sayılmak üzere âzat edebilir.

نحو: ما إذا وقع الاختلاف في الجهر بالتسمية، فإذا قال المعلّل: هذا يبنى على أصل، وهو أن التسمية ليست بآية من الفاتحة، ثم يشتغل بإثبات ذلك الأصل، حتى يثبت الفرع بثبوت الأصل يكون مستقيما.

وكذلك إذا علل بقياس، فقال خصمه: القياس عندي ليس بحجة، فاشتغل بإثبات كونه حجةً بقول صحابي، فيقول خصمه: قول الواحد من الصحابة عندي ليس بحجة، فاشتغل بإثبات كونه حجةً بخبر الواحد، فيقول خصمه: خبر الواحد عندي ليس بحجة، فيحتج بكتاب على أنّ خبر الواحد حجةً، فإنه يكون طريقا مستقيما، ويكون هذا كله سعيًا في إثبات ما رام إثباته في الابتداء.

وأما الثاني: فلأنّ الانتقال من حكم إلى حكم إنما يكون عند موافقة الخصم في الحكم الأول، وما كان مقصود المعلّل إلا طلب الموافقة في ذلك الحكم، فإذا وافقه خصمه فيه فقد تم مقصوده، ثم الانتقال بعده إلى حكم آخر ليثبته بالعلة الأولى يدل على قوة تلك العلة في إجراءاتها في المعلولات، وعلى حذاقة المعلّل في إثبات الحكم بالعلة.

وذلك نحو: ما إذا عللنا في تحرير المكاتب عن كفارة اليمين: لأن الكتابة عقد معاوضة يحتمل الفسخ، فلا يُخرج الرقبة من أن تكون محلا للصرف إلى الكفارة كالبيع^١.

فإذا قال الخصم: عندي عقد الكتابة لا يُخرج الرقبة من الصلاحية لذلك، ولكن نقصان الرق هو الذي يُخرج الرقبة من ذلك، فنقول: بهذه العلة يجب أن لا يتمكن نقصان في الرق؛ لأن ما يمكن نقصانا في الرق لا يكون فيه احتمال الفسخ^٢. فهذا إثبات الحكم الثاني بالعلة الأولى أيضا، وهو نهايةً في الحذاقة.

١ وفي هامش أ + أي: إذا باع ثم اشترى.

٢ وفي هامش أ + كما في الاستيلاء.

İntikâlin üçüncüsüne gelince; ikinci hükmü ilk illetle ispat etmek mümkün olmadığında ve ikinci hükmü bir başka illet ile ispat etmek istemesi durumunda da aynı şekilde doğru bir yöntem olur. Çünkü muallil yapmış olduğu ta'lîl ile tüm hükümleri ilk illetle ispat etme sorumluluğunu üstlenmiş değildir. Sadece hasmının kendisiyle tartıştığı meselenin hükmünü ispat etme sorumluluğunu üstlenmiştir. O hâlde hasmı onay verirse ve diğer bir hükmü ispat etmeye ihtiyaç duyarsa bunu bir başka illet ile yapma imkânı vardır. Bu ise herhangi bir şekilde konunun dışına çıkmak (inkitâ) değildir.

İntikâlin dördüncü kısmına gelince; bu birinci hükmü ispat etmek için bir illetten diğer illete geçmektir. Münâzara erbabının bir kısmı Hz. İbrâhim'in melun Nemrut'la tartışmasını anlatan kıssayı delil getirerek bu metodu doğru kabul edip savunmada bir inkitâ olarak kabul etmemişlerdir. Söz konusu kıssanın anlatıldığı âyette Hz. İbrâhim, "*Benim Rabbim diriltir ve öldürür.*" dedi. Bunun üzerine Nemrut, "*Ben de yaşatır ve öldürürüm.*" deyince, Hz. İbrâhim, Yüce Allah'ın şu sözüyle delil getirdi: "*Şüphesiz ki Allah güneşi doğudan getiriyor, sen de onu batıdan getir.*"¹ Hz. İbrâhim'in bu cevabı, aynı şeyi ispat etmek için bir delilden diğer bir delile geçiştir. Yüce Allah, Hz. İbrâhim'i bu üslubu kullanması sebebiyle överek söz konusu olayı zikretmiştir. Böylece bu yöntemin doğru bir yöntem olduğunu anlamış olduk.

Aynı şekilde davacı, iddiasını ispat için önce iki şahit getirip ve bu şahitler adâlet bakımından tenkide maruz kaldığında davacının, hakkını ispat etmek için başka iki şahit getirme hakkı vardır.

Fakihlerin geneline göre bu konuda sahih olan görüş ise bu tür savunma yönteminin bir inkitâ olduğu yönündedir. Çünkü muallil hükmü birinci illet ile ispat etmek istedi. Hemen ardından muallilin birinci illet ile hükmü ispat etmeden önce başka bir illete geçiş yapması kendisinin ancak birinci illet ile hükmü ispat etmekten aciz olmasından dolayıdır. Bu durum, yerinde açıklayacağımız üzere bir inkitâdır.

Ayrıca tartışma meclisleri konuyu açıklığa kavuşturmak içindir. Eğer biz bu meclislerde bir illetten diğer illete geçiş yapmayı câiz görürsek bu durum tartışma meclisinin uzamasına sebep olur ve tartışma meclisinin hedefi olan konunun açıklanması elde edilemez. Bu durum illete yönelen münâkaza gibidir. Zira muallil illetini bu münâkazadan korumakla uğraşmaz.

1 Bakara, 2/258.

[وأما الثالث] وكذلك إن تعذر إثبات الحكم الثاني بالعلة الأولى، فأراد إثباته بالعلة بعلة أخرى؛ لأنه ما ضَمَن بتعليله إثبات جميع الأحكام بالعلة الأولى، وإنما ضَمَن إثبات الحكم الذي زعم أنَّ خصمه ينازعه فيه، فإذا أظهر الخصم الموافقة فيه، واحتاج إلى إثبات حكم آخر يكون له أن يُثبت ذلك بعلة أخرى، ولا يكون هذا انقطاعاً منه.

فأما الوجه الرابع وهو الانتقال من علة إلى علة أخرى لإثبات الحكم الأول، فمن أهل النظر من صحَّح ذلك أيضاً ولم يجعله انقطاعاً، [٣٢٠ب] استدلالاً بقصة الخليل عليه السلام حين حاج اللعين بقوله تعالى: «رَبِّي الَّذِي يُحْيِي وَيُمِيتُ»، فلما قال اللعين: «أَنَا أُحْيِي وَأُمِيتُ» [البقرة، ٢/٢٥٨]، حاجه بقوله تعالى: «فَإِنَّ اللَّهَ يَأْتِي بِالشَّمْسِ مِنَ الْمَشْرِقِ فَأْتِ بِهَا مِنَ الْمَغْرِبِ» [البقرة، ٢/٢٥٨]، وكان ذلك منه انتقالاً من حجة إلى حجة؛ لإثبات شيء واحد، وقد ذكر الله تعالى ذلك عنه على وجه المدح له به، فعرفنا أنه مستقيم.

وكذلك المدعي إذا أقام شاهدين، فعورض بجرح فيهما، كان له أن يقيم شاهدين آخرين لإثبات حقه.

والمذهب الصحيح عند عامة الفقهاء: أنَّ هذا النوع من الانقطاع؛ لأنه رام إثبات الحكم بالعلة الأولى، فانتقاله عنها إلى علة أخرى قبل أن يثبت الحكم بالعلة الأولى لا يكون إلا لعجز عن إثباته بالعلة الأولى، وهذا انقطاعٌ على ما نبينه في فصله. ثم مجالس النظر للإبانة، فلو جَوَّزنا الانتقال فيها من علة إلى علة أدنى إلى أن يتناول المجلس، ولا يحصل ما هو المقصود، وهو الإبانة، وكان هذا نظير نقض يتوجه على العلة، فإنه لا يُشتغل بالاحتراز عنه.

Muallilin başlangıçta hükmü ispat etmek için zikrettiği illet ile söz konusu münâkazayı defetmesi imkânsız olunca bu durum ile muallilin mecliste inkıtâya uğradığı ortaya çıkar. İşte bu durum onun benzeridir.

Hız. İbrâhim'in kıssasında ise, Hız. İbrâhim kendisine ait birinci delilin ortaya çıkmasından önce intikâl etmemiştir. Fakat söz konusu birinci delil açık bir delil olmasına rağmen hasmı bunu çürütmemiş ve *“Ben de diriltir ve öldürürüm.”* diyerek yeni bir iddiada bulunmuştur. Derinlemesine düşünönlere göre hasmın bütün bu yaptıklarının fâsid olduğu anlaşılr. Fakat Hız. İbrâhim, olayların arka planını düşünemeyen ve zahire göre hareket eden bir toplum içindeydi. Bu nedenle Hız. İbrâhim verilen bu örneklerle toplumun kafasının karışacağından endişe etti. Ardından birinci delile, insanlarda kafa karışıklığına yol açmayan açık bir delil daha ilave etti. Bunun üzerine inanmayan Nemrut apışıp kaldı.

Şüphesiz bu yöntem tartışma metodunda güzel bir yöntem olarak kabul edilmiştir. Zira muallil illetini ispat ettiğı zaman, “Benim söylediğimi açıklığa kavuşturan şudur.” der ve peşinden ispat etmek istediğı hususu ispat etmek için birinci cümleden daha açık başka bir cümle getirir. Böyle yapmasının sebebi şudur: Şeriatın getirdiğı delillerin hepsi birer nurdur. Mevcut delile yeni bir delil eklemek, yanan kandile bir kandil daha eklemek gibidir. Dolayısıyla bu durum söz konusu kandillerden birinin zayıf olduğunu göstermediğı gibi onun tesirinin geçersiz olduğunu da göstermez. Bir delilin yanında başka bir delil getirmek de böyledir. Biz bu dördüncü kısmı yani birinci illetle hükmü ispattan aciz kalındığı durumlarda (bir illetten diğeri bir illete) intikâli, inkıtâ saydık.

Bütün bu tasarrufların hepsi itirazcı (sâil) için değıl, cevap veren (müddei) içindir. Çünkü cevap veren (muallil) inşa edendir. İtirazcı ise yıkan ve (illetleri) engelleyendir. Bu intikâllere, illetlere mâni olan ve onları reddeden değıl yapan ve ispat eden muallil ihtiyaç duyar.

[5.] Fasil: İnkıtânın Beyânı

İnkıtânın dört türü bulunmaktadır:

1) Sükût: Bu inkıtânın en açık türüdür. Hız. İbrâhim'e (as) meydan okuyan lanetli kişinin, İbrâhim peygamberin (as) delilini açıklamasından sonra susup kalması bunun örneğidir. Yüce Allah bu hadiseyi, *“...Bunun üzerine inkârcı ne diyeceğini bilemedi.”*¹ âyetiyle haber vermiştir.

1 Bakara, 2/258.

ولكن إذا تعذر دفعه بما ذكره المعلل في الابتداء، يظهر به انقطاعه في ذلك المجلس، فهذا مثله.

فأما قصة الخليل عليه الصلاة والسلام، فهو ما انتقل قبل ظهور الحجة الأولى له، ولكن الأولى كانت حجة ظاهرة لم يطعن خصمه فيها، إنما ادعى دعوى مبتدأ^١ بقوله: «أَنَا أُخِي وَأُمِيْتُ»، وكان^٢ ما صنعه معلوم الفساد عند المتأملين، إلا أنه كان في القوم من يتبع الظاهر ولا يتأمل في حقيقة المعنى، فخاف الخليل عليه الصلاة والسلام الاشتباه على أمثالهم، فضم إلى الحجة الأولى حجة ظاهرة لا يكاد يقع فيها الاشتباه، فهت الذي كفر.

وهذا مستحسن في طريق النظر لا يشك فيه. فإن المعلل إذا أثبت علته يقول: والذي يوضح ما ذكرت، فيأتي بكلام آخر هو أوضح من الأول في إثبات ما رام إثباته، وهذا لأن حجج الشرع أنوار، فضم حجة إلى حجة كضم سراج إلى سراج، وذلك لا يكون دليلاً على ضعف أحدهما أو بطلان أثره، فكذاك ضم حجة إلى حجة، وإنما جعلنا هذا انقطاعاً في موضع يكون الانتقال للعجز عن إثبات الحكم بالعلة الأولى.

ثم كل هذه التصرفات للمجيب لا للسائل، فإن المجيب بان، والسائل هادم مانع، والحاجة إلى هذه الانتقالات للباني المثبت، لا للمانع الدافع.

فصل: بيان الانقطاع

ووجوه الانقطاع أربعة:

أحدها وهو أظهرها: السكوت، على ما أخبر الله به عن اللعين عند إظهار الخليل حجته بقوله: «فَبُهِتَ الَّذِي كَفَرَ».

١ ج: مبتدأ.

٢ ج: وكل.

2) Müşahede yoluyla zaruri olarak bilinenin inkârı: Çünkü ta'lilde bulunanın gayreti gözle görünmeyi görünür gibi delillendirmektir. Müşahede yoluyla bilgi, zorunlu olarak sabit olur. Zira hasım, zorunlu olarak bilinen bir şeyi inkâr etmekle meşgul olursa, anlaşılmış olur ki, onu bu duruma sevk eden ancak muallilin illetini defetmekten aciz olmasıdır. Dolayısıyla bu da inkıtâ sayılır.

3) (Delili) kabul ettikten sonra inkârda bulunmak. Zira inkârcı, delili kabul ettikten sonra bilinir ki, onu inkâra yönlendiren şey, sadece hasmının getirmiş olduğu delili defetmekten aciz olmasıdır.

“Onun, muallinin delilini kabul etmesi belki gafletten veya bir yanılmadan ötürüdür.” denilemez. Zira bu durumda hasım, kabul etme yoluyla itiraz şeklini ortaya koymakta, sonra da bu konuda yaptığı hatanın telafisini buna dayandırmaktadır. Delili kabul etme yoluyla itirazı beyân etmeksizin kabulden itiraza dönmek ancak azciyet sebebiyle olur.

4) Muallilin hükmün ispatını kastettiği illeti tashih etmekten aciz kalıp yine aynı hükmü ispat etmek için başka bir illete yönelme halidir. Bu da bir inkıtâdır. Çünkü inkıtâ hükmü, hasmın lafızlarından anlaşılmıştır. Bu ise kişinin amacına ulaşmada taksir göstermesi ve muradını ve de hedefini ortaya koyma konusunda aciz kalmasıdır. Bu acizlik ise, daha ilk başta iddia etmiş olduğu hükmün hüccetini getirmekten aciz olmaya benzer. Allah en doğrusunu bilir.

[18.] BÂB: HÜKÜMLERİN KISIMLARI, SEBEPLERİ, İLLETLERİ, ŞARTLARI VE ALAMETLERİ

Bil ki, daha önce bahsedildiği üzere zorunlu bilgiyi gerektiren şer'î delillerle sabit olanların tamamı iki kısma ayrılır.

(Birincisi) teşrî kılınmış hükümler ve onlarla bağlantılı olarak teşrî kılınan hükümlerdir.

[1. Fasıl: Hükümlerin Tanımı ve Kısımları]

Biz hükümlerin kısımlarını açıklayarak başlıyoruz ve şöyle diyoruz: Bu hükümler dörttür (çeşittir):

- 1) Sırf Allah hakkı olan hükümler.
- 2) Sırf kul hakkı olan hükümler.

والثاني: جُحِدُ ما يُعلم ضرورةً بطريق المشاهدة؛ [٣٢١] لأنَّ سعي المَعْلَل ليجعل الغائبَ كالشاهد، والعلم بالمشاهدات يثبت ضرورة، فإذا اشتغل الخصم بجحد مثله عُلِمَ أنه ما حمّله على ذلك إلا عجزه عن دفع علة المَعْلَل، فكان انقطاعاً.

والثالث: المنع بعد التسليم، فإنه يُعلم أنه لا شيء يحمله على المنع بعد التسليم إلا عجزه عن الدفع لما استدل به خصمه.

ولا يقال: يحتمل أن يكون تسليمه عن سهو أو غفلة؛ لأن عند ذلك يبين وجه الدفع بطريق التسليم، ثم يبيّن عليه استدراك ما سها فيه، فأما أن يرجع عن التسليم إلى المنع من غير بيان الدفع بطريق التسليم، فذلك لا يكون إلا للعجز.

والرابع: عجز المَعْلَل عن تصحيح العلة التي قصد إثبات الحكم بها، حتى انتقل منها إلى علة أخرى لإثبات الحكم، فإن ذلك انقطاعٌ؛ لأن حكم الانقطاع مقتضِبٌ من لفظه، وهو قصور المرء عن بلوغ مغزاه، وعجزه عن إظهار مراده ومبتغاه، وهذا العجز نظير العجز ابتداءً عن إقامة الحجة على الحكم الذي ادعاه، والله أعلم.

باب: أقسام الأحكام وأسبابها وعللها وشروطها وعلامتها^١

اعلم بأن^٢ جملة ما يثبت بالحجج الشرعية الموجبة للعلم مما تقدم ذكرها قسماً: الأحكام المشروعة، وما يتعلق بها المشروعات.

فنبداً ببيان قسم الأحكام، فنقول: هذه الأحكام أربعة:

[١] حقوق الله خالصاً.

[٢] وحقوق العباد خالصاً^٣.

١ وفي هامش أ + أي: مشتق.

٢ ج: وعلاماتها.

٣ ج: أن.

٤ ج: ثبت.

٥ ج: بما.

٦ ج + أيضاً.

3) Her iki hakkı da kapsamakla birlikte Allah hakkının galip olduğu hükümler.

4) Her iki hakkı da kapsamakla birlikte kul hakkının galip olduğu hükümler.

1) Sırf Allah hakkı olan hükümler sekiz kısımdır:

Sırf ibadet olanlar, sırf ceza olanlar, eksik ceza hükümleri, ibadet ve ceza yönü birlikte bulunanlar, kendisinde vergi manası bulunan ibadetler, kendisinde ibadet manası bulunan vergiler, ceza manasında olan vergiler ve kendi başına var olan (başkasının zimmetine taalluk etmeyen) haklardır.

Bu ise üçe ayrılır:

a) Bunların bir kısmı aslî hükümdür, b) Bir kısmı ise asıl üzerine zâid olan hükümlerdir ve c) Ona mülhak olan (asla iliştilmiş) hükümlerdir.

Sırf ibadet olanlara gelince; bunların birincisi Yüce Allah'a iman etmektir. İmanda asıl olan ise, kalp ile tasdiktir. İkrâh veya başka herhangi bir özürden dolayı kişinin kalp ile tasdiki sakıt olmaz. İmanı başka bir şeyle değiştirmek her halükârda küfrü gerektirir. Dünya ve ahirete dair bütün hükümler bakımından dil ile ikrar, kalp ile tasdikle beraber imanın bir rükünüdür. Bazen dünyaya dair hükümler bakımından ikrar, kalp ile tasdik konumunda bir asıl olur. Şöyle ki bir kişi müslüman olmaya zorlansa ve o da bu ikrah karşısında müslüman olduğunu diliyle ikrar etse ikrar etme rükünün varlığından dolayı dünyevî hükümler bakımından o kişi müslüman sayılır. Aslında kılıcın bu kişinin başı üzerinde (tehdit altında) olması kalp ile tasdik etmediğinin delilidir. Bu nedenle kişi inkârâ zorlanmış olsa bile yine de bu kişinin mürted olduğuna hükmedilmez.

Çünkü kılıç zoruyla müslüman olan kişinin sadece dil ile ikrarı, bu ikrarı bir asıl yapmaksızın, kalbinde olana sırf delildir. Her ne kadar dil ile ikrar tasdik için bir delil olsa da ikrah anında dünyevi hükümler bakımından (yalnızca) kendisiyle imanın sabit olduğu dil ile ikrar, kalp ile tasdik mesabesinde olur. Bundan dolayı bizim için (Hanefî-Mâtürîdî) ister harbî ister zimmi olsun kişinin ikrah altındaki ikrarı eşittir.

[٣] وما يشتمل على الحقين وحق الله فيه أغلب.

[٤] وما يشتمل عليهما وحق العباد فيه أغلب.

[١] فأما حقوق الله خالصة، فهي أنواع ثمانية:

عبادات محضة، وعقوبات محضة، وعقوبة قاصرة، ودائرة بين العبادة والعقوبة، وعبادة فيها معنى المؤنة، ومؤنة فيها معنى العبادة، ومؤنة فيها معنى العقوبة، وما يكون قائما بنفسه.

وهي على ثلاثة أوجه:

ما يكون منه أصلا، وما يكون زائدا على الأصل، وما يكون ملحقا به.

فأما العبادات المحضة: فرأسها الإيمان بالله تعالى، والأصل فيه التصديق بالقلب، فإنه لا يسقط بعذرٍ ما من إكراه أو غيره، وتبدلُه بغيره يوجب الكفر على كل حال، والإقرار باللسان ركنٌ فيه مع التصديق بالقلب في أحكام الدنيا والآخرة جميعا، وقد يصير الإقرار أصلا في أحكام الدنيا بمنزلة التصديق، حتى إذا أكره على الإسلام، فأسلم باللسان فهو مسلم في أحكام الدنيا؛ لوجود ركن الإقرار، وقيامُ السيف على رأسه دليلٌ على أنه [٣٢١ب] غير مصدق بالقلب.

ولهذا لا يُحكم بالردة إذا أكره المرء عليها؛ لأن التكلم باللسان هناك دليلٌ محضٌ على ما في الضمير من غير أن يُجعل أصلا بنفسه، والإقرار باللسان وإن كان دليلا على التصديق، فعند الإكراه يُجعل أصلا بنفسه يثبت به الإيمان في أحكام الدنيا بمنزلة التصديق، ويستوي إن أكره الحربى على ذلك أو الذمى عندنا لهذا المعنى.

١ وفي هامش أ + إذ الردة تتحقق بالقلب من غير إقرار باللسان، فكان الإقرار دليلا محضا، وقد اختل الدليل هنا من حيث قام عليه آخر بالسيف، أما الإقرار في باب الإيمان ركن عند الفقهاء، وعليه الفتوى.

İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre her ne zaman kendisine eman verilmemiş bir harbî olmak gibi haklı (gerekçeye dayanan) bir ikrahla müslüman olmaya zorlansa (ve o harbî de dil ile müslüman olduğunu söylese) cevap ayındır (müslüman muamelesi görür.) Ancak her ne zaman ikrah, zımmînin müslüman olmaya zorlanması gibi haksız bir sebeble olursa bu yolla zımmî müslüman olmuş olmaz.

Namaz imandan sonra rükünlerin en kuvvetlisidir. Zira namaz dinin direğidir. Şöyle ki, bütün peygamberlerin şeriatında namaz vardır. Namaz bedenın hem dışı ve hem de batını ile ibadet etmeyi (hizmet) kapsar. Ancak namaz, Allah'ın yücelttiği ve kendisine izafe ettiği için bize de yüceltmemizi emrettiği ev (Kâbe) vasıtasıyla ibadet olmuştur. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "...*Tavaf edenler için evimi temiz tutmalarını...*"¹ Nitekim bu ibadet, yönelmenin mümkün olması durumunda ancak kibleye dönerek yerine getirilir. Bu özellikte, Yüce Allah'ın, "*Nereye dönerseniz, Allah'ın vechi (yüzü/zatı) orasıdır.*"² sözünde işaret ettiği tazim anlamı vardır. Kibleye yönelme talebi ile istenenin Allah'ın rızası olduğunun bilinmesi için Yüce Allah böyle buyurmuştur. Yoksa Allah'ın vechinin bir yönü yoktur. Şeriat, bu ibadeti edâ etmek için Kâbe istikametine yönelmeyi, esas istenen şeyin yerine koymuştur. Şeriatıta imanın aslı vasıtasız olarak Allah'a yaklaşımdır. Namazda ise Beytullah vasıtasıyla Allah'a ibadet vardır. Bundan dolayı Kâbe'ye yönelmek imanın kendisinden olmayıp imanın şubelerinden olmuştur.

Sırf ibadetlerden olan namazdan sonra, iki nimetten biri olan mal ile edâ edilen zekât gelmektedir. Dünyevî nimetler beden ve mal olmak üzere iki kısımdır. İbadetler ise, dünyada bu nimetlerin şükrünü edâ etmek, ahirette de sevap elde etmek için teşrî kılınmıştır. Beden nimetinin şükrü, bedenın tamamıyla yapılan namaz ibadetiyle olduğu gibi mal nimetinin şükrü de yine bu nimetin cinsinden olan bir şeyin verilmesiyle edâ edilmiş olur. Bu edâ ise ancak söz konusu malı ona ihtiyaç duyan birine vermekle ibadet (kurbet) olur. Şöyle ki, bu kişi kendisi için Allah katında bir karşılık olsun diye bu malı muhtaç olana verdiğinde, söz konusu malı tamamen Allah'a has kılmış olur. Bu nedenle zekât, namazın bir derece daha altındadır. Çünkü namaz, bizzat hak sahibi olmaya ehil olmayan Beyt (Kâbe) vasıtasıyla yapılan bir ibadettir. Zekât ise ihtiyacı olduğu için bizzat hak sahibi olmaya ehil olan fakir aracılığıyla gerçekleşen bir ibadettir.

1 Bakara, 2/125.

2 Bakara, 2/115.

وعند الشافعي: متى كان الإكراه بحقِّ بأن كان المكروه حريئاً لا أمان له كذلك الجواب، ومتى كان بغير حق بأن أكره الذمِّي عليه فإنه لا يصير مسلماً به.

ثم الصلاة بعد الإيمان من أقوى الأركان؛ فإنها عماد الدين، ما خلت عنها شريعة المرسلين^١، وهي تشمل الخدمة بظاهر البدن وباطنه، ولكنها صارت قرينةً بواسطة البيت الذي عظمه الله وأمرنا بتعظيمه، لإضافته إلى نفسه، فقال: ﴿أَنْ طَهَّرَا بَيْتِي لِلطَّائِفِينَ﴾ [البقرة، ١٢٥/٢]، حتى لا تتأدى هذه القرينة إلا باستقبال القبلة في حالة الإمكان، وفي ذلك من معنى التعظيم ما أشار الله تعالى إليه في قوله: ﴿فَأَيُّنَمَا تَوَلَّوْا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ﴾ [البقرة، ١٢٥/٢]؛ ليعلم به أنَّ المطلوب وجه الله، ووجه الله لا جهة له، جعل^٢ الشرع استقبالَ جهة الكعبة قائماً مقام ما هو المطلوب لأداء هذه القرينة، وأصل الإيمان فيه تقربٌ إلى الله تعالى بلا واسطة، وفي الصلاة تقربٌ بواسطة البيت، فكانت من شرائع الإيمان لا من نفس الإيمان.

ثم الزكاة التي تؤدَّى بأحد نوعي النعمة وهو المال، فالنعم الدنيوية نعمتان: نعمة البدن، ونعمة المال، والعبادات مشروعةٌ لإظهار شكر النعمة بها في الدنيا، ونيل الثواب في الآخرة، فكما أنَّ شكر نعمة البدن بعبادةٍ تؤدَّى بجميع البدن وهي الصلاة، فشكر نعمة المال بعبادةٍ مؤداةٍ بجنس تلك النعمة، وإنما صار الأداء قرينةً بواسطة المصروف إليه وهو المحتاج، على معنى أنَّ المؤدِّي يجعل ذلك المال خالصاً لله في ضمن صرفه إلى المحتاج؛ ليكون كفاية له من الله تعالى. ولهذا^٣ كان دون الصلاة بدرجةٍ؛ فإنها قرينة بواسطة البيت الذي ليس من أهل الاستحقاق بذاته، وهذا قرينةً بواسطة الفقير الذي هو من أهل أن يكون مستحقاً لنفسه^٤ لحاجته.

١ ب: المسلمين.

٢ ج: فجعل.

٣ ج: لهذا.

٤ ب ج: بنفسه.

Namaz ibadetinden sonra ise beden nimetine şükür olmak üzere meşru kılınan türden bir ibadet olan oruç gelmektedir. Ancak oruç ibadeti, bedendeki organlara dağılmış amelleri kapsamaması bakımından namazdan daha düşük derecededir. Bilakis oruç tek bir rükün ile yerine getirilir. O da iki şehvetten sakınmaktır: Bunlar, mide şehveti ve cinsel şehvettir. Oruç ise ancak lezzetleri ve şehvetleri elde etmeye ihtiyaç duyan nefis vasıtasıyla ibadet kılınmıştır. Hâlbuki nefis, Yüce Allah'ın nitelendirdiği üzere kötülüğü emredendir. Nefsi, Yüce Allah'ın rızasına erişmek için şehvetlerden sakınmaya zorlamakta ise ibadet anlamı mevcuttur. Bu vesile üzerinde iyice düşünüldüğünde orucun daha önce zikredilen ibadet türlerinden düşük derecede olduğu ortaya çıkar.

Oruç ibadetinden sonra hac ibadeti gelir. Hac, Kâbe-i Muazzama'yı ziyaret etmek ve (yaşadığı vatandan) hicret ederek belirli zamanlara ve mekanlara mahsus rükünleri kapsayan bir ibadettir. Hac ibadetinde bu zaman ve mekânlara tazim manası itibarıyla ibadet manası bulunmaktadır.

Umre, rükünleri hac ibadetinin rükünlerinden olması nedeniyle güçlü bir sünnettir. Yukarıda açıkladığımız vesile (hacdaki vakitler ve mekanlar), birden fazla ibadeti (mükerrer hac ve umre yapmayı) gerektirmez. Bundan dolayı hac ibadeti ömürde birden fazla farz olmaz. Böylece umrenin bir ziyaret olduğunu anlamış olmaktadır. Umre, Hz. Peygamber'in (sav) edâ ettiği ve emrettiği güçlü bir sünnettir.

Cihad, tevhit inancını yüceltme ve dini güçlendirme itibarıyla bir ibadettir. Zira cihad ile müşriklerin zayıf düşürülmesi ve onların şerrinin Müslümanlardan defedilmesi söz konusudur. Bu nedenle Hz. Peygamber (sav) cihadı "dinin zirvesi" olarak tarif etmiştir. Cihad asıl itibarıyla farzdır çünkü dini yüceltmek farzdır. Fakat cihad, farz-ı kifayedir. Çünkü cihaddan maksat, müşriklerin gücünü kırmak, onların şerrini ve fitnesini müslümanlardan defetmektir. Bu maksat da müslümanların bir kısmı ile elde edilir. Dolayısıyla bir kısmının yerine getirmesiyle diğer müslümanlardan cihad yükümlülüğü kalkar.

İtikâf, nafil (zaid) bir ibadettir. Çünkü itikafta, yüce bir mekân olan mescidde ikamet ederek orayı tazim etmek manası bulunmaktadır. Ayrıca itikâfın şartları arasında, nefsi şehvetin tatmin edilmesinden uzak tutma yani oruç ibadeti bulunmaktadır. Bu ibadetin maksadı ya hakikaten çokça namaz kılmak ya da mescidde abdestli ve hazır bir şekilde namazı bekleyerek hükmen çokça namaz edâ etmektir.

ثم الصوم الذي هو من جنس المشروع شكرا لنعمة البدن، ولكنه دون الصلاة من حيث إنه لا يشتمل على أعمال متفرقة على أعضاء البدن، بل يتأدى بركن واحد وهو الكف عن اقتضاء الشهوتين: شهوة البطن، وشهوة الفرج، [٣٢٢] فإنما صار^١ قربة بواسطة النفس المحتاجة إلى نيل اللذات والشهوات، فهي أمانة بالسوء كما وصفها الله تعالى به، ففي قهرها بالكف عن اقتضاء شهواتها؛ لابتغاء مرضاة الله تعالى معنى القربة، وبالتأمل في هذه الوسيلة يتبين أنه دون ما سبق.

ثم الحج الذي هو زيارة البيت المعظم، وعبادة بطريق الهجرة يشتمل على أركان تختص بأوقات وأمكنة، وفيها معنى القربة باعتبار معنى التعظيم لتلك الأوقات والأمكنة.

فأما العمرة فإنها سنة قوية باعتبار أن أركانها من جنس أركان الحج، وما بينا من الوسيلة لا يوجب عددا من القربة؛ ولهذا لا تتكرر فرضية الحج في العمر^٢، فعرفنا أن العمرة زيارة، وهي سنة قوية فعلها رسول الله عليه السلام وأمر بها.

والجهاد قربة باعتبار إعلاء كلمة الله وإعزاز الدين؛ ولما فيه من توهين المشركين، ودفع شرهم عن المسلمين؛ ولهذا سماه رسول الله عليه السلام سنم الدين، وكان أصله فرضا؛ لأن إعزاز الدين فرض، ولكنه فرض كفاية؛ لأن المقصود وهو كسر شوكة المشركين ودفع شرهم وفتنتهم يحصل ببعض المسلمين، فإذا قام به البعض سقط عن الباقيين.

والاعتكاف قربة زائدة؛ لما فيها من تعظيم المكان المعظم بالمقام فيه، وهو المسجد؛ ولما في شرطها من منع النفس عن اقتضاء الشهوات، يعني: الصوم. والمقصود بها تكثير الصلاة، إما حقيقة أو حكما بانتظار الصلاة في مكانها على صفة الاستعداد لها بالطهارة.

١ ج: صارت.

٢ وفي هامش أ + لأن سبب وجوب الحج البيت وسائر الأمكنة وإنها لا تتكرر.

Fıtır sadakası, kendisinde malî külfet (vergi) manası bulunan bir ibadettir. Bundan dolayı ibadet niyeti olmaksızın hiçbir şekilde yerine getirilmez. Zekât gibi hakikaten edâ edilebilmesi için yeterli malî gücü olan kimseye vâcip olur. Fakat fıtır sadakasının vâcip olması için tam mülkiyetin ve tam velâyetin bulunması şart değildir. Bu nedenle zekâtın aksine mümeyyiz olmayan çocuğun malında da fıtır sadakası verilmesi vâcip olur. Ayrıca diğer bir şahıs adına bir başka kişiye (örneğin babaya) vâcip olabilir. Dolayısıyla fıtır sadakasında da nafaka gibi malî külfet (vergi) manasının bulunduğunu anlamış olduk.

Öşre gelince; o da kendisinde ibadet anlamı bulunan bir malî külfettir (vergidir).

Haraç ise kendisinde ceza anlamı bulunan bir vergidir. Şöyle ki, bunların vâcip olması, arazilerin korunması ve nemalandırılması itibariyledir. Ancak haraçta Hz. Peygamber'in (sav) işaret ettiği üzere bir aşağılama (zillet) anlamı vardır. Nitekim Hz. Peygamber (sav) bir kavmin arazisinde ziraat aleti gördü ve “*Bu alet, herhangi bir topluluğun evine girmişse onlar mutlaka zelil olurlar.*” dedi.¹ Bu sanki ziraat ile iştilal edip cihattan geri durulması sebebiyledir. Haraç ancak ziraatla iştilal eden kişilere zorunludur. Bu sebeple müslümanın arazisi ilk etapta haraç arazisi olmaz ve gayri müslim bir kişi müslüman olduktan sonra da haraç verme hükmü kendisinde devam eder. Çünkü haraç, vergi ile ceza arasında gidip gelir. Ceza manasının müslüman hakkında uygun düşmemesi nedeniyle, haracın vergi manası bakımından müslüman üzerine başlangıçta vâcip kılınması mümkün değildir. Vergi manasının gayri müsleme uygun düşmemesi nedeniyle, haraç kendisine vâcip olduktan sonra gayri müslim müslüman olduğunda haracın ceza manası bakımından gayri müslimden sâkıt olması da mümkün değildir.

Öşre gelince; onda zekât gibi fakire harcanması anlamında ibadet manası vardır. Arazi vergisi olmasına itibarla zorunlu olsa da bu harcama (zekât gibi fakire verme) vesilesiyle kendisinde Yüce Allah'a yakınlaşma manasının bulunduğu açıklamıştık. Bundan dolayı vakfedilen ve kitâbet anlaşmasına konu olan arazilerde olduğu gibi artıcı nitelikte olan (nâmî) arazilerde de sahibinin şart koşması gerekmeksizin öşür gereklidir.

1 Taberânî, *el-Mu'cemü'l-Evsat* (Kahire: Dâru'l-Harameyn, 1995), 8/375 (nr. 8921).

وأما صدقة الفطر، فهي عبادة فيها معنى المؤنة: ولهذا لا تتأدى بدون نية العبادة بحال، ولا تجب إلا على المالك لما يؤدي به حقيقة بمنزلة الزكاة، ولكن لا يشترط لوجوبها صفة كمال الملك والولاية، حتى تجب على الصبي في ماله، بخلاف الزكاة، وتجب على الغير بسبب الغير، فعرفنا أنّ فيها معنى المؤنة كالنفقة.

وأما العُشر، فهو مؤنة فيه معنى العبادة.

والخراج: مؤنة فيه معنى العقوبة: من حيث إنّ وجوب كل واحد منهما باعتبار حفظ الأراضي وأنزالها، إلا أنّ في الخراج بعض^١ الدّلّ، على ما أشار إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم حين رأى آلة الزراعة في دار قوم، فقال: «ما دخل هذا بيت^٢ قوم إلا ذلوا» وكان^٣ ذلك لما في الاشتغال بالزراعة من الإعراض عن الجهاد، وإنما يلتزم الخراج من يشتغل بعمل الزراعة؛ ولهذا لا يُبتدأ المسلم بالخراج في أرضه، ويبقى عليه الخراج بعد إسلامه؛ لأنه يتردد بين المؤنة والعقوبة، فلا يمكن إيجابه على المسلم [٣٢٢ب] ابتداء لمعنى المؤنة؛ لمعارضة معنى العقوبة إياه، ولا يمكن إسقاطه بعد الوجوب إذا أسلم باعتبار معنى العقوبة؛ لمعارضة معنى المؤنة إياه.

وأما العُشر، ففيه معنى العبادة: على معنى أنه مصروف إلى الفقير كالزكاة، وقد بينا أنّ بواسطة هذا المصروف يثبت فيه معنى القرية، وإن كان وجوبه باعتبار مؤنة الأرض، ولهذا يجب في الأراضي النامية من غير اشتراط المالك لها، نحو الأراضي الموقوفة وأرض المكاتب.

١ ج: معنى.

٢ ج: في دار.

٣ ج: وكان.

Bu sebeple Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demiştir: Öşür arazisi zimmînin mülküne dönüştüğünde haraç arazisi olur. Çünkü onda (öşürde) ibadet manası vardır ve kâfir asla ibadete ehil kişi değildir. Öşür ve haraçtan her biri vergi yoluyla zorunludur. Bu ikisinden birinin verilmesi imkânsız olursa diğerrinin verilmesi zorunlu hale gelir. Haraç ise mülkün müslümana intikâlinden sonra toprağın vergisi olarak bâkî kılar. Çünkü müslüman, kendisinde ceza manası bulunan verginin kendilerine zorunlu olduğu kişilerdendir. Dolayısıyla kişi müslüman olduktan sonra sebebinin gerçekleşmesi durumunda cezalandırılmaya ehil olur. Kâfir ise asla ibadete ehil değildir. İbadete ehil olma ise o ibadetin sevabını elde etmeye ehil olmaya bağlıdır (onun üzerine bina edilir).

Ebû Yûsuf (r.h.) dedi ki: “Tağliboğulları hakkında zekâtların¹ kat kat arttırılması dikkate alınarak kafirlerin öşürleri de kat kat arttırılabilir.”

Buna Ebû Hanîfe (r.h.) karşı çıktı. Çünkü kat kat almak, kıyasın aksine, bir kavim hakkında sahâbenin bizzat şahit olarak icmâ etmeleri ile sabit olan bir hükümdür. Bunların dışındaki kâfirler onların konumunda değildir. Böylece onlardan cizye alınmaz. Onların dışındaki kâfirlerden ise cizye alınır.

İmam Muhammed (r.h.) ise şöyle dedi: Bu araziler önceden olduğu gibi öşür arazisi olarak kalır. Çünkü bu arazilerin öşür arazisi olarak kalması, müslüman hakkında haraç gibi vergi olmaları dikkate alınarak olmuştur.

Sonra İmam Muhammed'den bu tür öşürlerin harcanacağı yerlerle ilgili iki rivayet aktarılmıştır.

Birinci görüşe göre bu vergiler halis vergi özelliği dikkate alınarak haraç gibi savaş için harcanır.

Diğer görüşe göre ise bu vergiler fakirlere ve miskinlere harcanır. Çünkü bu araziler vergi vasıfları ile müslümanın elinde varlığını devam ettirdiklerine göre müslüman hakkında da haraç gibi daha önce kime harcanıyor idiye yine aynı kimselere harcanır.

1 Hz. Ömer (r.a.), Tağliboğulları'nın Bizans'a katılma riskinden dolayı onlardan cizye değil de zekât matrahını dikkate alarak vergi almıştır. Bk. Salih Tuğ, *İslâm Vergi Hukukunun Ortaya Çıkışı* (M.Ü. İlahiyat Fakültesi Yay., 1984), 70.

ولهذا قال أبو حنيفة رضي الله عنه: إذا تحوّل^١ الأرض العشرية إلى ملك الذميّ تصوير خراجية؛ لأن فيها معنى العبادة، والكافر ليس من أهل العبادة أصلاً، وكل واحد منهما واجب بطريق المؤنة، فعند تعذر أحدهما يتعين الآخر، والخراج يبقى وظيفة للأرض^٢ بعد انتقال الملك فيها إلى المسلم؛ لأن المسلم من أهل أن توجب عليه المؤنة التي فيها معنى العقوبة، فإنه بعد الإسلام أهلّ للإلزام العقوبة عند تقرّر سببها منه، والكافر ليس بأهل للعبادة^٣ أصلاً، فالأهلية للعبادة تبتنى على الأهلية لثوابها.

وقال أبو يوسف: يتضاعف العُشر على الكافر اعتباراً بالصدقات المضاعفة في حق بني تغلب.

وأبى هذا أبو حنيفة؛ لأن التضعيف حكم ثابت بخلاف القياس بإجماع الصحابة في قوم بأعيانهم، وغيرهم من الكفار ليسوا بمنزلتهم، فأولئك لا تؤخذ منهم الجزية، وغيرهم من الكفار تؤخذ منهم الجزية.

ومحمد يقول: تبقى عُشرية كما كانت؛ لأن البقاء باعتبار معنى المؤنة، كالخراج في حق المسلم.

ثم عنه روايتان في مصرف هذا العشر:

في إحداهما: يُصرف إلى المقاتلة كالخراج؛ لاعتبار معنى المؤنة الخالصة.

وفي الأخرى: يكون مصروفه؛ إلى الفقراء والمساكين؛ لأنها لما بقيت باعتبار معنى المؤنة تبقى على ما كانت مصروفةً إلى من كانت مصروفةً إليه قبل هذا، كالخراج في حق المسلم.

١ ب ج: تحوّل.

٢ ج: الأرض.

٣ ج: العبادة.

٤ ج: تكون مصروفة.

Ganimetlerin, madenlerin ve definelerin beşte biri gibi kendi başına var olan haklara gelince, bu haklar başlangıç itibariyle kimseye vâcip değildir. Ancak ganimetler tevhit inancını yüceltmek için, “*De ki, ganimetler Allah’ındır.*”¹ âyetinde buyrulduğu gibi asıl olarak tamamıyla Yüce Allah’a aittir. Ancak Yüce Allah bu ganimetlerin beşte dördünü lütuf olarak savaşanlara vermiştir. Bu ganimetlerin beşte biri de asıl olarak bu ganimetlerin kime harcanması emredildiyse ona harcanmak üzere kendine kaldı.

Madenlerden alınan beşte birlik vergi de böyledir. Çünkü doğada var olan bu madenlerde hiç kimsenin hakkı yoktur. Fakat şeriat, çıkarılan bu madenlerin beşte dördünü çıkarana (vermiştir.) Diğer bir pay ise, harcanması emredilen yerlere harcanmak üzere Allah hakkı (kamu yararına) olarak kalır. Bu nedenle ganimetlerin beşte birinin, ihtiyaçları olması durumunda gazilerin tamamına veya onların çocuklarına veya babalarına bırakılması câizdir (çünkü gazi ve yakınları da kamu yararından faydalananak kimseler arasındadır). Aynı şekilde madenlerin (kamu yararı için ayrılan) beşte birinin de ihtiyacı olmaları durumunda madeni bulanlara bırakılması câizdir. Böylece önceden olduğu gibi, bu hissenin zorunlu bir pay olmadığını ve Allah hakkı olduğunu anlamış olduk.

Bu nedenle o bir payın Haşimoğullarına verilmesi de câizdir. Zira bu yönüyle bu malda sadakaların aksine “el kiri” manası yoktur. Yüce Allah onun bir kısmının akrabalara verilmesini emretmiştir. Bize göre bu, insanların Hz. Peygamber’i (sav) terk ettiklerinde onların, Peygamberimizle aralarında olan ünsiyetten (yakınlıktan) dolayı ona katılıp onun yanında kalarak yaptıkları özel yardım itibariyledir. Bu da bir nevi fiilen yakınlıktır (ibadettir). Dolayısıyla beşte dördü hak etmek gibi Yüce Allah’tan bir lütuf olarak geriye kalan hisseyi hak etmenin bununla bağlantılı olması câizdir. Yaratılıştan gelen akrabalık ise, bizatihi Yüce Allah’a ait olan bir malı hak ettirmez. Sonra, Resûlullah’a (sav) akrabalık sebebiyle bir malî bedel hak etmekten kaçınmak, bu akrabalık sebebiyle malı hak ettiğini ispat etmekten daha evlâdır. Dolayısıyla akrabalığı yardım için ya da yardımı akrabalık için karine kılmak câiz değildir.² Daha önce beyân ettiğimiz üzere, tercih tek başına illet olmayanlarla değil, tek başına illet olmaaya elverişli olanla olur.

1 Enfâl, 8/1.

2 Şâfiî’ye göre Hâşimoğulları’nın ganimetten pay almasının illeti karabet (akrabalık), Hanefilere göre ise yardımdır. Dolayısıyla yardım illeti sonra erdiğinden dolayı Hz. Peygamber’in (sav) vefatıyla onun akrabası ganimetten özel pay alamaz.

وأما الحق القائم بنفسه، فنحو خمس الغنائم والمعادن والركاز، فإنه لا يكون واجبا ابتداء على أحد، ولكن باعتبار الأصل الغنيمة كلها لله تعالى، كما قال تعالى: ﴿قُلِ الْأَنْفَالُ لِلَّهِ﴾ [الأنفال، ١/٨]، وهذا لأنها أصيبت لإعلاء كلمة الله تعالى، إلا أن الله تعالى جعل أربعة أخماسها للغانمين على سبيل المنة عليهم، فبقي الخمس له كما كان في الأصل، مصروفا إلى من أمر بالصرف إليه.

وكذلك خمس المعادن، فإن الموجود ما كان لأحد فيه حق، فجعل الشرع أربعة أخماسه للواجد، وبقي الخمس لله، مصروفا إلى من أمر بالصرف إليه، [٣٢٣] ولهذا جاز وضع خمس الغنيمة فيمن هو من جملة الغانمين عند حاجتهم، وفي آبائهم وأولادهم، وجاز وضع خمس المعدن في الواجد عند حاجته^١، فعرفنا أنه ليس بواجب عليه، بل هو حق الله تعالى قائم كما كان.

ولهذا جاز صرفه إلى بني هاشم؛ لأنّ باعتبار هذا المعنى لا يتمكن فيه معنى الأوساخ، بخلاف الصدقات، وأمر الله بصرف البعض منه إلى ذوي القربى، وكان ذلك عندنا باعتبار النصرة المخصوصة التي تحققت منهم بالانضمام إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في حال ما هجره الناس، ودخول الشعب معه لمؤانسته، والقيام بنصرته، فإنّ ذلك كان فعلا من جنس القرابة، فيجوز أن يتعلق به استحقاق ما هو صلة ومئة من الله تعالى كاستحقاق أربعة الأخماس، فأما القرابة خلقة لا تستحق بذاتها مال الله تعالى، ثم صيانة قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم عن استحقاق عوض مالي بمقابلتها أولى من إثبات الاستحقاق بسبب القرابة، ولا يجوز جعل القرابة قرينة للنصرة أو النصرة قرينة القرابة^٢؛ لما بينا أنّ الترجيح إنما يكون بما لا يصلح علة بانفرادها للاستحقاق، دون ما يصلح لذلك.

١ ج: الحاجة
٢ ج: للقرابة.

Bir kimsenin ganimetten elde ettiği kısmı hak etmesi de bu prensibe göredir. Ganimetin tamamı ise o ülkeyi ele geçirdikten sonra elde edilir.

Düşünüldüğü takdirde bu esas üzerine sayılamayacak kadar çok mesele vardır. Bunlar fûrû fıkha dair yazdığımız yerlerde malumdur.

Sırf ceza olan hükümlere gelince; bunlar yasak olan sebeplerini işlemekten caydırmak için sırf Allah hakkı olarak vazedilmiş olan cezalardır. Zina, hırsızlık ve içki içme cezaları bunun örnekleridir.

Eksik ceza olanlara gelince, haksız yere öldürme eyleminin doğrudan gerçekleştirilmiş olması sebebiyle mirastan mahrum bırakılma böyledir. Bu bir cezadır ancak eksik bir cezadır. Hatta hata ile öldüren ya da uykuda iken mûrisinin üzerine düşerek onun ölümüne sebep olan için de bu ceza sabittir. Fakat bize göre (mirastan mahrum kalma gibi) eksik ceza hükmü kabilinden olan hükümler çocuk ve akıl hastaları hakkında sabit olmaz (onlara bu cezalar uygulanmaz). Çünkü mirastan mahrum bırakılma bir cezadır. Ceza ehliyeti ise şer'î hitaptan önce gelmez. Ancak bulûğ çağına ermiş ve aklî melekeleri yerinde olan birinin ceza gerektiren fiili hata ile işlemesi böyle değildir. Zira akıllı ve bulûğa eren kişi şer'î hitab ile mükelleftir. Ama hatası dolayısıyla, bir tür taksirle birlikte bu fiilden sakınma hususunda mazur kabul edilir. Çocuk ise tam veya nakıs kusur ile vasıflanamaz. Dolayısıyla onun hakkında ister kâsır veya ister kâmil olsun ceza sabit olmaz. Yine bu gerekçeden ötürü komutan, sürücü ve şahitlikten dönen şahit hakkında bu ceza sabit olmaz. Yine kuyu kazâna, bir yere (yola) taş koyana da ceza tatbik edilmez. Zira söz konusu ceza, yasaklanan bir fiili doğrudan işleyen kimseler içindir. Yukarıda zikri geçenler ise sebebiyet verme kabilinden olup doğrudan işlenmiş değildir.

Şâfiî'ye göre ise bu fiillerin neticesinde diyet kabilinden tazminat söz konusu olur. Dolayısıyla suça sebep olan, onu doğrudan işleyen, yetişkin ve çocuk tamamı hakkında ceza sabit olur.

Bu görüşün hatalı olduğu apaçık ortadadır. Çünkü tazminat, mağdurun hakkı için gereklidir ve mağdurun rızası veya onu temsil edenin affetmesiyle düşer. Ancak mirastan mahrumiyet bu tür bir şey değildir.

وعلى هذا الأصل: استحقاق المصاب من الغنيمة، وتمامه يكون بالإحراز بالدار بعد الأخذ.

والمسائل على هذا الأصل يكثر تعددها إذا تأملت، وذلك معلوم فيما أملينا من فروع الفقه.

فأما العقوبات المحضة: فهي الحدود التي شرعت زواجراً عن ارتكاب أسبابها المحصورة حقاً لله تعالى خالصاً، نحو: حد الزنا والسرقه وشرب الخمر.

أما العقوبة القاصرة: فنحو حرمان الميراث بسبب مباشرة القتل المحظور، فإنها عقوبة ولكنها قاصرة، حتى تثبت في حق الخاطيء والنائم إذا انقلب على مؤرثه، ولا تثبت في حق الصبي والمجنون عندنا أصلاً؛ لأنها عقوبة، والأهلية للعقوبة لا تسبق الخطاب، بخلاف الخاطيء إذا كان بالغاً عاقلاً، فالبالغ العاقل مخاطب ولكنه بسبب الخطأ يُعذر مع نوع تقصير منه في التحرز، والصبي لا يوصف بالتقصير الكامل والناقص فلا يثبت في حقه ما يكون عقوبةً، قاصرة كانت أو كاملة. ولهذا لا تثبت في حق القائد والسائق والشاهد إذا رجع عن شهادته، وحافر البئر، وواضع الحجر؛ لأنه جزاء على مباشرة القتل المحظور، والموجود من هؤلاء تسبب^١ لا مباشرة.

وعند الشافعي: هذا ضمانٌ متعلق^٢ بهذا الفعل [٣٢٣ب] بمنزلة الدية، فيثبت في حق المسبب والمباشر جميعاً، وفي حق الصبي والبالغ.

وهذا غلطٌ بينٌ؛ لأن الضمان ما يجب جبراناً لحق المتلف عليه، ويسقط باعتبار رضاه أو عفو من يقوم مقامه، وحرمان الميراث ليس من ذلك في شيء.

١ ج: تسبب.
٢ ج: يتعلق.

İbadetler ile cezalar arasında gidip gelen (bir yönüyle ibadet, bir yönüyle ceza özelliği taşıyan hükümler) haklar ise kefâretler gibidir. Çünkü kefâretler sadece kullardan kaynaklanan sebeplerden dolayı vâcip olmuştur. Dolayısıyla bu tür cezalar, günahı örtmeleri itibariyle kefâret diye isimlendirilmiştir. İşte bu yönden kefâretler bir cezadır. Zira ceza, günahkâr olmayı gerektiren mahzurlu şeyleri (günahları) işlemekten dolayı vâcip olan bir şeydir. Kefâretler, fetva yoluyla vâcip olması ve kendisine hiçbir zorlamada bulunulmaksızın sorumlu olan kişinin bizzat kendisinin yapmasının emredildiği bir sorumluluk olması yönüyle de ibadettir. Halbuki şariat sırf cezalardan herhangi birini kişinin kendine uygulamasına bırakmamıştır. Ancak sırf ibadet olanlar bu şekilde edâ edilir.

Böylece kefâretin, ibadet ile ceza arasında gidip gelen bir şey olduğunu ve kefâretin sebebinin de gelecekteki bir hususa bağlanan yemin ve hatayla adam öldürme gibi yasakla mubahlık arasında gidip gelen bir şey olduğunu anlamış olduk. Bu sebeple biz gamûs yeminini ve kasten öldürmeyi kefâretin gerekli olması için bir sebep saymadık.

Şâfiî'ye (r.h.) göre ise bu kefâretlerin vâcip olmaları tazmin yoluyla.

Halbuki bunun bir hata olduğunu biz açıklamıştık. Prensip olarak tazminin telafi yoluyla yerine getirilmesinin vâcip olması, sırf Allah için olan şeyde (sırf Allah haklarında) tahakkuk etmez. Çünkü Yüce Allah kendisine bir ziyanın ilişmesi mümkün olan bir zât değildir ki bu zararın telafisine ihtiyacı olsun. Böylece işaret ettiğimiz üzere bu kefâretlerde ibadet manası ceza manasına baskın olmuştur. Bu kefâret yoluyla günahın kapatılması ise söz konusu kefâretlerin bizzat ibadet ve güzel olmaları yönüyledir. Zira Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “...İyilikler kötülükleri ortadan kaldırır...”¹ Bundan dolayı biz hata ve ikrahla orucunu bozana ve “Ben bu kâfirle konuşmayacağım.” diye yemin edip de o kişi müslüman olduğunda onunla konuşması sebebiyle yeminine bağlı kalan ve yeminini bozan kimseye kefâreti zorunlu gördük. Yine bu nedenle biz bu kefâretlerden hiçbir şeyi kâfire gerekli kılmadık.

1 Hûd, 11/114.

فأما الدائر بين العبادة والعقوبة: كال كفارات؛ لأنها ما وجبت إلا جزاءً على أسبابٍ توجد من العباد، فُسِّمَت كفارةً باعتبار أنها ستارةٌ للذنب، فمن هذا الوجه عقوبةٌ؛ فإنَّ العقوبة هي التي تجب جزاءً على ارتكاب المحذور الذي يستحق المأثم به، وهي عبادة من حيث إنها تجب بطريق الفتوى، ويؤمر مَنْ عليه بالأداء بنفسه من غير أن يقام عليه كرها، والشرع ما فَوَّض إقامة شيء من العقوبات إلى المرء على نفسه، وتتأدى بما هو محض العبادة.

فعرفنا أنها دائرةٌ بين العبادة والعقوبة، وأن سببها دائر بين الحظر والإباحة، كاليمين المعقودة على أمر في المستقبل، والقتل بصفة الخطأ، ولهذا لم نجعل الغموس والعمد المحض سبباً لوجوب الكفارة.

وعند الشافعي رحمه الله: هذه الكفارات وجوبها بطريق الضمان.

وقد بينا أن هذا غلط، ووجوب الضمان في الأصل بطريق الجبران، وذلك لا يتحقق فيما يَخْلُص لله تعالى؛ لأن الله يتعالى عن أن يلحقه خسرانٌ حتى تقع الحاجة إلى الجبران، وكان^٢ معنى العبادة في هذه الكفارات مرجحاً على معنى العقوبة كما أشرنا إليه، وتكفير الإثم به باعتبار أنه طاعةٌ وحسنةٌ^٣ في نفسه، قال تعالى: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾ [هود، ١١/١١٤]، ولهذا أوجبنا الكفارة على المخطيء^٤ والمكروه، والبارّ في اليمين والحنث جميعاً، بأن حلف لا يكلم هذا الكافر، فيُسَلَّم ثم يكلمه، ولهذا لم نوجب شيئاً من هذه الكفارات على الكافر.

١ ج: تتحقق.

٢ ب: وإن كان.

٣ ج: وحسن.

٤ ج: للقرابة.

٥ وفي هامش أ + بأن يكون محسناً في الحلف والحنث جميعاً من المبرة فهجر الكافر حسن وكلام المسلم كذلك.

Ramazan'da oruç kefaretinde ise ceza manası ibadet manasına ağır basmış olmaktadır ki kefaretin farz oluşu tam bir cinayeti gerektirmektedir. Bu durumu bedevînin haberi ile anlamış olduk. Şöyle ki (Ramazan'da eşiyle yakınlaşması nedeniyle orucunu bozan söz konusu bedevî Hz. Peygamber'e gelerek), "Helak oldum ve helak ettim." dedi.

Bunun üzerine Hz. Peygamber (sav) de buyurdu ki: "*Kim Ramazan'da kasten orucunu bozarsa zıhar yapana gereken şey ona da gerekir.*"¹ Bu sebeple âlimler Ramazan orucu kefaretinin hata ve karıştırma özrü ile düşeceği konusunda ittifak etmiştir. Ramazan orucuna ait kefaretin gerekli olması için tam bir cinayetin işlenmiş olması şartı nedeniyle bu kefarette ceza manasının tercih edildiği ortaya çıkınca, biz bu kefaretin ceza yoluyla vâcib olduğunu kabul ettik ve bu kefaretin şüphelerle ortadan kalkacağını söyledik. Nitekim Hz. Peygamber'in (sav), "*Sizin orucunuz, tuttuğunuz gündür.*"² hadisinin zahiri ile veya hâkimin, "o günün Şaban ayından olduğu" şeklinde verdiği hükmün suretiyle sabit olan şüphe nedeniyle Ramazan hilalini tek başına görüp orucunu bozana, şüphenin gerçekleşmesi sebebiyle hasta veya hayız olduğu günde orucunu bozana, her ne kadar gündüzün başında mûkim olması sebebiyle bizzat bu vakitte orucun edâsı kendisine borç olmuş olsa da orucunu bozan yolcuya, Hz. Peygamber'in (sav), "*Oruca gecedен niyet etmeye oruç yoktur.*"³ sözünün zahiri ile sabit olan şüphe nedeniyle gündüzün yarısından önce niyet edip sonra da orucunu bozana kefaret farz olmamıştır.

Biz kefaretlerde tedâhül olduğuna ve Ramazan'ın farklı günlerinde orucunu bozduğu zaman tek bir kefaretle yetinmenin (câiz) olduğuna hükmettik. Çünkü tedâhül şüphe yoluyla iskat kabilindendir. Kefaretin yerine getirilmesinde ise ibadet manası olduğunu ortaya koyduk. Çünkü bu ibadet, kefaret olarak isimlendirilmiştir. Zira kefaretin vâcib olmasının ceza şeklinde ve yerine getirilmesinin de tövbeden sonra yerine getirilen hadler gibi temizlenme şeklinde olması da câizdir. Ancak kefaretin ibadet olarak vâcib olması ve ceza olarak yerine getirilmesi hiçbir şekilde câiz olmaz.

1 Dârekutnî, *es-Sünen*, 3/167 (2306); Beyhakî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, 4/386 (8069) (Farklı lafızlarla).

2 Tirmizî, "Savm", 11.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 44/53 (26457); İbn Mâce, "Sıyâm", 26; Ebû Dâvûd, "Savm", 72; Tirmizî, "Savm", 33; Nesâî, "Sıyâm", 68; (Farklı lafızlarla).

فأما كفارة الفطر في رمضان، فمعنى العقوبة فيها مرجح على معنى العبادة، حتى إن وجوبها يستدعي جنائية متكاملة، عرفنا ذلك بخبر الأعرابي حيث قال: «هلكت وأهلكْتُ».

وقال عليه السلام: «من أفطر في رمضان متعمدا فعليه ما على المظاهر»، فاتفق العلماء على أنه يسقط بعذر الخطأ والاشتباه، فلما ظهر رجحان معنى العقوبة فيها من هذا الوجه، جعلنا وجوبها بطريق العقوبة، فقلنا: إنها تندريء بالشبهات، حتى لا تجب على من أفطر بعد ما أبصر هلال رمضان وحده؛ للشبهة الثابتة بظاهر قوله عليه السلام: [٣٢٤أ] «صومكم يوم تصومون»، أو بصورة قضاء القاضي يكون اليوم من شعبان. ولم نوجب على المفطر في يوم إذا اعترض مرض أو حيض في ذلك اليوم؛ لتمكن الشبهة، ولم نوجب على من أفطر وهو مسافر، وإن كان الأداء مستحقا عليه في ذلك الوقت بعينه بكونه مقيما في أول النهار، ولم نوجب على من نوى قبل انتصاف النهار ثم أفطر؛ للشبهة الثابتة بظاهر قوله عليه السلام: «لا صيام لمن لم يعزم الصيام من الليل».

وقلنا بالتداخل في الكفارات والاكْتفاء بكفارة واحدة إذا أفطر في أيام من رمضان؛ لأنّ التداخل من باب الإسقاط بطريق الشبهة، وأثبتنا معنى العبادة في الاستيفاء؛ لأنها سميت كفارة، فإنه يجوز أن يكون الوجوب بطريق العقوبة، والاستيفاء بطريق الطهارة، كالحدود بعد التوبة، ولا يجوز أن يكون الوجوب بطريق العبادة، والاستيفاء بطريق العقوبة بحال.

Kendisinde iki hak birleşip Allah hakkı daha baskın olanlara gelince; bize göre iftira cezası buna örnektir. Ancak yol kesenlere uygulanan ceza ise sırf cezalar konumunda olup halis Allah hakkıdır. Bundan dolayı İslam devletinde özel izinle bulunan gayri müslim (müste'men), dârüislâm'da zina ve hırsızlık gibi bir günah işlediği zaman bu kişiye cezayı gerekli görmüyoruz. İftira cezası ise bunun tersinedir.

Kıyas gibi kendisinde iki hak toplanıp kul hakkı daha baskın olan haklara gelince; şüphesiz kıyasta Allah hakkı vardır. Bundan dolayı bu hak şüphelerle düşer. Bu aslında eylemin cezasıdır. Eylemlerin cezaları ise Allah hakkından dolayı gerekli olur. Ancak kıyas cezasının gerekliliği karşılıklı denklik yoluyla olunca; kul hakkının anlamının burada baskın olduğunu ve âyetin de işaret ettiği gibi bu cezanın yerine getirilmesinin imkânlar ölçüsünde telafi yoluyla olmasının gerekliliğini anlamış olduk. Nitekim Yüce Allah şöyle buyuruyor: "...Sizin için kıyasta hayat vardır..."¹ Bundan dolayı kul haklarında olduğu gibi kıyasta da mirasçı olmak, kıyası bağışlamak, mal bedeli karşılığında sulh yapmak geçerli olmuştur.

Sırf kul haklarına gelince; bunlar sayılamayacak kadar çoktur. Örneğin diyet tazminatı, telef edilen ve gasp edilen şeyin bedeli vb.

Bu hakların tamamı bir aslı bir de (asıl olmadığı zaman onun yerine geçecek olan) halefi kapsamaktadır.

Kendisiyle imanın sabit olacağı asıl, (kalp ile) tasdik ve (dil ile) ikrardır. İkrar, mükreh hakkında bazen tasdik makamına geçer. Ebeveynin tasdik ve ikrarı, çocuk hakkında tasdik ve ikrarına halef olmak üzere küçüğün imanını ispat eder. Küçükken esir edilip tek başına dârüislama götürülen çocuğun dârüislama tâbi olması, iman hükmünün o çocuk hakkında sabit olması konusunda anne babaya tâbi olmasının yerine geçer.² Yine dârülharpte esir edilen çocuğun -ganimetler taksim edildiğinde veya o çocuk bir müslümana satıldığında- (satıldığı kişiye) tâbi oluşu, bu esir çocuğun imanının sabit olması konusunda dârülharbe tâbi olmasının yerine geçer. Nitekim bu çocuk öldüğünde cenaze namazı kılınır.

1 Bakara, 2/179.

2 Çocuk din bakımından ebeveynine tâbi olup, yaşadıkları ülkenin dârüislâm veya dârülharb olmasının bir önemi yoktur. Ancak eğer ebeveyn, çocuğun yaşadığı İslâm ülkesinde bulunmazlarsa, çocuğun iman bakımından ebeveynine tâbi olma durumu yaşadığı ülkeye tâbi olmaya intikâl eder. Bu durumda İslâm ülkesi, buluntu çocukta olduğu gibi bu çocuğun da müslüman olmasını gerekli kılmaktadır. Bk. Alâüddin Ebûbekir Ahmed el-Kâsânî, *Bedâiu's-Sanâi' fî Tertibi'ş-Şerâi'* (Beyrût: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, 1982), 7/104.

وما يجتمع فيه الحقان، وحق الله^١ أغلب: فنحو: حد القذف عندنا، فأما حد قُطاع الطريق فهو خالص لله تعالى، بمنزلة العقوبات المحضة؛ ولهذا لا نوجب على المستأمن إذا ارتكب سببه^٢ في دارنا، بمنزلة حد الزنا والسرقه، بخلاف حد القذف.

وما^٣ ما يجتمع فيه الحقان، وحق العباد أغلب: نحو: القصاص؛ فإن فيها حق الله تعالى، ولهذا يسقط بالشبهات، وهي جزاء الفعل في الأصل، وأجزية الأفعال تجب لحق الله تعالى، ولكن لما كان وجوبها بطريق المماثلة، عرفنا أن معنى حق العبد راجح فيها، وأن وجوبها للجبران^٤ بحسب الإمكان، كما وقعت الإشارة إليه في قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَوةٌ﴾ [البقرة، ١٧٩/٢]، ولهذا جرى فيه الإرث والعفو والاعتياض بطريق الصلح بالمال، كما في حقوق العباد.

وأما ما يكون محض حق العباد: فهو أكثر من أن يحصى، نحو: ضمان الدية، وبدل المتلف، والمغصوب، وما أشبه ذلك.

وهذه الحقوق كلها تشتمل على أصلٍ وخلفٍ:

فالأصل: فيما يثبت^٥ به الإيمان: التصديق والإقرار، ثم قد يكون الإقرار مستندا في حق المكروه^٦ على أنه قائم مقام التصديق، ثم التصديق والإقرار من الأبوين يثبت الإيمان في حق الولد الصغير على أنه خلّف عن التصديق والإقرار في حقه، ثم تبعية الدار في حق الذي سبى صغيرا [٣٢٤ب] وأخرج إلى دار الإسلام وحده خلف^٧ عن تبعية الأبوين في ثبوت حكم الإيمان له، ثم تبعية السابي^٨ إذا قُسم أو بيع من مسلم في دار الحرب خلّف عن تبعية الدار في ثبوت حكم الإيمان له، حتى إذا مات يصى عليه.

١ ج + فيه.

٢ ج: سيئة.

٣ ج: وأما.

٤ ج: فنحو.

٥ ج: للجبران.

٦ ج: ثبت.

٧ وفي هامش أ + المكروه الكافر

٨ ج: حلف.

٩ وفي هامش أ + أي: الغازي

Namazın şartlarında da durum böyledir. Mesela namazın şartlarından biri olan taharete asıl olan abdest ve gusüldür. Sonra (abdest ve guslün imkânsızlığı durumunda) namazın şartlarından olan tahareti gerçekleştirmede teyemmüm bu ikisinin yerine geçer. Nitekim bu konuda Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “... *Fakat sizi tertemiz kılmak istiyor...*”¹ Bizim ulemamıza göre teyemmüm, (abdest ve gusle) mutlak haleftir.

İmam Şâfiî'ye (r.h.) göre ise teyemmüm zarurettten dolayı bir haleftir. Bu nedenle İmam Şâfiî (r.h.), vakit girmeden önce alınan teyemmümü farzın edâsında geçerli saymamış ve zarurettten dolayı halef olması hasebiyle bir teyemmümle iki farzı edâ etmeyi câiz görmemiştir. Bu nedenle İmam Şâfiî (r.h.), teyemmümde abdest alma farzını mükellefin zimmetinden düşürmeye ihtiyaç duyulacak bir zaruretin bulunmasını şart koşmuştur. Her bir farz için ise yeni bir zaruret ortaya çıkmış olur.

Dolayısıyla İmam Şâfiî (r.h.), ölüm tehlikesi durumu olmayan hastanın teyemmüm almasını câiz görmemiştir. Çünkü zaruret ancak ölüm tehlikesi söz konusu olduğu durumlarda gerçekleşir. Yine İmam Şâfiî (r.h.), biri temiz diğer pis olan iki kaptan hangisinin temiz olduğu hususunda araştırma yapmayı (teharrîyi) câiz görmüştür. Çünkü kişinin yanında temiz suyun bulunması ve araştırma ile temiz suya kavuşmanın ümit edilmesi durumunda zaruret tahakkuk etmez. Dolayısıyla teyemmümün farziyeti tahakkuk etmez ve bu durumda İmam Şâfiî (r.h.) suyu aramayı şart koşmuştur. Çünkü suyu araştırmadan önce zaruret gerçekleşmez.

Bize göre asıl olan, abdestten aciz olunduğu durumda teyemmüm mutlak bir bedeldir. Dolayısıyla kişinin aciziyeti devam ettiği sürece asıl ile sabit olduğu şekliyle bu bedel ile hüküm sabit olur.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a göre (r.h.) toprak suyun bedelidir.

İmam Muhammed'e (r.h.) göre ise teyemmüm abdestin bedelidir.

Bu meselenin (pratik sonucu) teyemmüm yapan kişide ortaya çıkar. Şöyle ki, İmam Muhammed'e göre teyemmüm yapan kişi abdestlilere imamlık yapamaz. Çünkü teyemmüm abdestin bedelidir ve bundan dolayı da teyemmüm yapan kişi (asla yani abdeste değil) bedele sahiptir. Nasıl ki rükû ve secde ile namaz kılan kişi namazını ima ile kılan kişinin namazına bina edemiyorsa, asıl ve kuvvetli olanın sahibi (abdestli kişi), namazını bedel sahibinin (teyemmüm edenin) namazı üzerine bina edemez.

1 Mâide, 5/6.

وكذلك في شرائط الصلاة، فإن من شرائطها الطهارة، والأصل فيه الوضوء أو الاغتسال، ثم التيمم يكون خلفاً عن الأصل في حصول الطهارة التي هي شرط الصلاة به، كما قال تعالى: ﴿ولكن يريد ليطهركم﴾، وهو خلفٌ مطلقٌ في قول علمائنا.

وعند الشافعي: هو خلفٌ ضروريٌّ؛ ولهذا لم يعتبر التيمم قبل دخول الوقت في حق أداء الفريضة، ولم يجوز أداء الفرضين^١ بتيمم واحد؛ لأنه خلفٌ ضرورة^٢ فيشترط فيه تحقق الضرورة بالحاجة إلى إسقاط الفرض عن ذمته، وباعتبار كل فريضة تتجدد ضرورة أخرى.

ولم يجوز التيمم للمريض الذي لا يخاف الهلاك على نفسه؛ لأن تحقق الضرورة عند خوف الهلاك على نفسه، وجوز التحري في إناءين أحدهما طاهر والآخر نجس؛ لأنَّ الضرورة لا تتحقق مع وجود الماء الطاهر عنده، ومع رجاء الوصول إليه بالتحري فلا يكون فرضه^٣ التيمم، وشَرَط طلب الماء؛ لأنَّ الضرورة قبل الطلب لا تتحقق.

وعندنا: هو بدلٌ مطلقٌ في حال العجز عن الأصل، فيثبت^٤ الحكم به على الوجه الذي يثبت بالأصل ما بقي عجزه.

ثم على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمة الله عليهما: التراب خلفٌ عن الماء. وعند محمد رحمه الله: التيمم خلف عن الوضوء.

وتظهر المسألة في التيمم، عنده^٥: لا يؤم المتوضئين؛ لأن التيمم خلف، فكان التيمم صاحبَ الخلف، وليس لصاحب الأصل القوي أن يبنّي صلاته على صلاة صاحب الخلف، كما لا يبنّي المصلي بركوع وسجود صلاته على صلاة المومئ.

١ ج: الفريضتين.

٢ ج: ضروري.

٣ ج: فرضية.

٤ ج: فثبت.

٥ ج: عند محمد.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a (r.h.) göre ise kendisiyle temizliğin meydana gelmesi bakımından toprak suyun bedelidir. Dolayısıyla temizlik meydana geldikten sonra namazın temizlik şartı artık her ikisi için de kâmil bir şekilde mevcuttur. İşte bu sebeple, azalarını mesh eden kişi, azalarını yıkayarak abdest alanlara imamlık yapan konumundadır.

Bazen teyemmüm, su bulunduğu hâlde zaruret dolayısıyla bedel olabilir. Bu da kişinin abdestle meşgul olurken cenaze veya bayram namazını kaçırma endişesi duyması durumundadır.

Bu meselede İmam Muhammed'e göre abdest ile teyemmüm arasındaki bedel olma durumu zaruret yoluyla. Hatta ona göre böyle bir durumda olan kişi teyemmümle cenaze namazını kılsa, ardından başka bir cenaze getirilse, bu iki cenaze arasında abdest alacak kadar vakit bulamayacak olsa dahi yeniden teyemmüm yapması gerekir.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a (r.h.) göre ise toprak suyun bedelidir. Dolayısıyla bu kişinin cenaze namazını kaçırmayacağı şekilde abdest almaya yetecek kadar vakit bulamadığı sürece birden çok cenaze namazını teyemmüm ile kılması câizdir.

Açıkladığımız bu husus, daha önce zikri geçen bütün haklarda gerçekleşir. Ancak bunları açıklamamız durumunda kitap uzayıp gider. Burada aslı (prensibi) bilmeye ihtiyaç vardır ki o da “Bedel, aslın gerekli olduğu şey ile gerekli olur.” Bedelin oluşmasının şartı ise, sebebin mahallini bulması dolayısıyla aslı gerektirecek şekilde gerçekleşmesidir. Sonra kişinin asla gücü yetmediği için hüküm bedele dönüşmektedir. Sebep mahallini bulamayıp aslı gerektirecek şekilde gerçekleşmezse bedeli de gerektirmez. Öyle ki göz-yaşı, tükürük ve ter gibi vücuttan çıkması durumunda abdest gerektirmeyen şeyler teyemmümü de gerektirmez.

Cinsel ilişkiye girmeden önce boşamak, asıl olan üç kurû süresi kadar iddet beklemeyi gerektirmediğine göre, onun bedeli olan üç ay iddet beklemeyi de gerektirmez.

Doğru bir şey üzerine yapılan yemin, malî kefâreti gerektirmediğine göre, bunun bedeli olan oruç ile kefâreti de gerektirmez.

وعندهما: التراب كان خلفا عن الماء في حصول الطهارة به، ثم بعد حصول الطهارة كان شرط الصلاة موجودا في حق كل واحد منهما بكماله، بمنزلة الماسح يؤم الغاسلين لهذا المعنى.

وقد يكون التيمم خلفا ضرورة في حال وجود الماء، وهو أن يخاف فوات صلاة الجنابة أن لو اشتغل بالوضوء، أو يخاف فوت^١ صلاة العيد أن لو اشتغل بالوضوء. ثم الخلافة هنا عند محمد بين التيمم والوضوء بطريق الضرورة، حتى لو صلى عليها بالتيمم، ثم جيء بجنابة أخرى، يلزمه تيمم آخر، وإن لم يجد بين الجنابتين من [٣٢٥] الوقت ما يمكنه أن يتوضأ فيه.

وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله: التراب خلف عن الماء، فيجوز له أن يصلي على الجنائز ما لم يدرك من الوقت مقدار ما يمكنه أن يتوضأ فيه، على وجه لا تفوته الصلاة على جنازة.

وهذا الذي بينا يتأتى في كل حق^٢ مما سبق ذكره، إلا أن بيان ذلك يطول الكتاب، والحاجة إلى معرفة الأصل هنا، وهو أن الخلف يجب بما به يجب الأصل، وشرط كونه خلفا أن ينعقد السبب موجبا للأصل بمصادفته محله، ثم بالعجز عنه يتحول الحكم إلى الخلف، وإذا لم ينعقد السبب موجبا للأصل باعتبار أنه لم يصادف محله لا يكون موجبا للخلف، حتى إن الخارج من البدن إذا لم يكن موجبا للوضوء كالدمع والبزاق والعرق لا يكون موجبا للتيمم.

والطلاق قبل الدخول لما لم يكن موجبا لما هو الأصل وهو الاعتداد بالأقراء، لا يكون موجبا لما هو خلف عنه، وهو الاعتداد بالأشهر.

واليمين الصادقة لما لم تكن موجبة للتكفير بالمال لا تكون موجبة لما هو خلف عنه، وهو التكفير بالصوم.

١ ج: فوات.

٢ ب: خلف.

Bize göre yemin-i gamûs, tasavvur edilemeyeceği bir konuya izafe edilmesi nedeniyle aslı yani yemini yerine getirmeyi gerektirecek şekilde oluşmayınca ona halef olan kefâreti gerekli kılacak şekilde de oluşmaz.

Bununla birlikte göğ'e dokunmak gibi mahallini bulduğu için gereğinin yerine getirilmesini gerektirmek üzere in'ikad eden yeminler, bedeli olan kefâreti de yerine getirmeyi gerektirir.

Bu meselenin açıklaması, namaz kılmaya imkân bulamayacağı kadar bir süre kalmışken, vaktin son kısmında müslüman olan kişi hakkında geçmişti. Şöyle ki, vaktin son cüzü namazı edâ etmek için elverişli olunca, onun bedeli olan kazâyı vâcip kılmaya da elverişli olmuş olur.

Bu prensibe (asla) göre Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed (r.h.) şöyle demişlerdir: Öldürüldüğüne dair şahitlik yapılan kişi diri olarak çıkıp gelse veya kısas uygulandıktan sonra şahitler ve veli topluca rücû etseler, bunun üzerine öldürülenin velisi de şahitlerden tazmin talebinde bulunsa, şahitler ödediklerini geri almak için veliye rücû ederler. Çünkü sebep yani haksız fiil sebebiyle yükümlü oldukları tazminat, tazminat olarak verilen şeyde mülkiyeti gerektirir. Tazminat olarak verilen şey yani kan ise sonuç itibariyle mülk edinilmesi mümkün olan şeylerdendir.

Dikkat edersen, kısas edilmesi gereken kâtilin canı, kısas hükmü hususunda, kısas sahibinin mülkü gibidir. O halde sebep, mahallini bulduğu için aslı gerektirecek şekilde meydana geldiğinde, halefi de gerektirecek şekilde meydan gelir. O da aslın yani kısasın ispatlanamaması durumunda gereken diyettir.

Bu, bir kimsenin gasp ettiği müdebber köleyi, başkasının ondan gasp etmesi ve kölenin ikinci gâsıbın elinden kaçması sebebiyle birinci gâsıbın efendiye kölenin bedelini tazmin etmesi gibidir. Burada ikinci gâsıp (bedeli tazmin ettiğinde bile) her ne kadar köleye malik olamasa da birinci gâsıp ödediğini geri almak için ikinciye rücû eder. Fakat sebep, mahallini bulduğu için aslı gerektirecek şekilde meydana geldiğinde onun yerine halef olmuş olur.

واليمين الغموس عندنا لما لم تنعقد موجبةً للأصل وهو البر، باعتبار أنه^١ أضيفت إلى محلّ ليس فيها^٢ تصوّر البر لا تنعقد موجبة لما هو خلف^٣، وهو الكفارة.

واليمين على مس السماء ونحوه، لما انعقدت موجبةً للبر؛ لمصادفتها محلها، كانت موجبة لما هو خلف عن البر وهو الكفارة.

وقد تقدم بيان هذا فيمن أسلم في آخر الوقت بعدما بقي منه مقدار ما لا يمكنه أن يصلي فيه، فإنّ الجزء الآخر من الوقت لمّا صلح أن يكون موجبا لأداء الصلاة، صلح موجبا لما هو خلف عنه وهو القضاء.

وعلى هذا الأصل قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: إذا جاء المشهود بقتله^٤ حيا، أو^٥ رجع الشهود والولي جميعا بعد استيفاء القصاص، فاختر وليّ القتل تضمينَ الشهود فإنهم يرجعون على الولي بما يضمنون؛ لأن السبب وهو الضمان الذي لزمهم^٦ بطريق العدوان موجبٌ للملك في المضمون، والمضمون وهو الدم مما يحتمل أن يكون مملوكا في الجملة^٧.

ألا ترى أن نفس من عليه القصاص في حكم القصاص كالمملوك لمن له القصاص، فإذا انعقد السبب موجبا للأصل لمصادفة محله، ينعقد موجبا للخلف، [٣٢٥ب] وهو الدية عند العجز عن إثبات ما هو الأصل، وهو: القصاص.

بمنزلة من غصب مدبراً، فغصبه منه آخر، وأبق من يده، ثم ضمّن المولى الغاصب الأول، فإنه يرجع على الغاصب الثاني بالضمان، وإن لم يملك المدبر، ولكن لما انعقد السبب موجبا للأصل بمصادفته محله يثبت الخلف قائما مقامه.

١ ج: أنها.

٢ ج: فيه.

٣ ج + عنه.

٤ وفي هامش أ + أي الرجل الذي شهد بقتله.

٥ ب: و.

٦ وفي هامش أ + أي: الشهود.

٧ وفي هامش أ + فيملك الشهود الدم، وإذا ملكوا الدم وقد أتلّف القاتل ملكهم، فوجب الضمان على القاتل.

Vadeli kitâbet sözleşmesinin şahitlerinin durumu da böyledir: Şahitler şahadetlerinden rüçû ettiklerinde ve kölenin efendisi de onlara mükâteb kölenin bedelini tazmin ettirince, şahitlerin kitâbet bedelini geri almak için köleye rüçû etme hakları vardır. Çünkü sebep, mahallini bulduğu için aslı yani tazmin edilendeki mülkiyeti gerektirecek şekilde meydana gelmiştir. Böylece kitâbet sözleşmesinin devam ettiği dikkate alındığında, aslın yani rakabe mülkiyetinin kazanılmasının imkânsızlığından ötürü, halef yani kitâbet bedelini geri almak için rüçû etmek de sabit olmuştur.

Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demektedir: Kasten birini öldürme suçu, şahitler tarafından hükmen, veli tarafından ise hakikaten işlenmiştir. Tazmin hükmü bakımından hükmen öldürme ile hakikî öldürme arasında eşitlik mevcuttur. Daha sonra kısas edilenin velisi, suçu hakikaten işleyenin yani (şahitlerle beraber suçu işleyen) velinin tazmin etmesini tercih ettiğinde (suçu işleyen ve tazminat ödeyen veli) herhangi bir şey almak için şahitlere rüçû edemez. Çünkü o, öldürme şeklindeki suçu sebebiyle tazminat ödemiştir. Aynı şekilde, kısas edilenin velisi şahitlerin tazmin etmesini tercih ettiğinde, bunların da (kendileriyle beraber suça iştirak eden) veliye rüçû edemeyeceğini söyleriz. Zira şahitler, işledikleri cinayet sebebiyle tazminat ödemişlerdir.

“Şahitlerin hataen öldürmeye şahitlik edip velinin de diyeti alması”¹ meselesi bunun aksinedir. Çünkü orada tazminin gerekli olması, malın, hâkim tarafından diyet ödemekle yükümlü kılınan kişinin mülkiyetine geçmesi bakımındandır. Veli, tazmin ettiğinde kendi mülkiyetine geçirmiş olur, mülk edinilen de noksansız olarak onundur. Şahitler tazmin ettiğinde ise mülk edinilen, velinin elindeyken ya da onu ihtiyacı için harcamışken veliyi mülk sahibi yapmış olurlar. Bu manadan ötürü velinin mülkiyetine geçirdiklerinin mislini geri almak üzere ona rüçû ederler.²

İkisinin (Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf), “Sebep, burada aslı gerektirecek şekilde meydana gelmiştir.” sözü kabul edilmez. Çünkü kan, hiç bir şekilde tazmin yoluyla mülk edinilemez. İkisinin görüş belirttiği kısısta veli, aleyhine kısas hükmü verilenin canına mâlik olamaz.

1 Hataen öldürmeye şahitlik edenler bundan farklıdır. Çünkü öldüğüne dair şahitlik yapılan kişi çıkageldiğinde tazmin etmişler ise rüçû ederler. Zira şahitler itlaf sebebiyle tazmin etmezler. Fakat veli lehine gerekli kıldıkları şey sebebiyle tazmin ederler. Tazmin ettikleri zaman, veli onların aleyhine itlaf etmiş olur. Zira tazminin konusu maldır ve mülk edindirmeye elverişlidir. Osmanlı Hâmişi.

2 Tazmin hükmü gereğince tazmin edilen şey, tazmin edenin mülkiyetine geçer. Kasten öldürmedeki şahitlikte bu böyledir. Hataen öldürmedeki şahitlikte ise şahitler tazmin etmekte fakat tazmin edilen şey velinin mülkiyetine geçmektedir. Bu sebeple şahitler veliye rüçû ederler.

وكذلك شهود الكتابة ببدل مؤجل، إذا رجعوا فضمتهم المولى قيمة المكاتب، كان لهم أن يرجعوا على المكاتب ببدل الكتابة؛ لأن السبب قد تقرر موجبا للأصل وهو الملك في المضمون لمصادفته محله، فثبت^١ به الخلف وهو الرجوع ببدل الكتابة لوجود العجز عما هو الأصل، وهو ملك الرقبة باعتبار قيام الكتابة.

وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: قد وُجد من الشهود التعدي بإتلاف النفس حكما، ومن الولي التعدي بإتلاف النفس حقيقة، والمساواة ثابتة بين الحكمي والحقيقي في حكم الضمان، ثم إذا اختار تضمين المتلف حقيقة وهو الولي لم يرجع على الشهود بشيء؛ لأنه ضمن بجنايته من حيث الإتلاف، فكذا إذا اختار تضمين الشهود، قلنا: لا يرجعون على الولي؛ لأنهم ضمنوا بجنايتهم.

بخلاف ما إذا شهدوا بالقتل الخطأ، وأخذ الولي الدية؛ لأن وجوب الضمان هناك باعتبار تملك المال على من ألزمه القاضي الدية، فإذا ضمن الولي كان هو الممتلك، والمملوك سالم له، وإذا ضمن الشهود كانوا هم الذين تملكوا، والمملوك في يد المولى أو قد صرفه^٢ إلى حاجته، فيرجعون عليه بما ملكوه لهذا المعنى.

قولهما: إنَّ السبب هنا انعقد موجبا للأصل ممنوع؛ لأن الدم لا يملك بالضمان بحال، وفي القصاص الذي قالوا الولي لا يملك نفس من عليه القصاص،

١ ج: فثبت.
٢ ب: صرفوا.

Ancak ibaha (dokunulmazlığın kalkması) yoluyla hakkını alabilir. Bu sebeple Harem-i Şerif'te hak talebinde bulunamaz. Yine onun hakkı, kısas mahkûmu zulmen öldürüldüğünde diyete dönüşmez.

Bir şey mülkiyete konu olmayınca anladık ki, sebep aslı gerektirecek şekilde meydana gelmemiştir. Şayet kan mülkiyete konu olsaydı, aynı şekilde velinin şahitlere tazmin etmesi de gerekli olmazdı. Çünkü veli, kan mülkiyetini şahitlerin aleyhine telef eden kişi olmuştur. Kan mülkiyetini itlaf etmek ise ister hakikaten ister hükmen itlaf etmiş olsun, tazmini gerektirmez. Dikkat edersen kısas mahkûmunu öldüren kimse, kısas hakkına sahip olana hiçbir şey ödememektedir.

Kisas hakkına sahip olanın affettiğine şahitlik edenler şahitlikten rücû ettiklerinde ve affa zorlayanlar, kısas hakkına sahip olanın sabit kan mülkiyetini itlaf etmiş olsalar bile, hiçbirisi herhangi bir şey ödemez. Bu sebeple müdebber ve mükâteb köle birbirinden farklıdır. Zira burada asıl olan şey, sabit olduğu yerde itlaf durumunda halefinin tazminini gerektiren rakabe mülkiyetidir. Yine, aslı gerektirecek şekilde sebep meydana geldiğinde sonra da bir karşıt yani “tedbir” ve “mükâtebe” sebebiyle amel edilmediğinde şöyle dedik: Bu asıl halefini gerektirir. O da kıymet ve kitâbet bedelidir. Dolayısıyla bu ikisi için rücû eder.

[2.] Fasıll: Sebebin Beyânı

İkinci kısma (sebebe) gelince şöyle diyoruz:

Sebebin sözlük anlamı, “belirli bir şeye giden yol” demektir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*Biz ona her şey için bir sebep verdik. O da bir sebep tutup gitti...*”¹ Yani “bir yol tutup gitti.” demektir.

Sebebin kapı (bab) manasında olduğu söylenmiştir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*(Fıravun)... belki sebeplere, göklerin sebeplerine ulaşırım (dedi).*”² Yani “göklerin kapılarına” demektir.

Züheyr b. Ebî Sül mân'ın şu sözü de bu manadadır:

1 Kehf, 18/84-85.

2 Mü'min, 40/36-37.

وإنما يستوفيه بطريق الإباحة، ولهذا لم يكن له حق الاستيفاء في الحرم، ولا يتحول حقه إلى البدل إذا قُتل من عليه القصاص ظلماً.

وإذا لم يكن محلاً للملك عرفنا أن السبب ما انعقد موجبا للأصل، ولو كان الدم بمحلٍّ أن يملك لم يكن إيجاب الضمان للشهود على الولي أيضاً؛ لأنه صار متلفاً عليهم ملك الدم، وإتلاف ملك الدم لا يوجب الضمان، سواءً أتلّفه حقيقة أو حكماً، ألا ترى أن مَنْ قُتل من عليه القصاص، فإنه لا يضمن لمن له القصاص شيئاً.

وكذلك شهود العفو إذا رجعوا، والمكره على العفو، لا يضمن أحدهم منهم شيئاً، وإن أتلّف ملك الدم [٣٢٦أ] الثابت لمن له القصاص، وبه فارق المدبّر والمكاتب؛ لأن هناك ما هو الأصل وهو ملك الرقبة في الموضع الذي يكون ثابتاً يكون موجبا ضماناً خلفه عند الإتلاف، ف كذلك إذا انعقد السبب موجبا للأصل، ثم لم يعمل لعارض وهو التدبير والكتابة، قلنا: يكون موجبا ما هو خلف^١، وهو القيمة وبدل الكتابة، فيرجع بهما، والله أعلم^٢.

فصل: [القسم الثاني: بيان السبب]^٤

وأما الكلام في القسم الثاني، فنقول:

تفسير السبب لغة: الطريق إلى الشيء، قال تعالى: ﴿وَأَتَيْنَاهُ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ سَبَبًا فَاتَّبَعْ سَبَبًا﴾ [الكهف، ١٨/٨٤-٨٥]، أي: طريقاً.

وقيل: هو بمعنى الباب، قال تعالى: ﴿لَعَلِّي أَبْلُغُ الْأَسْبَابَ أَسْبَابَ السَّمَوَاتِ﴾ [المؤمن، ٤٠/٣٦-٣٧]، أي: أبوابها.

ومنه قول زهير:

-
- ١ ج: أو.
 - ٢ ج: لما هو خلفه.
 - ٣ ج - والله أعلم.
 - ٤ ج + في بيان الكلام في القسم الثاني وهو السبب.

“Göklerin sebeplerine bir merdivenle ulaşsaydı”¹ yani “kapılarına ulaşsaydı” demektir.

Sebebin “ip” manasına geldiği de söylenmiştir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “...*hemen göğe bir sebep uzatsın ...*”² yani “Evin tavanından bir ipi uzatsın” demektir.

Bunların hepsi tek bir manaya râcidir. O da “bir şeye ulaşma yolu”dur.

Şer’î hükümlerde sebep, talep edilen hükme ulaşmanın yolundan ibarettir. Ne var ki hükme ulaşma sebep ile değildir. Fakat sebep, hükme ulaşmanın yoludur. Sebep, Mekke’ye ulaşmanın yolu mesabesindedir. Nitekim oraya ulaşmak, bu yolda yürüyenin yürümesiyle olur. Yoksa oraya ulaşma yolun kendisiyle olmaz. Fakat oraya varmak kastı bulunduğu, bu yoldan gitmekle oraya ulaşılır.

İp de böyledir. Nitekim ip, kuyunun dibine veya kuyudaki suya ulaşmanın yoludur. Fakat suya ulaşmak iple değil, bilakis kuyuya inmekle veya suyu iple çekmekle olur.

[İllet]

İlletin açıklamasına gelince; illet, bitişmek (hulûl) suretiyle mevcut hükmü değiştiren şeydir.

Bundan dolayı kişiye bitişmesiyle kişinin durumu değiştiği için hastalığa illet denmiştir. Yine yara da illet diye isimlendirilmiştir. Çünkü yaralıya illetin bitişmesiyle halin hükmü değişmektedir.

İllet hakkında şöyle denmiştir: Sonradan meydana gelmekte (hâdis) olup bittiği şeyin seçimi bulunmaksızın o şeyde etkisi/sonucu ortaya çıkmaktadır.

Bundan dolayı yaralayana değil de yaraya illet denilmiştir. Çünkü yaralayan kendi iradesiyle yapmaktadır ve yaralıyla bitişmemektedir.

Şer’î hükümlerde ise illet, naslarda bulunan, bir mahalle bitişerek mevcut hükmü değiştiren ve kendisine istinbat ile vâkıf olunan bir manadır. Hz. Peygamber’in (sav), “Buğday buğday ile ancak eşit şekilde satılır.”³ sözü buğdaya bitişen bir şey değildir. Ancak buğdayda ona bitişen bir vasıf vardır. Bu vasıf da buğdayın denklikte müessir ve ölçülebilen (mekîl) bir şey oluşudur.

1 Ebu'l-Kâsım Hüseyin b. Muhammed el-İsfehânî, *el-Müfredât* (Dımaşk: Dâru'l-Kalem, ts.), 1/497.

2 Hac, 22/15.

3 Ahmed, *el-Müsned*, 12/92 (7171); Müslim, “Müsâkât”, 80-82; İbn Mâce, “Ticârât”, 48; Ebû Dâvûd, “Büyü”, 12; Tirmizî, “Büyü”, 23; Nesâî, “Büyü”, 42.

ولو نال أسباب السماء بسلّم، أي: أبوابها.

وقيل: هو بمعنى الحبل، قال تعالى: ﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى السَّمَاءِ﴾ [الحج، ١٥/٢٢] الآية، يعني: بحبلٍ من سقف البيت.

والكل^١ يرجع إلى معنى واحد، وهو طريق الوصول إلى الشيء.

وفي الأحكام السبب: عبارة عما يكون طريقا للوصول إلى الحكم المطلوب من غير أن يكون الوصول به، ولكنه طريق الوصول إليه. بمنزلة طريق الوصول إلى مكة، فإن الوصول إليها يكون بمشي الماشي وفي ذلك الطريق لا بالطريق، ولكن يتوصل إليها من ذلك الطريق عند قصد الوصول إليها.

وكذلك الحبل، فإنه طريق للوصول إلى قعر البئر أو إلى الماء الذي في البئر، ولكن لا بالحبل بل بنزول النازل أو استقاء النازح بالحبل.

[العلة]

وأما تفسير العلة، فهي: المغيرة بحلولها حكم الحال.

ومنه سمي المرض علة؛ لأن بحلولها بالشخص يتغير حاله، ومنه سمي^٢ الجرح علة؛ لأن بحلوله بالمجروح يتغير حكم الحال.

وقيل: العلة: حادثٌ يظهر أثره فيما حل به، لا عن اختبار منه.

ولهذا سمي الجرح علة، ولا يسمى الجراح علة؛ لأنه يفعل عن اختيار، ولأنه غير حال بالمجروح.

وفي أحكام الشرع: العلة: معنًى في النصوص هو مغير^٣ الحكم الحال بحلوله بالمحل، يوقف عليه بالاستنباط. فإن قوله عليه السلام: «الحنطة بالحنطة مثلٌ بمثل»، غير حال بالحنطة، ولكن في الحنطة وصفٌ هو حالٌ بها وهو كونه مكيلا مؤثرا^٤ في المماثلة،

١ ج: فالكل.

٢ ج: يسمى.

٣ ب ج: وهو تغير.

٤ ج: مثلاً.

٥ ج: مؤثراً.

Buğdaya bu vasfın bitişmesiyle mevcut hüküm değişir ve bu vasıf buğdayda faizin illeti olur. Hatta bu vasıf, ölçüye girmeyen az miktardaki buğdaya bitişmediği için bu miktarda akdin hükmü değişmeyip aksine bu nastan sonra da hüküm, nastan önce bulunduğu hal üzere kalmaya devam eder.

Aynı şekilde şeriatın, bu hükümlerin gerekçesi (mûcib) kılması itibariyle şer'an satım akdi, mülkiyetin; nikâh akdi, helalliğin; kasten adam öldürme de kısasın vâcip olmasının illetidir.

Biz şüphesiz şer'î illetlerin bizzat kendilerinin hükümleri vâcip kıldığını ve Allah'tan başka vâcip kılacak kimsenin olmadığını açıkladık. Ancak Allah'ın vâcip kılması bizim için gayb hükmündedir. Bu nedenle şeriat bize kolaylık olması için kendilerine vâkıf olabileceğimiz sebepleri hükmün vücûbuna illet kıldı. Fakat bu illetler, şeriat bakımından hiçbir şeyi vâcip kılmaz.

Bu durum öldürmeye benzer. Hakikatte öldüren ve diriltten Yüce Allah'tır. Şeriat ise kendisine bina edilecek hükümler hakkında, öldürme eylemini öldürme illetiyle katile izafe etmiştir.

Amellerin karşılıkları da aynı şekildedir. Amellerin karşılığını lütfuyla veren Yüce Allah olup daha sonra bunu şu sözlerle amel edenin fiiline izafe etmektedir: “... *Yaptıklarına karşılık olarak...*”¹

Bu görüş, iki uç görüş arasında orta yolu bulan ve genel kabul gören bir görüştür. Bu mutedil görüş, ameli tamamen yok sayan Cebriyye'nin² görüşü olmadığı gibi, gerçekte amele izafe eden ve ameli yapanı “müstebid” (müstakil tek otorite) kılan Kaderiyye'nin/Mu'tezile³ görüşü gibi de değildir.

Bu şer'î illetler aynı zamanda “nazar” (aklî istidlâl), “kıyas” ve kendisiyle hükmün bilinebileceği “delil” olarak da isimlendirilir. Dumanın ateşe, binanın o binayı yapan ustaya delil olması gibi, bir şeyin bilinmesini sağlayan şey de o şeyin delili demektir. Ancak illet, delil olarak isimlendirilebilirken, delil mutlak olarak illet diye isimlendirilmez.

1 Secde, 32/17

2 Cebriyye'ye göre insan, kendi fiilin kâsibidir.

3 Mu'tezile'ye göre insan, kendi fiilinin hâlikidir.

ويتغير حكم الحال بحلوله، فيكون علةً لحكم الربا فيه، حتى إنه لما لم يحل القليل الذي لا يدخل تحت الكيل لا يتغير حكم العقد فيه، بل يبقى بعد هذا النص على ما كان عليه قبله.

وكذلك البيع علةً للملك شرعا، والنكاح علةً للحل شرعا، [٣٢٦ب] والقتل العمد علةً لوجوب القصاص شرعا، باعتبار أن الشرع جعلها موجبةً لهذه الأحكام.

وقد بينا أن العلل الشرعية لا تكون موجبةً بذواتها، وإنما^١ الموجب للحكم هو^٢ الله، إلا أن ذلك الإيجاب غيبٌ في حقنا، فجعل الشرع الأسباب التي يمكننا الوقوف عليها علةً لوجوب الحكم في حقنا؛ للتيسير علينا، فأما في حق الشرع فهذه العلل لا تكون موجبةً شيئا.

وهو نظير الإمامة، فإن المميت والمحيي هو الله تعالى حقيقة، ثم جعله مضافا إلى القاتل بعله القتل فيما ينبنى عليه من الأحكام.

وكذلك أجزية الأعمال، فإن المعطي للجزاء هو الله تعالى بفضلته، ثم جعل ذلك مضافا إلى عمل العامل بقوله تعالى: ﴿جَزَاءٌ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾ [السجدة، ١٧/٣٢].

فهذا هو المذهب المرضي المتوسط^٣ بين الطريقتين، لا كما ذهب إليه الجبرية من إلغاء العمل أصلا، ولا كما ذهب إليه القدريّة من الإضافة إلى العمل حقيقة، وجعل العامل مستتبداً بعمله.

ثم هذه العلل الشرعية تسمى نظرا، وتسمى قياسا، وتسمى دليلا أيضا، على معنى أنه يُوقَف به على معرفة الحكم، والدليل على الشيء ما يوقف به على معرفته، كالدخان دليلٌ على النار، والبناء دليل على الباني، ولكن ما يكون علةً يجوز أن يسمى دليلا، وما يكون دليلا محضا لا يجوز أن يسمى علة.

١ ج: وأنه لا ؛ ب: وإنما.

٢ ج - للحكم.

٣ ج: المتوسط.

Dikkat edilirse, ârazların sonradan ortaya çıkması (hudûs), cisimlerin de sonradan ortaya çıktığına işaret eder. Ama ârazların, sonradan ortaya çıkan cisimlerin illeti olduğunu söylemek câiz değildir. Aynı şekilde sanat eserleri, onları meydana getiren sanatkârın varlığının delili olmakla birlikte, bu eserlerin sanatkarane yaratan Yüce Allah için illet olduğunu söylemek câiz olmaz. Bütün bunlardan, delilin kesin olarak illet olmadığını, ancak illetin bazen delil olabileceğini anlamış olduk.

[Şart]

Şart, sözlükte “ayrılmaz (lâzım) alâmet” manasına gelmektedir.

Bu manada kıyâmet alâmetleri için, kıyamet mutlaka kopacağından dolayı “kıyametin şartları” (eşrâtü's-sâat) denmektedir.

“Polis” (şurtî) kelimesi de bu kök manasından gelir. Çünkü polis kendini pek çok durumda ondan ayrı durmadığı bir elbise ve görünüm içerisine koymuştur. Sanki bu görünüm onun ayrılmaz bir alâmeti olmuştur.

Hacamat izine “şartu'l-hicâm” denilmesi de bu kök manasından gelir. Hacamat eyleminin gerçekleştiği yerde bir ayrılmaz alâmet meydana gelir.

Yazılı belgelerdeki “şurût” da böyledir. Bunlar da ayrılmaz alâmettir.

O hâlde şart kelimesinin sözlükte “ayrılmaz alâmet” anlamına geldiğini anlamış olmaktadır. Dil âlimleri, “in” (إِنْ) edatını da bundan dolayı şart edatı olarak isimlendirmişlerdir. Mesela “Eğer bana ikram edersen sana ikram ederim.” (إِنْ أَكْرَمْتَنِي أَكْرَمْتُكَ) sözündeki “أَكْرَمْتُكَ/sana ikram ederim” ifadesi aslında geçmiş zaman sîgasıdır. Ancak başındaki “eğer bana ikram edersen” ifadesi ile muhatabın ikramı, sözü söyleyenin ikramının ayrılmaz bir alâmeti olmaktadır. Bu bakımdan da şarttır.

Şer'î hükümlerde şart, vücûbiyet bakımından değil, varlığı durumunda hükmün de var olması bakımından hükmün izafe edildiği isimdir.

Mesela bir adamın eşine, “Eğer şu eve girersen boş ol.” demesi durumunda, “eve girme” eylemi şart kılınmış olur. Böylece bu lafızla boşama ancak girme eyleminin gerçekleşmesi durumunda vâki olur. Dolayısıyla talâk, eve girme anında, girme eylemine vücûbiyet bakımından değil, şartın var olması bakımından izafe edilir.

ألا ترى أنّ حدوث الأعراض دليلٌ على حدوث الأجسام، ولا يجوز أن يقال: إنها علةٌ لحدوث الأجسام، والمصنوعات دليلٌ على الصانع، ولا يجوز أن يقال: إنها علةٌ للصانع تعالى، فعرفنا أنّ الدليل قط لا يكون علة، وقد تكون العلة دليلاً.

[الشرط]

وأما الشرط، فمعناه لغة: العلامة اللازمة.

ومنه يقال: أشراط الساعة، أي: علامتها^١ اللازمة لكون الساعة آتيةً لا محالة. ومنه: الشرطي؛ لأنه نصب نفسه على زِيٍّ وهيئةٍ لا يفارقه ذلك في أغلب أحواله، فكأنه لازم له.

ومنه: شرط الحجام؛ لأنه يحصل بفعله في موضع المحاجم علامة لازمة.

ومنه: الشروط في الوثائق؛ لأنها تكون لازمة.

فعرفنا أنّ الشرط في اللغة: العلامة اللازمة، ومنه: سمّى أهل اللغة حرفَ «إن» حرفَ الشرط، من قول القائل لغيره: «إن أكرمتني أكرمتك»، فإن قوله: «أكرمتك»، بصيغة الفعل الماضي، ولكن بقوله: «إن أكرمتني»، يصير إكرام المخاطب علامةً لازمةً لإكرام المخاطب إياه، فكان شرطاً من هذا الوجه.

وفي أحكام الشرع: الشرط: اسمٌ لما يضاف [٣٢٧أ] الحكم إليه وجوداً عنده، لا وجوباً به.

فإن قول القائل لامرأته: «إن دخلت الدار فأنت طالق» يجعل دخول الدار شرطاً، حتى لا يقع الطلاق بهذا اللفظ إلا عند الدخول، ويصير الطلاق عند وجود الدخول مضافاً إلى الدخول موجوداً عنده لا واجباً به،

١ ج: علاماتها.

Nitekim girme esnasında boşamanın gerçekleşmesinin (vücûbiyet) sebebi, “Boş ol.” lafzıdır. Kendisiyle talâkın sabit olması ve talâk hükmüne ulaşılması bakımından, talâkta bir etkisi olmadığından dolayı girme eylemi sebep de illet de değildir. Talâkın, eve girme anında “girme” eylemine izafe edilmesi bakımından bu eylem şart olmaktadır. Bu gerekçeden dolayı şartın gerçekleştiğine şahitlik edenleri herhangi bir şekilde tazmin ile yükümlü tutmamaktayız. Ancak ta'likî şart ile boşamaya şahitlik edenler, şart gerçekleştikten sonra şahitliklerinden dönerlerse, bu durumda onları tazmin ile yükümlü tutarız.

Şart, itlafın sebebe izafesinin mümkün olmadığı durumda tazmin hükmü bakımından sebep makamına kaim kılınabilir. Mesela, yola kuyu kazan kişi, bu kuyuya düşeni tazmin ile yükümlüdür. Bu kişi, fiiliyle yeryüzünden bir kütleyi yani üzerinde cismin düşmeyip durabileceği bir mahalli izale etmesi bakımından şartı meydana getirmektedir. Mahaller, şartlar hükmündedir. Ancak itlafın hakikî sebebe izafesi imkânsız olunca -ki bu örnekte hakikî sebep yürüten canlının ağırlığı ve yürümesidir- itlaf, tazmin hükmü bakımından şarta izafe edilmektedir. Kuyuya düşeni üçüncü bir şahıs itmiş olsa, bu durumda tazmin yükümlülüğü kuyuyu kazana değil, iten kişiye aittir. Çünkü burada itlafın sebebe izafe edilmesi uygundur. Bu meseleyi şart bahsinde ele alacağız inşallah.

[Alâmet]

Alâmet, sözlükte tabela ve minare gibi belirleyici şeydir. Tabela yolun alâmetidir. Çünkü yolu tarif eder. Minare de caminin alâmetidir. Çünkü camiyi tarif eder.

Bundan dolayı iki araziye birbirinden ayıran tümsek,¹ “menâru'l-arz” ismiyle anılmıştır. Hz. Peygamber (sav) şöyle buyurmuştur: “*Menâru'l-arzın yerini değiştirenlere Allah lanet etsin.*”² Yani “iki araziye birbirinden ayırmaya yarayan alâmetlerin yerini” demektir.

Şer'î ahkâm da ise alâmet, “illetiyle sabit olan hükmü tarif eden şey” dir. Ne var ki bu hüküm ne vücûb bakımından ne de alâmetin bulunması durumunda varlık bakımından alâmete izafe edilir.³ Bu konuyu müstakil bir başlık altında açıklayacağız inşallah.

1 Bu, çoğunlukla sınır taşları şeklindedir.

2 Ahmed, *el-Müsne'd*, 2/264 (954), 432 (1307); Müslim, “Edâhî”, 43-45; Nesâî, “Dahâyâ” 34.

3 Hüküm, sebebe vücûb bakımından; şarta ise vücûd/varlık bakımından izafe edilir. Alâmete ise her iki bakımdan da izafe edilmez.

بل الوقوع بقوله: «أنت طالق عند الدخول»، ومن حيث إنه لا أثر للدخول في الطلاق من حيث الثبوت به، ولا من حيث الوصول إليه لم يكن الدخول سببا ولا علة، ومن حيث إنه مضاف إليه وجودا عنده كان الدخول شرطا فيه. ولهذا لا نوجب الضمان على شهود الشرط بحال، وإنما نوجب الضمان على شهود التعليق بعد وجود الشرط إذا رجعوا.

وقد يقام الشرط مقام السبب في حكم الضمان عند تعذر إضافة الإلتاف إلى السبب، نحو: حافر البئر على الطريق يكون ضامنا لما يسقط فيه، وهو صاحب الشرط من حيث إنه أزال بفعله المُسَكَّة عن الأرض، وهو محل يستقر فيه الثقل، والمحال في حكم الشروط، ولكن لما تعذر إضافة الإلتاف إلى ما هو السبب حقيقة، وهو ثقل الماشي ومشبهه، جعل مضافا إلى الشرط في حكم الضمان، حتى لو دفع الواقع في البئر إنسان في البئر، فإن الضمان يكون على الدافع دون الحافر؛ لأن السبب هنا صالح لإضافة الإلتاف إليه. وسنقرر هذا في فصل الشرط.

[العلامة]

وأما العلامة لغة فهي: المُعَرِّف، بمنزلة الميل، والمنارة، والميل: علامة الطريق؛ لأنه مُعَرِّف له، والمنارة: علامة الجامع؛ لأنها معرفة له.

ومنه سمي المميّز بين الأرضين من المُسَنَّة^١ منار الأرض، قال عليه السلام: «لعن الله من غير منار الأرض»، أي: العلامة التي يعرف بها التمييز^٢ بين الأرضين.

وكذلك في أحكام الشرع: العلامة: ما يكون معرّفا للحكم الثابت بعلته، من غير أن يكون الحكم مضافا إلى العلامة، وجوبا لها، ولا^٣ وجودا عندها، على ما نبينه

في فصل على حدة، والله أعلم^٤.

١ وفي هامش أ + المسناة: من النساء وهو العلو.

٢ ج: تعرف بها لتمييز.

٣ ج: لا.

٤ ج + إن شاء الله تعالى؛ ج - والله أعلم.

[3.] Fasil: Sebebin Taksimi

Serahsi (r.h.) şöyle demiştir: Şer'î hükümlerin sebepleri dört çeşittir:

- 1) Ma'nen değil şeklen sebep. Buna “mecazen sebep” denir.
- 2) Şeklen ve ma'nen sebep. Buna “sırf sebep” denir.
- 3) Kendisinde illet şüphesi bulunan sebep.
- 4) İlet manasında sebep.

[1] Mecazen Sebep

Biz sebebi, “bir şeye ulaşmanın yolu” olarak açıklamıştık. “Mecazen sebep” olarak isimlendirilene gelince, örneğin Yüce Allah'ın adıyla yapılan yemin, surret itibara alınarak kefâretin mecazen sebebi olarak isimlendirilir. Oysa yemin etmek, ma'nen bir sebep değildir. Sebebin en alt sınırı, maksada ulaşmanın yolu olmasıdır. Yemin sebebiyle kefâret ancak yemin bozulduktan sonra gerekli olur. Halbuki yemin, yemini bozmaya mânidir ve yemini bozmanın zıddı olanı yani sözünde durmayı (berr) gerekli kılmaktadır. Böylece anlamış olduk ki yemin, bozulmadan önce kefâretin ma'nen sebebi değildir. Ancak mecazen sebep olarak isimlendirilmiştir. Çünkü bu yemin, mâni yani sözünde durma ortadan kalktıktan sonra kefâretin vücûbuna giden yoldur.

Gerçekleşmesi istenmeyen şarta bağlanan adak da böyle olup adanan şeyin gerekli oluşuna ma'nen değil şeklen sebeptir. Çünkü bu şartlı adakla, var olması durumunda adanan şeyi yerine getirmeyi gerekli kılan şartın gerçekleşmesini engellemek kastedilmektedir.¹ Ancak bu adak, mâninin ortadan kalkmasından sonra hakikaten bir sebep olur.

Şarta bağlı talâk ve âzat da böyle olup, şarta bağlamak ma'nen değil, şeklen sebeptir. Çünkü kişi şarta bağlamak suretiyle, varlığı anında talâkın ve âzatın vâki olacağı şeyden (şart) kendisini engeller.

Buna göre biz şöyle dedik: Her ne kadar mülkiyet halihazırda mevcut olmasa bile mülkiyet şartına bağlamak² geçerlidir. Çünkü şarta bağlanan şey ne talâktır ne de hakikaten talâkın sebebidir.

1 Gıybet etmek istemeyen kişinin, “Dedikodu yaparsam şu kadar gün oruç tutacağım.” demesi gibi.

2 Talâkta mülkiyet şartına örnek, “Milk-i müt'ana mâlik olursam, boşsun.” sözüdür. Âzatta mülkiyet şartına örnek, “Seni satın alırsam, âzatsın.” ifadesidir.

فصل: في تقسيم السبب

قال رضي الله عنه: اعلم بأن أسباب الأحكام الشرعية أنواع أربعة:

[١] سبب صورة لا معنى، وهو يسمى سببا مجازا.

[٢] وسبب صورة ومعنى، وهو يسمى سببا محضا.

[٣] وسبب فيه شبهة العلة.

[٤] وسبب هو بمعنى العلة.

فأما الذي يسمى السبب مجازا:

وقد بينا أنّ السبب: ما هو طريق الوصول إلى الشيء. [٣٢٧ب]. فنحو: اليمين بالله تعالى، يسمى سببا للكفارة مجازا باعتبار الصورة، وهو ليس بسبب معنى، فإن أدنى حدّ السبب أن يكون طريقا للوصول إلى المقصود، والكفارة باليمين إنما تجب بعد الحنث، وهي مانعة من الحنث، موجبة لضده وهو البر، فعرفنا أنه ليس بسبب للكفارة معنًى قبل الحنث، ولكن يسمى سببا مجازا؛ لأنه طريق الوصول إلى وجوب الكفارة بعد زوال المانع، وهو الحنث^١.

وكذلك النذر المعلق بالشرط الذي لا يريد كونه سبباً لوجوب المنذور صورة لا معنى؛ لأنه يقصد به منع ما يجب المنذور عند وجوده، وهو إيجاد الشرط، وإنما يكون سببا بعد زوال المانع حقيقة.

وكذلك الطلاق والعَتاق المتعلق^٢ بالشرط، فإن التعليق سبب صورة لا معنًى؛ لأنه بالتعليق يمنع نفسه مما يقع الطلاق والعَتاق عند وجوده.

وعلى هذا قلنا: التعليق بالملك صحيح، وإن لم يكن الملك موجودا في الحال؛ لأن المتعلق ليس بطلاق ولا هو سبب الطلاق حقيقة،

١ ج + بيان.

٢ ب ج: البر.

٣ ج: المعلق.

٤ ج: المعلق.

Fakat şartın gerçekleşmesinden sonra sebebe dönüşür. Zira mahal bulunmayınca talâk ve âzat gerçekleşmemektedir. Ta'likî şarta bağlamak ise mahalle ulaşmaya mâni olur.

Adak da böyledir. Nitekim adak, zimmetteki bir sorumluluktur (iltizam). Adağın bir şarta bağlanması adanan şeyin zimmete ulaşmasını engeller. Mahal bulunmaksızın yapılan tasarruf, örneğin hür kişinin satışı, sebep oluşturmaz. Ancak bu adakta¹ başka bir tasarruf gerçekleşir ki, o da yemindir. Çünkü yemin, bir maksat için konmuş meşru bir akittir. Bu maksatta ise yapılan tasarruf, mahalline yani yemin edenin zimmetine tesadüf etmiştir. Oysa hür kimseyi satmak böyle değildir. Zira böyle bir akit asla varlık kazanmaz.

Buna göre, yemin ettikten sonra ve yemini bozmadan önce mal ile ve oruç ile kefâret câiz değildir. Çünkü bu yemin, kefâretin ma'nen sebebi² değildir. Sebebin gerçekleşmesinden (yeminin bozulmasından) önce edâ câiz değildir. İnsan³ ve av hayvanı⁴ yaralandıktan fakat henüz ölmeden önce kefâreti erken ödemek böyle değildir. Çünkü yaralama, ruh çıktığında sirâyet suretiyle ölüme götüren yol olması bakımından sırf sebeptir.

Bunun açıklaması şöyledir: Yemin, bozulduktan sonra varlığını devam ettiremez. Çünkü yemin, “sözüne sadık kalmak” maksadı için meşru kılınmıştır. Bu da yemini bozmakla tamamen ortadan kalkar. Dolayısıyla akit, maksadı yok olduktan sonra devam etmez.

Kefâret, ancak yeminin ortadan kalktığı “yemin bozma”dan sonra vâcip olduğuna göre, yeminin bu kefâretin ma'nen sebebi olmadığını anlamış olduk. Çünkü akit, feshinden sonra sabit olacak bir hükmün sebebi olamaz.

Talâka yemin etmek de⁵ böyledir. Zira talâk, şartın var olmasından sonra da varlığını sürdüren şeyle gerçekleşir. O da adamın, “Sen boşsun.” sözüdür. Adak da aynı şekilde şartın gerçekleşmesinden sonra varlığını sürdüren şey sebebiyle yani kişinin “Oruç veya namaz adağım olsun.” sözü sebebiyle sabit olur.

1 “Falan işi yaparsam...”, “Falanla konuşursam...”, “Yalan söylersem...” gibi, gerçekleşmesi istenmeyen bir şarta bağlanan adak. Bu tür adakta asıl maksat, adak ve ibadet olmayıp bir işi yapıp yapmama konusunda kişinin kendi iradesini kontrol etmesidir. Bu özelliği bakımından bu kısma giren adaklar bir nevi yemin sayılmaktadır. Bk. Ahmet Özel, “Adak”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, İstanbul: TDV Yayınları, 1988), 1/337-340.

2 Kefâretin ma'nen sebebi, yeminin bozulmasıdır.

3 Hataen adam öldürme kefâreti.

4 İhramlının av hayvanını öldürme kefâreti.

5 Ta'likî şarta bağlanan boşama yemini. Örneğin, “Şöyle olursa vallahi boşsun.”

ولكن يصير سببا عند وجود الشرط، وهذا لأن الطلاق والعتاق لا يكون بدون المحل، والتعليق يمنع الوصول إلى المحل.

وكذلك النذر، فإنه التزام في الذمة، والتعليق يمنع وصول المنذور إلى الذمة، والتصرف بدون المحل لا يكون سببا، كبيع الحر، إلا أن هنا^١ ينعقد تصرف آخر وهو اليمين؛ لأنه عقد مشروع لمقصود، وفي ذلك المقصود التصرف صادف محله،^٢ بخلاف بيع الحر فإنه لا ينعقد أصلا.

وعلى هذا، لا يجوز التكفير بعد اليمين قبل الحنث بالمال ولا بالصوم؛ لأنها ليست بسبب للكفارة معنى، والأداء قبل تحقق السبب لا يجوز، بخلاف تعجيل الكفارة بعد الجرح قبل زهوق الروح في الآدمي والصيد^٣؛ لأنه سبب محض من حيث إنه طريق مفض إلى القتل عند زهوق الروح بالسراية.

يوضحه: أن اليمين لا تبقى بعد الحنث؛ لأنها مشروعة لمقصود، وهو البر، وذلك يفوت بالحنث أصلا، والعقد لا يبقى بعد فوات مقصوده.

ولما كانت الكفارة لا تجب إلا بعد الحنث الذي يرتفع به اليمين، عرفنا أن اليمين ليس بسبب لها معنى؛ إذ العقد لا يكون سببا للحكم الذي يثبت بعد فسخه.

وكذلك اليمين بالطلاق، فإن الطلاق إنما [٣٢٨أ] يكون واقعا بما يبقى بعد وجود الشرط، وهو قوله: «أنت طالق»، والنذر إنما يثبت باعتبار ما يبقى بعد وجود الشرط، وهو قوله: «عليّ صوم»، أو: «صلاة».

١ ج: هناك.

٢ ب ج + وهو ذمة الحالف.

٣ وفي هامش أ + أي: صيد الحرم.

٤ ج: ليست.

Böylece anladık ki, şartın gerçekleşmesinden önce var olan, ma'nen sebep olamaz. Adam öldürme kefareti böyle değildir. Çünkü (sonucun değil) fiilin cezasıdır. Fiil ise sirâyet suretiyle kesinleşir ve ortadan kalkmaz. Böylece fiil, sirâyetten önce de sebeptir.

Üzerinden tam bir yıl geçmemiş nisap miktarı mala mâlik olmak da böyledir. Çünkü bir yıl geçince nisap miktarı malın, kendisi nedeniyle sebep olduğu şey yani "nema" manası kesinleşir. Nisap ancak bu ta'likî şartla mecazen sebep olduğu için, burada sebebiyet manasını bir yönüyle tespit ettik. İmam Züfer'in (r.h.) görüşü farklıdır. Ona göre burada sebebiyet hükmü hiçbir şekilde sabit olmaz.

Bunun açıklaması, "Ta'likin geçerli olmasından sonra üç talâkın gerçekleştirilmesi"¹ konusundadır. Bize göre tenciz/derhal meydana gelme sığası, ta'likî şarta bağlı boşamayı iptal etmektedir. Zira ta'likî şarta bağlamak, bir yemindir ve bunun gereği de sözüne bağlı kalmaktır. Bu sebep (yemin suretindeki ta'likî şart), sözüne bağlı kalmakla taahhüt edilince, taahhüt edilenin yerini sözünü bozduktan sonra alacak şekilde, vâcip olan hükümde² ta'likî şartın sebebiyet şüphesi vardır. Nitekim gasp böyledir. Zira malı geri verme sorumluluğunu gerektirmektedir. Yine gaspın, "mal ortadan kalktığında, malı bizzat geri vermek yerine (bedel olarak) sabit olan kıymetin tazmin edilmesi hükmü" hakkında sebebiyet şüphesi bulunmaktadır. Mülkiyetin ve helal olma vasfının mahalde bulunması, hükmün hakikaten sebebi olan şeyin varlığını sürdürebilmesi için şart koşulduğu gibi, kendisinde hüküm için sebebiyet şüphesi bulunan şeyin varlığını sürdürebilmesi için de şart koşulmaktadır. Üç talâkın tenciz sığasıyla gerçekleşmesi ise bunların tümünü (mülkiyet ve helal olma vasıfları) ortadan kaldırmaktadır.³

Züfer şöyle demektedir: Talâk ve âzat olma hükmünün sebebiyet şüphesi ta'likî şartta yoktur. Ta'lik başka bir tasarruf olup yemindir. Onun mahalli ise zimmettir. İn'ikadı esnasında mahalde mülkiyetin varlığının şart koşulması, varlık yönünün yokluk yönüne tercih edilmesinden dolayıdır. Ta ki, yemin o mülkiyetle vâcip hale gelsin. Bu mülkiyet şartı, devamlılık konusunda dikkate alınmaz. Dikkat edilirse, koca üç talâkla boşadıktan sonra, şayet ("Evlenirsem boşsun." diyerek) talâkı başlangıçta nikâh şartına bağlarsa geçerlidir. Halbuki burada mahallin talâk için uygun mahal olduğu helallik vasfı, aslen yoktur.

1 Burada koca, talâkı önce şarta bağlıyor sonra da tenciz sığasıyla üç talâkla boşuyor. Konu için bk. Serahsi, *el-Usûl*, 1/265-266.

2 Yeminde sözüne bağlı kalmama durumunda vâcip olan hüküm, kefaret ödenmesidir. Burada ise yemin şeklindeki ta'likî şarttan sonra tenciz sığasıyla yapılan talâkla yemin bozulmaktadır. Zira koşulan şart gerçekleşmediği halde tenciz sığasıyla talâk vâki olmaktadır. Talâkın hakiki sebebi tenciz sığasıdır ama ta'likin sebebiyet şüphesi hala devam etmektedir. Zira tenciz esnasında mülkiyet de helallik de mevcuttur.

3 Bu iki vasıf ortadan kalktığında ta'lik de hükümsüz hale gelmektedir.

فعرفنا أن الموجد قبل وجود الشرط لا يكون سببا معنى، بخلاف كفارة القتل فإنه جزاء الفعل، والفعل بالسراية يتقرر ولا يرتفع، فكان قبل السراية سببا.

وملك النصاب قبل كمال الحول هكذا؛ لأنه يتقرر عنده ما لأجله كان النصاب سببا، وهو معنى النمو، إلا أن مع هذا التعليق بالشرط لكونه سببا مجازا أثبتنا فيه معنى السببية بوجه، بخلاف ما يقوله زفر رحمه الله: إنه لا يثبت فيه حكم السببية بوجه.

وبيان هذا في تنجيز الثلاث بعد صحة التعليق، فإنه مبطلٌ للتعليق عندنا؛ لأن التعليق يمين، وموجب البر، فإذا كان هذا السبب مضمونا بالبر كان له شبهة السببية في الحكم الذي يجب به بعد فوات البر على وجه الخلف عنه كالغصب، فإنه موجبٌ ضماناً الرد في العين، ثم له^١ شبهة السببية في حكم ضمان القيمة الذي يثبت^٢ خلفا عن رد العين عند فوات العين، فكما يُشترط قيام الملك وصفة الحل في المحل لبقاء ما هو سبب للحكم حقيقة، فكذلك يشترط لبقاء ما فيه شبهة السببية للحكم، وبتنجيز^٣ الثلاث يفوت ذلك كله.

وزفر يقول: ليس في التعليق شبهة السببية للحكم، وهو الطلاق والعَتاق، وإنما هو تصرف آخر وهو اليمين محلها الذمة، واشتراط الملك في المحل عند انعقاده؛ ليرجح جانب الوجود على جانب العدم حتى يصح إيجاب اليمين به، وهذا غير معتبر في حال البقاء. ألا ترى أن بعد التطليقات الثلاث لو علّق الطلاق ابتداءً بالنكاح كان صحيحا، وصفة الحل الذي به يصير المحل محلا للطلاق معدومٌ أصلا.

١ ب: بمنزلة.

٢ ج: ثبت.

٣ ج: وتنجيز.

Fakat biz şöyle diyoruz: Mülkiyet, illet manasında bir sebeptir. Nikâh, talâk mülkiyetinin illetidir. Boşamak (tatlık) ise inşallah açıklayacağımız üzere, illet manasında sebep konumundadır.

Ta'likî şart, sebebiyeti ortadan kaldırırken, bir vakte izafe etmek (izâfî şart koşmak), sebebiyeti ma'nen ortadan kaldırmaz. Bu sebeple, Yüce Allah'ın, "...tutamadığı günler sayısınca diğer günlerde tutar..."¹ sözü hakkında şöyle diyoruz: Bu söz, Ramazan ayına ulaşmayı, orucun edâsının câiz olması hususunda hakikaten sebep olmaktan çıkarmaz.²

Yüce Allah'ın, "...döndüğünüzde yedi (gün oruç)..."³ sözü hakkında ise şöyle diyoruz: Bu söz, temettu' haccı yapanı, Mina'dan dönmeden önce yedi gün orucun sebebi olmaktan çıkarır. Dolayısıyla dönmeden önce edâ ederse câiz olmaz. Zira geri dönme şartına bağlandığında ve şartın gerçekleşmesinden önce oruç tutulduğunda, orucun sebebi ma'nen tamamlanmaz. Ramazan orucunda oruç bir vakte (diğer günlere) izafe edilmekte, vaktin mevcudiyetinden önce sebep ma'nen tamamlanmakta ve orucun edâsı câiz olmaktadır.

2) Sırf (Mahza) Sebep

Sırf sebep konusuna gelince; o da hükme ulaşmak için bir yoldur. Ancak hüküm ne vücûb (sebepten dolayı vâcip olma) bakımından ne de (sebebin) varlığı durumunda hükmün de var olması bakımından sırf sebebe izafe edilemez. Bilakis sebep ile hüküm arasına, hükmün kendisine izafe edildiği illet girer. Bu illet, sebebe izafe edilmez.

Bunun örneği, bağlı olan bir kölenin ipinin çözülmesidir. Şöyle ki ipin çözülmesi, kölenin kaçma imkânı elde etmesine yarayan bir yoldur. Kölenin kaçması ise efendinin köle üzerindeki mâlî hâkimiyetini sona erdiren bir durumdur. Fakat ipin çözülmesi ile köle üzerindeki malî hâkimiyeti sona erdiren kaçma eylemi arasına kölenin kastı ve bizzat gitme eylemi girer. Bu eylem ise önceki sebebe (ipin çözülmesine) izafe edilmez. Bu durumda ipin çözülmesi, sırf sebep olarak kalır.

1 Bakara, 2/183.

2 Çünkü âyet, ruhsatla ilgilidir.

3 Bakara, 2/196.

ولكننا نقول: الملك سببٌ هو في معنى العلة، فإنَّ النكاح علةٌ لملك الطلاق،
فالتعليق به^١ بمنزلة سببٍ هو في معنى العلة، على ما نبينه^٢.

فأما الإضافة إلى وقتٍ لا يُعَدُّ السببية معنًى كما يُعَدُّه التعليق بالشرط،
ولهذا قلنا في قوله تعالى: ﴿فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة، ١٨٤/٢] إنه لا يُخْرِجُ
شهودَ الشهر من أن يكون سببا حقيقة في حق جواز الأداء.

وقوله تعالى: ﴿وَسَبْعَةٌ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة، ١٩٦/٢]، يُخْرِجُ التمتع^٣ من أن
يكون سببا لصوم السبعة قبل الرجوع من منى، [٣٢٨ب] حتى لو أداه لا يجوز؛
لأنه لما تعلق بشرط الرجوع، فقبل وجود الشرط لا يتم سببه معنى، وهناك
أضافُ الصوم إلى وقتٍ، فقبل وجود الوقت يتم السبب فيه معنى حتى يجوز
الأداء.

وأما السبب المحض:

وهو ما يكون طريقا للوصول إلى الحكم، ولكن لا يضاف الحكم إليه وجوبا
به ولا وجودا عنده، بل يتخلل^٤ بين السبب والحكم العلة التي يضاف الحكم
إليها، وتلك العلة غير مضافة إلى السبب.

وذلك نحو حل قيد العبد، فإنه طريقٌ للوصول العبد إلى الإباق الذي هو
مئو مالٍ المولى فيه، ولكن يتخلل بينه وبين الإباق الذي تتوى به المالية قصدٌ
وذهاب^٥ من العبد، وهو غير مضاف إلى السبب السابق، فيبقى حل القيد سببا
محضاً.

١ ج: فالبطريق ؛ ب: فالتطبيق به.

٢ ج + إن شاء الله تعالى.

٣ ج: التمتع.

٤ ج: إضافة.

٥ ج: تتخلل.

٦ ج: ذهاب.

Buna binaen şöyle deriz: Bir kişi ahırın kapısını açsa, ahırdaki deve kaçsa veya kafesin kapısını açsa ve kafesteki kuş uça, bu kişi tazmin yükümlüsü olmaz. Çünkü burada illet, devenin gitme eylemine dair bizzat kendi gücü ve kuşun uçma gücüdür.¹ Bu güç ise ilk sebebe (kapıyı açmaya) izafe edilemez.

Kişi bir başka şahsa başkasının malını gösterse ve o şahıs bu malı telef etse veya o kişinin yerini gösterse ve o şahıs da bu kişiyi öldürse yahut bir kafileyi işaret etse ve bu kafilenin yolu kesilip malları soyulsa, bu kişinin herhangi bir tazmin yükümlülüğü yoktur. Çünkü işaret edip göstermek sadece asıl maksada ulaştıran bir yol olup sırf sebep konumundadır. Bu sebep ile maksadın meydana gelmesi arasına illet olan şey girmektedir. İlet ise ilk sebebe izafe edilememektedir ve bu illet, kendisine gösterilen şahsın bizzat yapmış olduğu fiildir.

Buna binaen şöyle deriz: Bir kişi bir kadın hakkında, “Bu kadın hür bir kadındır, onunla evlen.” dese, bunu duyan kişi de gidip o kadınla evlense ve o kadından bir çocuk dünyaya getirse, sonra kadının câriye olduğu ortaya çıksa, hür diye haber veren kişiye çocuğun kıymeti için rüçû edemez.² Kişi, kadının hür olduğunu söyleyerek bu adamla evlendirse durum farklılaşır. İlk durumda haber verme, asıl maksada ulaşmak için bir yoldur. Fakat bununla asıl maksat arasına çocuk sahibi olma (istilâd) eylemi yani illet girmiştir. Bu illet, ilk sebebe yani kadının bizzat kendisinin yapmış olduğu nikâh akdine izafe edilemez.³

Buna binaen şöyle deriz: Kendisine bir câriye hibe edilen kişi, bu câriyeden çocuk sahibi olduktan sonra câriyenin başka birine ait olduğu ortaya çıksa, hibe eden kişiye, câriyenin sahibine çocukların bedeli için ödediğini geri almak amacıyla rüçû edemez. Âriyet alan kişi, bu malı kullanarak telef etse, sonra bu malın ariyet verenden başkasına ait olduğu ortaya çıksa, ariyet verene, hak sahibine ödediği bedeli geri almak için rüçû edemez. Çünkü hibe ve ariyet akdi birer sebeptir.

1 İmam Muhammed'e göre, “Sebepe olan da bizzat yapan gibidir.” kuralı gereğince, kafesin ve ahırın kapısını açanın veya kaçak kölenin bağını çözenin kaçanların değerini ödemesi gerekir. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 5/141. Serahsî'ye göre bir kimse başka bir kimseye ait olan ve bağlı bulunan bir hayvanının ipini çöze ama onu alıp götürme sonra hayvan kendiliğinden gitse, çözen kimsenin tazmin sorumluluğu yoktur. Aynı şekilde bir kimse kuşun kafesini veya ahırın kapısını açsa da kuş ve hayvan kaçsa yine tazmin sorumluluğu yoktur. İmam Muhammed'den “tazmin sorumluluğunun olduğu” yönünde görüş nakledilmiştir. İmam Muhammed'in görüşünün izahı şöyledir: Hayvanın ipini çözen veya kafesin kapağını açan kimse engeli ortadan kaldırmakta ve gitmenin şartını gerçekleştirmektedir. Bu nedenle kuşun uçması, hayvanın kaçması sebep kabul edilemez. Bu durumda telef etme sebebi, o mâniyi ortadan kaldırıra dayandırılır. Dolayısıyla tazminle sorumlu olur. İmam Şâfi'ye göre ise ip kesilince ve kapı açılınca hayvanlar hemen kaçarsa, sebep olan tazmin eder. Ama daha sonra kaçarlarsa tazmin sorumluluğu yoktur. Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 11/14-15.

2 Evlenen kişi, çocuğun kıymetini câriyenin efendisine tazmin eder.

3 İlkinde kadın evleniyor ve rüçû imkânı bulunmuyor. İkincisinde ise haber veren evlendiriyor ve kocanın ödediğini geri almak için rüçû hakkı doğuyor.

وعلى هذا قلنا: لو فتح باب الاسطبل^١، فنَدَّت الدابة، أو باب القفص، فطار الطير لم يجب الضمان عليه؛ لأن العلة قوة الدابة في نفسها على الذهاب، وقوة الطير على الطيران، وهو غير مضاف إلى السبب الأول.

وكذلك لو دَلَّ إنسانا على مال الغير فأُتلفه، أو على نفسه فقتله، أو على قافلة حتى قطع الطريقَ عليهم، لم يكن ضامنا^٢؛ لأن الدلالة سببٌ محضٌ من حيث إنه طريق الوصول إلى المقصود، ويتخلل بينه وبين حصول المقصود ما هو علة، وهو غير مضاف إلى السبب الأول، وذلك الفعل الذي يباشره المدلول.

وعلى هذا قلنا: لو قال لرجل: هذه المرأة حرة، فتزوجها، فذهب وتزوجها واستولدها، ثم ظهر أنها كانت أمة، فإنه لا يرجع بضمان قيمة الأولاد على المخبر، بخلاف ما إذا زوجها منه على أنها حرة^٣؛ لأن إخباره سبب للوصول إلى المقصود، ولكن تخلَّل بينه وبين المقصود وهو الاستيلاء ما هو علة، فهو غير مضاف إلى السبب الأول، وذلك عقد النكاح الذي باشرته المرأة على نفسها.

وعلى هذا قلنا: الموهوب له الجارية إذا استولدها، ثم استحقت، لم يرجع بقيمة الأولاد على الواهب، والمستعير إذا أُلِف العين باستعماله، ثم ظهر الاستحقاق لم يرجع بالقيمة على المعير؛ لأن الهبة والإعارة سبب،

١ ج: اصطبل.

٢ ب ج + شيئا.

٣ وفي هامش أ + لأن الاستيلاء ثبت بالتزويج شرعا، وشرط الحرية صار وصفا للتزويج، فيكون لازما كالتزويج.

Ancak bu sebep ile çocukların meydana gelmesi arasına (câriyede) illet olarak cinsel birliktelik girmiştir. Telef olan malda ise kişinin, malı telefe götürren kullanımı illet olarak araya girmiştir. Bu sonuçlar ilk sebebe (hibe-ariyet) izafe edilmez.

Câriyeyi satın alan müşterinin durumu farklıdır. Câriyeden çocuk sahibi olduktan sonra câriyenin başkasına ait olduğunun açığa çıkması durumunda müşteri, câriyenin sahibine çocukların kıymeti için ödediğini geri almak amacıyla satıcıya rücû eder. Çünkü satıcı, tazmin hükmündeki bir akdi doğrudan yaparak câriyenin bütün kusurlardan uzak olması sorumluluğunu üstlenmiştir. Oysaki başkasının hak sahibi olduğunun anlaşılmasından (istihkak) daha büyük bir kusur olamaz. Teberru akdini yaptığında ise akde konu olan şeyin bütün ayıplardan salim olması sorumluluğunu üstlenmiş olmaz. Bundan dolayı iki durumda (hibe-ariyet) akitten dolayı uğradığı zararı tazmin için ilgili tarafa rücû edemez. Çünkü bu kişi yararlandığının bedeli olarak tazmin yükümlüsü olmuştur. Câriyeyi satan kişi, câriyenin tüm ayıplardan uzak olduğunu garanti etse bile, müşteri kendisinin yararlandığı şey hususundaki ayıptan dolayı satıcıya rücû edemez.

Ashâbımızdan bazıları, kefâlete itibarla aldatılan kişinin rücû etme hakkının bulunduğunu iddia etmişlerdir. Bu da bedelin şart koşulması şeklinde olur. Buna göre satıcı sanki şöyle demiştir: “Sana teslim edilmemesi durumunda çocukların selametini sana garanti ettim. Ödemen gerekeni ayıp sebebiyle sana tazmin edeceğim.”

Bu tazminat, teberru hükmündeki akitte sabit olmayıp sadece bedelin şart koşulduğu tazmin hükmünde sabit olur. İlk görüş daha sahihtir.

Çünkü (İmam Muhammed) “Âriyet” ile ilgili bölümde şöyle demiştir: İzinli (me’zûn) köle, bir binek hayvanını kiraya verse, kiracı kullanırken hayvan telef olsa ve daha sonra akde konu olan hayvanın bir başkasına ait olduğu ortaya çıksa, kiracı tazmin ettiği hayvanın kıymeti için o köleye hemen rücû eder. Köle, âzat edilmediği sürece, kefâlet taahhüdüyle sorumlu tutulamaz. Me’zûn köle, tazmin hükmündeki akdi yaparak akit konusunun ayıpsız olma sorumluluğunu üstlendikten sonra ancak sebebi ayıp olan tazmin ile sorumlu tutulur.

İhramlı kişinin av hayvanını bir başkasına göstermesi ise söylediğimiz bu konuya dâhil değildir. Nitekim bu, ihramlı kişiye ceza sorumluluğunu gerektirir ki ihramlının göstermesi sırf sebeptir. Av hayvanını göstermek ile asıl maksat arasına illet olan şey girmemiştir.

ولكن تخلل بينه وبين حصول الأولاد ما هو علة، وهو الاستيلاء والاستعمال المفضي إلى التلف، وذلك غير مضاف إلى السبب الأول.

بخلاف المشتري إذا استولدها ثم ظهر الاستحقاق، [٣٢٩] فإنه يرجع بقيمة الأولاد؛ لأن بمباشرة عقد الضمان قد التزم له صفة السلامة عن العيب، ولا عيب فوق الاستحقاق، وبمباشرة عقد التبرع لا يصير ملتزماً سلامة المعقود عليه عن العيب، ولهذا لا يرجع بالعقر^١ في الوجهين؛ لأنه لزمه بدلاً عما استوفاه، ولا رجوع له بسبب العيب فيما استوفاه بنفسه^٢، وإن كان البائع ضمن له صفة السلامة عن العيب.

وزعم بعض أصحابنا أن رجوع المغرور باعتبار الكفالة، وذلك باشتراط البذل، فإن البائع يصير كأنه قال: «ضمنت لك سلامة الأولاد، على أنه إن لم يسلم لك فأنا ضامن لك ما يلزمك بسببه».

وهذا الضمان لا يثبت في عقد التبرع، وإنما يثبت في عقد^٣ الضمان باشتراط البذل، إلا أن الأول أصح.

وقد قال في كتاب العارية: العبد المأذون إذا آجر دابة، فتلفت باستعمال المستأجر، ثم ظهر الاستحقاق رجع المستأجر بما ضمن من قيمتها على العبد في الحال، والعبد لا يؤاخذ بضمان الكفالة ما لم يعتق، وهو مؤاخذ بالضمان الذي يكون سببه العيب، بعدما التزم صفة السلامة عن العيب بعقد الضمان.

ولا يدخل على ما قلنا دلالة المُحرم على قتل الصيد، فإنها توجب عليه ضمانَ الجزاء، وهي سبب محض؛ لا يتخلل بينها وبين المقصود ما هو العلة،

١ ج: بالعقد.

٢ ج: لنفسه.

٣ ب ج: حق.

Bu illet ise gösterilen kişinin hayvanı öldürmesidir. Çünkü ihramlı kişiye tazminatın vâcib olması, av hayvanının can güvenliğini yok eden suçu (cinayet) sebebiyledir. Nitekim av hayvanının güvenliği, insanların elinden ve gözlerinden uzak olmasıylaadır. İhramlı kişi, ihrama girerek av hayvanının kendisinden emin olmasını iltizam etmiş olmaktadır. Kişi, av hayvanın can güvenliğini yok etmesi bakımından hayvanın yerini göstermekle suçlu olunca, göstermesi dolayısıyla tazmin yükümlüsü olmaktadır. Ancak hayvan öldürülmeden önce ihtimal bulunduğundan dolayı hayvanın yerini gösteren kişiye tazmin gerekmez. Nitekim av hayvanı, bu başka kişinin bulamayacağı şekilde saklanabilir ve önceden olduğu gibi güvenli şekilde yerine geri dönebilir. Av hayvanını öldürülmesi durumunda ise onun can güvenliğini yok ettiğinden dolayı ihramlının cinayeti işlemiş olduğu kesinleşir.

Hiçbir yara izi kalmaksızın iyileşmesi beklenen şekildeki bir yaralama olayı, bu durumun benzeridir. Her ne kadar burada da yaralamak bir cinayet olsa da sonuç beklenir. İhtimal bulunduğundan dolayı tazmin konusunda hükmün kesinleşmesi için beklenir. Ancak kişinin bir başkasının malını göstermesi böyle değildir. Çünkü mallar, insanların ellerinden ve gözlerinden uzakta olmakla değil, sahiplerinin elleriyle korunmaktadır. O halde, bu malı gösteren kimse, böyle yaparak malın koruma altında olmasını yok etmekten dolayı suçlu sayılmaz.

Emanet olarak bırakılan mal böyle değildir. Şöyle ki, kendisine emanet olarak bırakılan malın çalınması için malın yerini hırsıza gösteren kimse, çalınan bu malı tazmin eder. Çünkü bu kişi, yaptığı akit ile malı zâyi etmeyip koruma yükümlülüğünü terk etmesi sebebiyle suçludur. Nitekim hırsıza malın yerini göstermekle malı zâyi etmiştir. Bu, öldürmesi için av hayvanının yerini gösteren ihramlının durumuna benzer. İhramlı, ihrama girmekle av hayvanının can güvenliğinin sağlanması hususunda üstlenmiş olduğu şeyi terk ettiğinden dolayı tazmin yükümlülüğü meydana gelir.

Bunun üzerine şöyle deriz: Bir kimse bir ceylanı Harem bölgesi dışına çıkarır da bu ceylan orada yavrulursa, bu adam için o yavru dolayısıyla tazmin yükümlülüğü meydana gelir.¹ Çünkü ceylan Harem bölgesindeyken emniyettedir. Ceylanın ele geçirilmesi ise av olma özelliğini ortadan kaldırır. Böylelikle yavrunun can güvenliğinin yok edildiği manası sabit hale gelir. Gasp eden kişinin durumu bundan farklıdır. Zira bu kişi zevâidi tazmin etmez. Çünkü mallar insanların elleriyle korunmaktadır. Burada tazminat, mal sahibine kendi malından el çektirmeyi gerektiren gasptan dolayı gerekmektedir.

1 Burada yavru ziyadedir ve tazmin edilir.

وهو القتل من المدلول، وهذا لأن وجوب الضمان عليه بجانيته بإزالة الأمن عن الصيد، فإنَّ أَمْنَه في البعد عن أيدي الناس وأعينهم، وقد التزم بعقد الإحرام الأَمْنُ للصيد عنه، فإذا صار بالدلالة جانيا من حيث إزالته الأمن كان ضامنا لذلك، إلا أنَّ قبل القتل لا يجب عليه الضمان؛ لبقاء التردد، فقد يتوارى الصيد على وجه لا يقدر المدلول عليه، فيعود آمنا كما كان، فبالقتل تستقر جانيته بإزالة الأمن.

فهو نظير الجراحة التي يُتوهم فيها الاندمال بالبرء على وجه لا يبقى لها أثر، فإنه يُستأنى فيها مع كون الجرح جنايةً، ولكن لبقاء التردد يُستأنى حتى يتقرر حكمها في حق الضمان، بخلاف الدلالة على مال الغير؛ فإن حفظ الأموال بالأيدي لا بالبعد عن الأيدي والأعين، فالدال لا يصير جانيا بإزالة الحفظ بدلالته.

وهذا بخلاف المُودَع إذا دلَّ سارقا على سرقة الوديعة، فإنه يصير ضامنا؛ لأنه جانٍ بترك ما التزمه من الحفظ بعقده، [٣٢٩ب] وهو ترك التضييع، وبالدلالة يصير مُضَيِّعا، فهو نظير المحرم يدل على قتل الصيد حتى يصير ضامنا لتركه ما التزمه بالعقد، وهو أَمْنُ الصيد عنه.

وعلى هذا قلنا: من أخرج ظبيةً من الحرم، فولدت فهو ضامن للولد؛ لأنها بالحرم آمن صيدا^١، وبشوت^٢ يده عليها يفوت معنى الصيدية، فيثبت به معنى إزالة الأمن في حق الولد بخلاف الغاصب، فإنه لا يكون ضامنا للزوائد؛ لأن الأموال محفوظة بالأيدي، فإنما يجب الضمان هنا بالغصب الذي هو موجبٌ قَصْرُ يد المالك عن ماله،

١ ج: أمانة.

٢ ج: وثبوت.

Halbuki bu el çektirme durumu ziyade konusunda hem doğrudan (mübâşeret) hem de dolaylı olarak (tesebbüb) mevcut değildir. Yavruya el koyma durumunda kişinin haksız fiilde bulunduğu inkâr edilemez. Bu sebeple onu günahkâr sayıyor ve iade etmesini gerekli görüyoruz.

Fakat biz şöyle diyoruz: Bu kişi, yavruyu ne dolaylı ne de doğrudan gasp etmiştir. Gasp tazminatı, gaspın dışında başka bir haksız fiil sebebiyle gerekli hale gelmez. Yavrunun anneden ayrılması esnasında anne üzerindeki zilyetlik, gasp hükmündedir fakat bizzat gaspın kendisi değildir.¹

Böylece anlamış olduk ki, yavru hakkında gasp, sirâyet yoluyla sabit olmamıştır.² Yine mübâşeret yoluyla kasten ve annenin gasp edilmesiyle dolaylı yoldan yavru hakkında gasp sabit olmamıştır. Mal sahibinin malına ulaşamaması ya elinde bulunan maldan elini çekmek suretiyle ya da elinde bulunmayan malı alma imkânının yok edilmesiyle olur. Böyle bir mana, asıl itibariyle geri verilmesi talebinden önce yavruda yoktur.

Sırf sebebin bir diğer örneği, küçük çocuğa bir bıçağın verilmesi ve onun bu bıçakla kendisini öldürmesidir. Bıçağı verenin tazmin etmesi gerekmez. Bıçağı verme fiili, illele birlikte ölüme götüren yol olsa da bıçağı verenin fiili ile asıl maksat arasına illet olan şey girmiştir. O şey de ilk sebebe (bıçağı vermeye) izafe edilemez. Bu illet, çocuğun bıçakla kendisini öldürmesidir. Bıçağın çocuğun elinden düşüp ayağını yaralaması bundan farklıdır. Çünkü çocuğun elinden bıçağın düşmesi, ilk sebebe yani bıçağın çocuğa verilmesine izafe edilir. Bu, Allah izin verirse ileride açıklayacağımız “illet manasında sebep”tir.

Yine bir kişi hür bir çocuğu velisinin elinden alıp tutsa, çocuk bir hastalık sebebiyle bu adamın elindeyken ölse, bu kişi herhangi bir şey tazmin etmez. Çocuğun bu kişi tarafından vahşi bir ortama yaklaştırılması ve yırtıcı bir hayvanın onu öldürmesi bundan farklıdır. Zira adama izafe edilmesi bakımından burada sebep, illet manasındadır. Nitekim, “O çocuğu vahşi ortama yaklaştırmasaydı, yırtıcı hayvan onu öldürmeyecekti.” denilir fakat, “Çocuğu velisinin elinden almasaydı, o çocuk hastalığından dolayı ölme-yecekti.” denilmez.

1 Zira gasp bir fiildir, zilyetlik ise bir durumdur.

2 Yani annenin gasp edilmesi yavruya sirâyet etmemiş, annenin gaspı yavrunun gasp sebebi sayılmamıştır.

وذلك غير موجود في الزيادة مباشرةً ولا تسببياً، ولا ننكر كونه متعدياً في إمساك الولد، ولهذا نجعله آثماً ونوجب عليه رده.

ولكننا نقول: هو ليس بغاصب للولد تسببياً ولا مباشرة، وبتعدٍ آخر سوى الغصب لا نوجب ضمان الغصب، واليدُ الثابتة على الأم عند انفصال الولد عنها حكم الغصب لا نفس الغصب.

فعرفنا أنه لم يثبت الغصب في الولد بطريق السراية، ولا قصداً بطريق المباشرة، ولا بطريق التسبب^١ بغصب الأم؛ لأن قصر يد المالك تكون بإزالة يده عما كان في يده، أو بإزالة تمكنه^٢ من أخذ ما لم يكن في يده، وذلك غير موجود في الولد أصلاً قبل أن يطالبه بالرد.

ومن السبب المحض: أن يدفع سكيناً إلى صبيٍّ، فيجأ الصبي به نفسه، فإنه لا يجب على الدافع ضماناً، وإن كان فعله^٣ طريق الوصول، ولكن قد تخلل بينه وبين المقصود ما هو علة، وهو غير مضاف إلى السبب الأول، وذلك قتلُ الصبي به نفسه، بخلاف ما إذا سقط من يده^٤ على رجله فعقره لأن السقوط من يده مضاف إلى السبب الأول وهو مناولته إياه فكان هذا سبباً في معنى العلة على ما نبينه إن شاء الله تعالى

وكذلك لو أخذ صبياً حراً من يد وليه، فمات في يده بمرضٍ لم يضمن الآخذ شيئاً، بخلاف ما إذا قرّبه إلى مسبعةٍ حتى افترسه سبُع، فإن التسبب^٥ هنا في معنى^٦ العلة باعتبار الإضافة إليه، فإنه يقال: لولا تقريبه إياه من هذه المسبعة ما افترسه السبُع، ولا يقال: لولا أخذه من يد وليه لم يمت من مرضه.

١ ج: التسبب.
٢ وفي هامش أ + كغاصب الغاصب
٣ ج + بعله.
٤ وفي هامش أ + أي: الصبي
٥ ج: السبب.
٦ ج: بمعنى.

Şayet bu çocuk kendisini tutan adamın elindeyken bir başka adamı öldürse, çocuğun âkilesi diyeti ödemekle yükümlü olur ve bunlar ödediklerini geri almak için çocuğu tutanın âkilesine rücû edemezler. Çünkü sebep ve yükümlü oldukları tazmin arasına illet olan yani bu sebebiyete izafe edilemeyen şey girmiştir.¹

Buna göre, bir kişi çocuğa, “Şu ağaca çık ve dallarını benim için silkele.” dese, çocuk da düşse, adam tazmin etmekle yükümlü olur. Fakat adamın çocuğa, “Ağacın meyvelerini ye.” yahut “Kendin için silkele.” demesi bundan farklıdır. Çünkü adamın sözü sebeptir ve bu söz ile çocuğun düşmesi arasına illet olan şey yani çocuğun kendi menfaati için ağaca çıkması girmiştir. Birinci durumda çocuğun ağaca çıkması, emredenin menfaati için olduğundan dolayı onun (çık, silkele) sözü, düşme eyleminin adama izafe edilmesi yoluyla illet manasında sebebe dönüşmüştür.

Bu durumun bir benzeri de şöyledir: Bir kimse bir çocuğu hayvana bindirirse, çocuk da bu hayvandan düşüp ölse, çocuğu hayvana bindiren kişi çocuğun diyetini tazmin etmekle mükellef olur. Ancak bu hayvanı bizzat çocuğun kendisi sevk eder ve hayvandan düşerek ölürse, onu hayvana bindiren kişi herhangi bir şeyi tazminle sorumlu olmaz.

Bilinmelidir ki, bu asıla bina edilen meseleler sayılamayacak kadar çoktur.

Sırf sebep manasında olma durumlarından biri de sebebin, hükmün illetinin iki tarafından biri olma halidir. Örneğin, alışverişte icabın ve faizde illetin iki vasfından birinin durumu gibi. Bu, illetin diğer tarafının bulunması durumundaki maksuda ulaşmak için bir yol olması anlamı itibarıyla sırf sebeptir. Diğer taraf ise kendisine maksudun izafe edildiği kısım değildir. Böylece ilk taraf sırf sebep olur.

Eğer şöyle denirse: “Siz sebebi, ‘kendisiyle asıl maksat arasına hükmün illetinin girdiği şey’ olarak tanımladınız. Burada ise araya giren başka bir vasıftır. Bu vasıf da tek başına hükmün illeti değildir. O hâlde iki vasıftan birinin sırf sebep olduğu yönündeki iddianız nasıl doğru olabilir?”

1 Sebebi: Adamın tutması. İlet: Çocuğun öldürmesi. Tazmin: Diyet.

ولو قُتل الصبيُّ في يد الآخذ رجلاً، فضمن عاقلته الدية لم يرجعوا به على عاقلة الآخذ؛ لأنه تخلل بين التسبيب^١ ووجوب الضمان عليهم ما هو علة، وهو غير مضاف إلى ذلك التسبيب.

وعلى هذا لو قال لصبي: ارق هذه الشجرة [٣٣٠أ] فانفضها لي، فسقط كان ضامنا، بخلاف ما لو قال: «كل ثمرتها»، أو: «فانفضها لنفسك»؛ لأن كلامه تسببٌ قد تخلل بينه وبين السقوط ما هو علة، وهو صعود الصبي الشجرة لمنفعة نفسه، وفي الأول لما كان صعوده لمنفعة الأمر صار تسببه^٢ في معنى العلة بطريق الإضافة إليه.

وكذلك لو حمل صبيا على الدابة فسقط ميتا، كان الحامل ضامنا لديته، ولو سيرها الصبيُّ فسقط منها فمات لم يضمن الذي حمله عليها شيئا. ليعلم أن المسائل^٣ على هذا الأصل أكثر من أن تحصى.

ومما هو في معنى السبب المحض: ما هو أحد شرطي؛ علة الحكم، نحو: إيجاب البيع وأحد وصفي علة الربا، فإنه سبب محض، على معنى أنه طريق الوصول إلى المقصود عند غيره، وذلك الغير ليس بمضاف إليه، فيكون سببا محضا.

فإن قيل: قد جعلتم حدَّ السبب: ما يتخلل بينه وبين المقصود ما هو علة للحكم، وهنا الذي يتخلل هو الوصف الآخر، وهو ليس بعلة للحكم بانفراده، كيف يستقيم قولكم: إن أحد الوصفين سببٌ محضٌ؟

١ ج: السبب.
٢ ج: بسبه.
٣ ج: السائل.
٤ ب: شرطي.
٥ ج: فكيف.

Cevaben şöyle deriz: Bu görüşümüz, hüküm iki vasıflı illete bağlandığında, illetin tamamlanmasının ikinci vasıfla meydana gelmesi anlamı itibariyle hükmün son vasfa izafe edilmesi bakımından doğrudur. Bundan dolayı şöyle diyoruz: Kölenin âzat olmasını gerektiren şey, milk ile birlikte yakın akrabalıktır. Bundan sonra âzat olma, var olma bakımından bu iki vasıftan sonuncusuna izafe edilir. Nitekim bir köle iki kişi arasında ortak mülk iken ortaklardan biri köleyle nesep bağı bulunduğunu iddia etse, ortağına karşı tazmin ile yükümlü olur. Bir kimse yakın akrabasının yarı payını iki ortaktan birinden satın alsa, diğer ortağın payını tazmin eder.

Aynı şekilde nesep bağı ölümle birlikte mirası gerektirir. Hüküm ise bu iki vasıftan daha sonra sabit olana (ölüme) izafe edilir. Bundan dolayı ölümden sonra nesep bağı için şahitlikte bulunanlar, rücû etmeleri durumunda tazmin yükümlüsü olurlar. Hayatta iken nesep bağı için şahitlikte bulunanlar bunun aksinedir. Hükmün iki vasıftan sonuncusuna izafe edildiği sabit olduğuna göre -ki bu vasıf ilk vasıfla hüküm arasına girmektedir- ilk vasfın sırf sebep manasında olduğunu anlamış olmaktadır.

Bu, şartların ve illetlerin tamamında geçerli bir asıldır. Hatta şöyle deriz: Kişi karısına, “Bu iki eve girersen boşsun.” dedikten sonra onu bâin talâkla boşasa ve bu esnada evlilik bağı yokken kadın evlerden birine girse, daha sonra tekrar evlenseler ve kadın diğer eve girse, bu durumda kadın boş olur. Çünkü hüküm, varlığı kendisinin varlığına bağlı olmak üzere şartın tamamına izafe edilir. Bu da kadının ikinci eve girmesi ile gerçekleşmiş olur. Dolayısıyla kadının erkeğin nikâhı altında olması, ilk eve girişinde değil ikinci eve girişinde şart koşulur.

Diğer bir örnek olarak yüz men¹ taşıma kapasitesi olan bir gemi, bu kadar yük ile yüklü iken bir şahıs, bir men ağırlığında bir yük daha eklese ve gemi batsa, bu kişi meydana gelen zararın tamamını tazmin ile yükümlü olur. Çünkü geminin batmasının illeti, bu kişinin fiili ile tamamlanmış olur.

Bunun üzerine Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) müselles² hakkında şöyle demişlerdir: Bu içeceği içmek suretiyle sarhoş olmak haramdır. Ancak haram olan sarhoşluk, içilen son kadehtir. Çünkü sarhoşluğun illeti bu son kadehle meydana gelmiştir. Bu nedenle sadece bu son kadehe izafe edilir.

1 Bir men yaklaşık 800 gr.

2 Pişirilmekle üçte ikisi giden ve sertleşip sarhoşluk verici bir hâl alan yaş üzüm suyu. Bk. Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, 340. Buna “tıla” adı da verilmektedir. Bk. Abdullah Kahraman, *İslam Hukuku Terimleri Sözlüğü*, 154.

قلنا: هو مستقيم من حيث إنّ الحكم متى تعلق بعلّة ذات وصفين، فإنه يضاف إلى آخر الوصفين، على معنى أنّ تمام العلة به حصل، ولهذا قلنا: إنّ الموجب للعتق القرابة القريبة مع الملك، ثم يضاف العتق إلى آخر الوصفين وجودا، حتى إذا كان العبد مشتركا بين اثنين، ادعى أحدهما نسبه كان ضامنا لشريكه، وإذا اشترى نصف قريبه بين أحد الشريكين، كان ضامنا لشريكه.

وكذلك النسب مع الموت موجب للإرث، فيضاف إلى آخر الوصفين ثبوتنا، حتى إنّ شهود النسب بعد الوفاة إذا رجعوا ضمنوا، بخلاف شهود النسب في حالة الحياة، فإذا ثبت أنّ إضافة الحكم إلى آخر الوصفين وهو متخلل^١ بين الوصف الأول وبين الحكم عرفنا أنّ الوصف الأول في معنى السبب المحض.

وهذا أصلٌ مستمرٌّ في الشروط والعلل جميعا، حتى قلنا: إذا قال لامرأته: «إن دخلتِ هاتين الدارين فأنت طالق»، فأبانها، ودخلت إحدى الدارين في غير ملكه، ثم تزوجها، فدخلت الأخرى في ملكه تطلق؛ لأن الحكم يكون مضافا إلى تمام الشرط وجودا عنده، وذلك حصل بدخول الدار الأخرى، فيشترط قيام الملك عنده لا عند دخول الأولى^٢.

وفي^٣ الأسباب: السفينة إذا كانت تحتل مائة منّ، وقد جعل فيها ذلك القدر، فوضع إنسان آخر [٣٣٠ب] فيها منا، فغرقت، كان ضامنا للجميع؛ لأن تمام علة الغرق حصل بفعله.

وعلى هذا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما في المثلث: إنّ السكر منه حرام، ثم المسكر الذي هو حرام القدح الأخير^٤؛ لأنّ تمام علة الإسكار عندها، فيكون مضافا إليها خاصة.

١ ج: يتخلل.
٢ ج: قيام الملك عند دخول الأخرى.
٣ ج: ومن.
٤ ج: السكر.
٥ ب: الآخر.

İmam Muhammed ise bu meselede haramlık hükmünün tespiti konusunda ihtiyaten bu ilkeyi terk etmiştir. Nitekim haramlık hükmü bazen suret bazen de mana dikkate alınarak sabit olur.

[3] İllet Manasında Sebep]

İllet manasında olan sebebe gelince; mesela hayvanı önden çekmek ve arkadan itmek bu türe örnektir. Bu eylemler, hayvanın itlafına ulaştıran bir yol olup illet olmak için vazedilmemiştir. Kendisine itlafın izafe edilmesi bakımından illet manasındadır. Nitekim şöyle denir: “Hayvanı önden çekerek veya arkadan iterek telef etti.”

Aynı şekilde yolda çukur açmak, yola bir taş koymak veya yıkılmak üzere olan bir duvarı bu halde bırakmak gibi durumların tamamı da illet manasında sebeptir.

Yine bir kişi hayvanını bir başkasının ekinine soksa ve hayvan bu ekini yese, bu eylem itlaf için illet manasında bir sebeptir. Bundan dolayı bu kişi itlaf edileni tazminle yükümlüdür. Bu sayılan örneklerden hiçbir mirastan mahrumiyeti ve kefareti gerektirmez. Zira kefaret ve mirastan mahrumiyet, eylemin doğrudan gerçekleştirilmesinin (mübaşeret) cezasıdır.

Tavana asılı kandilin ipini kesmek ve içinde sıvı bulunan kırbayı delmek de aynı şekilde illet manasında sebeptir.

Kısasa şahitlik eden şahitlerin şahitliği de doğrudan olmayarak ölüme sebebiyettir. Çünkü hâkimin bu şahitlikten sonraki hükmü de velinin diyeti alması da ihtiyâridir.

Şahitlik ise asıl itibariyle öldürmek için vazedilmemiştir. Bu nedenle şahitlik yapmak kefareti gerektirmez, şahitler hakkında mirastan mahrumiyet hükmü sabit olmaz ve kendilerine kısas gerekmez.

İmam Şâfiî (r.h.) bunu inkâr etmemekle beraber, şahidin belli bir şahsı kastetmiş olması dolayısıyla şahitliğin güçlü bir sebep olduğunu söyler. Bundan dolayı da ona göre şahitlik, şahitlere kısas uygulamayı gerekli kılmaya uygun düşmektedir. Çünkü şahitlikte şu yönüyle illet manası vardır: Hâkimin hükmü şahitliğin gereklerinden biridir, bundan dolayı da öldürme suçu şahitliğe izafe edilmektedir.

ومحمدٌ ترك هذا الأصل في هذه المسألة؛ احتياطا لإثبات الحرمة، فإنها تثبت باعتبار الصورة تارة، وباعتبار المعنى أخرى.

وأما السبب الذي هو في معنى العلة:

فنحو قود الدابة وسوقها، فإنه طريق الوصول إلى الإلتلاف، غير موضوع له ليكون علة، وهو في معنى العلة من حيث إنّ الإلتلاف مضاف إليه، يقال: أتلّفه بقود الدابة أو سوقها.

وكذلك إذا أشرع جناحا في الطريق أو وضع حجرا أو ترك هدم الحائط المائل بعد التقدم إليه فيه، فهذا كله سببٌ في معنى العلة.

وكذلك إذا أدخل دابته زرعَ إنسانٍ حتى أكلت^١ الزرع، فهذا سببٌ في معنى العلة للإلتلاف، ولهذا كان موجبا عليه ضمان المتلف، ولا يكون شيء من هذا موجبا لحرمان الميراث ولا الكفارة، فإن ذلك جزاء مباشرة الفعل.

وكذلك قطع حبل القنديل المعلق، وشقّ الزّق وفيه مائع سبب هو في معنى العلة. وكذلك شهادة الشهود بالقصاص يكون سببا للقتل من غير مباشرة؛ لأن قضاء القاضي بعد الشهادة يكون عن اختيار.

وكذلك استيفاء الولي والشهادة غير موضوعة للقتل في الأصل، ولهذا لا نوجب الكفارة ولا نثبت حرمان الميراث في حق الشهود، ولا نوجب عليهم القصاص.

والشافعي لا ينكر هذا، ولكن يقول: هو تسبب^٢ قويٌّ من حيث إنه قصد به شخصا بعينه، فيصلح أن يكون موجبا للقود عليه؛ لأنّ فيه معنى العلة من حيث إنّ قضاء القاضي من موجبات الشهادة، والقتل مضافٌ إلى ذلك.

١ ج + الدابة.

٢ ب: تسبب.

Fakat biz şöyle diyoruz: Hâkim kendi tercihiyle hüküm vermektedir. Zira hâkimin hükmüyle ortaya koyduğu şey, şahidin gücü dâhilinde olmadığı gibi onu icbar edecek gücü de yoktur. Bu durumda şahitlerin şahitliği hakikat anlamıyla sebep olarak kalır. Tesebbüb ile mübaşeret arasında bir benzerlik yoktur. Kısasın vâcib olması ise suçun doğrudan işlenmesine dayanmaktadır.

Buna binaen (İmam Muhammed) *es-Siyer*'de şöyle demiştir: Bir adam savaş için sefere çıkanlara, "Darülharpte içerisinde ganimetler bulacağınız bir kale göstereyim." deyip onlara rehberlik ederek oraya götürse, elde edilen ganimetlere ortak olur. Çünkü onun bu fiili illet manası taşıyan bir sebeptir. Eğer onlara yolu tarif eder ve gaziler de onun tarifi ile oraya ulaşırlar ancak tarif eden kişi onlarla gitmezse, elde edilen ganimetlere ortak olamaz. Çünkü bu durumda tarif edenin fiili, kendisinde hiçbir şekilde illet manası bulunmayan sırf bir sebeptir.

[4] İlet Şüphesi Bulunan Sebep]

Yolda kuyu kazılması örneğinde olduğu gibi, illet şüphesi bulunan sebebe gelince; kazma fiili, düşmenin şartının var edilmesi yani yeryüzünden bir kütlenin ortadan kalkması bakımından öldürmenin sebebidir, hakikatte ise illet değildir. Burada illet, yürüyen kişinin kendi ağırlığıdır. Mutlak sebep, onun bu yerde yürümesidir. Yeri kazmaya gelince; bu fiil, düşmenin şartının var edilmesidir. Fakat bu fiilde illet şüphesi bulunmaktadır. Şöyle ki, katl hükmü, kazma fiiliyle sabit olması bakımından değil de kazma fiilinin varlığı durumunda var olması bakımından bu fiile izafe edilmektedir.

Bundan dolayı da kefâreti ve mirastan mahrumiyeti gerektirmemektedir. Kefâret ve mahrumiyet, öldürme fiilinin cezasıdır. Kuyu kazânın fiili ise maktul ile irtibat olmadan tamamlanmıştır. Bu fiil, düşme anında bir başka sebepten yani orada yürümesinden dolayı maktul ile irtibatlı olmuştur. Kuyu kazan kişinin diyet ödemesi gerekmektedir. Çünkü bu diyet, telef olanın bedelidir, fiilin cezası değildir. Telef, (sebebin) varlığı durumunda (hükmün) var olması bakımından onun kuyuyu kazmasına izafe edilmiştir. Bu kazma işi haksız (teaddî) olduğunda, telef olanın karşılığını tazmin etmekle yükümlüdür. Kuyuya itme örneğinde olduğu gibi, hükmün izafe edilmesini mümkün kılan ilave bir fiil söz konusu olduğunda, iten kişi tazminat öder, kuyuyu kazan kişi ise ödemez.

إلا أنا نقول: القاضي إنما يقضي عن اختيار منه، وليس في وسع الشاهد ما يُظهره القاضي بقضائه أو يوجبه، فبقي^١ شهادة الشهود تسببا في الحقيقة، ولا مماثلة بين التسبب والمباشرة، ووجوب القصاص يعتمد المباشرة.

وعلى هذا قال في السير: إذا قال للغزاة: أدلكم على حصن في دار الحرب تجدون فيه الغنائم، فإن ذهب معهم حتى دلهم عليه، كان شريكهم في المصاب؛ لأن فعله تسبب فيه معنى العلة. وإن وصف لهم الطريق حتى وصلوا إليه بوصفه، ولم يذهب معهم، لم يكن شريكهم في المصاب؛ [٣٣١] لأن ما صنعه تسبب محض، وليس فيه من معنى العلة شيء.

والسبب^٢ الذي له شبهة العلة:

كحفر البئر في الطريق، فإنه سبب للقتل من حيث إيجاد شرط الوقوع وهو زوال المسكة وليس بعلة في الحقيقة، فالعلة ثقل الماشي في نفسه، والسبب المطلق مشيّه في ذلك الموضع، فأما الحفر فهو إيجاد شرط الوقوع، ولكن له شبهة العلة من حيث إن الحكم يضاف إليه وجودا عنده، لا ثبوتا به.

ولهذا لم يكن موجبا الكفارة ولا حرمان الميراث، فإن ذلك جزاء الفعل، وفعله تم من غير اتصال بالمقتول، وإنما اتصل بالمقتول عند الوقوع بسبب آخر وهو مشيّه، إلا أنه يجب ضمان الدية عليه؛ لأن ذلك بدل المتلف لا جزاء الفعل، وقد حصل التلف مضافا إلى حفره وجودا عنده، فإذا كان ذلك تعديا منه، وجب الضمان عليه بمقابلة المتلف، حتى لو اعترض على فعله ما يمكن إضافة الحكم إليه، نحو دفع دافع إياه في البئر فإنه يكون الضمان على الدافع دون الحافر.

١ ج: فقيت.

٢ ج: والسبب.

Buna binaen biz şöyle deriz: Kişi, yetişkin bir hanımla ve süt çağındaki bir kızla evlense, büyük eş küçük eşi emzirse, koca, küçük eşin mehrinin yarısını ceza olarak öder; sonra da küçük eşin nikâhı bozulsun diye kasıtlı olarak emzirmişse büyük eşe rücû eder. Şayet bu maksatla yapmamışsa ondan herhangi bir şey alamaz. Çünkü haramlığın sabit olması, emzirme sebebiyledir ve bu sebep de küçük eşte mevcuttur. Ancak küçük eşin büyük eş tarafından emzirilmesi, illet şüphesi bulunan bir sebeptir. Şöyle ki, emzirmenin varlığı durumunda hüküm buna izafe edilir.

Bu tazminat, nikâh mülkiyetinin itlafının tazminatı değildir. Zira bize göre bu itlaf sebebiyle tazminat gerekmez. Bilakis bu tazminat, mehrin yarısının kocanın yükümlülüğü olarak kesinleşmesinin tazminatıdır. Bu tazminat, büyük eşin emzirme fiilinin varlığı durumunda onun fiiline izafe edilerek verildiğine göre, bu fiilinde illet şüphesi bulunmaktadır. Bunu nikâh bozulsun diye kasıtlı olarak yaptığında, bu hususta haddi aşmış olup haksız fiil tazminatıyla yükümlü tutulur. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

[4.] **Fasıl: İletin Taksimi**

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: İlet altı kısma ayrılır:

- 1) İsmen, ma'nen ve hükmen illet. Hakikî illet budur.
- 2) İsmen olup ma'nen ve hükmen olmayan illet. Buna mecazen illet denir.
- 3) İsmen ve ma'nen olup hükmen olmayan illet.
- 4) Sebebe benzeyen illet.
- 5) Ma'nen ve hükmen olup ismen olmayan illet.
- 6) İsmen ve hükmen olup ma'nen olmayan illet.

[1. **İsmen, Ma'nen ve Hükmen İlet**]

Birincisi; mülkiyet için satım akdi, cinsel birlikteliğin helal olması için nikâh akdi, köleliğin zevali ve özgürlüğün ispatı için âzat etme, (talâkın) meydana gelmesi için talâk (beyânını) gerçekleştirme gibidir.

وعلى هذا قلنا: إذا تزوج كبيرةً ورضيعةً، فأرضعت الكبيرة الرضيعة، فإن الزوج يغرم نصفَ صادق الصغيرة، ثم يرجع به على الكبيرة إن تعمدت الفساد، وإن لم تعتمد ذلك لم يرجع عليها بشيء؛ لأن ثبوت الحرمة بالإرضاع^١، وذلك موجود من الصبية، إلا أن إلقام الثدي إياها سببٌ من الكبيرة له شبهة العلة من حيث إن الحكم يضاف إليه وجودا عنده.

وهذا الضمان ليس بضمانٍ إتلاف ملك النكاح، فإنه لا يُضمن بالإتلاف عندنا، ولكن ضمان تقرير نصف صداق على الزوج، فإذا صار ذلك مضافاً إلى فعلها وجوداً عنده كان لفعلها شبهة العلة، وقد كانت متعديةً في ذلك حين تعمدت الفساد، فيلزمها ضمان العدوان، والله أعلم.

فصل: في تقسيم العلة

قال رضي الله عنه: أنواع العلة ستة:

- [١] علةٌ اسماً^٢ ومعنى^٣ وحكماً، وهو حقيقة العلة.
- [٢] وعلةٌ اسماً لا معنى ولا حكماً، وهو يسمى علةً مجازاً.
- [٣] وعلةٌ اسماً ومعنى لا حكماً.
- [٤] وعلةٌ تشبه السبب.
- [٥] وعلةٌ معنى وحكماً لا اسماً.
- [٦] وعلةٌ اسماً وحكماً لا معنى.
- [١]. علةٌ اسماً ومعنى وحكماً

فالأول: نحو البيع للملك، والنكاح للحل، والإعتاق لزوال الرق وإثبات الحرية، وإيقاع الطلاق للوقوع.

١ ج: بالإرضاع.
٢ وفي هامش أ + أي: لغة.
٣ وفي هامش أ + أي: شرعاً.
٤ وفي هامش أ + أي: الأمر الثابت.

Bunların tümü, bu müceb/netice için vaz olunmaları bakımından ismen illettir. Zira bu müceb, bu illete vasıtasız olarak izafe edilmiştir.¹

Yine bu illet, bu müceb için meşru kılınması bakımından ma'nen illettir.²

Ayrıca bu illet, kendisiyle bu hükmün sabit olması ve hükmün illetten geri kalmasının (terâhî) câiz olmaması bakımından hükmen illettir.³

Meşâyihimiz, hüküm kendisinden geriye bırakılmış iken bu mutlak illetin örneğinin bulunmasının câiz olup olmadığı hususunda ihtilaf etmiştir. Bir kısmı bunu câiz görmüş, bir kısmı illetin hükümden hali olmasına cevaz vermemiş, diğer bir kısmı ise hükmün illete bitişik olmamasını ve bir mâni sebebiyle illetten geriye bırakılmasını câiz saymıştır.

Bize göre esah olan, hükmün bu illetten geriye bırakılmasının câiz olmadığıdır. Fakat şüphesiz hükmün sübutu, sıhhatinden sonra bu illetin varlığına bağlıdır. İşte bu durum, bize göre istitâatin fiille birlikte olması konumundadır. İstitâatin fiilden önce olduğunu söylemek câiz değildir.

[2. İsmen Olup Ma'nen ve Hükmen Olmayan İlet]

İsmen olup ma'nen ve hükmen olmayan illete gelince; bunun açıklaması, daha önce zikrettiğimiz “Talâkın ve âzatın şarta bağlanması” ile “Bozmadan önce yemin” meselelerindedir. Zira bunlar ma'nen ve hükmen değil, ismen illettir. Çünkü ma'nen ve hükmen olan illet, ortadan kalkmasıyla değil de takarrür etmesiyle hükmün sübut bulduğu şeydir. Halbuki bozulduktan sonra yemin devam etmez, bilakis ortadan kalkar. Aynı şekilde, talâka ve âzada dair yeminde şartın varlığından sonra yemin devam etmez.

[3. İsmen ve Ma'nen Olup Hükmen Olmayan İlet]

İsmen ve ma'nen olup hükmen olmayan illete gelince; bunun örneği mevkuf satım akdidir.

Bu akit, bu müceb için vazedilmiş gerçek bir satış olması bakımından mülkiyet için ismen illettir.

Bu hükmü ifade ettiği için de akdin iki tarafı arasında şer'an kurulmuş (mün'akid) bir akit olması bakımından ma'nen illettir. Bu satış akdinin ma'nen kurulması ve tamamlanması, akdin iki tarafının halis hakkı olmasından dolayıdır. Burada bir başkasına zarar verme yoktur.

1 İsmen: İlet hüküm için vazolunmuştur ve hüküm illete izafe edilir. İletin (örneğin, satım akdinin) netice (mülkiyet) doğurması için başka vasıtaya gerek yoktur. Hüküm doğrudan illete bağlanır.

2 Ma'nen: İlet, hükmün var olmasında müessirdir. Şeriat, bu illete bağlı mücebi meşru saymıştır.

3 Hükmen: Bu illete sabit olan hükmün gecikmesi câiz değildir. İlet ve hüküm aynı anda meydana gelir. Bk. Hacı Yunus Apaydın, *İslam Hukuku Usulü* (Kayseri: 2016), 160-161.

فإن هذا كله علةٌ اسما من حيث إنه موضوعٌ لهذا الموجب، وأن^١ هذا الموجب مضافٌ إليه لا بواسطة.

وهو علةٌ معنًى من حيث إنه مشروع لأجل هذا الموجب. [٣٣١ب]

وهو علةٌ حكما من حيث إن هذا الحكم يثبت به ولا يجوز أن يتراخى عنه. واختلف مشايخنا في أن مثل هذه العلة المطلقة هل يجوز أن تكون موجودة والحكم متأخر^٢؟ فمنهم من جوّز ذلك، وقال: الذي لا يجوز كون العلة خالية عن الحكم، فأما يجوز أن لا يتصل الحكم بها ولكن يتأخر لمانع.

والأصح عندنا: أنه لا يجوز تأخر الحكم عن هذه العلة، ولكن الحكم يتصل بثبوته بوجود هذه العلة بعد صحتها لا محالة، وهو عندنا بمنزلة الاستطاعة مع الفعل، لا يجوز القول بأنها تسبق الفعل.

[٢] وأما العلة اسما لا معنى ولا حكما: فبيانها فيما ذكرنا من تعليق الطلاق والعتاق بالشرط، واليمين قبل الحنث، فإنها علة اسما لا معنى ولا حكما؛ لأن العلة معنى وحكما ما يكون ثبوت الحكم عند تقررته لا عند ارتفاعه، وبعد الحنث لا تبقى اليمين، بل ترتفع، وكذلك بعد وجود الشرط في اليمين بالطلاق والعتاق لا يبقى اليمين.

[٣] وأما العلة اسما ومعنى لا حكما: فنحو البيع الموقوف.

فإنه علةٌ للملك اسما من حيث إنه بيع حقيقة موضوع لهذا الموجب.

ومعنى من حيث إنه منعقدٌ شرعا بين المتعاقدين لإفادة هذا الحكم، فإن انعقاده وتماحه معنى بما هو من خالص حقها، وليس فيه تعدي الضرر إلى الغير.

١ ج: فإن.

٢ ج + عنه.

Bu akitle mülkiyetin sabit olmasında, sahip olduğu malın kendi rızası dışında mülkiyetinden çıkması şeklinde malike bir zarar söz konusu olduğu için bu illet, hükmen illet değildir. Bu nedenle mal sahibi satışa icâzet verdiğinde hüküm, akdin yapıldığı vakte istinat eder. Hatta müşteri (bu süre zarfında) malda meydana gelen artışlara (zevâid) sahip olur. Böylece burada illetin ismen ve ma'nen var olduğu açığa çıkar.

Satıcı lehine koşulmuş muhayyerlik şartı bulunan satışlarda da durum aynıdır. Bu tür satışlarda satış akdi ismen ve ma'nen illet olup hükmen illet değildir. Çünkü şart muhayyerliği satışın aslına değil, hükme dâhildir. Genel kural (kıyas), bu tür satışlarda garar gerekçesiyle satışta muhayyerlik şartı koşmanın câiz olmamasıdır. Ancak eğer biz, şartı sebebin aslına dâhil edersek, bu şart zorunlu olarak hükme de dâhil olur. Şartı özel olarak sadece hükme dâhil edersek, sebebin aslına dâhil olmaz. Bundaki cehalet ve garar manası daha azdır.

Şartın özel olarak hükme dâhil olduğu ortaya çıkınca, yapılan satım akdinin mücebi için hükmen değil ancak ismen ve ma'nen illet olduğunu böylelikle anlamış olduk. Bu nedenle muhayyerlik hakkı düşse, satılan malın mülkiyeti akdin yapıldığı tarihten itibaren müşteri için sabit olur. Hatta ister bitişik ister ayrı olsun satılan malın ziyadelerine de malik olur. Ancak mülkiyetin aslı şarta bağlı olduğunda, mülkiyet şarttan önce kesinlikle var olamaz.

Müşteri tarafından bu durumda gerçekleştirilen âzat etme işlemi, şart muhayyerliği düştüğünde, mülkiyetin müşteri için sabit olmasına bağlı değildir. Birinci örnekteki (mekuf akit) mülkiyette ta'lik (şarta bağlama) vasfı değil, mevkuf (askıda olma) vasfı sabittir. Bir şeyde tevakkuf edilmesi ise onun aslını yok etmez. Dolayısıyla köleyi âzat etmesi de müşterinin icâzet yoluyla geçerli mülkiyetinin bulunmasına bağlı olarak sabit olur.¹

1 Müellif iki akdi birbirinden ayırmaktadır. Bunlardan biri muhayyerlik şartıyla yapılan akit, diğeri ise fuzulî tarafından yapılan mevkuf akit. Birinci akitte mülkiyetin aslı şarta bağlı olduğundan şart yerine gelmeden mülkiyet sabit olmaz. Dolayısıyla müşterinin muhayyerlik şartıyla almış olduğu bir köleyi muhayyerlik hakkı düşüp mülkiyet kendisine geçmeden âzat etmesi geçerli olmaz. Çünkü mülkiyetin aslı, şartın yerine gelmesine bağlıdır. Ortada mülkiyet bulunmadığı için de tevakkuf sıfatı mevcut değildir. Mevkuf olarak fuzulînin yaptığı akde gelince; burada şarta ta'lik durumu söz konusu olmayıp mülkiyetinin mevkuf olma durumu vardır. Bir şeyin mevkuf olması, o şeyin aslını ortadan kaldırmaz. Hâlbuki ta'lik şart, aslın oluşmasına mâni olduğundan dolayı onu ortadan kaldırmış sayılır. Zira şart yerine gelmeden önce o şey yok hükmündedir. Bu sebeple doğup beklemekte olan mülkiyet ve buna bağlı âzat, icâzet verilince geçerli olur. Zaten ta'lik meselesi, ismen illet olup ma'nen illet olmayana; mevkuf akit ise ismen ve ma'nen illet olup hükmen illet olmayana örnektir.

وهو ليس بعلّة حكماً؛ لما في ثبوت الملك به من الإضرار بالمالك في خروج العين عن ملكه من غير رضاه. ولهذا إذا وجد الإجازة منه يستند الحكم إلى وقت العقد، حتى يملكه المشتري بزوائده، فيتبين به أن العلة موجودةً اسماً ومعنى.

وكذلك البيع^١ بشرط الخيار للبائع، فإنه علةً اسماً ومعنى لا حكماً؛ لأن خيار الشرط داخلٌ على الحكم لا على أصل البيع، وكان القياس أن لا يجوز اشتراط الخيار في البيع لمعنى الغرر، إلا أنا لو أدخلنا الشرط على أصل السبب دخل على الحكم ضرورةً، ولو أدخلناه على الحكم خاصة لم يكن داخلاً على أصل السبب، فكان معنى الغرور^٢ والجهالة^٣ في هذا أقل.

وإذا ظهر أن الشرط دخل على الحكم خاصة، عرفنا أن البيع بهذا الشرط علةً اسماً ومعنى لموجبه لا حكماً، ولهذا لو سقط الخيار ثبت الملك للمشتري من وقت العقد، حتى يملك البيع بزوائده المتصلة والمنفصلة، إلا أن أصل الملك لما صار متعلقاً بالشرط لم يكن موجوداً قبل الشرط أصلاً. [٣٣٢أ]

فالتعقّق الموجود في هذه الحالة^٤ من المشتري لا يتوقف على أن ينفذ بثبوت^٥ الملك له إذا سقط الخيار، وفي الأول^٦ إنما ثبت^٧ في الملك صفة التوقف لا التعليق بالشرط، وتوقف الشيء لا يُعَدُّ أصله، فيثبت^٨ إعتاقه بصفة التوقف أيضاً على أن ينفذ بنفوذ الملك له بالإجازة.

١ ج: إذا صرح.

٢ ج: الغرر.

٣ ب: في الجهالة.

٤ ج: يثبت.

٥ ج: بالزيادة.

٦ وفي هامش أ + أي: إذا كان الخيار للبائع، فالمشتري إذا اعتق، فإنه لا يتوقف حتى ينفذ بثبوت الملك له؛ لأن خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه.

٧ ج: ثبوت.

٨ وفي هامش أ + أي: في الملك الموقوف على إجازة الملك.

٩ ج: يثبت.

١٠ ج: فثبت.

Bu türün diğer örneği icâre akdidir. İcâre, mülkiyet için ismen ve ma'nen illet olup hükmen illet değildir. Çünkü icâre akdi gerçekte ma'dûm olan şeyi konu edinir. Madum olan bir şey ise mülkiyete mahal olamaz. Bundan dolayı illetin hükmen yokluğu sebebiyle ücrette mülkiyet sabit olmamaktadır. Ücretin peşin verilmesinin şart koşulması durumunda illetin ma'nen ve ismen bulunmasından ötürü kişi ücrete malik olur. Fakat burada illetin ismen ve ma'nen bulunması, faydalanılan şeyin bu akitle hedeflenen menfaat gibi kabul edilmesi bakımındadır. Ancak bu akit, hakikat manasıyla hüküm hakkında yani menfaat mülkiyeti bakımından, menfaatin var olması durumuna izafe edilmiştir. Dolayısıyla bu tür bir akit, menfaatin elde edilmesine bağlı olarak ücrette mülkiyeti gerektirmektedir. Fakat bu mülkiyet, akdin kuruluş vaktine dayandırılmaz. Çünkü aynın menfaat yerine ikâme edilmesi, "hüküm"¹ hakkında değil de "icabın sahih olması" hükmü hakkındadır.

Ric'î talâk da bu minval üzere değerlendirilir. Zira ric'î talâk ismen ve ma'nen illet olup hükmen illet değildir. Çünkü milk-i müt'anın bu talâkla ortadan kalkmasının hükmü, ricattan önce iddetin sona ermesi şartına bağlıdır. Ric'î talâk, mahallin haram olması açısından illetin rükünlerinden biridir. Ric'î talâkın hükmen illet olmadığını böylelikle anlamış olduk. Bundan dolayı milkül-hıll (milk-i müt'a), ric'î talâk yoluyla ortadan kalkmadığı gibi, ilişkinin haramlığı da asıl itibariyle sabit olmamaktadır.

[4. Sebebe Benzeyen İlet]

Sebebe benzeyen illete gelince; bu illet, hükmün izafe edildiği şeyin (örneğin, zekâtta nisap miktarı malın) aslının mevcut olduğu, sıfatının (örneğin, nisap miktarı malın nemâ özelliğinin) ise (gerçekleşmesi) beklenen, gecikmiş ve var olmasında ihtimal bulunan illettir.

(Hükmün izafe edildiği şey,) aslının var olması bakımından illettir. Çünkü sıfat, asla tâbidir ve vasfın yok olmasıyla asıl ortadan kalkmamaktadır. Sıfat itibariyle hükmü gerektirmesi bakımından ise (hükmün izafe edildiği şeyin) var olması beklenmektedir ve (o şeyin gerçekleşmesi) gecikmiştir. Asıl, vasfın mevcut olmasından önce hükme ulaştıran bir yoldur. Bundan dolayı da sebeptir.

¹ Menfaat mülkiyetinin intikâli hükmü.

ومن هذا النوع: الإجارة، فإنها علة للملك اسما ومعنى لا حكما؛ لأنها تتناول المعدوم حقيقة، والمعدوم لا يكون محلا للملك، ولهذا لم يثبت الملك في الأجر؛ لانعدام العلة حكما، ويملك بشرط التعجيل لوجود العلة اسما ومعنى، إلا أن هناك وجود العلة اسما ومعنى من حيث إن المنتفع به جعل كالمنفعة التي هي المقصودة بالعقد، فأما العقد في حق الحكم حقيقة وهو ملك المنفعة صار مضافا إلى حالة الوجود، فيقتضي الملك في الأجر على حال استيفاء المنفعة لهذا، ولا يثبت مستندا إلى وقت العقد؛ لأن إقامة العين مقام المنفعة في حكم صحة الإيجاب دون الحكم.

وعلى هذا: الطلاق الرجعي، فإنه علة اسما ومعنى لا حكما؛ لأن حكم ' زوال الملك به متعلق بشرط انقضاء العدة قبل الرجعة، وهو^١ في حكم حرمة المحل ركن من أركان العلة، فعرفنا أنه ليس بعلة حكما؛ ولهذا لم يثبت زوال ملك الحل به، ولا حرمة الوطء أصلا.

[٤] وأما العلة التي تشبه السبب:

فصورتها أن يكون ما يضاف إليه الحكم أصله موجودا، وصفته منتظرا متأخرا في وجوده خطر.

فمن حيث وجود الأصل كان علة؛ لأن الصفة تابعة للأصل، وبانعدام الوصف لا ينعدم الأصل، ومن حيث إن كونه موجبا للحكم باعتبار الصفة، وهو منتظر متأخر، فالأصل قبل وجود الوصف كان طريقا للوصول إليه فكان سببا.

١ ب: في حكم.
٢ وفي هامش أ + أي: الطلاق الرجعي.

Zekâtın nisabı konusunda bunun açıklaması şöyledir: Nisab, artma/nemâ sıfatı dolayısıyla zekâtın vücûbiyetinin/farz olmasının sebebidir. Bu artışın meydana gelmesi, beklenen bir şey olup bir müddet geçmedikçe var olamaz. Şeriat, bu süreyi bir yıl olarak takdir etmiştir. Hz. Peygamber'in (sav) zikrettiği şey sebebiyle bir yıllık süre (havl) şart olarak koşulmamıştır. Nitekim Hz. Peygamber'in (sav), "Üzerinden (kamerî) bir yıl geçmedikçe bir malın zekâtı yoktur."¹ hadisindeki "hatta" (حتى) kelimesi bir sınır tayin eden (gâye) kelime olup şart edatı değildir. Bu hükmün şer'an kendisine izafe edildiği malın aslı, halihazırda artma sıfatı mevcut değil diye ortadan kalkmamaktadır. Nisab tamamlandıktan sonra zekâtı henüz senesi dolmadan erkenden vermenin câiz olması için bunu, sebebe benzeyen illet saydık. Aksi takdirde, edâ edilen şey, illetin sıfatının bulunmaması sebebiyle malın zekâtı olmazdı.

Ramazan ayında oruç tuttuğunda yolcunun ve vaktin başında kıldığında namaz kılanın durumu böyle değildir. Zira illet mutlak bir şekilde sıfatıyla mevcut olduğu için edâ edilen şey farz olur.

Daha sonra yıl tamamlandığında ve böylece zekât vâcip olduğunda, önceden edâ edilenin zekâtı sayılması, edânın illetin mevcut olmasından sonra bulunması itibariyle câiz olur (illet-edâ-sıfat). Şayet bu illet sırf sebep olsaydı, tıpkı nisab tamamlanmadan önce ödenende olduğu gibi, illetin varlığından önce ödenen, zekâta mahsup edilmiş olmayacaktı.

Bir yılın geçmesinin, bu hususta tecil olmadığı böylelikle ortaya çıkmıştır. Çünkü tecil, borçlu kişiye illet tamamlandıktan sonra verilen mühlettir. Mükellef, önceden ödemek suretiyle mühleti düşürdüğünde, o esnada vâcibi yerine getirmiş olur. Nisap dolmadığında ise vâcibi o anda edâ etmiş olmaz. Yıl dolduğunda nisab tamamlanmamışsa, ödenen şey nafîle (tatavvu) olur.

Böylece anlamış olduk ki nisab, nema sıfatı bulunmadan önce müddetin geçmesiyle sebep manasında illet olmaktadır. Hatta bu illetten dolayı edânın hükmü sabit olmakta, vücûb² ise aslen sabit olmamaktadır. Bilakis, edâ edilenin geçerliliği, vücûb hükmünün sıfata dayanması suretiyle illetin sıfatı tamamlandığında vâcip olmaya, bu vasıf tamamlanmadığında ise nafîle olmaya mevkuftur.

1 İbn Mâce, "Zekât", 5; Ebû Dâvûd, "Zekât", 5.

2 Edâ geçerlidir, sıfat henüz bulunmadığı için vücûbiyet yoktur.

وبيان ذلك في النصاب للزكاة، فإنه سبب لوجوب الزكاة بصفة النماء، وحصول هذا النماء منتظر لا يكون إلا بعد مدة، قدّر الشرع تلك المدة بالحوّل، وبما ذكره لم ينتصب الحوّل شرطاً، فإنه قال: «لا زكاة في مال حتى يحوّل عليه الحوّل»، و«حتى» كلمة غاية، لا كلمة شرط، وبانعدام صفة النماء للحال لا ينعدم أصل المال الذي يضاف إليه هذا الحكم شرعاً، فجعلناه علة تشبه السبب، حتى يجوز التعجيل بعد كمال النصاب، ولا يكون المؤدّى زكاةً للحال^١ لانعدام صفة العلة.

بخلاف المسافر إذا صام [٣٣٢ب] في شهر رمضان، والمقيم إذا صلى في أول الوقت، فالمؤدّى يكون فرضاً؛ لوجود العلة مطلقة بصفتها.

ثم إذا تمّ الحوّل حتى وجب^٢ الزكاة، جاز المؤدّى عن الزكاة، باعتبار أن الأداء وُجد بعد وجود العلة، ولو كان محض سبب لم يكن المؤدّى قبل وجود العلة محسوباً من الزكاة، كالمؤدّى قبل كمال النصاب.

فهذا تبين^٣ أن حوّلان الحوّل ليس بتأجيل فيه؛ لأن التأجيل مهلة لمن عليه الحق بعد كمال العلة، فإذا أسقط المهلة بالتعجيل كان في الحال مؤدياً للواجب، وهنا لا يكون في الحال مؤدياً للواجب، وإذا تمّ الحوّل ونصابه غير كامل كان المؤدّى تطوعاً.

فعرفنا أن النصاب قبل وجود صفة النماء بمضيّ المدة يكون علةً في معنى السبب، حتى يثبت حكم الأداء بحسب هذه العلة، ولا يثبت الوجوب أصلاً، بل يكون المؤدّى موقوف الصحة، على أن يكون عن الواجب إذا تمّ ما هو صفة العلة، باستناد حكم الوجوب إليه، وعلى أن يكون تطوعاً إذا لم يتم ذلك الوصف.

١ ج: للمال.

٢ ب: وجبت.

٣ ج: يتبين.

٤ ج: يمضي.

Kişinin alûfe olan devenin zekâtını erkenden verip daha sonra o deveyi sâime yapması, buna dâhil değildir. Çünkü orada illetin aslı yani nâmî mal olma özelliği bulunmamaktadır. Mutlak anlamda zenginlik şer'an ancak nâmî mal ile gerçekleşir. Bu zenginliği sağlamayan mal ile -nisap miktarının altındaki mal gibi- illet mevcut olmaz.

Buna binaen, ölüm hastalığı (marazu'l-mevt), ölümün bu hastalığa bitişik olması özelliğiyle, ölümden sonra vârislerin hakkı olan mirasta teberuların engellenmesi için bir illettir. Hastalığın bu sıfatı, beklenen bir durumdur. Ölüm hastalığı halihazırda sebebe benzeyen bir illettir. Hastalığın ölümle sonuçlanması suretiyle (sebebe benzeyen illet) tamamlandığında, ölüm hastalığının hükmü, hastalığın ilk anına istinat eder ve teberuların mirasın üçte birini aşan kısmı geçersiz olur. Kişi bu hastalıktan kurtulursa hastalık esnasında yaptığı teberuları geçerli olur. Çünkü illet (hastalık), (ölüm) sıfatı ile tamam olmamıştır.

Aynı şekilde, av hayvanını ve insanı yaralama da beklenen bir sıfat olan sirâyet özelliği ile kefâretin vâcip olmasının illettir. Sirâyetten önce var olan şey, sebebe benzeyen illettir. Hatta bu durumda kefâretin mal ve orucun her biriyle edâ edilmesi câizdir. Yaralama ölümle sonuçlandığında, edâ edilen şey vâcip yerine geçerli olur. Bütün bu durumların tamamı, vasfın tek başına değil ancak mevsuf ile kaim olmasından dolayıdır. Bu nedenle “sebeb” bölümünde açıkladığımız gibi, illet değil de sebep olması için mevsufu illetin iki vasfından biri yapmak mümkün değildir. Vasfı da iki sıfatı olan illetin varlık bakımından sonuncu vasfı konumunda ma'nen ve hükmen illet yapmak mümkün değildir. Bu nedenle vasfı sebebe benzeyen illet yaptık.

Bu türün bir diğeri ise illetin illettir. Bu, söz konusu illetin gerekliliklerinden olan illet vasıtasıyla hükmü gerektiren illet olmasıdır. Böylece bu illet, hükmü bir vasfı sebebiyle gerekli kılan illet konumunda olur. Bu vasfı ise illet ile varlık kazanır. Öyleyse nasıl ki orada (hükmü bir vasfı sebebiyle gerekli kılan illet) hüküm vasfa değil de illete izafe ediliyorsa, aynı şekilde burada da (illetin illetinde de) hüküm vasıtaya değil, illete izafe edilir.

ولا يدخل على هذا إذا كانت الإبل علوفةً، فعجل عنها الزكاة، ثم جعلها سائمةً؛ لأن هناك أصل العلة لم يوجد، وهو المال النامي، فإن الغناء مطلقاً لا يحصل شرعاً إلا بالمال النامي، وبما لا يحصل الغناء من المال لا تكون العلة موجودة بمنزلة ما دون النصاب.

وعلى هذا مرض الموت، فإنه علةٌ للحجر عن التبرعات فيما هو حق الوارث بعد الموت، بصفة اتصال^١ الموت به، وهذا منتظر، فكان الموجود في الحال علةً تشبه السبب، فإذا تم باتصال الموت به استند حكمه إلى أول المرض، حتى يبطل تبرعه بما زاد على الثلث، وإذا برأ^٢ كان تبرعه نافذاً؛ لأن العلة لم تتم بصفقتها.

وكذلك الجرح، علةٌ لوجوب الكفارة في الصيد والآدمي بصفة السراية، وهي صفة منتظرة، فكان الموجود قبل السراية علةً تشبه السبب حتى يجوز أداء الكفارة بالمال والصوم جميعاً، وإذا اتصل به الموت كان المؤدّى جائزاً عن الواجب، وهذا كله لأن الوصف لا يقوم بنفسه، وإنما يقوم بالموصوف، فلا يمكن جعل الموصوف أحد وصفي العلة ليكون سبباً لا علة، كما بينا في فصل السبب، ولا يمكن جعل الوصف علة معنى وحكما، بمنزلة آخر الوصفين وجوداً من علة هي ذات وصفين، [١٣٣٣] فلهذا جعلناها علة تشبه السبب.

ومن هذا النوع: علة العلة، وذلك أن تكون العلة موجبة للحكم بواسطة، تلك الوسطة^٣ من موجبات العلة الأولى، فتكون بمنزلة علة توجب الحكم بوصف، ذلك؛ الوصف قائم بالعلة، فكما أن الحكم هناك يكون مضافاً إلى العلة دون الصفة، فهنا يكون أيضاً مضافاً إلى العلة دون الوسطة.

١ ج: ايصال.
٢ ب ج + من مرضه.
٣ ج: العلة.
٤ ج: وذلك.

Ok atmada olduğu gibi, “atmak” fiili, oku hareket ettirerek havada ilerlemesini ve hedefe ulaşmasını sağlar. Böylece öldürme illeti bu fil üzerine bina edilir. Fakat bütün bu vasıtalar (okun hareketi, havada gitmesi ve hedefe ulaşması) atma fiilinin sonucudur. Bu durumda atma fiili doğrudan öldürme eyleminin tam illeti olur. Bunun neticesinde ise oku atana kısas gerekir.

Bu nedenle köle olan akrabayı satın almanın bir âzat etme olduğunu ve müşterinin niyet etmesi durumunda bununla kefâretini yerine getirebileceğini söyledik. Çünkü satın almak, mülkiyeti; akraba olan köleye mâlik olmak da onun âzat olmasını gerektirir. Vasıta, ilk sebebin gerekliliklerinden olduğu için hüküm ilk sebebe izafe edilir.

Fakat âzat etmeye yemin ettiği köleyi kefâret niyetiyle satın alması durumu farklıdır. Burada âzat olma, şarttan dolayı vâcip değildir, vasıtanın bulunması durumunda vasıtaya yani şarta izafe edilir. Şartın gerçekleşmesi durumunda kölenin âzat olması, şartın gerçekleşmesinden sonra da var olmaya devam eden şey sebebiyle ta‘like izafe edilir. Bu şey ise “Sen hürsün.” sözüdür. Halbuki kefâret niyeti, bu söze bitişmemiştir.

Buna binaen Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demiştir: Zinaya şahitlik yapan kişileri tezkiye eden kimseler, bu tezkiyelerinden rücû ederlerse tazmin yükümlüsü olurlar. Çünkü tezkiye, illetin illeti manasındadır. Recm hükmünü gerektiren şey, şahitlerin beyânıdır. Şahitlik ise tezkiye olmaksızın hükmü gerektirmez. Bu açıdan hüküm tezkiyeye izafe edilir. Tezkiyenin, şahitliğin bir sıfatı olması dolayısıyla hüküm aynı zamanda şahitliğe izafe edilmeye devam eder. Bundan dolayı iki gruptan (şahitlerden veya tezkiye edenlerden) herhangi biri rücû ederse tazmin ile yükümlü olur.

Sebebe benzeyen illetin bir benzeri Ebû Hanîfe’nin (r.h.) şu görüşünde mevcuttur: Bir kimse, “Satın alacağım son köle hürdür.” deyip bir köle satın aldıktan sonra başka bir köle daha satın alsa ve akabinde vefat etse, ikinci aldığı köle satın aldığı zamandan itibaren âzat olmuş kabul edilir.

Bir kimsenin “Son evleneceğim kadın boştur.” demesi durumunda da aynı hükümler geçerlidir. Çünkü ikinci, beklenen bir mana itibarıyla son olma sıfatıyla mevsuftur. Bu mana ise efendinin ölene kadar bu köleden başka bir köleyi satın almaması, kocanın ise ondan sonra başka bir kadınla evlenmemesidir. Bu vasıftaki beklenen bir mana olmasından dolayı hüküm hemen sabit olmaz. Beklenilme durumu ortadan kalkıp vasıf varlık kazanınca (takarrur edince), hüküm beklenilme durumunun zail olduğu zaman değil de illetin var olduğu zaman itibarıyla sabit kabul edilir. Sebebe benzeyen illetin hükmü de aynı şekildedir.

وذلك نحو الرمي، فإنه يوجب تحرك السهم ومضيئه في الهواء ونفوذه في المقصود، حتى يبتنى عليه علة القتل، ولكن هذه الواسطات من موجبات الرمي، فكان الرمي علةً تامةً لمباشرة القتل، حتى يجب القصاص على الرامي.

ولهذا قلنا في شراء القريب: إنه إعتاقٌ تتأدى به الكفارة إذا نواه؛ لأن الشراء موجبٌ للملك، والملك في القريب موجب للعق، فيصير الحكم مضافاً إلى السبب الأول لكون الواسطة من موجباته.

بخلاف ما إذا اشترى المحلوف بعته بنية الكفارة؛ لأن الواسطة وهي الشرط يضاف إليه العتق وجوداً عنده، لا وجوباً به، والعتق عند وجوده مضاف إلى ما وجد من التعليق بما هو باق بعد وجود الشرط، وهو قوله: «أنت حر»، فلم تقترن به نية الكفارة.

وعلى هذا قال أبو حنيفة رضي الله عنه في المزكين لشهود الزنا: إذا رجعوا ضمنوا؛ لأن التزكية في معنى علة العلة، فإن الموجب للحكم بالرجم شهادة الشهود، والشهادة لا تكون موجبة بدون التزكية، فمن هذا الوجه يصير الحكم مضافاً إلى التزكية، ومن حيث إنّ التزكية صفة للشهادة بقي الحكم مضافاً إلى الشهادة أيضاً، فأَيُّ الفريقين رجع كان ضامناً.

ومما هو نظير العلة التي تشبه السبب: ما قال أبو حنيفة في رجل قال: آخر عبد أشتريه فهو حر. فاشترى عبداً ثم عبداً ثم مات، فإنه يعتق الثاني من حين اشتراه.

وكذلك لو قال: «آخر امرأة أتزوجها فهي طالق»؛ لأن الثاني موصوف بصفة الآخية باعتبار معنى منتظر، وهو أن لا يشتري بعده غيره حتى يموت، ولا يتزوج بعدها غيرها، فلم يكن الحكم ثابتاً في الحال لمعنى الانتظار في هذا الوصف، وإذا زال الانتظار وتقرر الوصف كان الحكم ثابتاً من حين وجدت العلة، لا من حين زوال الانتظار، كما هو حكم العلة التي تشبه السبب.

Önde gelen âlimlerimizden bazıları bir vakte izafe edilmiş îcabı bu kısımdan saymışlardır.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre sahih olan görüş, bunun üçüncü kısımdan olmasıdır. Nitekim o, hükmen değil, ismen ve ma'nen illettir. Bundan dolayı kişi yarın bir dirhem tasadduk edeceğini nezretse ve bugün tasaddukta bulunsa, o esnada adağını yerine getirmiş olur. Şayet dördüncü kısımdan olsaydı, adağın yerine getirilmiş olması hükmü o vaktin gelmesine kadar gecikirdi. Zekâtın erken ödenmesi meselesinde bu konuyu açıklamıştık.

Aynı şekilde Ebû Yûsuf (r.h.) şöyle demiştir: Bir kişi namaz veya orucu gelecekteki bir zamana izafe ederse, o vakit gelmeden önce edâ etmesi câizdir. Çünkü seferi hakkındaki orucun hükmü konusunda olduğu gibi, edânın vâcip olması hükmü o vaktin gelmesine ertelenmiş olsa da illet ismen ve ma'nen mevcuttur.

İmam Muhammed (r.h.) ise şöyle demiştir: Yüce Allah'ın belirli bir vakte vâcip kıldığı şeye itibarla, kişinin kendisine belirli bir vakitte vâcip kılmasından dolayı câiz değildir. Bu durumda vakit, edânın vücûbiyetinden ya da edânın o vakitte var olmasından ayrılmaz. Eğer vaktinden önce gerçekleştirilmesi câiz olursa, izafe edilen vakit asıl itibariyle bu edâ ile bulunmamış olur.

[5. Ma'nen ve Hükmen Olup İsmen Olmayan İlet]

Ma'nen ve hükmen olup ismen olmayan illete gelince; mülkiyetle birlikte nikâhı haram kılan akrabalık konusunda açıkladığımız gibi,¹ köle âzat etmede müessir iki vasfı kapsayan illetin iki vasfından ikincisidir. Bu ikisi âzat etmede müessir olan iki vasıftır. Bu iki vasfın daha sonra var olanı (mülkiyet) ma'nen ve hükmen illet olur. Ma'nen illet olmasından kasıt, meydana gelmesinde müessir olması, hükmen illet olmasından kasıt ise hükmün onun varlığı durumunda sabit olmasıdır. Bu, vücûbiyetin her ikisi sebebiyle olması konusunda birinci vasıfla birlikte ikinci vasfın eşit olmasından dolayıdır. İletinin varlığı durumunda ikinciyi tercih etmek ismen değil, ma'nen ve hükmen illet olur. Çünkü hüküm her iki vasa birlikte izafe edilir. Böylece isim bakımından ikinci vasıf, illetin yarısı olmuş olur.

1 Kardeşler arasındaki kardeşlik bağı, köleliği ortadan kaldırmaz. Zira aralarında cüziyyet (usul-fürû ilişkisi) bulunmamaktadır. Ancak nikâhı haram kılan akrabalık bağının bulunmasından ötürü hür kardeş köle kardeşe mâlik olduğunda köle kardeş âzat olur.

وقد جعل بعض مشايخنا الإيجاب المضاف [٣٣٣ب] إلى وقتٍ من هذا القسم.

قال رضي الله عنه: والأصح عندي أنه من القسم الثالث، فإنه علة اسما ومعنى لا حكما، ولهذا لو نذر أن يتصدق بدرهم غدا، فتصدق به اليوم، جاز عن المندور للحال، ولو كان هذا من نظير القسم الرابع لتأخر حكم جوازه عن المندور إلى مجيء ذلك الوقت، كما بينا في تعجيل الزكاة.

وكذلك قال أبو يوسف رحمه الله في النذر بالصوم والصلاة إذا أضافه إلى وقت في المستقبل، يجوز تعجيله قبل ذلك الوقت لوجود العلة اسما ومعنى، وإن تأخر حكم وجوب الأداء إلى مجيء ذلك الوقت، بمنزلة الصوم في حق المسافر.

وقال محمد رحمه الله: لا يجوز، اعتبارا لما يوجبه على نفسه في وقت بعينه بما أوجب الله عليه في وقت بعينه، حتى لا ينفك ذلك الوقت عن وجوب الأداء أو وجود الأداء فيه، وإذا جاز التعجيل خلا الوقت المضاف إليه^١ عن ذلك أصلا.

[٥.] فأما العلة^٢ معنى وحكما لا اسما: فهو آخر الوصفين من علة تشتمل على وصفين مؤثرين^٣، نحو ما بينا في القرابة المحرمة للنكاح مع الملك، فإنهما وصفان مؤثران في العتق، ثم آخرهما وجودا يكون علة معنى وحكما، والمراد بالمعنى كونه مؤثرا فيه، وبالحكم أنه يثبت الحكم عنده، وهذا لأن الوصف الثاني مع الأول استويا في الوجوب بهما، وترجح الثاني بالوجود عنده، فكان علة^٤ معنى وحكما لا اسما، فإن الحكم مضاف إلى الوصفين جميعا، فمن حيث الاسم الوصف الثاني شطر العلة.

١ ج - إليه.
٢ ج + التي هي.
٣ ج + في العتق.

Bunun üzerine şöyle deriz: Faizin illetinin iki vasfından biri, tek başına nesîe faizini haram kılar. Zira iki vasıftan her biri, diğer vasıftan geri kaldığında bile ma'nen ve hükmen illettir. Vade faizinin (ribe'n-nesîe) haramlığı ihtiyata binaen olup sübut bakımından fazlalık faizinin (ribe'l-fadl) haramlığından daha hızlı gerçekleşir. Bunun haram oluşu da iki vasıftan birinin varlığıyla sabit kılınmıştır.

Ancak şahitliğin hükmü bu konuya dâhil değildir. Zira birinci şahitten sonra ikinci şahidin şahitliği durumunda hükmün verilebilecek duruma gelmesi (istihkaku'l-hüküm) gerçekleşse de bu durum, ikinci şahitliği hükmün verilebilmesinin ma'nen ve hükmen illeti yapmaz. Çünkü burada istihkak, şahitlikle değil bilakis hâkimin hükmü ile sabit olur. Hâkimin hükmü, iki şahidin birlikte şahitliği ile olur. Burada, birinci şahidin tanıklık yapmasının ardından ikincinin şahitliğinin istihkak illetinin tamamlayıcısı (mütemmim) olması tasavvur edilemez.

[6. İsmen ve Hükmen Olup Ma'nen Olmayan İlet]

İsmen ve hükmen olup ma'nen olmayan illete gelince; ruhsatların sabit olması hususunda hastalık ve yolculuk böyledir. Çünkü şeriatla ruhsatlar, hastalık ve yolculuğa izafe edilmiştir. Böylelikle bu ikisinden her birinin ismen illet olduğunu anlamış olduk. Hüküm bakımından da bu böyledir. Orucu bozmak vb. için verilen ruhsatın câiz olmasının hükmü, yolculuk ve hastalığın bulunması durumunda sabit olur.

Bu ruhsattaki müessir manaya gelince, bu mana hastalık ve yolculuğa değil, oruca bitişen meşakkattir. Nitekim biz, hükümde müessir olan mananın meşakkat olduğunu daha önce açıklamıştık. Yüce Allah şu sözünde buna işaret eder: "...Allah sizin için kolaylık ister, zorluk istemez..."¹

Ancak meşakkat, insanların durumuna göre değişiklik gösteren bâtinî bir durum olup onun hakikatine vâkıf olmak mümkün değildir. Bundan dolayı şeriat, yolculuğu özel bir vasıfla bu meşakkatin yerine ikâme etmiştir. Zira yolculuk, çoğunlukla meşakkat için bir göstergedir. Aynı şekilde şeriat, hastalığı özel bir vasıfla bu meşakkatin yerine ikâme etmiştir. Böyle olunca hastalığın ma'nen değil, ismen ve hükmen illet olduğunu anlamış olduk.

1 Bakara, 2/185.

وعلى هذا قلنا: أحد وصفي علة الربا يحرم النساء بانفراده؛ لأن كل واحد من الوصفين علة معنى وحكما إذا تأخر وجوده عن الوصف الآخر، وحرمة النساء مبني على الاحتياط، وهو أسرع ثبوتا من حرمة الفضل^٢، فجعل ثابتا بوجود أحد الوصفين.

ولا يدخل على هذا حكم الشهادة، فإن شهادة الشاهد الثاني بعد الأول لا تجعل علة للاستحقاق معنى وحكما، وإن كان استحقاق الحكم عنده يكون؛ لأن هناك الاستحقاق لا يثبت بالشهادة، بل بقضاء القاضي، وقضاء القاضي يكون بشهادة الشاهدين جميعا، فلا يتصور فيه كون أحدهما سابقا والآخر متما لعل الاستحقاق.

[١٠٦] فأما العلة اسما وحكما لا معنى: فهو السفر والمرض في ثبوت الرخص بهما، فإنها في الشريعة مضافة إلى السفر والمرض، فعرفنا أن كل واحد منهما علة اسما، وكذلك من حيث الحكم، فحكم [١٣٣٤] جواز الترخص بالفطر ونحوه يثبت عند وجود السفر والمرض.

فأما المعنى المؤثر في هذه الرخصة فهو المشقة التي تلحقه بالصوم دون المرض والسفر^٣؛ لما بينا أن المعنى ما يكون مؤثرا في الحكم وذلك المشقة، وإليه أشار الله تعالى في قوله: «يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ» [البقرة، ١٨٥/٢].

إلا أن المشقة باطن تتفاوت أحوال الناس فيه، ولا يمكن الوقوف على حقيقته، فأقام الشرع السفر بصفة مخصوصة مقام تلك المشقة، لكونه دالا عليها غالبا، وكذلك أقام المرض بوصف مخصوص مقام تلك المشقة، فعرفنا أنه علة اسما وحكما لا معنى.

١ ب: أو هو.

٢ ب ج + لقوله عليه السلام: «إذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد أن يكون يدا بيد».

٣ ج: السفر والمرض.

Bundan dolayı bir kimse mûkim ve oruçlu olarak sabahlasa, sonra yolculuğa çıksa ve orucunu bozsa, ma'nen ve hükmen bulunmasa da ismen orucu düşüren illetin bulunması sebebiyle bu kişiye kefâret gerekmez. (Ma'nen ve hükmen illet bulunmadığından dolayı) aslında ona bugünde orucu bozması mübah olmaz.

Bundan dolayı şöyle dedik: Uyku, abdesti bozan bir durum olması hasebiyle ismen ve hükmen illet olup ma'nen illet değildir. Çünkü abdestin bozulmasında etkili olan mana (illet), âlimlerin farklı görüşleri doğrultusunda, bedenden veya iki yoldan (ön ve arkadan) birinden bir necâsetin çıkmasıdır. Bu mana uykuda yoktur. Ancak uyku, yan yatmak veya yaslanmak gibi özel bir şekilde olursa, bu durum mafsalların gevşemesinin delili olduğundan dolayı, kolaylık olsun diye bedenden bir şeyin çıkmasının yerine kâim olmuştur.

Nesebin hükmü de buna göredir. Nikâh mülkiyeti, nesebin ispatı için ismen ve hükmen illet olup, ma'nen illet değildir. Çünkü nesepte müessir olan mana, çocuğun, babanın suyundan yaratılmasıdır. Ancak bu, dışarıdan görünmeyen (bâtın) bir durumdur ve görünür (zâhir) durumdaki nikâh, kolaylık olsun diye görünmeyenine yerine kâim olmuştur.

Hürmet-i müsâhere hükmü doğurması konusunda şehvetle dokunmak ve nikâh da böyle olup ismen ve hükmen iletir, ma'nen illet değildir.

Yine câriyenin hamile olup olmadığının anlaşılması için bir süre beklemesi de (istibrâ) böyledir. Nitekim onun mülkiyetine sahip olmakla (milk-i yemin) nikâh mülkiyetinin (milk-i var'ın) ihdâs edilmesi, istibrâyı gerektiren ismen ve hükmen illet olup ma'nen illet değildir. İstibrânın zorunlu sayılmasında müessir olan şey, efendinin suyunu başkasının suyuna karışmaktan korumak maksadıyla, rahmin başkasına ait bir suyla meşgul olmasıdır. Bu müessir mana gizlidir.¹ Bu durumu gösteren zâhir sebep yani câriyenin mülkiyetine sahip olmakla ihdâs edilen cinsî münasebet mülkiyeti, istibrânın zorunlu olmasındaki bu gizli mananın yerine geçmiştir. Fakat nikâh mülkiyeti bu mananın yerine kâim olmamıştır. Zira rahmin meşgul olmasını gerektiren sebebin varlığından sonra nikâh mülkiyetinin ortadan kalkmasını iddet takip eder ve böylece maksat yani rahmin temizliği gerçekleşmiş olur.

1 Hamilelik henüz dışarıdan görünür durumda değildir.

ولهذا لو أصبح مقيما صائما، ثم سافر فأفطر؛ لم تلزمه الكفارة لوجود علة الإسقاط اسما، وإن انعدم معنى وحكما حتى لا يكون الفطر مباحا له في هذا اليوم أصلا.

وعلى هذا قلنا^١ النوم في كونه حدثا علة^٢ اسما وحكما لا معنى؛ إذ المعنى الذي هو مؤثر في الحدث خروج نجس من البدن أو من أحد السبيلين على حسب ما اختلف العلماء فيه، وذلك غير موجود في النوم، إلا أن النوم بصفة مخصوصة وهو أن يكون مضطجعا أو متكئا لكونه دليل استرخاء المفاصل يقوم مقام خروج شيء من البدن تيسيرا.

وعلى هذا حكم النسب، فإن ملك النكاح علة^٢ لثبوت النسب اسما وحكما لا معنى؛ لأن المعنى الذي هو مؤثر في النسب كون الولد مخلوقا من مائه، ولكنه باطن، فقام النكاح الذي هو ظاهر مقامه تيسيرا.

وكذلك المس عن شهوة، والنكاح في حكم حرمة المصاهرة، فإنه يكون علة^٢ اسما وحكما لا معنى.

وكذلك الاستبراء، فإن استحداث ملك الوطء بملك اليمين علة^٢ لوجوب الاستبراء اسما وحكما لا معنى؛ لأن المؤثر في إيجاب الاستبراء اشتغال الرحم بماء الغير لمقصود صيانة مائه عن الخلط بماء آخر، وذلك باطن، فقام السبب الظاهر الدال عليه وهو استحداث ملك الوطء بملك اليمين مقام ذلك المعنى في وجوب الاستبراء به.

١ ج + قلنا؛ أ- قلنا.
٢ ج - علة.

Bu durumda nikâh mülkiyetinin oluşması esnasında istibrâyı zorunlu kılmaya ihtiyaç yoktur. Cârîye ile cinsel münasebetten sonra onun üzerindeki mülkiyet hakkının (satma gibi bir sebeple) son bulması meselesine gelince; rahmin temiz olduğunu gösteren (iddet gibi) bir zorunluluk bunu takip etmez. Bu durumda câriyenin mülkiyetine sahip olmakla meydana gelen cinsî münasebet mülkiyetinden (milk-i hill) itibaren hamile olmadığının ortaya çıkması için istibrânın gerekliliğine ihtiyaç duyulur.

Bu kısmın örnekleri sayılamayacak kadar çoktur.

Bunlar netice olarak iki kısımda toplanır:

1) Sebebi sonucun yerine koymak. Örneğin, ba'ziyyet (cüz'iyet/nesil) manasının sabit olduğu sonucuna götüren “dokunmak” ve “nikâh” sebepleri gibi.

2) Delilin medlûl yerine konulması. Örneğin, uyku sebebiyle bedendeki mafsalların gevşemesi gibi. Bu durum, bedenden bir şeyin çıkmasının delilidir. Yine guslü gerektiren bir sebep olma hususunda iki cinsel uzvun birleşmesi böyledir. Zira bu durum, meninin bedenden şehvetle çıkmasının delilidir. Abdesti bozması hususunda fahiş mübâşeret de Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a (r.h.) göre böyledir. Çünkü bu durum, doğrudan temasla cinsel organın sertleşmesi neticesinde bedenden bir şeyin (mezi) çıkmasının delilidir.

Bu zikrettiklerimiz üzerine deriz ki: Bir kişi hanımına, “Beni seviyorsan ya da benden nefret ediyorsan boşsun.” dese, kadının mecliste bunu söylemesi, adamın şart kıldığı şeyin varlığına delildir. Dolayısıyla medlûl makamına geçmiş kabul edilir.¹

Burada fikhî açıdan üç gerekçe (vecih) bulunmaktadır:

1) Muhabbet ve nefret örneklerinde olduğu gibi, işin hakikatini bilmekten aciz olma ve zaruret durumu. Buradan hüküm şuna intikâl eder: Adam eşine “Eğer âdet görürsen boşsun.” dese, kadın da “Ben âdet oldum.” dese, kadının bu sözü, talâkın meydana gelmesi hususunda şartın gerçekte meydana gelmesi yerine ikâme edilir.

1 Kadın sözünü delil olur ve adamın koştuğu şartın yerini alır. Böylece şart gerçekleşmiş olur.

ولم يَقم ملك النكاح مقام ذلك المعنى؛ لأن زوال ملك النكاح بعد وجود السبب الموجِب لشغل الرحم يُعقِب عدة بها يحصل المقصود، وهو براءة الرحم، فلا حاجة إلى إيجاب الاستبراء عند حدوث ملك آخر، وأما زوال ملك اليمين بعد الوطء لا يُعقِب وجوب ما هو دليل براءة الرحم، فتقع الحاجة إلى إيجاب الاستبراء عند حدوث ملك الحل [٣٣٤ب] بملك اليمين لمقصود براءة الرحم. وأمثلة هذا النوع أكثر من أن تحصى.

وهذا في الحاصل نوعان:

أحدهما: إقامة الداعي مقام المدعو، كالمس والنكاح الداعي إلى ما يثبت به معنى البعضية.

والثاني: إقامة الدليل مقام المدلول، كاسترخاء المفاصل بالنوم، فإنه دليل خروج شيء من البدن، والتقاء الختّانين في كونه موجبا للاغتسال؛ لأنه دليل خروج المني عن شهوة، والمباشرة الفاحشة في كونه حدثا عند أبي حنيفة وأبي يوسف؛^١ لأنه دليل خروج شيء منه حين انتشرت الآلة بالمباشرة.

وعلى هذا^٢ إذا قال لامرأته: «إن كنت تحبيني أو تبغضيني فأنت كذا»، فإن إخبارها به في المجلس يكون دليل وجود ما جعله شرطا، فجعل قائما مقام المدلول.

وفيه ثلاثة أوجه من الفقه:

أحدها: الضرورة والعجز عن الوقوف على ما هو الحقيقة، كما في المحبة والبغض، وبه تعدى الحكم إلى قوله: «إن حضت فأنت كذا»، فقالت: «حضت»، فإنه يَقام خبرها به مقام حقيقة الشرط في وقوع الطلاق.

١ وفي هامش أ + خلافا لمحمد.
٢ ج + قلنا.

2) Haramlar ve ibadetler alanında ihtiyatın dikkate alınması.

3) İnsanların ihtiyaç duyduğu hususlarda zorluk ve meşakkati defetmek.

Bu fikhî gerekçelerden dolayı şeriat, mesela icâre akdinin sıhhati hususunda, menfaattinden yararlanılan aynın mülkiyetini akdin konusu olan menfaatin yerine ikame edilmiştir. Menfaatin varlığının sebebini yani menfaattinden yararlanılan aynın varlığını, menfaatin gerçekten varlığı yerine ikâme etmiştir. Zira menfaat var olduktan sonra, ardışık iki vakitte varlığını sürdüremez. Bundan dolayı akdin menfaat üzerine kurulması ve menfaatin teslim edilmesi mümkün değildir. İnsanların bu tür bir akde olan ihtiyaçlarından dolayı şeriat, muâvaza akdinin bina edileceği şey hususunda akit ile kastedilmeyeni (ayn) akit ile kastedilen (menfaat) yerine ikâme etmiştir. O şey de akit konusunun var olması ve akdi yapan tarafın mülkiyetinde olmasıdır.

Kişinin fıkhi, bu tanımların bilinmesiyle tam olur. Fakat dikkat isteyen derinlikleri dolayısıyla bu tanımların tam anlamıyla bilinmesinde belli ölçüde bir zorluk bulunmaktadır. Fakih kişi bunların bilgisini tembellik yaparak talep edemez. Yılgınlığa düşüp bunların talebinden geri de duramaz. Yüce Allah, yolunda çaba sarf edenleri doğruya ilettir.

[5.] Fasil: Şartın Taksimi

Bu altı kısımdır:

- 1) Sırf (Mahza) şart.
- 2) İllet hükmünde şart.
- 3) İllet şüphesi bulunan şart.
- 4) Sebep manasında olan şart.
- 5) Hükmen değil ismen şart.
- 6) Hâlis alâmet manasında şart.

والثاني: الاحتياط في باب الحرمات والعبادات.

والثالث: دفع الحرج عن الناس فيما تتحقق فيه الحاجة لهم.

ولهذا جعل الشرع^١ في باب الإجارة ملك العين المنتفع به مقام ملك المعقود عليه وهو المنفعة في جواز العقد، وأقام سبب وجود المنفعة وهو كون العين منتفعا به^٢ مقام حقيقة وجودها؛ لأنها بعد الوجود لا تبقى وقتين، فلا يمكن إيراد العقد عليها وتسليمها، فلدفع الحرج فيما للناس حاجة إليه أقام الشرع غير المقصود بالعقد مقام المقصود فيما يبتنى^٣ عليه عقد المعاوضة، وهو وجود المعقود عليه وكونه مملوكا للعاقد.

وهذه^٤ حدود^٥ يتم بمعرفتها فقه الرجل، ولكن في ضبط حدودها بعض الحرج؛ لما فيها من الدقة، فلا يطلبنها^٦ فقيه بكسل، ولا يقفّن^٧ عن طلبها بفشل، والله الهادي لمن جاهد في سبيله.

فصل: في^٨ تقسيم الشرط

وهي أقسام ستة:

[١] شرط محض،

[٢] وشرط في حكم العلة،

[٣] وشرط فيه شبهة العلة،

[٤] وشرط في معنى السبب،

[٥] وشرط اسما لا حكما،

[٦] وشرط هو^٩ بمعنى العلامة الخالصة.

١ ب: الشرط.

٢ ج: بها.

٣ ج: يبنى.

٤ ب ج: فهذه.

٥ ج: يطلبنها.

٦ ج + بيان.

٧ ج - هو.

[1. Sırf (Mahza) Şart]

Sırf şart; illetin bulunması kendi varlığına bağlı olan şarttır. İlet şeklen var olduktan sonra bu şart bulunmadıkça illetin hakikaten var olması imkânsızdır. Böylece şartın bulunduğu yerde illet hakikaten var olur. İlet ile şart arasındaki farkı açıklarken izah ettiğimiz üzere, hüküm şarta şu şekilde izafe edilir: Hüküm, şart bulunduğu zaman bulunur, şarttan dolayı vâcip olmaz.

Bütün şart kelimeleri bu şekildedir. Mesela, bir kişinin kölesine “Eğer sen eve girersen hürsün.” veya “Eve girdiğin zaman hürsün.” yahut “Her ne zaman eve girersen hürsün.” ya da “Eve her girdiğinde hürsün.” demesi gibi. İlet olan “hürriyete kavuşturma”nın (tahrîr) efendinin kullandığı şart kelimeleriyle şeklen bulunmasından sonra, bu illetin hakikaten var olması, şartın varlığına bağlıdır. Dolayısıyla şart bulunduğu zaman hürriyete kavuşturma da hakikaten var olur. Böylece bununla âzatlık hükmü sabit olur.

İbadet ve muâmelât hükümleri de buna göredir. Daha önce açıkladığımız üzere, bunlar vâcip olmaları için şeriatın (meşru) kıldığı sebeplere bağlıdır. İletin hakikaten bulunması, bu konuda şart olan şeyin yani bilme veya bilme yerine ikâme edilen şeyin ortaya çıkmasına kadar ertelenir. Şöyle ki, nâzil olan nas, muhatap onu bilmeden önce muhatap hakkında sanki nâzil olmamış gibi sayılır.

Bundan dolayı şöyle deriz: Bir kimse dârülharpte müslüman olsa ancak yükümlü olduğu ibadetlerin gerekliliğini bilmeseydi ve üzerinden bir müddet zaman geçtikten sonra bunları öğrenseydi, geçmişteki sebebe itibarla kendisine hiçbir şeyin kazâsı gerekmez. Ancak dârüislâmda müslüman olursa kazâ etmesi gerekir. Bu, “bilme”nin şart olmamasından dolayı değildir. Bilakis dârüislâmda hitabın şüyûu (yaygınlığı) ve az bir araştırmayla bilgiye ulaşmanın kolaylığı, bilmenin varlığı yerine ikâme edilir. Böylelikle şartın hükmü bulunmasıyla, illet hakikaten mevcut hale gelmiş olur.

Buna göre, ibadetler rükünleriyle edâ edilir. Mesela namazda olduğu gibi. Namazın rükünleri kıyam, kıraat, rükû ve secdedir. Namazın rükünlerinin edâsı ancak şart yani niyet ve taharetin bulunması durumunda var olur.

[١] فأما الشرط المحض: فهو ما يتوقف وجود العلة على وجوده، ويمتنع وجود العلة حقيقة بعد وجودها صورة حتى يوجد ذلك الشرط، فتصير موجودة عندها حقيقة، على ما بينا في الفرق [١٣٣٥] بين الشرط والعلة: أنَّ الحكم مضاف إلى الشرط وجودا عنده لا وجوبا به.

وذلك نحو كلمات الشرط كلها، كقوله لعبده: «إن دخلت الدار فأنت حر»، أو: «إذا دخلت»، أو: «متى دخلت»، أو: «كلما دخلت»، فإن التحرير الذي هو علة يتوقف وجوده على وجود الشرط حقيقة بعد ما وُجد صورته بكلماته من المولى، وعند وجود الشرط يوجد التحرير حقيقة، فيثبت به حكم العتق.

وعلى هذا حكم العبادات والمعاملات، فإنها تعلقت بأسباب جعلها الشرع سببا للوجوب كما بينا، ثم وجود العلة حقيقة يتأخر إلى وجود ما هو شرط فيه، وهو العلم به، أو ما يقوم مقام العلم^١ حتى إن النص النازل قبل علم المخاطب به جُعل في حقه كأنه غير نازل.

ولهذا قلنا: من أسلم في دار الحرب ولم يعلم بوجوب العبادات عليه حتى مضى زمانٌ، ثم علم بذلك، فإنه لا يلزمه قضاء شيء باعتبار السبب في الماضي، وإذا أسلم في دار الإسلام يلزمه القضاء، لا لأن العلم ليس بشرط، ولكن لأن شيوع الخطاب في دار الإسلام، وتيسر^٢ الوصول إليه بأدنى طلب يقوم مقام وجود العلم به، فتصير العلة موجودة حقيقة بوجود الشرط حكما.

وعلى هذا تؤدَّى العبادة^٣ بأداء أركانها، نحو الصلاة، فإن أركانها القيام والقراءة والركوع والسجود، ثم لا يوجد الأداء بها إلا بعد وجود الشرط، وهو النية والطهارة.

١ ج + به.
٢ ج: وتيسير.
٣ ج: العبادات.

Muâmelât da böyledir. Nikâhın rûknü îcab ve kabuldür. Ancak şart yani şahitler bulunmadıkça nikâh akdi kurulmaz.

Şartın bu türü ancak sîgası veya delâletiyle anlaşılır. Şart kelimesinin sîgası her ne zaman bulunursa, kelime şart manasından ayrılamaz.

Önde gelen bazı müteahhir âlimlerimiz şöyle demiştir: Yüce Allah'ın, “*Eğer o köleleriniz hakkında hayır ümit ediyorsanız onlarla anlaşma yapınız.*”¹ sözündeki şart, âdet kabilinden olup, şartın “bu durumda kitâbete olan ihtiyacın daha fazla olması” dışında bir anlamı/faydası bulunmaz.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu, bana göre kuvvetli bir görüş değildir. Çünkü bu sözün altında, bu şartın zikredilmesinde “şart manasının faydasının olmadığı” yatmaktadır. Oysa Allah'ın kelimî bundan münezzeh olup bilakis bunda şartın faydası bulunmaktadır.

Bunun açıklaması şöyledir: Emir bazen vücûb için bazen nedb içindir. Daha sonra gelen delilden dolayı bu âyette kastedilen nedb manasıdır. O delil, Yüce Allah'ın şu sözüdür: “...*Kölelere Allah'ın size verdiği maldan veriniz.*...”² Bu âyet vücûb için değil, nedb içindir. Kitâbet akdi ise her ne kadar kendisinde bir hayır olduğu bilinmeden önce mubah olsa da kendisinde bir hayır olduğu bilindiğinde menduba dönüşür. Bu açıdan bakıldığında ayetteki şartın faydası ortaya çıkmış olur.

Yüce Allah'ın şu sözü de böyledir: “*Hür kadınlarla evlenmeye gücü yetmeyen.*...”³ Bize göre buradaki şart, âdet gereği olarak değil, bilakis nedbi beyân etmek için zikredilmiştir. Çünkü hür kadınla evlenme imkânı varken câriye ile evlenmek, her ne kadar mubah olsa da mendup değildir. Bu evlilik, ancak hür kadınla evlenmeye gücünün yetmemesi şartıyla o kişiye mendup olur.

Yüce Allah'ın şu sözü de böyledir: “...*Eğer korkarsanız namazı kısaltmanızdan ötürü size bir günah yoktur.*...”⁴ Bu âyetteki şart da âdete uygun olarak zikredilmemiştir. Bilakis hakikaten şart anlamındadır. Çünkü buradaki maksat; binek üstüneyken ima ile edâ etmek, kıraati kısa yapmak, rükû ve secdeleri hafif tutmak gibi namaz hallerinde bulunan bir kısaltmadır. Bu da ancak bu şart yani korku bulunduğunda olur.

1 Nûr, 24/33.

2 Nûr, 24/33.

3 Nisâ, 4/25.

4 Nisa, 4/101.

وكذلك المعاملات، فإن ركن النكاح وهو الإيجاب والقبول لا يوجد به انعقاد العقد إلا عند وجود الشرط وهو الشهود.

ثم هذا النوع من الشرط إنما يُعرف بصيغته أو بدلالته، فمتى وُجد صيغة كلمة الشرط لم ينفك عن معنى الشرط.

والذي قاله بعض المتأخرين من مشايخنا في قوله تعالى: ﴿فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور، ٣٣/٢٤] إنه مذكور على سبيل العادة، وإنه لا فائدة فيه سوى أنّ الحاجة إلى الكتابة أمس في هذه الحالة.

قال رضي الله عنه: هذا ليس بقوي عندي؛ لأن تحت هذا الكلام أنه ليس في ذكر هذا الشرط فائدة معنى الشرط، وكلام الله تعالى منزلة عن هذا، بل فيه فائدة الشرط.

وبيانه: أن الأمر للإيجاب تارة وللندب أخرى، والمراد الندب هنا بدليل ما بعده، وهو قوله: ﴿وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي أُتِيكُمْ﴾ [النور، ٣٣/٢٤]، فإنه للندب دون الإيجاب، وعقد الكتابة وإن كان مباحا قبل أن يعلم فيه خيرا فإنما يصير مندوبا إليه إذا علم فيه خيرا، [٣٣٥ب] فظهر فائدة الشرط من هذا الوجه.

وكذلك قوله تعالى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً﴾ [النساء، ٢٥/٤]، فإنه غير مذكور على وفاق العادة عندنا، بل لبيان الندب، فإن نكاح الأمة مع طول الحرية وإن كان مباحا له إلا أنه غير مندوب إليه، وإنما يُندب إليه بشرط عدم طول الحرية.

وكذلك قوله تعالى: ﴿فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ﴾ [النساء، ١٠١/٤] غير مذكور على وفاق العادة، بل هو بمعنى الشرط حقيقة؛ لأن المراد هو القصر في أحوال الصلاة، كالأداء راكبا بالإيماء، والإيجاز في القراءة، وتخفيف الركوع والسجود، وذلك إنما يوجد عند وجود هذا الشرط، وهو الخوف.

Dikkat edilirse, Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “Eğer korkarsanız yürüyerek veya binek üstüneyken. Emniyette olduğunuzda ise Allah'ın size bilmediklerinizi öğrettiği şekliyle Allah'ı zikredin.”¹

Yine Yüce Allah şöyle demiştir: “Güvene kavuştunuz mu namazı tam olarak kılın.”² Yüce Allah'ın, “...Kendileriyle birleştiğiniz eşlerinizden olup evlerinizde bulunan üvey kızlarınız size haram kılındı...”³ sözünde ise şart, şart sığasıyla zikredilmemiştir.

Yine “...Eğer onlarla (nikâhlanıp da) henüz birleşmemişseniz kızlarını almanızda size bir mahzur yoktur...”⁴ buyurulmuştur. Evlenme hükmünün cevazı ancak bu şartın bulunmasıyla sabit olur.

Şartın delâletinin açıklaması, âlimlerimizin şu mesele hakkındaki sözlerinde bulunmaktadır: Bir kişi kadınlara “İçinizden evleneceğim kadın boştur.” yahut dört eşine “Sizden şu eve giren boştur.” dediğinde, bu sözde şartın delâleti bulunduğu için illetin hakikaten varlığı (ilk sözde) evliliğin varlığına ve (ikinci sözde) eve girmeye bağlıdır. Burada şart, nekrenin vasfı olarak zikredilmiştir.

Ancak adamın “Evleneceğim bu kadın boştur.” veya “Şu eve giren bu kadın boştur.” demesi bundan farklıdır. Çünkü burada şart, belirli kadının vasfı olarak zikredilmiştir. Dolayısıyla şart olamaz ve illetin varlığı onun varlığına bağlanamaz.

Şayet “sizden herhangi bir kadınla evlenirsem” veya “bu kadınla evlenirsem” ifadelerinde olduğu gibi, sözünü iki şekilde de (nekre veya marife) şart sığasıyla getirseydi, illetin (boşamanın) varlığı o şartın varlığına bağlanırdı.

[2. İlet Hükmündeki Şart]

İlet hükmündeki şarta gelince; bunun örneği, kırbayı yarıp içindeki yağın akması ve kandilin ipini kesip düşerek kırılmasıdır. Yarmak, suret bakımından kırbanın bir kısmını doğrudan telef etmektir. Yağ hakkında ise yağın akıp gitmesinin şartını vücuda getirmektir. Fakat bu şart, illet hükmünde kabul edilmiştir. Böylece kişi yağı bizzat kendisi dökmüş gibi değerlendirilmiştir.

1 Bakara, 2/239.

2 Nisâ, 4/103.

3 Nisâ, 4/23.

4 Nisâ, 4/23.

ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا فَإِذَا أَمِنتُمْ فَأَذْكُرُوا اللَّهَ كَمَا عَلَّمَكُم مَّا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة، ٢٣٩/٢].

وقال تعالى: ﴿فَإِذَا اطْمَأْنَنْتُمْ فَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾ [النساء، ١٠٣/٤]. فأما قوله تعالى: ﴿وَرَبَائِكُمْ الَّتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنْ نِسَائِكُمُ الَّتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ﴾ [النساء، ٢٣/٤]، فهو غير مذكور بصيغة الشرط فيه.

وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء، ٢٣/٤] وحكم الجواز لا يثبت إلا عند وجود هذا الشرط.

وبيان دلالة الشرط فيما قال علماءنا: إذا قال لنسوة: المرأة التي أتزوجها منكن طالق، أو قال لأربع نسوة له: المرأة التي تدخل الدار منكن طالق. فإنه يتوقف وجود العلة حقيقة على وجود التزوج والدخول؛ لوجود دلالة الشرط فيه، وهو أنه مذكور على سبيل الوصف للنكرة.

بخلاف ما لو قال: هذه المرأة التي أتزوجها، أو هذه المرأة التي تدخل الدار، بأنه^١ مذكور على سبيل الوصف للعين، فلا يكون شرطاً، ولا يتوقف وجود العلة على وجوده.

ولو أتى بصيغة الشرط في الوجهين توقف وجود العلة على وجوده، بأن قال: إن تزوجت امرأة منكن، أو هذه المرأة إن تزوجتها.

[٢]. وأما الشرط الذي هو حكم العلة: فنحو شَقِّ الزَّقِّ حتى يسيل ما فيه من الدهن، وقطع حبل القنديل حتى يسقط فينكسر، فإن الشق في الصورة مباشرة إتلاف جزء من الزق، وفي حق الدهن هو إيجاد شرط السيلان، ولكن جعل هذا الشرط في حكم العلة حتى يجعل كأنه باشر إراقة الدهن؛

١ ج: فإنه.

Çünkü sıvı ancak bir kap sayesinde muhafaza edilir. Bir şeyin bir arada durmasını sağlayanı ortadan kaldırmak, o şeyle muhafaza edileni doğrudan ortadan kaldırmak demektir. Kandil de yapılış itibarıyla aynı şekilde olup âdeten ancak bağlandığı ip sayesinde muhafaza edilir. Bundan dolayı ipi kesmek, doğrudan o iple muhafaza edilen şeyi ortadan kaldırmak demek olup, atmak ve kırmak anlamına gelir.

Buna göre bir insanı yaralamak da yara sirâyet ettiğinde (ölüme götürdüğünde) doğrudan öldürmek olarak kabul edilir. Bundan dolayı kasıtlı olarak yapıldığında kısas cezası gerekir. Çünkü gerçekte yaşama son vermek, canı çekip çıkarmak suretiyle mümkün değildir. Fakat can bünyenin salim olması ile bedende hayatiyetini muhafaza etmektedir. Yaralayarak ve keserek bünyeye zarar vermek, bünye ile korunan canı telef etmek anlamına gelir. Bu eylem, hükmen doğrudan öldürme illeti kabul edilir.

Talâk ve âzat etme ise bundan farklıdır. Bunlar, gerçekleştirme sözünü (îka) söylemekten kaçınması ile mâlik nezdinde korunmaktadır. Gerçekleş-tirecek sözü söyledikten sonra ta'likî şarta bağlaması, meydana gelmesini engellemek içindir. Dolayısıyla bu konuşma nasıl hakikaten illet olabilir? Şart bulunup (bu söz) hakikaten illet olduğunda hüküm, kendisiyle sabit olması bakımından illete, şart gerçekleştiğinde var olması bakımından da şarta izafe edilir. Bu durumda şart, illet hükmünde değildir. Rücû etmeleri durumunda tazmin yükümlülüğü, şarta şahitlik yapanların değil de ta'like şahitlik yapanların üzerinedir. Ta'like şahitlik yapanlardan farklı olarak, rücû etmeleri durumunda şarta şahitlik yapanların tazmin yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Ebû Hanîfe (r.h.), kölesini bağlayıp da “Eğer senin bu bağında on rıtl¹ demir varsa hürsün.” ve “Bu bağ çözülecek olursa hürsün.” diyen kişi hakkında bu prensibe binaen şöyle demiştir: İki şahit bağda on rıtl demir olduğuna şahitlik ederler ve bundan dolayı hâkim onun âzat olduğuna hükmeder sonra bağ çözülür ve beş rıtl demir bulunduğu anlaşılırsa, şahitler kölenin değerini tazmin ederler. Çünkü ona göre hâkimin yalancı şahitliğe dayalı hükmü zâhir ve bâtın bakımından geçerlidir.

1 Bir ağırlık ölçüsü birimi. Bk. Cengiz Kallek, “Rıtl”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 2008), 35/52-55.

لأن المائع لا يكون محفوظاً إلا بوعاء، فإزالة ما به تماسكه يكون مباشرة تفويت ما كان محفوظاً به، وكذلك القنديل على ما هو مصنوع له عادة لا يكون محفوظاً إلا بحبل يعلقه به، فكان قطع ذلك الحبل مباشرة تفويت ما كان محفوظاً به، فيكون إلقاء وكسراً.

وعلى هذا جرح الإنسان [١٣٣٦] إذا اتصل به السراية، يكون مباشرة القتل، حتى يجب القصاص به إذا كان عمداً؛ لأن الحياة لا يمكن إزهاقه حقيقة بالأخذ والإخراج، ولكنه محفوظة في البدن بسلامة البنية، فنقض البنية بالجرح والقطع يكون تفويتاً لما كان به محفوظاً، فيجعل ذلك مباشرة علة القتل حكماً.

بخلاف الطلاق والعناق، فإنه محفوظ عند المالك بامتناعه من^١ التكلم بكلمة الإيقاع، فبعد ما تكلم بكلمة الإيقاع كان التعليق بالشرط للمنع من الوقوع، ومن أن يكون ذلك التكلم علة حقيقة، وإذا صار عند وجود الشرط علة حقيقة كان الحكم مضافاً إلى العلة ثبوتاً به، وإلى الشرط وجوداً عنده، فلم يكن الشرط هناك في حكم العلة، حتى كان وجوب الضمان عند الرجوع على شهود التعليق دون شهود الشرط، ولا ضمان على شهود الشرط إذا رجعوا دون شهود التعليق.

وعلى هذا قال أبو حنيفة فيمن قيّد عبده، ثم قال: إن كان في قيدك عشرة أربال حديد فأنت حر، وإن حل هذا القيد فأنت حر، فشهد الشاهدان أن في القيد عشرة أربال حديد، فأعتقه القاضي، ثم حلّ القيد، فإذا فيه خمسة أربال فإن الشهود يضمنون قيمة العبد؛ لأن قضاء القاضي عنده^٢ بشهادة الزور ينفذ ظاهراً وباطناً.

١ ج: عن.
٢ وفي هامش أ + أي: عند أبي حنيفة.

Burada kölenin âzâtı bağ çözülmeden önce şahitlerin beyânından sonra hâkimin hükmü ile sabit olmuştur. Bu meseledeki iki şahit suret bakımından şarta şahitlik etmişlerdir. Ancak şahitlikleri ile âzat olmanın illetini ortaya koymuş olmaktadırlar. Çünkü onlar efendinin âzat etmeyi mevcut olan bir şarta ta'lik ettiğine şahitlik etmişlerdir. Mevcut olan bir şarta ta'lik ise hükmün derhal gerçekleşmesi (tencîz) anlamına gelir. Bu iki şahit âzat etmenin derhal gerçekleştiğine şahitlik etmiş gibidirler. Hüküm bakımından illet olan bir şartın varlığını ispat ettikleri için de tazmin ile yükümlü olmuşlardır.

[3. İllete Benzeyen Şart]

İllete benzeyen şarta gelince; bu da tek başına hüküm için illet olmaya elverişli bulunmayan şeyin şarta muâriz olmasıdır (karşı karşıya gelmesi/ çelişmesi/engel olması). Tek başına illet olmaya elverişli bulunan şey şarta muâriz olduğunda bu şart bir mana sebebiyle illete benzemez. Bu mana ise şudur: Kendisine hükmün izafe edilmesinde asıl olan, illettir. Kendileriyle hükmün sabit olmasına yönelik durumlarda şer'î illetler, hükmü bizzat gerektirmeyen emareler anlamındaki şartlar gibidir. Bilakis (bu emareler) seriâtın böyle (mûcib) kılmasıyla hükmü gerektirir. Şart, varlığı durumunda hükmün kendisine izafe edilmesi manası bakımından illete benzer. Bu yönüyle onu hükümde illetin halefi kılmak mümkün olur.

Biz bu konuda şöyle diyoruz: Şart, her ne zaman hükümde illet olmaya elverişli bulunmayan şey ile muâraza ederse, şart bulunduktan sonra hüküm varlık kazanır. Hükmün ispatı hususunda bu şartın illete halef kılınması gerekir. Ne zaman muâriz olanı tek başına illet yapmak mümkün olur ise o zaman bu halefliğin ispatına ihtiyaç duyulmaz. Bu durumda bu şart için “şibhü'l-illet” nitelendirilmesi yapılmaz.

Söylediğimiz şeyin açıklaması şudur: Yolda bir kuyu kazmak, bu alandaki topraktan bir kütle alınması sebebiyle oraya düşmenin şartını meydana getirmektir. Ancak şarta muâriz olan illet yani yürüyenin ağırlığı, tek başına haksız yolla meydana gelen itlafın illeti olmaya uygun değildir. Oraya düşmenin sebebi olan yürümesi de bunun illeti olmaya uygun değildir. Zira yürümek mutlak olarak mubahtır. Hükmün kendisine izafe edilmesi hususunda şart, illet konumundadır. Dolayısıyla kuyuyu kazan kimseye tazmin gerekir. Ancak bu kimse, itlafı doğrudan gerçekleştiren kimse olarak kabul edilmez. Bundan dolayı kendisine kefâret gerekmiyip, kendisi mirastan da mahrum bırakılmaz. Dolayısıyla bu şart, hükmen illet olmayıp, bu şartın şibh-i illeti bulunmaktadır.

فكان العتق ثابتاً بقضاء القاضي بعد شهادتهما قبل أن يحلَّ القيد، وهما في الصورة شاهدا الشرط، ولكنهما مثبتان علة العتق بشهادتهما؛ لأنهما شهدا أنَّ المولى علق عتقه بشرط موجود، والتعليق بشرط موجود يكون تنجيذاً، فكأنهما شهدا بتنفيذ العتق فضمننا؛ لإثباتهما شرطاً هو علة في الحكم.

[٣]. وأما الشرط الذي يشبه العلة: فهو أن يعارضه ما لا يصلح أن يكون علة للحكم بانفراده. ومتى عارضه ما يصلح علةً بانفراده فذلك الشرط لا يشبه العلة لمعنى، وهو أن الأصل في إضافة الحكم إليه العلة، وعِلل الشرع فيما يرجع إلى ثبوت الحكم بها كأنها شروطٌ، على معنى أنها أماراتٌ غير موجبة للحكم بذواتها، بل بجعل الشرع إياها كذلك، والشرط من وجه يشبهها، على معنى أن الحكم يصير مضافاً إلى الشرط وجوداً عنده، فأمكن جعله خلفاً عن العلة في الحكم.

فقلنا: متى عارض الشرط ما لا يصلح أن يكون علةً، والحكم^١ صار موجوداً بعد وجود الشرط فلا بد من أن يُجعل الشرط خلفاً عن العلة في إثبات الحكم به، ومتى أمكن جعل المعارض علة [٣٣٦ب] بانفراده، فلا حاجة إلى إثبات هذه الخلافة، فلم يُجعل للشرط^٢ شبهة العلة.

وبيانه فيما قلنا: إنَّ حفر البئر في الطريق إيجاد شرط الوقوع بإزالة المُسكة عن ذلك الموضع، إلا أن ما عارضه من العلة وهو ثقل الماشي لا يصلح بانفراده علةً للإتلاف^٣ بطريق العدوان، وما هو سبب وهو مشيه لا يصلح علةً كذلك، فإنه مباح مطلقاً، فكان الشرط بمنزلة العلة في إضافة الحكم إليه، حتى يجب الضمان على الحافر، ولكن لا يصير مباشراً للإتلاف حتى لا تلزمه الكفارة، ولا يُحرم عن الميراث فكان لهذا الشرط شبهة العلة، لا أن يكون علة حكماً.

١ ج: في الحكم.
٢ ب: الشرط.
٣ ج: الإتلاف.
٤ ج: لذلك.

Biz ta'like şahitlik ile şarta şahitlik konusunda şöyle dedik: Onlar şahitlikten döndüklerinde tazminat sadece ta'like şahitlik edenlere düşer. Çünkü onlar “Sen hüsrün.” şeklinde efendinin sözünü nakletmişlerdir. Bu da tek başına âzat olma hükmünün kendisine izafe edilmesi için tam bir illettir. Burada şartın şibh-i illeti yoktur. Bu sebeple ister iki grup şahitlikten dönmüş olsun isterse sadece şarta şahitlik edenler şahitlikten dönsünler, şarta şahitlik edenler herhangi bir şeyi tazmin etmezler.

Muhayyer bırakmaya şahitlik edenler (şuhûdü't-tahyîr) ve tercihte bulunmaya şahitlik edenler (şuhûdü'l-ihyâr) de şahitliklerinden döndüklerinde böyledir. Tazmin yükümlülüğü sadece tercihte bulunmaya şahitlik edenlere düşer. Zira muhayyer bırakmak, sebep; ona muâriz olan tercih ise hüküm için tam bir illettir. Hüküm de sebebe değil, illete izafe edilir. Böylece tıpkı şarta şahitlik edenler gibi, sebebe şahitlik edenler de herhangi bir tazminat ödemez.

Bunun üzerine şöyle deriz: Kuyu kazan kişi ile kuyuya düşen kişinin velisi ihtilaf etse, kuyuyu kazan “Kuyuya kendisini attı.” dese, veli de “Hayır, bilakis oraya düştü.” dese, istihsanen kuyuyu kazanın sözüne itibar edilir. Çünkü kazmak, illet olmaya uygun olmaması zaruretinden dolayı illete halef kılınan bir şarttır. Böylece kuyuyu kazan kişi, asıl olana yani hüküm için illet olmaya elverişli bulunana tutunmakta ve halef olma sebebini inkâr etmektedir. Bu zorunlu bir hükümdür. Bu nedenle onun sözü dikkate alınır.

Yaralayanın, yaralanan kişinin bir başka sebeple öldüğünü iddia etmesi, velinin ise “Bu yaradan dolayı öldü.” demesi durumu böyle değildir. Burada velinin sözü dikkate alınır. Çünkü yaralayan kişi, açıkladığımız üzere, şart sahibi değil illet sahibidir. İlette asıl olan, hükme elverişli olmasıdır. Burada asla tutunan ise velidir.

Buna göre biz şöyle dedik: Bir kişi birinden buğday gasp etse ve o buğdayı ekse, ekin, gasp edenin mülkü olur. Çünkü bu ekim sonucu çıkan ürünün meydana gelmesindeki illet yani toprağın, havanın ve suyun gücü Allah'ın yaratmasıyla emre amade olup (bu illetin) kendi ihtiyarı bulunmamaktadır. Bu nedenle kendisine hüküm izafe etmeye elverişli değildir. Bütün bu özellikleri birleştiren şart olan buğdayın toprağa atılması, hükümde illete halef olarak illet gibi kılınır. Bu yolla ürün gâsıbın ameline izafe edilerek gâsıbın kazancı ve onun mülkü olur.

وقلنا في شهود التعليق وشهود الشرط إذا رجعوا: فالضمان^١ على شهود التعليق خاصة؛ لأنهم نقلوا قول المولى: «أنت حر»، وهذا بانفراده علة تامة لإضافة حكم العتق إليه، فلم يكن للشرط هناك شبه العلة، فلهذا لا يضمن شهود الشرط شيئا، سواء رجع الفريقان أو رجع شهود الشرط خاصة.

وكذلك إذا رجع شهود التخيير^٢ وشهود الاختيار^٣، فإن الضمان على شهود الاختيار خاصة؛ لأن التخيير سبب، وما عارضه وهو الاختيار علة تامة للحكم، فكان الحكم مضافا إليه دون السبب، فلم يضمن شهود السبب شيئا كما لا يضمن شهود الشرط.

وعلى هذا قلنا: إذا اختلف الحافر للبئر^٤ مع ولي الواقع فيها، وقال الحافر: أوقع فيها نفسه، وقال الولي: بل وقع فيها، فالقول قول الحافر استحسانا؛ لأن الحفر شرطٌ جعل خلفا عن العلة؛ لضرورة كون العلة غير صالحة، فالحافر يتمسك بما هو الأصل وهو صلاحية العلة للحكم وينكر سبب الخلافة، وذلك حكمٌ ضروري، فكان القول قوله.

بخلاف الجارح إذا ادعى أن المجروح مات بسبب آخر، وقال الولي: مات من تلك الجارحة، فإن القول قول الولي؛ لأن الجارح صاحب علة لا صاحب شرط كما بينا، والأصل في العلة صلاحية للحكم، فكان الولي هو المتمسك بالأصل هنا.

وعلى هذا قلنا: إذا غصب من آخر حنطة فزرعها، فإن الزرع يكون مملوكا للغاصب؛ لأن ما هو العلة لحصول الخارج وهو قوة الأرض والهواء والماء مسخرٌ بتقدير الله تعالى، لا اختيار له، فلا يصلح لإضافة الحكم إليه، والإلقاء الذي هو شرط جامع بين هذه الأشياء، يُجعل كالعلة خلفا عنها في الحكم، فبهذا الطريق يصير الزرع كسب الغاصب [٣٣٧] مضافا إلى عمله، فيكون مملوكا له.

١ ج: فالضمان.

٢ وفي هامش أ + أي: تخيير الزوج في قوله: اختاري.

٣ وفي هامش أ + أي: اختيار المرأة.

٤ ج: حافر البئر.

٥ ج + لا.

Tohum, birinin müdahalesi olmadan rüzgâr vasıtasıyla toprağa düşse, bu şartı illetin halefi yapmak imkânsızlaşır. Bu durumda şart hükmündeki mahallin (tohum) illete halef kılınmasıyla da topraktan çıkan ürün, tohum hâsıl olan ürünün mahalli olmasından dolayı mülkiyet tohum sahibinin olmuştur.

[4. Sebep Manasında Şart]

Sebep manasında şarta gelince; şartın sonrasında irade sahibi birinin fiilinin (fiil-i muhtâr) meydana gelmesi ve şartın bu fiilden önce gerçekleşmesidir.

Bu durum şöyle olur: Bir kişi bir kölenin ipini çöze ve köle kaçsa, bizim mezhep ashâbımızın tamamına göre bu ipi çözen kişi tazminat ödemez. İpi çözmek, kölenin gidişi için bir engeli ortadan kaldırmaktır ve bu bir şarttır. Bu şarttan sonra irade sahibinin fiili yani kölenin gitmesi söz konusu olmuştur ki bu da kölenin mal olma vasfının (mâliyet) telefinin illetidir. Şart olan ipi çözme eylemi, kaçma eyleminden öncedir. İlet olan kaçma eylemi ise bu illettten önceki şart olan ipi çözme eylemine izafe edilemez.

Şartın sırf sebep olduğu böylelikle ortaya çıkmıştır. Çünkü bir şeyin sebebi, o şeyden önce; şartı ise var olma bakımından ondan sonra gelir. Şart, sebep manasında olunca mal olma niteliğinin telefinin öncesinde var olan sebebe değil, ondan sonra meydana gelen illete izafe edilir.

Buna göre birisi bir hayvanı yola salsa, hayvan da ana yoldan çıkarak sağda solda dolaşıp dururken gidip bir şeye zarar verse, onu salan kişinin tazminat ödemesi gerekmez. Çünkü hayvanı salmak bu meselede sırf sebeptir ve bundan sonra ihtiyarî bir fiil (hayvanın fiili) meydana gelmiştir. Hayvan, bu kişinin salıverdiği yolda gitmediğinde, bu (hayvanın) fiili ilk sebebe (salıverme fiiline) nispet edilmiş değildir. Hatta bu salıverme fiilinin önüne geçer. Bu durumda daha önceki ilk fiil, sebep manasında şarttır. Netice itibarıyla her iki durumda da helak ilk sebebe değil daha sonra meydana gelen fiile izafe edilir. Dolayısıyla hayvanın fiili, sahibine tazminat sorumluluğu yüklemeyiz.

وإذا سقط الحب في الأرض من غير صنع أحد، بأن هبت به الريح، فقد تعذر جعل هذا الشرط خلفا عن العلة، فجعل المحل الذي هو في حكم الشرط كالعلة خلفا، حتى يكون الخارج لصاحب الحنطة لكونها محلا لما حصل، وهو الخارج.

[٤]. وأما الشرط الذي هو في معنى السبب: فهو أن يعترض عليه فعل من مختار، ويكون^١ سابقا عليه.

وذلك نحو ما إذا حلّ قيد عبد فأبق، لم يضمن عند أصحابنا جميعا، وحلّ القيد إزالة المانع للعبد من الذهاب، فكان شرطا، فقد اعترض عليه فعل من مختار، وهو الذهاب من العبد الذي هو علة تلف المالية فيه، فما هو الشرط^٢ كان سابقا عليه، وما هو العلة غير مضاف إلى السابق من الشرط.

فتبين به أنه بمنزلة السبب المحض؛ لأن سبب الشيء يتقدمه، وشرطه يكون متأخرا عن صورته وجودا، وإذا كان بمعنى السبب كان تلف المالية مضافا إلى ما اعترض عليه من العلة دون ما سبق من السبب.

وعلى هذا: لو أرسل دابة في الطريق، فجالت يمينه أو يسره عن سنن الطريق، ثم سارت فأصابته شيئا فلا ضمان على المرسل؛ لأن الإرسال هناك سبب محض، وقد اعترض عليه فعل من مختار، وهو غير منسوب إلى السبب الأول حين لم تذهب^٣ على سنن إرساله حتى يكون سابقا بذلك الإرسال، وفي^٤ الأول المتقدم شرطا بمعنى السبب، ثم في الوجهين يضاف الهلاك إلى ما اعترض من الفعل دون ما سبق، وفعل الدابة لا يوجب الضمان على مالكها.

١ وفي هامش أ + أي: الشرط.

٢ وفي هامش أ + وهو حل القيد.

٣ ب: حتى لو ذهب.

٤ ج: فكان.

Buna göre bağını koparmış hayvan hakkında şöyle deriz: Bu hayvan gece veya gündüz bir kimsenin ekinlerini telef etse, hayvanın sahibi hiçbir şey tazmin etmez. Çünkü itlafın, hayvanın sahibine izafe edilebilmesi için ne bir illet ne bir sebep ne de bir şart bulunmaktadır.

Buna binaen Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) şöyle demişlerdir: Bir kişi kafesin kapısını açsa ve kuş kafesten uçup gitse yahut ahırın kapısını açsa ve o sırada hayvan birden kaçıp gitse, bu durumda kapıyı açan kişi hiçbir şeyle tazmin yükümlüsü olmaz. Çünkü onun fiili şart olup, yaptığı fiil hayvanın kaçmasının önündeki engeli kaldırmaktır. Engelin kaldırılması, kaçmanın şartıdır. Bu şarttan sonra kendisine fiilin nispet edilemeyeceği başka bir ihtiyari fiil meydana gelmiştir. Dolayısıyla birincisi (kafesi veya ahırını açmak) sebep manasında şart olup, helak (telef) o şarta izafe edilemez. İllet olan şey (hayvanın kaçması) bu şarttan sonra meydana gelmiştir.

Fakat bir kuyunun kazılması ve bir kişinin de oraya düşmesi durumu böyle değildir. Çünkü bu durumda sonradan meydana gelen yürüme fiili, burada açılan kuyunun derinliğini bilmediğinde itlafın illeti olmaya elverişli değildir. Hatta yürüyen kişi kendisini kuyuya atsa, kazan kişi herhangi bir şeyle tazmin yükümlüsü olmaz. Zira sonradan meydana gelen durum, hüküm için elverişli bir illettir ki o da kasıtlı olarak yapılan bir ihtiyari fiildir.

Bundan dolayı bir kişi haksız yere inşa edilmiş dayanıksız bir köprüden bilerek geçerken köprü yıkılsa, köprüyü inşa eden kimse hiçbir şeyi tazmin etmez. Aynı şekilde bir kişi, su dökülmüş olan bir yoldan bilerek geçerken ayakları kayıp düşse, hüküm aynıdır.

Fakat İmam Muhammed (r.h.) bu konuda şöyle demektedir: Hayvanın fiili şer'an hederdir ve kendisine hükmün izafe edilmesine uygun değildir. Bu durumda hüküm, sebep manasında olan önceki şarta izafe edilir. Fakat kölenin kaçma eylemi böyle değildir. Zira onun fiili, hükmün şer'an kendisine izafe edilebilmesine uygundur.

İmam Muhammed'in Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf'a cevabı şöyledir: Hayvanın fiili, hükmün vâcib olması için değil, lakin hükmün kesilmesi (fiil ile hüküm arasındaki illiyet/nedensellik bağının kesilmesi) için uygundur. Dikkat edilirse, sahibinin yola saldıgı hayvan sağa sola saptığında, sahibinin salıvermesinin hükmünü kesmek bakımından hayvanın fiiline itibar edilir.

وعلى هذا قلنا في الدابة المنفلتة: إذا أتلقت زرع إنسان ليلاً أو نهاراً لم يضمن صاحبها شيئاً؛ لأنه لم يوجد منه علة ولا سبب ولا شرط يصير به الإتيان مضافاً إليه.

وعلى هذا قال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما: إذا فتح باب القفص، فطار الطير، أو فتح باب الأسطبل، فندت الدابة في فور ذلك، فإن الفاتح للباب لا يضمن شيئاً؛ لأن فعله شرط؛ لأنه إزالة المانع من الانطلاق، وذلك شرط الانطلاق، ثم اعترض عليه فعل من مختار غير منسوب إليه، فكان الأول شرطاً في معنى السبب فلا يصير الهلاك مضافاً إليه، وقد اعترض عليه ما هو العلة.

بخلاف حفر البئر إذا وقع فيه الماشي، فإن ما اعترض هناك من مشيه لا يصلح أن يكون علة للإتيان^٢ [٣٣٧ب] حين لم يكن عالماً بعمق ذلك المكان، حتى لو أوقع نفسه في البئر لم يضمن الحافر شيئاً؛ لأن ما اعترض عليه^٣ علة صالحة للحكم، وهو فعل حصل من مختار على وجه القصد إليه.

ولهذا لو مشى على قنطرة واهية موضوعة بغير حق، وهو عالم، فانخفضت به لم يضمن الواضع شيئاً، وكذلك إذا مشى في موضع من الطريق قد ضُرب فيه الماء، وهو عالم به، فزلق^٤ رجله.

ولكن محمداً يقول: فعل الدابة هدرٌ شرعاً، وهو غير صالح لإضافة الحكم إليه، فيكون مضافاً إلى الشرط السابق الذي هو في معنى السبب، بخلاف فعل العبد من الإتيان، فإنه صالح شرعاً لإضافة الحكم إليه.

والجواب لهما: أن فعل الدابة لا يصلح لإيجاب حكم به، ولكن يصلح لقطع الحكم، ألا ترى أن في الدابة التي أرسلها صاحبها في الطريق، إذا جالت يئمة أو يسرة اعتُبر فعلها في قطع حكم إرسال صاحبها.

١ ج: لم.
٢ ج: الإتيان.
٣ ج - عليه.
٤ وفي هامش أ + أي: بغير إذن الإمام.
٥ ج + به.
٦ ج: فزلقت.

Av hayvanı da böyledir. Harem bölgesinden çıktığı zaman, hükmü kesmek bakımından onun fiiline itibar edilir. Bu hüküm, Harem sebebiyle av hayvanı için sabit olan haramlıktır. Hayvanın bir insana saldırması halinde de cevap aynıdır.

Bu kelamın zâhiriyle İmam Şâfiî (r.h.) şöyle demiştir: Deve bir insana saldırırsa, insan da bu deveyi öldürse, herhangi bir tazmin yükümlülüğü yoktur. Çünkü devenin fiili, sabit olan hükmün kesilmesi için uygundur. Bu hüküm ise sahibinin hakkı olarak devenin dokunulmaz ve mütekavvim olmasıdır.

Fakat biz şöyle diyoruz: Devenin fiili, sahibi aleyhine herhangi bir şeyi gerektirmesi için elverişli değildir. Telef olan malının tazmin edilmesi hakkını düşürmek, mâlik aleyhine bir hüküm ortaya koymaktır. Bu ise kendisine haksız fiilde bulunan kişiye aynı şekilde karşılık vermekten geri durmak anlamına gelir. Bunun benzeri Harem avında mevcut değildir.

Buna binaen şöyle diyoruz: Bir kimse bir köpeği başka birisinin sahibi olduğu bir av hayvanına salsa, köpek onu öldürse veya başka birisine ait bir deveye doğru kışkırtsa, köpek onu öldürse yahut bir insanın elbisesine doğru kışkırtsa, köpek o elbiseyi parçalasa; bu durumlarda köpeği yönlendiren kişinin tazmin yükümlülüğü yoktur. Çünkü kişinin bu köpeği kışkırtma eylemi bir sebeptir. Fakat bu eylem üzerine, bu sebebe nispet edilmeyecek irade sahibinin fiili ârız olmuştur. Zira sadece kışkırtma eyleminden dolayı köpeğin fiili şartın önüne geçemez.¹

Fakat kişinin eğitilmiş köpeğini av için salması, köpeğin de bu av hayvanını boğazlaması durumu böyle değildir. Bu durum, etin helal olması bakımından köpeğini salan kişinin bizzat boğazlaması gibi kabul edilir. Çünkü avlanmak, zorluk manası kaldırılmış ve imkân ölçüsünde hüküm bina edilmiş olan bir tür kazanç yöntemidir. Haksız fiilin tazmininde ise sadece kıyasın dikkate alınması gerekir. Çünkü tazmini gerektiren sebebin varlığında şüphe bulunmakla birlikte hiçbir şekilde tazmin gerekmez.

Buna binaen şöyle deriz: Bir kişi kendi mülkünde bir ateş yaksa, sonra rüzgâr esip ateşi komşusunun arazisine sıçratsa ve komşusunun arazisindeki ekin yığını yansa, ateşi yakan kişinin tazmin yükümlülüğü olmaz.

1 Şart (kışkırtmak)-Sebeup (köpeğin fiili)-Sonuç (hüküm).

وكذلك الصيد إذا خرج من الحرم يُعتبر فعله في قطع الحكم، وهو الحرمة الثابتة له بسبب الحرم، وإذا صال على إنسان فكذاك الجواب.

وبظاهر هذا الكلام يقول الشافعي في الجمل إذا صال على إنسان فقتله: إنه لا يضمن شيئاً؛ لأن فعل الجمل صالح لقطع الحكم الثابت به، وهو العصمة، والتقوم الثابت فيه لحق المالك.

ولكننا نقول: فعل الدابة غير صالح لإيجاب الشيء على مالكها، وفي إسقاط حقه في تضمين المتلف إيجاب حكم عليه، وهو الكف عن الاعتداء على من اعتدى عليه بإتلاف ماله، ومثله لا يوجد في صيد الحرم.

وعلى هذا قلنا: لو أشلى^١ كلباً على صيد مملوك لإنسان، فقتله الكلب أو أشلاه على بعير إنسان فقتله، أو على ثوب إنسان فخرّقه لم يضمن شيئاً؛ لأن ما وجد منه من الإشلاء سبب قد اعترض عليه فعل من مختار غير منسوب إلى ذلك السبب، فإن بمجرد الإشلاء لا يكون سابقاً له.

بخلاف ما إذا أرسل كلبه المعلم على صيد فذبحه، فإنه يُجعل كأنه ذبحه بنفسه في حكم الحل؛ لأن الاصطياد نوع كسب ينفي عنه معنى الحرج، ويبنى الحكم فيه على قدر الإمكان، فأما في ضمان العدوان يجب الأخذ بمحض القياس؛ لأن مع الشك في السبب الموجب للضمان لا يجب الضمان بحال.

وعلى هذا قلنا: لو أوقد ناراً في ملكه، فهبت الريح بها إلى أرض جاره، حتى أحرق^٢ كُدُسُه^٣ لم يضمن.

١ ب ج: أرسل.

٢ ج: أحرقت.

٣ وفي هامش أ + والكُدس بالضم: واحد أكُداس الطعام.

Yine bir kişi yola zararlı haşereleri atsa, bu böcekler de bulunduğu yerden başka yerlere gidip bir kişiyi ısırsa, yola bırakan kişi tazminle sorumlu tutulmaz.

Bu türden olan meselelerin tamamı, belirttiğimiz bu asıl üzerine tahrîc edilir.

[5. Hükmen Değil İsmen Şart]

Hükmen değil ismen şart olana gelince; bu konu, iki şarta ta'lik etme durumunda önce gerçekleşen şart örneğindeki gibi, mecaz kabilindendir. Örneğin, bir kimse kölesine, “Şu iki eve girdiğin zaman hürsün.” dese, bu durumda kölenin ilk eve girmesi hükmen değil ismen şarttır. Çünkü hüküm, vâcip olmak ve var olmak bakımından birinci şarta izafe edilmemektedir.

İmam Züfer'in (r.h.) muhalif olmasına karşın, âlimlerimiz birinci şartın gerçekleşmesi esnasında mülkiyetin (milk) bulunmasına itibar etmemişlerdir. Çünkü mahaldeki mülkiyet (köleye mâlik olmak), cevap cümlesinin (“...hürsün.” sözünün) meydana gelmesi veya (hür olmayı) gerektirmenin geçerliliği için şart koşulur. Halbuki vücûbiyet bakımından hüküm şarta bağlanamaz.¹ Çünkü bu şartın bu hükümde herhangi bir tesiri yoktur. Bu şartın bulunması halinde hüküm var olmaz (zira ikinci eve girilmemiştir). Şart tamamlanmadığı sürece mahaldeki talâk meydana gelmez.²

Şart yerine geldiğinde mülkiyetin de bulunması gerektiğine itibar ettiğimiz takdirde, yeminin geçerli kalabilmesi (bekâ) için de mülkiyetin bulunmasına itibar edilir. Halbuki yeminin mahalli zimmettir. Yemin, mahalde mülkiyetin bulunması şart koşulmaksızın mahallinin bulunmaya devam etmesiyle geçerli kalır.³

[6. Alâmet Olan Şart]

Alâmet olan şarta gelince; bunun örneği, recmi zorunlu kılan “ihsan” (muhsan olma) şartıdır. Bu şart, ortaya çıktığında zinanın recmi gerektirdiğinin anlaşıldığı bir alâmettir. Bu şart, recmi gerektirme hususunda kendi başına illet, sebep veya sırf şart değildir.

Şartın tanımı şöyledir: İlet şekil olarak var olduktan sonra şart var oluncaya değin illetin hakikaten sübutunu imkânsız yapan şeydir.

1 Şart bulununca hüküm zorunlu olarak vâcip olmaz.

2 Mahal yani işleme konu olan kadın hakkında talâk veya köle hakkında hür olma hükmü ortadan kalkmaz. Zira ikinci şart yerine geldiğinde kadın boş, köle ise hür olur.

3 Detaylı bilgi için bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 6/108.

ولو ألقى شيئاً من الهوامّ [٣٣٨] على الطريق، فانفلتت^١ من مكانها^٢ إلى مكان آخر، ثم لدغت إنساناً لم يضمن الملقى شيئاً.

فما كان من هذا الجنس، فتخريجه على الأصل الذي قلنا.

[٥]. وأما الشرط اسماً لا حكماً، وهو المجاز في هذا الباب، فنحو الشرط السابق وجوداً فيما علق بالشرطين، نحو أن يقول لعبده: إن دخلت هاتين الدارين فأنت حر، فإن دخوله في الدار الأولى شرطاً اسماً لا حكماً؛ لأن الحكم غير مضاف إليه وجوباً به ولا وجوداً عنده.

ولهذا لم يعتبر علماً أو قيام الملك عند وجود الشرط الأول، خلافاً لـ زفر رضي الله عنه، وهذا لأن الملك في المحل يشترط^٣ لنزول الجزاء أو لصحة الإيجاب، والحكم غير مضاف إلى الشرط وجوباً به، فإنه لا تأثير للشرط في ذلك، ولا وجوداً عنده، فإنه لا ينزل الطلاق في المحل ما لم يتم الشرط.

فلو اعتُبر الملك عند وجوده إنما يعتبر لبقاء اليمين، ومحل اليمين الذمة، فكانت باقية بقاء محلها، من غير أن يُشترط فيه الملك في المحل.

[٦]. وأما الشرط الذي هو علامة:

فنحو الإحصان لإيجاب الرجم، فإنه علامة يُعرف بظهوره كون الزنا موجبا للرجم، وهو في نفسه ليس بعلة ولا سبب ولا شرط محض في إيجاب الرجم.

وحد الشرط: ما يمتنع ثبوت العلة حقيقة بعد وجودها صورة إلى وجوده.

١ ج: فانفلتت.
٢ ج: مكان.
٣ ج: شرط.
٤ ج: لا يترك.

Örneğin, talâkın eve girme şartına bağlanması gibi. Zina kendi başına cezayı gerektiren bir eylemdir ve muhsan olma şartı bulununcaya değin hükmün sübutunu engellemez. Zinadan sonra muhsan olma şartı mevcut olsa, recm hükmü nasıl olur da bu şartın bulunmasıyla sabit olmaz? Böylece şunu anlamış olduk: Kendisi sebebiyle vâcip ve mevcut olma bakımından recm hükmü, ihsan şartına izafe edilmemektedir. Fakat bu şartın ortaya çıkmasıyla anlaşılmaktadır ki, zina mevcut olduğunda recmi gerektirmektedir. O halde muhsan olmak alamettir. Bu sebeple, kişinin muhsan olduğuna şahitlik edenler bu şahitliklerinden döndüklerinde tazmin etmeleri gerekmez.

Recmin infazından sonra şahitlerin rücû etmeleri durumunda, zina şahitlerinin tezkiyesini yapanlar hakkında Ebû Hanîfe'nin (r.h.) görüşü bunun aksinedir. Nitekim tezkiye, daha önce açıkladığımız üzere, illetin illeti konumundadır.

Bundan dolayı zinadan sonra bir adam ve iki kadının şahitliğiyle muhsan olma şartı, İmam Züfer'den (r.h.) farklı olarak, bize göre sabit olur. Çünkü bu şart bilinir olduğunda ve recm hem vücûb hem de vücut bakımından bu şarta izafe edilmediğinde, şahitlik hükmü hakkında bu durum diğer haller gibidir. Bir adam ve iki kadının şahitliğiyle bu durumun dışında nikâh sabit olduğu gibi, aynı şekilde bu halde de sabit olur.

Eğer şöyle denirse: “Ben bu şahitlikle nikâhı ispat ediyorum. Fakat devlet başkanının (bu şahitliğe dayanarak) recmi uygulayabilmesi ispat edilememektedir. Çünkü kadınların şahitliğinin recmin gerekliliğinin ispatında etkisi olmadığı gibi, recmin uygulanabileceğinin ispatı konusunda da iki şahidin etkisi yoktur.”

Bu, zina eden kişinin hristiyana ait müslüman bir köle olması ve efendisinin bu köleyi zina etmeden önce âzat ettiğine dair iki hristiyanın şahitlik etmeleri konumundadır. Nitekim bu şahitlikle kölenin özgürlüğü sabit olur. Ancak devlet başkanının ona recmi uygulayabilmesi sabit olmaz. Çünkü bir Müslümana recmin gerekmesi hakkında kâfirlerin şahitliklerinin etkisi olmadığı gibi, bir müslümana recmin uygulanabilmesinin ispatlanması hakkında da onların şahitliklerinin etkisi yoktur.

كما في تعليق الطلاق بدخول الدار، والزنا موجب للعقوبة بنفسه، ولا يمتنع ثبوت الحكم به إلى وجود الإحصان، كيف ولو وُجد الإحصان بعد الزنا لا يثبت بوجوده حكم الرجم، فعرفنا أنه غير مضاف إليه وجوبا به ولا وجودا عند وجوده، ولكنه معرّف^١، بظهوره يعرف أن الزنا حين وُجد كان موجبا للرجم، فكان علامة. ولهذا لا نوجب الضمان على شهود الإحصان إذا رجعوا، بخلاف ما قال أبو حنيفة رضي الله عنه في المزكين لشهود الزنا إذا رجعوا بعد الرجم، فإن التزكية بمنزلة علة العلة كما بينا.

ولهذا ثبت^٢ الإحصان بعد الزنا بشهادة رجل وامرأتين عندنا، خلافا لزفر؛ لأنه لما كان معرّفا ولم يكن الرجم مضافا إليه وجوبا ولا وجودا، كانت هذه الحالة غيرها من الأحوال في حكم الشهادة، فكما ثبت النكاح بشهادة رجل وامرأتين في غير هذه الحالة، فكذلك في هذه الحالة.

فإن قيل: أنا أثبت النكاح بهذه الشهادة، ولكن لا يثبت التمكن للإمام من إقامة الرجم؛ لأنه كما لا مدخل لشهادة النساء [٣٣٨ب] في إيجاب الرجم، فلا مدخل لشهادتهن في إثبات التمكن من إقامة الرجم.

بمنزلة ما لو كان الزاني عبدا مسلما لنصراني، فشهد عليه نصرانيان أنّ مولاه كان أعتقه قبل الزنا، فإنه تثبت الحرية بهذه الشهادة، ولا يثبت تمكن الإمام من إقامة الرجم عليه؛ لأنه كما لا مدخل لشهادة الكفار في إيجاب الرجم على المسلم، فلا مدخل لشهادتهم في إثبات التمكن من إقامة الرجم على المسلم.

١ ج: يعرف.

٢ ج: يثبت.

Cevaben şöyle deriz: Bu doğru değildir. Çünkü kadınların şahitliğinin etkisi, özellikle şahitlik edilen dava konusu hakkında olup, aleyhinde şahitlikte bulunulan davalı hakkında değildir. Şahitlik edilen konu ise aslen recm cezası ile ilgili değildir.

Kafirlerin şahitlikleri ise hususen aleyhinde şahitlikte bulunulan kimse hakkında olup, şahitlik edilen dava konusu hakkında değildir. Had cezası gerektiren suçlarda kafirlerin kafirler aleyhine şahitliği geçerli bir delildir. Onların müslüman aleyhine şahitliği ise geçerli bir delil değildir. Şahitlik yapıldığında recm cezasının uygulanması müslümanın aleyhinedir. Ve bu ceza sonradan ortaya çıkmıştır. Bundan dolayı onların (kafirler) şahitlikleri bu konuda delil kabul edilmez.

Bu, her iki durumunda da şahitliğin “suç (cinayet) mahallini çoğaltma” manasına gelmesi sebebiyledir. Şöyle ki, iki durumundan birinde hürriyet nimetine karşı bir suç, diğer durumda ise helale normal yollarla ulaşma nimetine yani ihsan vasfına karşı bir suç işlenmiş olmaktadır.¹

Suç mahallini çoğaltmakla suçlu zarar görmektedir ki burada suçlu müslümandır. Müslümanın zarar göreceği konularda kafirlerin şahitliği asla delil olamaz. Erkeklerin zarar göreceği konularda kadınların şahitliği ise geçerlidir. Cezanın izafe edildiği durumlarda vâcip veya varlığı durumunda var olması bakımından kadının şahitliği geçerli değildir. Bu durum, asıl itibariyle bu şahitlikte bulunmamaktadır.

Bu gerekçeye binaen Ebû Yûsuf ve Muhammed şöyle demişlerdir: Bir adam boşamayı veya köle âzat etmeyi bir kadının doğurması şartına bağlasa, kadın hamile olduğunu ikrar etmese, daha sonra ebe bu kadının doğum yaptığına şahitlik etse, bu şahitlikle boşama ve âzat etme sabit olur. Zira bu şart, alamet konumundadır. Şöyle ki boşama, varlığı durumunda hükmün var olması bakımından doğumun bizatihi kendisine izafe edilmiştir. Doğumun ortaya çıkmasına gelince, bu bir gösterge olup ne vâcip olma ne de var olma bakımından talâk ona izafe edilmez. Doğum, bu durum dışında kadınların şahitliği ile ortaya çıkar. Öyle ki, ebenin tek başına şahitliği ile nesep sabit olur. İhsan meselesinde olduğu gibi bu durumda da böyledir.

1 Burada bu şahitlik geçerli kabul edilirse, cinayeti işlemiş olan müslüman kölenin bu şahitlikten dolayı özgür olduğu ve muhsan olduğu ispat edilmiş olacaktır. Müslüman köle özgürlük nimeti ve helale ulaşmış olma nimeti nedeniyle cezası ağırlaşacak ve bundan zarar görecektir. Çünkü özgür olmasaydı cezası köle olmasından dolayı celde olacaktı. Muhsan olmasaydı zinadan dolayı cezası seksen celde olacaktı. Ancak bu şahitlikle hem özgürlük nimetine ulaşmış olduğu ve hem de helal birliktelik nimetine sahip olduğu sabit olacağından cezası recme dönüşecek ve böylece zarar görecektir.

قلنا: هذا ليس بصحيح؛ لأن شهادة النساء دخلها الخصوص في المشهود به لا في المشهود عليه، والمشهود به^١ ليس يمس الرجم أصلا.

وشهادة الكفار دخلها الخصوص في المشهود عليه^٢ لا في المشهود به، فإنّ شهادتهم حجة في الحد على الكفار، ولكنها ليست بحجة على المسلم، والإقامة عند الشهادة تكون على المسلم، وهو^٣ حادث فلا تجعل شهادتهم فيه حجة.

وهذا لأن في الموضوعين جميعا في الشهادة معنى تكثير محل الجناية، من حيث الجناية على نعمة الحرية في أحد الموضوعين^٤، وعلى نعمة إصابة الحلال بطريقه في الموضوع الآخر^٥.

ثم في تكثير محل الجناية يتضرر الجاني، والجاني مسلم، وشهادة الكفار فيما يتضرر به المسلم لا تكون حجة أصلا، فأما شهادة النساء فيما يتضرر به الرجل تكون حجة، وإنما لا تكون حجة فيما تُضاف إليه العقوبة وجوبا به أو وجودا عنده، وذلك لا يوجد في هذه الشهادة أصلا.

وعلى هذا قال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: إذا علّق طلاقا أو عتاقا بولادة امرأة، ولم يقرّ بأنها حبلى، ثم شهدت القابلة على ولادتها يثبت بها وقوع الطلاق والعتاق؛ لأن هذا شرط بمنزلة العلامة، من حيث إن الطلاق إنما يصير مضافا إلى نفس الولادة وجودا عندها، وأما ظهور الولادة فمعرف لا يضاف إليه الطلاق وجوبا به ولا وجودا عنده، والولادة تظهر بشهادة النساء في غير هذه الحالة، حتى يثبت النسب بشهادة القابلة وحدها، فكذلك في هذه الحالة، كما في مسألة الإحصان.

١ وفي هامش أ + أي: الإحصان.

٢ وفي هامش أ + أي: المسلم.

٣ وفي هامش أ + أي: الرجم.

٤ وفي هامش أ + أي: وهو العبد المسلم للنصراني.

٥ وفي هامش أ + أي: وهو الإحصان.

Ancak Ebû Hanîfe (r.h.) şöyle demektedir: Doğum, talâkın ve âzat etmenin illetinin hakikaten sübutunu kendisi var oluncaya kadar engellemesi bakımından sırf şarttır. Boşama ve köle âzat etme, doğumun hükümlerinden değildir. Ebe olan kadının şahitliği, erkeklerin muttali olmadığı doğum konusunda zorunlu bir delildir. Kadının şahitliği ancak doğum ahkamından olan hususlar ve doğumla doğrudan ilişkili olan konularda hüccettir. Talâкта ve âzat etmede diğer şartlar gibi bu şart da bulunmaktadır.

Bunun üzerine Ebû Yûsuf ile İmam Muhammed, iddet bekleyen kadın hakkında şunları söylemişlerdir: İddet bekleyen kadın doğum yapsa ve ebe bu doğuma şahit olsa, her ne kadar kadında belirgin bir hamilelik, mevcut bir nikâh bağı ve erkek tarafından hamilelik için yapılmış bir ikrar olmasa da ebenin bu şahitliği ile çocuğun nesebi sabit olur. Çünkü nesebin sübutu için doğum, alamet konumundaki bir şarttır. Zira doğumdan önce kadının rahminde bulunan şey, doğumla bilinir ve ortaya çıkar. Var olduğu andan itibaren de nesebi sabit olur. Nesep, kendisiyle vâcip olmak ve varlığı durumunda var olmak bakımından doğuma izafe edilmez.

Bu durum haricinde doğum, ebenin tek başına şahitliğiyle sabit olur. Yani halihazırda bir nikâh bağı varsa veya kadında belirgin bir hamilelik görülüyorsa yahut koca karısının hamile olduğunu ikrar etmişse, bu durumda da hüküm aynıdır.

Ebû Yûsuf'un ve İmam Muhammed'in dediği gibi, Ebû Hanîfe de doğumun gösterge (muarrif) konumunda olduğunu söylemiştir. Fakat bu, bâtını (hamileliği) bilen kimse için böyledir. Ancak bizim için nesep, doğuma izafe edilir. Çünkü biz, hükmü zahir üzerine bina ederiz, bâtını ise bilmeyiz. Bizim için bâtın, doğumla zahir oluncaya kadar yok gibi kabul edilir. Bu, nazil olan hitabın (vahyin) haberdar olmayanlar hakkındaki konumu gibi olup, haberdar olmadıkça yok gibi kabul edilir. Bu yönden nesep doğuma izafe edilince, doğum ancak ispat eden bir delille nesebi kanıtlayabilir.

Nikâh bağının bulunuyor olması durumu ise böyle değildir. Çünkü buradaki bağ, doğumdan önce nesebi ispat etmektedir. Burada doğum, durumu gösteren bir alamettir. Aynı şekilde, kadının hamileliği belirgin ise veya koca kadının hamileliğini ikrar ediyorsa, bu durumda doğumdan önce varlığını bize ispat eden şeyin ortaya çıkmasından dolayı nesep sabit olur.

ولكن أبو حنيفة رضي الله عنه يقول: الولادة شرطٌ محضٌ من حيث إنه يمتنع^١ ثبوت علة الطلاق والعتاق حقيقة إلى وجوده، ثم لا يكون الطلاق والعتاق من أحكام الولادة، وشهادة القابلة حجة ضرورية في الولادة؛ لأنه لا يطلع عليها الرجال، وإنما تكون حجة فيما هو من أحكام الولادة أو مما لا تنفك الولادة عنه خاصة، فأما في الطلاق والعتاق هذا الشرط [١٣٣٩] كغيره من الشرائط.

وعلى هذا قال أبو يوسف ومحمد في المعتقد إذا جاءت بولد، فشهدت القابلة على الولادة يثبت النسب بشهادتها، وإن لم يكن هناك حبلٌ ظاهر، ولا فراش قائم، ولا إقرار من الزوج بالحبل؛ لأن الولادة لثبوت النسب شرط بمنزلة العلامة، فإن بها يظهر ويُعرف ما كان موجودا في الرحم قبل الولادة، وكان ثابت النسب من حين وُجد، فلم يكن النسب مضافا إلى الولادة وجوبا بها ولا وجودا عندها.

والولادة في غير هذه الحالة تثبت بشهادة القابلة وحدها، يعني: إذا كان هناك فراش قائم، أو حبل ظاهر، أو إقرار من الزوج بالحبل، فكذلك في هذه الحالة.

وأبو حنيفة رحمه الله يقول: الولادة بمنزلة المعرف كما قالوا، ولكن في حق من يعرف الباطن، فأما في حقنا فالنسب مضاف إلى الولادة؛ لأننا نبني الحكم على الظاهر ولا نعرف الباطن، فما كان باطنا يُجعل في حقنا كالمعدوم إلى أن يظهر بالولادة، بمنزلة الخطاب النازل في حق من لم يعلم به، فإنه يُجعل كالمعدوم ما لم يعلم به، وإذا صار النسب مضافا إلى الولادة من هذا الوجه لا تثبت الولادة في حقه إلا بما هو حجة لإثبات النسب.

بخلاف ما إذا كان الفراش قائما، فالفراش المعلوم هناك مثبتٌ للنسب قبل الولادة، فكانت الولادة علامةً مُعرِّفةً، وكذلك إذا كان الحبل ظاهرا أو أقر الزوج بالحبل فقد كان السبب هناك ثابتا بظهور ما يثبت له لنا قبل الولادة.

١ ج: يمنع.

Ebû Hanîfe (r.h.) buna binaen şöyle demiştir: Çocuğun canlılık emareleri göstermiş olması (istihlâl), miras hükümleri açısından tek başına ebenin şahitliği ile sabit olmaz. Çünkü bebeğin canlı olup olmadığı bizim için gaybî bir durumdur ve ancak çocuğun canlılık emaresi göstermesiyle zahir olur. O hâlde, çocuğun canlı oluşu, bizim açımızdan onun canlılık emaresi göstermesine izafe edilir. Miras hükümleri de bunun üzerine bina edilir. Ebe kadının şahitliği ile sabit olmaz. Aynı şekilde, bakire olması şartıyla bir adamın satın aldığı câriyenin dul olduğuna dair kadınlar şahitlik yapsalar ne kabzdan önce ne de kabzdan sonra bunların şahitliğine dayanarak ayıp sebebiyle câriyeyi iade etme hakkı sabit olmaz. Fakat satıcının yemin etmesi istenir.

Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'in görüşüne göre, canlılık belirtisi bir göstergedir. Buna göre çocuğun yaşıyor olması hem vâcip olma hem de var olma bakımından¹ canlılık emaresine izafe edilmez. Bizzat canlılık emaresi miras bırakma durumu dışında ebenin şahitliğiyle sabit olur ve çocuğun cenaze namazı kılınır. Miras bırakma durumunda da böyledir (ebenin şahitliğiyle sabit olur).

[6.] Fasıl: Alâmetin Taksimi

Alâmet dört çeşittir:

Birincisi, kendinden önce mevcut olanın varlığına delâlet eden şeydir. "Elbisenin alemi" ve "askerin alemi" ifadeleri bu köktendir. Sırf alâmetin tanımı budur.

İkincisi ise şart manasında olan alâmettir. Bu, daha önce açıkladığımız örnekte olduğu gibi recm hükmünün uygulanabilmesi için aranan "muhsan olma" şartıdır.

Üçüncü alâmet, daha önce açıkladığımız üzere, şer'î illetlerin hükümleri için alâmet konumunda olup bir şeyi zatı itibariyle gerektirmemektedir. Bilakis şeriat bunları hükmü gerektirici kılmıştır.

Dördüncüsü, ismen ve mecazen alamettir. Bunlar zatları itibariyle muteber hakikatlerin illetlerdir ki bunları yeri gelince açıklayacağız.

¹ Yani, "hükmün vâcip olması ve şart bulunduğu hükmün de bulunması bakımından" demektir.

وعلى هذا قال أبو حنيفة رضي الله عنه: استهلال المولود في حكم الإرث لا يثبت بشهادة القابلة وحدها؛ لأن حياة الولد كان غيبا عنا، وإنما يظهر عند استهلاله فيصير مضافا إليه في حقن،^١ والإرث يبتنى عليه فلا يثبت بشهادة القابلة، كما لا يثبت حق الرد بالعيب بشهادة النساء في جارية اشتراها بشرط البكارة، إذا شهدت أنها تيبّ قبل القبض ولا بعده، ولكن يُستحلف البائع.

فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله: الاستهلال معرف، فإن حياة الولد لا تكون مضافا إليه وجوبا به ولا وجودا عنده، ونفس الاستهلال في غير حالة التوريث يثبت بشهادة القابلة، حتى يصلّى على المولود، فكذا في حالة التوريث، والله أعلم.^١

فصل: في تقسيم العلامة

العلامة أنواع أربعة:

[١] علامة^٢ هو^٣ دلالة الوجود فيما كان موجودا قبله، ومنه عَلم الثوب [٣٣٩ب]، ومنه علم العسكر، وهذا حدّ العلامة المحضة.

[٢] وعلامة^٢ هي بمعنى الشرط، وذلك الإحصان في حكم الرجم كما بينا.

[٣] وعلامة^٢ هي علة، فقد بينا أنّ العلل الشرعية بمنزلة العلامات للأحكام، فإنها غير موجبة بذواتها شيئا، بل بجعل الشرع إياها موجبة.

[٤] وعلامة تسمية^٢ ومجازا، وهي علل الحقائق المعتمدة بذواتها، على ما

نبينها في موضعها.

١ ج - والله أعلم.

٢ ج + بيان.

٣ ج: هي.

İmam Şâfiî (r.h.), (zina isnadında bulunan) kâzifin iddia ettiği bu durum hususunda dört şahit getirememesini onun şahitliğinin geçersiz olmasının şartı değil, alâmeti saymıştır. Hatta Şâfiî'ye göre kişinin dört şahit getirmekten aciz kaldığının ortaya çıkmasından önce bu kazf, onun şahitliğini (şahitlik ehliyetini) iptal etmiştir. Sonrasında bu aciziyetin ortaya çıkması bize bu hükmü gösterir ve böylece alâmet olur. Fakat celde cezası böyle değildir. Bu, kâzife uygulanan bir ceza olduğu için celdede aciziyet (dört şahit getirememe) şarttır. Çünkü haddin uygulanması (suçun şahitlikle ispatlanması) ona izafe edilir.

Kişinin şahitliğinin düşmesi, kazf ile sabit olmuş hükmî bir durumdur. Nitekim zina iftirasında bulunmak, büyük bir günahdır. Çünkü bunda fuhşun yaygınlaştırılması ve müslümanın iffet örtüsünün yırtılması söz konusudur. İnsanlarda esas olan, zina etmemiş olmaktır ve aksi ortaya çıkıncaya değin bu asla tutunmak gerekir. Bu asla itibarla zina iftirası büyük günahdır. Fâsıklık nitelemesinin sabit olması ve bu suç sebebiyle şahitliğin düşmesi hususunda diğer büyük günahlar mesabesinde.

Ancak biz şöyle diyoruz: Dört şahit getirememek, sopa (celde) cezasının konulmasının ve iftira edenin şahitliğinin geçersiz sayılmasının şartıdır. Şarta bağlı hüküm, şartın var olmasından önce bulunamaz. Bu, Yüce Allah'ın, "... Onlara seksen sopa vurun ve onların şahitliğini ebediyen kabul etmeyin..."¹ buyurduğu üzere, bu iki cezadan her birinin iftira edene uygulanması ile devlet başkanının muhatap kılındığı bir fiildir ve biri diğerine atfedilmiştir.

Şart olan bu acizlik (kanıtlayamamak), hükmün bağlayıcılığı konusunda diğer delilleri savuşturmaktan aciz kalındığının sabit olduğu şey ile sabit olur. Bu da devlet başkanının takdirine göre, birinci duruşmanın sonuna veya ikinci duruşmaya kadar mühlet vermesi suretiyle olur.

Zina iftirasının büyük bir günah olduğunu söyleyene gelince, biz şöyle dedik: Zina iftirasının bu sıfatı kendi başına sabit değildir, şer'î olarak bir delil ile gerçekleşir. Nitekim bunun ispatı beyyine ile mümkün olur. Zina iddiası ise aslında doğruya veya yanlışla ihtimali bulunan bir haberdur. Zina eden kişi bu fiilinde ısrarcı olur ve tövbe etmezse, bu durumda hisbe manası belirlenmiş olur.² Zina iftirasında bulunan şahsın, bu fiili işleyene had cezasının uygulanması için şahitleri vardır.

1 Nûr, 24/4.

2 Hisbe için bk. Cengiz Kallek, "Hisbe", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 1998), 18/133-143.

وقد جعل الشافعي عجزَ القاذف عن إقامة أربعة من الشهداء علامةً لبطلان شهادة القاذف لا شرطاً، حتى قال: القذف مبطلٌ لشهادته قبل ظهور عجزه [٣٤٠أ] عن إقامة الشهود، ثم ظهور العجز يعرف لنا ذلك^١ الحكم، فكان علامةً، بخلاف الجلد فإنه فعلٌ يقام على القاذف، فكان العجز فيه شرطاً؛ لأن إقامة الحد يصير مضافاً إليه وجوداً عنده.

فأما سقوط شهادته أمرٌ حكميٌّ، فيثبت بنفس القذف؛ لأنه كبيرة لما فيه من إشاعة الفاحشة وهتك ستر العفة على المسلم، فالأصل في الناس هو العفة عن الزنا، والتمسك بالأصل واجب حتى يتبين خلافه، وباعتبار هذا الأصل كان القذف كبيرة، فيكون بمنزلة سائر الكبائر في ثبوت سمة الفسق وسقوط الشهادة بنفسها.

ولكننا نقول: العجز عن إقامة أربعة من الشهداء شرطٌ لإقامة الجلد ولإبطال شهادة القاذف، والحكم المتعلق^٢ بالشرط لا يكون ثابتاً قبل وجود الشرط؛ وهذا لأن كل واحد منهما فعلٌ خوطب الإمام بإقامته على القاذف، وأحدهما معطوف على الآخر، كما قال تعالى: ﴿فَاجْلِدُوهُمْ﴾، ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ﴾ [النور، ٤/٢٤].

ثم هذا العجز الذي هو شرطٌ يثبت بما يثبت^٣ به العجز عن دفع سائر الحجج في إلزام الحكم بها، وذلك بأن يمهله على قدر ما يرى إلى آخر المجلس أو إلى المجلس الثاني.

والذي قال: القذف كبيرة، قلنا: هذه الصفة للقذف غير ثابت بنفسه مستحقاً شرعاً، بدليل أنه يتمكن من إثباته بالبينة، وهو في نفسه خبرٌ متميل بين الصدق والكذب، وقد يتعين فيه معنى الحسبة إذا كان الزاني مُصرّاً غير تائب، وللقاذف شهودٌ يشهدون عليه بالزنا ليقام عليه الحد.

١ ج: هذا.

٢ ج: المعلق.

٣ ج: ثبت.

İspatlananın (hüccet) recm cezasını gerektiren delil (şahitler) ile tamam olduğu zina iftirasının bizzat kendisi nasıl büyük günah olur? Zinaya şahitlik edenler gerçekte iftiracıdırlar. Sonra onların şahitlikleri recmin gerekliliği için delil olmuştur.

Böylece şunu anlaştığımız olduk: Hasımın iddia ettiği ve bizzat kazfın şahitlik yapabilmeyi düşürdüğü kabul edilen mana, tahkik edilmesi mümkün olmayan bir bahistir.

Şahit getiremeyeceği ortaya çıktıktan sonra acziyeti ortaya çıktığı için (kâzifin) şahitliği düşmektedir. Hatta iftiracıya had uygulandıktan ve şahitliği iptal edildikten sonra itham edilen kişinin zina ettiğine dair dört şahit getirmişse ve zaman aşımına uğramamışsa, şahitliği makbul olur ve zina edene had uygulanır. Zaman aşımına uğramışsa, aleyhine şahitlik yapılan had uygulanmasa da ithamda bulunanın şahitliği geçerli hale dönüşür.

Bu rivayet İmam Muhammed veya Ebû Yûsuf'tan aktarılarak *el-Müntekâ'da*¹ geçmektedir. Bu, ikisinden birinin görüşüdür. Diğerinin görüşü ise had uygulandıktan sonra şahitliğin kabul edilmeyeceği yönündedir. Çünkü iftira atana haddin uygulanması, şahitlerin zina iftirasına uğrayan kişi hakkındaki şahitliklerini yalanlayan bir hükümdür. Yalan yönü ortaya çıkarak hüküm verilen her şahitlik asla kabul edilmez. Fâsıkın bir hadiseye şahitlik edip şahitliğinin reddedilmesi ve tövbe ettikten sonra tekrar şahitlik etmesi de böyledir.² Zira Yüce Allah kendisine karşı gelmekten sakınanları ve iyilik yapanları mükâfatlandırır.

[19.] BÂB: HAKLARA VE BORÇLARA YETKİLİ OLMAK İÇİN EHLİYET VE İNSANIN YÜKLENDİĞİ EMANET

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu ehliyet iki kısımdır:

- 1) Vücûb ehliyeti (Hak ehliyeti),
- 2) Edâ Ehliyeti (Fiil ehliyeti).

1 Hâkim eş-Şehîd'in (ö. 334/945) *el-Müntekâ* adlı eseri.

2 Şahit getirdikten sonra kâzifin şahitlik ehliyeti geri döndüğü gibi, tövbeden sonra fâsıkın şahitlik ehliyeti de geri dönmektedir.

وكيف يكون نفس القذف كبيرةً وقد تتم به الحجة موجبا للرجم؟ فإن الشهود على الزنا قذفةً في الحقيقة، ثم كانت شهادتهم حجةً لإيجاب الرجم.

فعرفنا أنّ ما ادعاه الخصم من المعنى الذي يجعل به نفس القذف مسقطا للشهادة بحيث^١ لا يمكن تحقيقه^٢.

وبعدما ظهر عجزه عن إقامة الشهود إنما سقط^٣ شهادته بحسب ظهور عجزه، وهو من حيث الظاهر، حتى إنّ بعد إقامة الحد عليه وبطلان شهادته، لو أقام أربعةً من الشهاء على زنا المقذوف فإن الشهادة تكون مقبولةً، حتى يقام الحد على المشهود عليه، ويصير القاذف مقبول الشهادة إن لم يتقدم العهد، وإن تقدم العهد يصير مقبول الشهادة أيضا، وإن كان لا يقام الحد على المشهود عليه.

أورد ذلك في الممتقى روايةً عن أبي يوسف أو^٤ محمد هذا قول أحدهما، وفي قول الآخر: لا تقبل الشهادة بعد إقامة الحد عليه؛ لأن إقامة الحد على القاذف حكمٌ بكذب^٥ الشهود في شهادتهم على المقذوف بالزنا، وكل شهادة جرى الحكم بتعيين^٦ جهة الكذب فيها لا تكون مقبولةً أصلا، كالفاسق إذا شهد في حادثة، فزُدت شهادته، ثم أعادها بعد التوبة، والله أعلم^٧.

باب: أهلية الأدمي لوجوب الحقوق له وعليه وهي الأمانة التي حملها الإنسان

قال رضي الله عنه: فهذه الأهلية نوعان: أهلية الوجوب وأهلية الأداء.

- ١ ج: بحث.
- ٢ ج: تحقيقه.
- ٣ ج: تسقط.
- ٤ ج: بسبب.
- ٥ ب: و.
- ٦ ج: يكذب.
- ٧ ج: بتعين.
- ٨ ج: والله المجزي لمن اتقى وأحسن.
- ٩ ب ج: وفي.

Vücûb ehliyetine gelince, her ne kadar detaylarında kısımlara ayrılrsa da asıl itibariyle tektir. O da vücûb hükmüne elverişli olmaktır. Kimde bu elverişlilik bulunursa, o takdirde kendisine sorumluluk yüklenmesine ehil olmuş sayılır. Bu salahiyet bulunmayan kişi de ehliyetli sayılmaz.

Edâ ehliyeti iki kısımdır:

- 1) Kâmil/tam edâ ehliyeti,
- 2) Kâsır/eksik edâ ehliyeti.

Kâmil eda ehliyeti, kişinin sorumluluk üstlenmesini ve haklarını takip etmesini gerektiren ehliyettir. Kâsır eda ehliyetinde ise bunlar yoktur.

[1. Fasıll: Vücûb Ehliyeti]

Biz şimdi vücûb ehliyetinin beyânı ile başlıyor ve diyoruz ki:

Bu ehliyeti aslı, vücûbun mahalli olması sebebiyle ancak elverişli bir zimmetin bulunmasından sonra var olur. İşte bu mahal, zimmettir. Bu sebeple, vücûb bu zimmete izafe edilir, herhangi bir sebeple başka bir şeye izafe edilmez. Dolayısıyla zimmet sadece insanoğluna mahsus bir durum olup diğer canlıların elverişli bir zimmeti yoktur.

Zimmet lügatte “ahd” demektir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*İnanan birisine karşı ne bir yakınlık gözetirler ne bir ahde (zimmet) riayet ederler.*”¹ Resûlullah (sav) da şöyle buyurmuştur: “Eğer sizden Allah’ın zimmetini vermenizi isterlerse onlara bunu vermeyin.”²

Vatandaşlık anlaşması yapılanlara bundan dolayı “ehl-i zimmet” denilmiştir. Bu ahit ile kastedilen, Yüce Allah’ın “*Rabbin Âdemoğullarından söz almıştı...*”³ âyetinde işaret ettiği anlamdır.

Cenin, anne karnında bulunduğu sürece annenin bir parçası hükmünde olduğundan dolayı onun için elverişli bir zimmet yoktur. Fakat onun, zimmet sahibi bir nefis (can) olabilmek için hazırlanmış müstakil bir hayatı vardır. İşte bu itibarla vasiyet, nesebin sübutu, miras, âzat olma gibi lehine olan haklara ehildir. İlk durumu itibariyle aleyhine olan haklara (borçlara) ise ehil değildir, doğduktan sonra elverişli bir zimmete sahip olur.

1 Tevbe 9/10.

2 Ahmed, *el-Müsne'd*, 38/136 (23030); Ebû Ya'lâ, *el-Müsne'd*, 3/6 (1413); Taberânî, *el-Evsat*, 2/115 (1431).

3 Arâf, 7/172.

فأما أهلية الوجوب: وإن كان يدخل في فروعها تقسيم، فأصلها واحد، وهو الصلاحية لحكم الوجوب، فمن كان فيه هذه الصلاحية كان أهلاً للوجوب عليه، ومن لا فلا.

وأهلية الأداء نوعان: كامل وقاصر.

فالكامل: ما يلحق به العهدة والتبعة^١. والقاصر: ما لا يلحق به ذلك.

[أهلية الوجوب]

فنبداً ببيان أهلية الوجوب فنقول:

أصل هذه الأهلية لا يكون إلا بعد ذمة صالحة لكونها محلاً للوجوب، فإنَّ المحل هو الذمة، ولهذا يضاف إليها ولا يضاف إلى غيرها بحال، ولهذا اختصَّ به الآدمي دون سائر الحيوانات التي ليست لها ذمة صالحة.

ثم الذمة في اللغة هو: العهد، قال تعالى: ﴿لَا يَرْفُقُونَ فِي مُمْرِنٍ إِلَّا وَلَا ذِمَّةً﴾ [التوبة، ١٠/٩]، وقال عليه السلام: «وإن أرادوكم أن تعطوهم ذمة الله فلا تعطوهم».

ومنه يقال: أهل الذمة للمعاهدين، والمراد بهذا العهد: ما أشار الله تعالى في قوله: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ﴾ [التوبة، ١٧٢/٧].

والجنين ما دام مجتنباً^٢ في البطن ليست له ذمة صالحة؛ لكونه في حكم جزء من الأم، ولكنه متفرد^٣ بالحياة، معدٌّ ليكون نفساً له ذمة، فباعتبار هذا الوجه يكون أهلاً لوجوب الحق له من عتق أو إرث أو نسب أو وصية، ولا اعتبار الوجه الأول لا يكون أهلاً لوجوب الحق عليه.

١ ج: والتبعة.
٢ ج: مجننا.
٣ ج: منفرد.

Buna göre bir çocuk, bir kişinin malının üzerine devrilse ve onu telef etse, o malı tazmin eder. Yine aynı şekilde velisinin onun adına (nikâh) akdi kıyması sebebiyle eşinin mehrini ödemesi gerekir. Bunlar şer'an sabit olan haklardır.

Tüm bunlardan sonra önde gelen âlimlerimizden bazıları, zimmetinin elverişli olması hasebiyle, doğduğu andan itibaren çocuğa Allah haklarının gerekliliğinin sabit olduğunu iddia etmişlerdir. Bu Allah hakları (yükümlülükler) zorluğun kaldırılması prensibi gereği, çocukluk ömrüne binaen sakıt olmaktadır.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Vücûb, sebeplerle yani şer'î olarak vücûbu oluşturan sebeplerle meydana gelmektedir ki, bunların açıklaması daha önce geçmişti. Bu sebepler, kişinin hakkında mukarrer hale gelir, mahal de vücûb için uygun olursa, sebep ve mahal itibariyle vücûb onun hakkında sabit olur. Şöyle ki: Vücûb bir cebirdir. Kulun da bu konuda bir ihtiyarı (tercih) yoktur ki, onun aklına ve temyizine (seçim) itibar olunsun. Dolayısıyla (vücûb), sebepler bulunduğu anda istesek de istemesek de hakkımızda şer'an sabit olur. Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: “...*Her insanın sorumluluğunu boynuna yükledik.*”¹ Âyette geçen “boyun” (unuk) kelimesinden maksat, zimmettir. Kişinin seçimine veya edâya imkân bulmasına ancak edânın vücûbiyeti hususunda itibar edilir. Bu ise vücûbun aslının arkasındaki bir hükümdür.

Dikkat edilirse, uyuyan veya bayılan kişinin bu durumlarında namazın vâcip olması hükmü, o esnada temyiz ve edâ imkânı bulunmamakla birlikte sabit olur. Edâ vücûbiyeti onun uyanmasına veya ayılmasına kadar ertelenir.

Zira Yüce Allah insanı yarattığı zaman emanetini ona yüklemiş, Allah haklarının vâcip olmasına ehil olabilmesi için kendisine akıl ve zimmet ikram etmiştir. Sonra yaşamaya devam edebilmesi ve kendisine yüklenen emaneti taşımaya imkân bulabilmesi için ona dokunulmazlık (ismet), hürriyet ve mülkiyet edinme hakkı (mâlikîyyet) tanımıştır. Bu dokunulmazlık, hürriyet ve mülkiyet hakkı, kişinin doğumundan itibaren sabit olur. Bu hususta mümeyyiz ve gayr-i mümeyyiz eşittir.

1 İsrâ 17/13.

فأما بعدما يولد، فله ذمة صالحة، ولهذا لو انقلب على مال إنسانٍ فأتلفه، كان ضامنا له، ويلزمه مهرُ امرأته [٣٤٠ب] بعقد الولي عليه، وهذه حقوق تثبت شرعا.

ثم بعد هذا زعم بعض مشايخنا^١ أن باعتبار صلاحية الذمة يثبت وجوب حقوق الله تعالى في حقه من حين يولد، وإنما يسقط ما يسقط بعد ذلك بعذر الصبا^٢ لدفع الحرج.

قال: لأن الوجوب بأسبابٍ هي سبب للوجوب^٣ شرعا، وقد تقدم بيانها، وتلك الأسباب متقرّرة في حقه، والمحل صالح للوجوب فيه، فيثبت الوجوب باعتبار السبب والمحل، وهذا لأن الوجوب جبرٌ ليس للعبد فيه اختيار حتى يُعتبر فيه عقله وتمييزه، بل هو ثابت عند وجود السبب علينا شرعا، شئنا أو أبينا، قال تعالى: ﴿وَكُلُّ إِنْسَانٍ لِّلْزَمَانِ طَائِرُهُ فِي عُنُقِهِ﴾ [الإسراء، ١٣/١٧]، والمراد بالعنق: الذمة، وإنما يُعتبر تمييزه أو تمكنه من الأداء في وجوب الأداء، وذلك حكمٌ وراء أصل الوجوب.

ألا ترى أن النائم والمغمى عليه يثبت حكم وجوب الصلاة في حقهما بوجود^٤ السبب^٥، مع عدم التمييز والتمكن من الأداء للحال، ثم يتأخر وجوب الأداء إلى الانتباه والإفاقة.

وهذا لأن الله تعالى لما خلق الإنسان لحمل أمانته أكرمه بالعقل والذمة؛ ليكون بها أهلا لوجوب حقوق الله عليه، ثم أثبت له العصمة والحرية والمالكية ليقى، فيتمكن من أداء ما حوّل من الأمانة، ثم هذه الحرية والعصمة والمالكية ثابتة للمرء من حين يولد، المميّز وغير المميّز فيه سواء، فكذلك الذمة الصالحة لوجوب الحقوق فيها ثابتا له من حين يولد، يستوي فيه المميّز وغير المميّز.

١ وفي هامش أ + أراد بها القاضي الإمام أبا زيد ومن سلك طريقه.

٢ ج: الضمان.

٣ ج: هي الوجوب.

٤ ج: خبر.

٥ ب: لوجوب.

٦ ج: النسب.

Aynı şekilde hakların vâcip olmasına elverişli olan zimmet de doğumundan itibaren kişi hakkında sabit olur. Bu hususta da mümeyyiz ile gayr-i mümeyyiz eşittir. Şer'an sebebin bulunmasıyla mahalde vücûb sabit olduğu gibi, nesep, süt emme (radâ) ve musâhere ile meydana gelen haramlık da sabit olur. Bu haramlık her ne kadar şer'î bir hüküm olsa da mahal elverişli olduktan sonra sebebin bulunmasıyla mümeyyiz ve gayr-i mümeyyiz hakkında sabit olur. İşte vücûb böyledir.

Bundan (aslu'l-vücûb) sonra edânın vâcip olması (vücûbu'l-edâ) ise, hitap ile sabit olan emirlerdir. Bu, ancak kişinin aklı olgunluğa erişmesi (itidâl-i hâl) ve vücûbiyeti bilmesi ile olur.

Açıklamış olduğumuz üzere, vâcibin edâsı ile sorumlu olmak vücûbun aslından farklıdır.¹ Rivayet edilen, “*Kalem üç kişiden kaldırılmıştır...*”² hadisi buna göre te'vîl edilir. Burada “kalem” ile “hesap” kastedilmiştir. Bu ise vücûbun aslına değil, edânın vâcip olmasına bina edilir. Bunun örneği vadeli borçtur. Vadeli borçta ödeme sorumluluğu (hesaplaşma/muhâsebe) sürenin dolması ile meydana gelir. Halbuki borcun aslı (aslu'l-vücûb) borcun sebebi ile sabit olmuştur.

Önde gelen âlimlerimizden bazıları ise vücûbun kişinin ancak bâliğ olduktan sonra aklı olgunluğa erişmesi ile sabit olduğunu söylemiştir. Çünkü vâcip kılan Yüce Allah kullarına emir ve nehiy yoluyla hitap ettiğinde muhatap hakkında bu hitabın hükmü, muhatap bu hitabın şer'an bağlayıcılığını muteber bir şekilde bilmedikçe sabit olmaz. Bu bilme ise ancak aklı olgunluğa eriştikten sonra gerçekleşir.

Sebebi mûcib olarak kabul eden kimse, emir sigasının hükmünü ihlal etmiştir. Zira mutlak emrin hükmü vücûb ve bağlayıcılıktır. Muhatap hakkında hitap sabit olmadan önce sebebe dayalı olarak vücûb sabit olursa emrin bir hükmü kalmaz. Bu ise Yüce Allah'ın emir ve nehiylerinde bir faydanın bulunmadığını söylemeye yol açar. Hangi söz bundan daha çirkin olabilir?

Çünkü “vücûb”dan edânın vücûbu dışında başka bir şey anlaşılmaz. Bu ise ancak belli bir aklı olgunluktan sonra olur ki, bu, ittifakla emrin hükümüdür. Vücûbun bu şekilde olduğunu anlamış olduk.

1 Yani bir şeyin aslının vâcip olması ile edâsının vâcip olması farklı şeylerdir.

2 İbn Ebî Şeybe, *el-Musannef*, 6/540 (19378); İbn Mâce, “Talâk”, 16; İbn Hibbân, *es-Sahih*, 16/202 (7219); Taberânî, *el-Evsat*, 2/331 (19378).

ثم كما يثبت الوجوب بوجود السبب شرعا في محله، تثبت الحرمة، يعني: الحرمة بالنسب والرضاع والمصاهرة، وتلك الحرمة تثبت في حق المميز وغير المميز؛ لوجود السبب بعد صلاحية المحل، وإن كان ذلك حكما شرعيا، فكذلك الوجوب.

ثم وجوب الأداء بعد هذا يكون بالأمر الثابت بالخطاب، وذلك لا يكون إلا بعد اعتدال الحال والعلم به.

وقد بينا أن المطالبة بأداء الواجب غير أصل الوجوب، وهو تأويل الحديث المروي: «رفع القلم عن ثلاث» فالمراد بالقلم: الحساب، وذلك يمتنع^١ على وجوب الأداء دون أصل الوجوب، كما في الدين المؤجل إنما تكون المحاسبة بعد وجوب الأداء بمضي الأجل، وأصل الوجوب ثابت لوجود سببه.

وزعم بعض مشايخنا: أن الوجوب لا يثبت إلا بعد اعتدال الحال بالبلوغ عن عقل؛ لأن الموجب هو الله تعالى لما خاطب به عباده من الأمر والنهي، وحكم هذا الخطاب [٣٤١] لا يثبت في حق المخاطب ما لم يعلم به علما معتبرا في الإلزام شرعا، وذلك إنما يكون بعد اعتدال الحال.

ومن جعل السبب موجبا، فقد أخلى صيغة الأمر عن حكمه؛ لأن حكم الأمر المطلق الوجوب واللزوم، وإذا كان الوجوب ثابتا بالسبب قبل ثبوت الخطاب في حقه لم يبق للأمر حكم، فيؤدي هذا إلى القول بأنه لا فائدة في أوامر الله ونواهيه، وأي قول أقبح من هذا؟

ولأنه لا يفهم من الوجوب شيء سوى وجوب الأداء، وذلك لا يكون إلا بعد اعتدال الحال، وهو حكم الأمر بالاتفاق، فعرفنا أن الوجوب كذلك.

١ ج: يمتنع.

Buna göre sebepler, bizim hakkımızda ortaya çıkmalarıyla emrin hükmü olan “vücûbu” bilmemizi sağlayan alâmetler konumundadır. Nitekim biz vâcip ve mevcut olma bakımından hükmün alâmete izafe edilmediğini açıklamıştık.

Bunun delili, vücûbun kullara yönelik bir faydadan dolayı olmasıdır. Yüce Allah ise zatına fayda ve zararların ilişmesinden yahut kendisi için kullarına herhangi bir hakkı vâcip kılmaya muhtaç olmakla vasıflanmaktan münezzehtir. Kullar için fayda, kendisinde onlar için mükâfat bulunan şeydir. Bu da ancak kulun kendi tercihiyle dayanan edâ ile olur. Edânın vâcip olma ehliyeti (edâ ehliyeti) ve edânın tasavvuru bulunmaksızın vücûbu ispat etmek, şer'î bir hükmü ispat etmektir. Bu faydasızdır ve bunu savunmak câiz değildir.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre bu iki yaklaşım da tatmin edici değildir. Zira ilk yaklaşımda aşırı gitmek bakımından haddi aşma (ifrat), ikinci yaklaşımda ise eksik bırakmak bakımından haddi aşma (tefrit) bulunmaktadır.

Kulları imtihan etmek, bazı zamanları veya mekanları yüceltmek ve bunların bir kısmını bir kısmına üstün kılmak üzere, şeriatın kendi haklarının vâcip olması için belirlediği sebeplerin dikkate alınmayacağını savunmak bir tür taksirdir.

Vücûbun hükmüne itibar etmeden vücûbun sadece sebep ile sabit olduğunu savunmak da bir tür aşırılıktır.

Doğru yaklaşım ise, sebep ve mahal var olduktan sonra vücûbun ancak vücûbun hükmü olan şeye salahiyetin bulunmasıyla sabit olacağını savunmaktır. Zira vücûb, zimmet bakımından bizatihi kastedilen bir şey değildir, bilakis vücûb hükmü için kastedilmiştir. Nasıl ki mahallin bizzat kendisi bulunmaksızın sadece sebep bulunduğu da vücûb sabit olmuyorsa, aynı şekilde hüküm bulunmaksızın sebep ve mahal bulunduğu da vücûb sabit olmaz.

Çünkü hüküm olmadan vücûb hem dünyada hem de ahirette fayda vermez. Hükmün dünyadaki faydası, imtihan anlamını gerçekleştirmektir. Ahiretteki faydası ise ödülüdür. Bu da hükmün dikkate alınmasıyla olur.

وكانت^١ الأسباب بمنزلة العلامات في حقنا؛ لنعرف بظهورها الوجوب بحكم الأمر، وقد بينا أن الحكم غير مضاف إلى العلامة وجوبا ولا وجودا.

والدليل عليه: أن الوجوب لفائدة راجعة إلى العباد، فإن الله تعالى^٢ عن أن تلحقه المنافع والمضار، أو^٣ يوصف بالحاجة إلى إيجاب حقّ على عبده لنفسه، والفائدة للعباد ما يكون لهم به من الجزاء، وذلك لا يكون إلا بالأداء الذي يكون عن اختيار من العبد، فإثبات الوجوب بدون أهلية وجوب الأداء، وبدون تصوّر الأداء يكون إثبات حكم شرعي هو خالٍ عن^٤ الفائدة، والقول به لا يجوز.

قال رضي الله عنه: وكلا الطريقين عندي غير مرضي؛ لما في الطريق الأول من مجاوزة الحد في الغلو، وفي الطريق الثاني من مجاوزة الحد في التقصير.

فإن القول بأنه لا عبرة للأسباب التي جعلها الشرع سببا لوجوب حقوقه على سبيل الابتلاء للعباد، ولتعظيم بعض الأوقات أو الأمكنة وتفضيلها على البعض^٥ نوع تقصير. والقول بأن الوجوب ثابت بنفس السبب من غير اعتبار ما هو حكم الوجوب نوع غلو.

ولكن الطريق الصحيح أن نقول بأن بعد وجوب السبب والمحل لا يثبت الوجوب إلا بوجود الصلاحية لما هو حكم الوجوب؛ لأن الوجوب غير مراد^٦ لعينه، بل لحكمه، فكما لا يثبت الوجوب إذا وجد السبب بدون^٧ المحل، فكذلك لا يثبت إذا وجد السبب والمحل بدون حكمه^٨.

وهذا لأن بدون الحكم لا يكون مفيدا في الدنيا ولا في الآخرة، فإن فائدة الحكم في الدنيا تحقيق معنى الابتلاء وفي الآخرة الجزاء، وذلك باعتبار الحكم.

١ ج: فكانت.

٢ ج: يتعالى.

٣ ج: أي.

٤ ج: من.

٥ ج: بعض.

٦ ج: ذمة ؛ ب + منه.

٧ ج: نفس.

٨ ج: حكم.

Biz bu hükümle, edânın vâcip olmasını ve itaat eden isyan edenden ayrılсын diye kulun kendi tercihi ile doğrudan yapması (mübaşeret) esnasında edânın mevcut olmasını kastediyoruz. Böylece Yüce Allah'ın "*Hanginizin daha güzel amel yapacağını sınamak için...*"¹ âyetinde zikredilen imtihan gerçekleşmektedir.

Aynı şekilde Yüce Allah'ın "*Yapmakta oldukları şeyin karşılığı olarak...*"² âyetindeki gibi ahiretteki mükâfat da buna bina edilmiştir. Çünkü vücûb onların da dediği gibi, bir cebir olup kulun bunda tercihi (ihtiyar) yoktur. Kul ancak ihtiyarî olarak yaptığı şeyin karşılığı olan mükafata nâil olur. Böylece hüküm ifade etmeyen vücûbun anlamsız olduğu açığa çıkmıştır. Bu nedenle şer'an hükmün -anlamsız bir şekilde- sabit olduğunu söylemek câiz değildir.

Bundan dolayı biz şöyle dedik: Babanın, çocuğunu öldürmesi kisası gerektirmez. Halbuki kisasın sebebi olan sırf kasıt da mahal de mevcuttur. Ancak vücûbun anlamı yani kisası yerine getirme imkânı yok olduğundan dolayı (kisas gerekli olmaktan çıkmıştır). Çocuk şer'an hiçbir şekilde babayı öldürmeye kastedemez.

Bu nedenle biz, "Vücûb asıl itibariyle sabit olmaz." dedik. Bu en adâletli yoldur. Bu anlayışta hükmünü gerektirdiği zaman vücûbun sebeple sabit olması bakımından sebebin dikkate alınması söz konusudur.³ Şeriat da sebebi bu şekilde kabul etmektedir. Yine bu anlayışta emir ile vücûb hükmünün ispat edilmesi bakımından emri dikkate almak söz konusudur. O hüküm de edânın bağlayıcı olması veya kişiden vâcibin edâ ile düşürülmesidir.

Emirlerin sîgası hakkında düşünen kişi için bu sîganın gereğinin bizim söylediğimiz şey olduğu açığa çıkar. Nitekim Yüce Allah şöyle buyurmuştur: "*Namazınızı dosdoğru kılın ve zekâtınızı verin...*"⁴ Namazı kılmak ve zekâtı vermek edâ ile vâcibi üzerinden düşürmek demektir.

Yüce Allah'ın şu sözü de aynı şekildedir. "...Sizden Ramazan hilalini gören oruç tutsun..."⁵ Yine şu sözü de böyledir: "*Haccı tam olarak yerine getirin...*"⁶ Oruç eylemini fiilen yapmak ve haccı tamamlamak vâcibi düşürmektir. Emir ise bunu zorunlu kılmak içindir.

1 Mülk, 67/2.

2 Secde, 32/17.

3 Sebep (kasıt ve mahal), vücûbun hükmünü (burada kisas) gerektirdiği zaman dikkate alınır, gerektirmediğinde alınmaz.

4 Bakara, 2/43.

5 Bakara, 2/185.

6 Bakara, 2/196.

ونعني بهذا الحكم: وجوب الأداء ووجود الأداء عند مباشرة العبد عن اختيار، حتى [٣٤١ب] يظهر به المطيع من العاصي، فيتحقق الابتلاء المذكور في قوله تعالى: ﴿لِيَبْلُوكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا﴾ [الملك، ٢/٦٧].

وكذلك المجازاة في الآخرة تبتنى^١ على هذا، كما قال تعالى: ﴿جَزَاءُ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾ [السجدة، ١٧/٣٢]، وهذا لأن الوجوب جبر^٢ لا اختيار فيه للعبد كما قالوا، وإنما ينال العبد الجزاء على ما له فيه اختيار، فتبين أن الوجوب بدون حكمه غير مفيد، فلا يجوز القول بثبوته شرعا.

ولهذا قلنا: إنَّ قَتْلَ الأبِ ابْنَهُ لا يكون موجبا للقصاص، والسبب هو العمد المحض موجود، والمحل موجود، ولكن لانعدام فائدة الوجوب، وهو التمكن من الاستيفاء، فإن الولد لا يكون متمكنا من أن يقصد قتل أبيه شرعا بحال.

قلنا: لا يثبت الوجوب أصلا، وهذا أعدل الطرق، ففيه اعتبار السبب في ثبوت الوجوب به إذا كان موجبا حكمه، وقد جعله الشرع كذلك، وفيه اعتبار الأمر لإثبات ما هو حكم الوجوب به، وهو لزوم الأداء^٣ وإسقاط الواجب به عن نفسه.

ومَن تأمل صيغة الأوامر ظهر له أنَّ موجبا ما قلنا، فإنه قال: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [البقرة، ٤٣/٢]، والإقامة والإيتاء هو إسقاط الواجب بالأداء.

وكذلك قوله تعالى: ﴿مَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة، ١٨٥/٢]، وقوله تعالى: ﴿وَاتِمُوا الْحَجَّ﴾^٤ [البقرة، ١٩٦/٢]، مباشرة فعل الصوم، وإتمام الحج يكون إسقاط الواجب، والأمر لإلزام ذلك.

١ ج: يبنني.

٢ ج: خبر.

٣ ج: أو.

٤ ب + فإن.

Hakların taksimi de bu yolla ortaya çıkar. Biz şöyle deriz:

Kul hakları, içerisinde mali bir tazminat (gurum) veya satım akdindeki semen gibi bir bedel bulunan şeydir. Aynı vücûbiyet, sebep bulunduğu ve hükmü sabit olduğu için aklı ermeyen çocuk hakkında da geçerlidir. O hüküm de çocuğa niyâbeten velisi aracılığıyla edânın gerekli olmasıdır. Çünkü kul haklarında asıl maksat, fiil değil maldır. Nitekim bununla kastedilen, kendisi için hayır olan şey ile mağduriyeti gidermek veya kazanç elde etmektir. O da mal ile olur. Bu maksadı gerçekleştirmeye yönelik olarak velinin edâsı çocuğun bizzat edâ etmesi gibidir.

Eşlerin ve akrabaların nafakası gibi, vergiye benzer (şebehü'l-meûne) bir bağı olan kul haklarının vücûbiyeti, sebep bulunduğu çocuk hakkında sabit olur. Çünkü eşlerin nafakalarının hakkında “bedel”, akrabaların nafakalarının hakkında ise “malvarlığına dayalı vergi” (meûnetü'l-yesâr) anlamı vardır. Bu nafakadan maksat, yeter miktarda malı kendisine ulaştırmakla nafaka verilen kişinin ihtiyacını gidermektir. Bu da ancak mal ile olur. Velinin ödemesi bu konuda çocuğun ödemesi gibidir. Böylece kul haklarında vücûbun hikmetsiz olmadığını anlamış olduk.

Cezaya benzer bir bağı olan kul haklarına gelince, çocuk hakkında bunların vücûbu asla sabit olmaz. Bu, âkılının diyeti yüklenmesi gibidir. Zira bu bir bağdır, fakat sefihi korumanın ve zalime engel olmayı terk etmenin karşılığı olarak bir tür cezadır. Bu sebeple aşiretin bu korumaya ehil olan erkeklerine mahsus bir yükümlülük olup kadınlarına ait bir yükümlülük değildir. Dolayısıyla bu yükümlülük çocuklar hakkında da asla sabit olmaz.

Aynı şekilde, dinden dönme suçundan dolayı öldürülme gibi “tam ceza”nın (ukûbe) veya diyet gibi tazminin vücûbu çocuk hakkında asla sabit olmaz. Bunun nedeni, vücûb hükmünün çocuk hakkında bulunmamasıdır.

Allah haklarına gelince şunu söyleriz: Vücûb hükmüne ehliyeti bulunmadığı için henüz aklı ermeyen çocuğun Allah’a iman etmesinin vâcip olduğunu söylemek mümkün değildir. Bu hüküm ise çocuk hakkında vâcip veya mevcut olma bakımından edâdır. Dolayısıyla burada, onun iman etmesinin gerekli olduğunu söylemek, aynen hayvanlarda olduğu gibi, mahal bulunmamasına rağmen sebebin bulunmasına itibar ederek (inanmanın) vâcip olduğunu söylemeye benzer ki, bunu söylemek câiz değildir.

ثم على هذا الطريق يتبين التقسيم في الحقوق، فنقول:

أما حقوق العباد، فما يكون فيه غرماً أو عوضاً^١، فالوجوب ثابت في حق الصبي الذي لا يعقل لوجود^٢ سببه وثبوت حكمه، وهو وجوب الأداء بوليّه الذي هو نائب عنه؛ لأن المقصود المال هنا دون الفعل، فإن المراد به رفع الخسران بما يكون جبرانا له، أو حصول الربح، وذلك بالمال يكون، وأداء وليّه كأدائه في حصول هذا المقصود به.

وما كان منه صلة له شبه المؤونة كنفقة الزوجات والأقارب، فوجوبه ثابت في حقه عند وجود سببه؛ لأن في حق نفقة الزوجات معنى العوضية^٣، وفي نفقة الأقارب معنى مؤونة اليسار، والمقصود إزالة حاجة المنفق عليه بوصول كفايته إليه، وذلك بالمال يكون، وأداء الولي فيه كأدائه، فعرفنا أنّ الوجوب فيه غير خال عن حكمه^٤.

وما يكون صلة له شبه الجزاء لا يثبت وجوبه في حقه أصلاً، وذلك كتحمّل العقل، فإنه صلة، ولكنها تشبه^٥ الجزاء على ترك حفظ السفية والأخذ على يد الظالم، ولهذا يختص برجال العشيرة الذين هم من أهل هذا الحفظ دون النساء، فلا يثبت ذلك في حق الصبي أصلاً. [أ٣٤٢]

وكذلك ما يكون جزاءً بطريق العقوبة^٦، أو^٧ بطريق الغرامة^٨، لا يثبت وجوبه في حقه أصلاً؛ لانعدام ما هو حكم^٩ الوجوب في حقه.

فأما في حقوق الله تعالى فنقول: وجوب الإيمان بالله تعالى في حق الصبي الذي لا يعقل لا يمكن القول به؛ لانعدام الأهلية لحكم الوجوب، وذلك الأداء وجوباً أو وجوداً في حقه، فما كان القول بالوجوب هنا إلا نظير القول بالوجوب باعتبار السبب بدون المحل كما في حق البهائم، وذلك لا يجوز القول به.

- ١ ج + كالثمن في البيع.
- ٢ ب: لوجود.
- ٣ ب: الفرضية.
- ٤ ج: الحكمة.
- ٥ ج: شبه.
- ٦ ب ج + كالقتل لأجل الردة.
- ٧ ج - أو.
- ٨ ج - كالعقل.
- ٩ ب: حق.

Yine ister mali ister bedeni olsun sırf ibadetlerin hepsi bu konuda eşittir. Çünkü vüçûb hükmü (edâ) çocuk hakkında hiçbir şekilde sabit olmaz. Dolayısıyla vüçûb da sabit olmaz.

Bunun açıklaması şöyledir: Vüçûb, yapılmaları durumunda imtihan ve Allah hakkının tazimi manalarının gerçekleştiği fiillerdir. Bunların akli ermeyen çocuklar tarafından yapılması tasavvur edilemez. Yine bunlar çocuğun velisinin yapmasıyla da yerine getirilmiş olmaz. Çünkü çocuk hakkında velâyetin sübutu, onun bir tercihi bulunmaksızın cebri olarak meydana gelmektedir ve bu gibi velâyetle yapılan ibadette çocuk hem hakikaten hem de hükmen ibadet eden kişi olamaz. Şayet mali konularda velinin edâsını çocuğun edâsı gibi kabul edersek, (mali ibadetlerde) maksadın fiil değil de mal olduğu ortaya çıkar ki, böyle bir görüşü savunmak câiz değildir. Bundan dolayı çocuk hakkında namaz, zekât, oruç ve haccın vüçûbiyeti sabit olmaz.

Şu husus söylediklerimizi desteklemektedir: Şayet çocuk hakkında önce vüçûbun sabit olduğu sonra da çocukluk özrü sebebiyle zorluğu gidermek için hükmün ondan düştüğü kabul edilecek olsa, şöyle denilmesi gerekecekti: Yolcu ve hastanın Ramazan orucunu tutması veya yolcunun cuma namazını kılması gibi, çocuk da edâyı gerçekleştirdiğinde vâcibi edâ etmiş sayılır. Zira (yolcu ve hasta) edâ ettiğinde vâcibi edâ etmiş olur. Bu ibadetlerin rüknü olan şey çocuk hakkında tasavvur edilse bile, bu çocuk ittifakla vâcibi edâ etmiş olmaz. Çocuk hakkında vüçûbun asıl itibariyle sabit olmadığını böylelikle anlamış olmaktadır.

İbadet ve Allah'a yakınlaşmak manası baskın olduğu için İmam Muhammed fitır sadakasında da aynı şeyi söylemiştir.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) ise fitır sadakasında vergi manası bulunduğunu ve bundan dolayı vüçûb hükmünün çocuklar hakkında da sabit olacağını söylemişlerdir. Her ne kadar çocuk üzerindeki velâyet çocuğun kendi ihtiyarı bulunmaksızın sabit olsa da bu edâ, çocukta veli aracılığıyla bulunan ve kendisine izafe edilen eksik ehliyet sebebiyle çocuğun malından yapılan bir edâdır.

Öşür ve harâc da bunun gibidir. Öşür ve harâcın çocuk üzerine vüçûbiyeti, vüçûb hükmünde olan şeyden dolayıdır. O da vergilerin ödenmesi konusunda çocuğun yerine geçen veli aracılığıyla yapılan edâdır.

وكذلك العبادات المحضة: البدني والمالي في ذلك سواء؛ لأن حكم الوجوب لا يثبت في حقه بحال، فلا يثبت الوجوب.

وبيانه: أنّ الوجوب أفعالٌ يتحقق في مباشرتها معنى الابتلاء وتعظيم حق الله تعالى، ولا تصور لذلك من الصبي الذي لا يعقل بنفسه، ولا يحصل ذلك بأداء وليه؛ لأن ثبوت الولاية عليه يكون جبراً بغير اختياره، وبمثله لا يصير هو متقرباً حقيقة ولا حكماً، فلو جعلنا أداء الولي كأدائه فيما هو ماليّ، كان يتبين به أن المقصود هو المال لا الفعل، وذلك مما لا يجوز القول به، فلهذا لا يثبت في حقه وجوب الصلاة والزكاة والصوم والحج.

يقرره: أنه لو كان الوجوب ثابتاً، ثم سقط الحكم لدفع الحرج لعذر الضبّا^١ لكان ينبغي أن يقال: إذا أنفق الأداء منه كان مؤدياً للواجب، كصوم الشهر في حق المريض والمسافر، والجمعة في حق المسافر، فإنه^٢ إذا أدى كان مؤدياً للواجب، وبالاتفاق لا يكون هو مؤدياً للواجب، وإن تُصور منه ما هو ركن هذه العبارات، فعرفنا أنّ الوجوب غير ثابت أصلاً.

وكذلك فإن محمد رضي الله عنه في صدقة الفطر؛ لرجحان معنى العبادة والقربة فيها.

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما: فيها معنى المؤونة، فيثبت الوجوب في حقه بحكمه^٣، وهو الأداء من ماله باعتبار الأهلية والاختيار القاصر؛ القاصر الذي يكون بواسطة الولي مضافاً إليه، وإن كانت الولاية عليه ثابتة لا باختياره.

وكذلك العشر والخراج: فإن وجوبهما عليه لما هو حكم الوجوب، هو الأداء بالولي الذي هو قائم مقامه في أداء المؤونات.

١ ج: بعذر الصبي.

٢ ج: إنه.

٣ وفي هامش أ + أي: الوجوب.

٤ ج: القاصرة والاختيار.

Burada ibadet manası kastedilmiş değildir. Böylece ibadet manası maksat olmaktan çıkınca, esas kastedilenin malın ödenmesi olduğu zahir olmuştur. Burada velinin ödemesi, çocuğun ödemesi gibi olur.

Cezalar konusuna gelince, daha önceki taksimde ifade ettiğimiz üzere hâlis Allah'a ait olan ve kul hakkı ile karışık olan cezaların vücûbu çocuk hakkında asla sabit olmaz. Vücûb, çocuk hakkında haramlığa benzer değildir. Ancak çocuk haramlık hükmüne ehil olduktan sonra vücûbun haramlık mesabesinde olması gerekir.

Bu husus şu söylediğimizin benzeridir: Kâfir, Allah'ın hitabıyla sabit olan ibadet türündeki Allah haklarının vücûbuna ehil değildir. Çünkü kâfir, küfürde ısrar ettiği sürece bu vâciplerin edâsına ve edânın faydasına yani ahirette o ibadetle sevap kazanmaya ehil değildir. Bundan dolayı kâfir hakkında haramların aksine vücûb asla sabit olmaz.

İmanın vücûbu ise hüküm bulunduğu için kâfir hakkında sabittir. Bu hüküm, edânın (iman etmenin) vücûbu ve kâfirin edâyı gerçekleştirmesidir. Kafir hakkında hükümden yani edâdan önce iman etmesi şartına bağlı olarak ibadetlerin vücûbunu sabit kılmak câiz değildir. Çünkü dünyada ve ahirette kurtuluşa ve ebedî saadete erişmek için asıl olan imandır. Bundan dolayı imanı, başka şeyi gerektiren bir şart kılmak câiz değildir.

Buna binaen şöyle diyoruz: Çocuk Ramazan ayının bir kısmında bulûğa erse, öncesinde geçen günlerin kazâsı gerekli değildir. Çünkü çocuğa ulaşacak zorluk itibara alınarak orucun hükmü yani edânın vücûbu o esnada (bulûğ öncesi) veya ikinci kısımda (bulûğ sonrası) mevcut olmadığından dolayı aslu'l-vücûb sabit olmaz. Hatta o esnada (oruç tutsa) veya bulûğdan sonra orucu edâ etse (kazâ), nafîle olarak tutmuş olur, vâcibi edâ etmiş olmaz.

Aynı şekilde delilik uzayıp Ramazan ayının tümünü kapsadığında (orucun hükmü hakkında) veya bir gün ve bir geceden fazla olduğunda namazın hükmü hakkında da böyle olup, kazâsı gerekmez. Çünkü bu hususta kendisine ulaşan zorluktan ötürü vücûb hükmüne ehliyeti olmadığı için onun hakkında vücûb yoktur. Bundan daha az sürerse hükmü bulunduğu için vücûb sabittir.

فإن معنى القرية في ذلك غير مقصود، وإذا خرج معنى القرية من أن يكون مقصودا، ظهر أن المال هو المقصود فيه، وأداء الولي في ذلك كأدائه.

وأما العقوبات: فلا يثبت وجوبها في حقه أصلا ما كان لله خالصا، [٣٤٢ب] وما كان مختلطا بحق العباد، على ما بينا في تقسيم فيما سبق، وليس الوجوب نظير الحرمة^١، فإن ثبوت الحرمة في حقه^٢ ما كان إلا بعد أهليته لحكم الحرمة، فالوجوب^٣ ينبغي أن يكون بمثابة.

وهذا نظير ما قلنا: إن الكافر لا يكون أهلا لوجوب حقوق الله تعالى الثابتة بالخطاب عليه من العبادات؛ لأنه ليس بأهل لأداء هذه الواجبات مع الإصرار على الكفر، ولا هو أهل لما هو فائدة الأداء، وهو نيل الثواب به في الآخرة، فلا يثبت الوجوب في حقه أصلا، بخلاف الحرمات.

ووجوب الإيمان ثابت في حقه لوجود حكم^٤، وهو وجوب الأداء وتحقق الأداء منه، ولا يجوز إثبات وجوب العبادات في حقه بشرط تقديم الإيمان على الأداء^٥ الذي هو الحكم؛ لأن الإيمان هو الأصل فيما يُنال به الفوز والسعادة الأبدية في الدنيا والآخرة، فلا يجوز أن يُجعل شرطا مقتضى^٦ لغيره.

وعلى هذا قلنا: إذا بلغ الصبي في بعض الشهر لا يلزمه قضاء ما مضى؛ لأن الوجوب لم يكن ثابتا في حقه لانعدام حكمه، وهو وجوب الأداء في الحال أو في الثاني، باعتبار ما يلحقه من الحرج في ذلك، فلم يثبت الوجوب أصلا، حتى لو أدى في الحال أو بعد البلوغ كان متنفلا ابتداء لا مؤديا للواجب.

وكذلك الجنون: إذا امتد حتى كان مستوعبا للشهر، أو زائدا على اليوم والليلة في حكم الصلاة، فإنه لا يلزمه القضاء؛ لأن الوجوب لم يكن في حقه لانعدام أهليته لحكم الوجوب بسبب الحرج الذي يلحقه في ذلك. وإن كان دون ذلك كان الوجوب ثابتا لوجود حكمه.

١ وفي هامش أ + أي: حرمة المصاهرة.

٢ وفي هامش أ + أي: الصبي.

٣ ج: والوجوب.

٤ ج: حكم.

٥ ب: المراد.

٦ ج: مقتضيا.

O hüküm de şayet tasavvur edilebilecekse bu esnadaki edâ veya ikinci haldeki yani ayıldıktan sonraki edâdır. Öyle ki bir kişi geceleyin oruca niyet edip sonra akıl sağlığını kaybettiğinde ve gün geçinceye değin herhangi bir şey yemediğinde farzı yerine getirmiş olur.¹ Delilik hali Ramazan ayının tümünü kapsamadıkça kazâ etmesi gerekir.² Tıpkı büyük bir güçlük bulunmadığı için hükmün (edâ) varlığı dikkate alınarak bu kişi hakkında vücûbun sabit olması gibi.

Hayız gören kadın hakkında oruç da böyledir. Zira vücûbun hükmü yani edâ, ikinci durumda (tuhr hali) herhangi bir zorluk bulunmaksızın mevcut olduğu için vücûb sabittir. Bu kadın hakkında namazın vücûbu ise, ikinci durumda edâsında zorluk bulunduğu için vücûbun hükmü olan edâ ortadan kalktığından dolayı sabit değildir.

Vücûbun hükmü yani uyandıktan sonra kazâ mevcut olduğu için uyuyan kişi hakkında vücûb aynı şekilde namazda ve oruçta da sabittir. Zira bunda büyük bir zorluk yoktur.

Orucun hükmü konusunda, bayılan kişinin durumu da böyledir. Bir gün ve geceden fazla sürmemesi halinde namazın hükmü konusunda da aynı şekildedir. Şayet baygınlık durumu bir gün ve bir geceden fazlaysa hükmü bulunmayacağı için onun hakkında vücûb sabit olmamaktadır. Böylece sen bizim tercih ettiğimiz yönteme göre bütün hakların³ doğru olarak tahrîc edilebileceğini anlamış oldun.

Bundan sonra geriye “edâsı geçerli olan akıllı çocuğa imanın vücûbiyeti” konusu kaldı.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu çocuğun vücûbun hükmüne yani edâyâ salahiyeti olduğu için Şeyhimiz İmam el-Halvânî (r.h.) onun iman etmesinin vâcip olduğunu söylemektedir. Bu çocuk tarafından yerine getirilen edâ farzdır. Bu edâ, vâcibi düşüren bir farzdır.

1 Niyet edip orucu bozacak hiçbir şey yapmayan deli, farzı edâ etmiş olur ve bunun kazasıyla yükümlü tutulmaz.

2 Delilik hali Ramazan boyunca sürmeyen kişi, tutamadığı günler sayısınca kaza eder.

3 Burada haklardan maksat, Allah hakkı ve kul hakkı ayırımına göre üstlenilen yükümlülüklerdir.

وهو الأداء في الحال إن تُصور، أو في الثاني وهو بعد الإفاقة، حتى إذا نوى الصوم بالليل، ثم جُن ولم يتناول شيئاً حتى مضى اليوم كان مؤدياً للفرض، ويلزمه القضاء إذا لم يستوعب الجنون الشهر كله لَمَّا ثبت الوجوب في حقه باعتبار حكمه؛ إذ ليس فيه كثير^٢ حرج.

وكذلك الصوم في حق الحائض: فإن الوجوب ثابت لوجود حكمه، وهو الأداء في الثاني من غير حرج، ووجوب الصلاة في حقها غير ثابت لانعدام حكمه، وهو الأداء في الثاني؛ لِمَا يلحقها فيه من الحرج.

وكذلك في حق النائم: الوجوب الثابت في^٣ الصوم والصلاة لوجود حكمه، وهو القضاء بعد الانتباه؛ إذ ليس فيه كثير حرج.

والمغنى عليه: في حكم الصوم كذلك، وكذلك في حكم الصلاة إذا لم يزد؛ على يوم وليلة، فإن زاد على ذلك لم يثبت الوجوب [٣٤٣] في حقه لانعدام حكمه، فعرفت أنه تُخَرَّج الحقوق كلها مستقيماً على الطريق الذي اخترناه.

بقي الكلام في وجوب الإيمان على الصبي العاقل الذي يصح منه الأداء.

قال رضى الله عنه: كان شيخنا الإمام^٤ يقول بالوجوب في حقه لوجود الصلاحية لحكمه، وهو الأداء، والمؤدى منه يكون فرضاً، والأداء الذي هو فرض ما يكون فيه إسقاط الواجب.

١ ج: كما.

٢ ب ج: كبير.

٣ ب ج + حق.

٤ ج: يرد.

٥ ج + شمي الدين الحلوانى رحمه الله.

Dikkat edilirse, çocuk bu durumdayken iman etse, ergen olduktan sonra imanını yenilemesi gerekmez. Farzın edâsının çocukluk halindeyken bu çocuk tarafından gerçekleştirilmiş olduğunu böylelikle anlamış olduk. Çünkü ibadetlerde vücûbun hükmü, çocuğun bu durumu dikkate alınarak onun hakkında sabit olmaz. Bu hüküm de ibadetleri yapmak kendisine zor geleceği için edâdan kaçındığında bu çocuk üzerinde takip edilecek bir yükümlülüğün kalmamasıdır.

İman konusunda ise edânın sahih olacağı duruma geldikten sonra çocuk hakkında vücûbu sabit kılsak o bundan faydalanır. Nitekim vâcibin edâsıyla kazanılan mükafat, edâsı vâcip olmayan bir şeyin edâsıyla kazanılan mükafattan kat kat fazladır. Çocuk hakkında vücûb hükmü bu yolla sabit olmaktadır.

Bunun delili şudur: Bu çocuğun hanımı müslüman olsa ve hâkimin müslüman olması yönündeki telkininden sonra bu çocuk müslüman olmayı kabul etmese hakim, ikisini boşar (tefrik). Vücûb hükmü bu çocuk hakkında sabit olmasaydı, bu çocuk iman etmekten kaçındığında hâkim onları ayıramazdı.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre esah olan görüş, akıllı da olsa, bu çocuk olgunluk çağına ulaşmadıkça, onun hakkında vücûbun sabit olmadığı görüşüdür. Akıllı olması dikkate alınarak çocuğun edâsı sahih sayılır. Edânın sıhhati, hükmün geçerli olmasını gerektirir, edânın vâcip olmasını gerektirmez. Böylelikle şunu anlamış olduk: Vücûb hükmü yani edânın vücûbu çocuk hakkında yoktur.

Nitekim daha önce açıkladığımız üzere vücûb, vücûb hükmü (edâ) bulunmadıkça (sadece) sebep ve mahal itibariyle sabit olmaz. Ancak çocuk edâ ettiğinde, farzı edâ etmiş kabul edilir. Zira vücûb hükmü, edânın var olmasından dolayı edânın gereği olarak mevcut hale gelir. [Hüküm (edâ) bulunmadığı için vücûb sabit olmamıştır. Edâ gereğince vücûb sabit hale geldiğinde]¹ kölenin durumunda olduğu gibi, farzı edâ etmiş kabul edilir.

Nitekim cuma namazının vücûbu köle hakkında sabit değildir. Hatta efendisi izin verse veya efendisiyle beraber camiye gelse bile cuma namazını edâ etmeyebilir. Ancak cuma namazını kılsa farzı edâ etmiş olur. Çünkü vücûb hükmü, edâ gereğince mevcut hale gelmiştir. Halbuki vücûb, hükmü bulunmadığı için sabit değildir.

1 Köşeli parantez içi Ebû'l-Vefâ tarafından Pezdevî'nin *Kesfû'l-Esrâr* adlı eserinden ilave edilmiştir.

ألا ترى أنه لو آمن في هذه الحالة لم يلزمه تجديد الإقرار بعد بلوغه، فعرفنا أن أداء الفرض قد تحقق منه في حالة الصَّغر، وهذا لأن ما هو حكم الوجوب في العبادات لا يثبت في حقه نظرا له، وهو أن لا يبقى عليه تبعه إذا امتنع من الأداء؛ لما يلحقه فيه من المشقة.

وفي الإيمان بعد ما صار بحال يصح منه الأداء، لو أثبتنا الوجوب في حقه انتفع به؛ فإن الجزاء الذي ينال بأداء الواجب ضعُف ما ينال بأداء ما ليس بواجب، فمن هذا الطريق يثبت حكم الوجوب في حقه.

والدليل عليه: أنه لو أسلمت امرأته، وأبى هو الإسلام بعد ما عرض عليه القاضي، فإنه يفرِّق بينهما، ولو لم يثبت حكم الوجوب في حقه لم يفرِّق بينهما إذا امتنع منه.

قال رضى الله عنه: والأصح عندي أن الوجوب^١ غير ثابت في حقه وإن عقل، ما لم يعتدل حاله بالبلوغ، فإن باعتبار عقله يُصحَّح الأداء منه، وصحة الأداء تستدعي كون الحكم مشروعا، ولا تستدعي كونه واجب الأداء، فعرفنا بهذا أن حكم الوجوب وهو وجوب الأداء معدوم في حقه.

وقد بينا أن الوجوب لا يثبت باعتبار السبب والمحلّ بدون حكم الوجوب، إلا أنه إذا أدى يكون المؤدى فرضا؛ لأن بوجود الأداء صار ما هو حكم الوجوب موجودا بمقتضى^٢ الأداء، وإنما لم يكن الوجوب ثابتا لانعدام الحكم، فإذا صار موجودا بمقتضى الأداء كان المؤدى فرضا.

بمنزلة العبد، فإن وجوب الجمعة في حقه غير ثابت، حتى إنه وإن^٣ أذن له المولى، أو حضر الجامع مع المولى، كان؛ أن لا يؤدي، ولكن إذا أدى كان المؤدى فرضا؛ لأن ما هو حكم الوجوب صار موجودا بمقتضى الأداء، وإنما لم يكن الوجوب ثابتا لانعدام حكمه.

١ ج: أنه.

٢ ج: بمقتضى.

٣ ج: إن.

٤ ج + به.

Yolcunun durumu da böyledir. Cuma namazını edâ ettiğinde farzı yerine getirmiş olur. Halbuki zikrettiğimiz bu yönteme göre, edâ etmeden önce yolcu hakkında cuma namazının vücûbu sabit değildi. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

[2.] Fasıll: Edâ Ehliyeti

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bu ehliyet iki kısımdır:

- 1) Eksik (kâsır) edâ ehliyeti.
- 2) Tam (kâmil) edâ ehliyeti.

Eksik edâ ehliyetinde beden kuvveti dikkate alınır. Bu da bulûğa ermeden önceki dönemde mümeyyiz olan çocuk için ya da bulûğa erdikten sonra bunak olan kişi (ma'tûh) için söz konusudur. Çünkü akıl zayıflığı bulunan kişi (mümeyyiz) çocuk gibi kabul edilir. Şöyle ki, kendisinde asıl itibariyle akıl ve bedeniyle iş yapabilme gücü bulunmakla birlikte bu hususlarda hakikî ve hükmî anlamda olgunluk (kemal) sıfatı bulunmaz.

Tam edâ ehliyeti iki kudret üzerine bina edilir:

- 1) Şer'î hitabı anlama kudreti. Bu, akıl ile olur.
- 2) Onunla amel edebilme kudreti. Bu da bedenle olur.

Edânın sıhhati, eksik edâ ehliyeti üzerine; edânın vücûbu ve hitabın yönelmesi ise tam edâ ehliyeti üzerine bina edilmiştir. Çünkü Yüce Allah "...Allah hiçbir kimseyi, gücünün yetmediği bir şeyle yükümlü kılmaz..."¹ buyurmuştur.

Temyiz ve edâ imkânına ermeden önce edâ mükellefiyeti yoktur. Çünkü bu, güç yetirilemeyecek şeyle yükümlü kılmak anlamına gelir ki Yüce Allah bunu söz konusu âyetle nefyetmiştir. Dolayısıyla Yüce Allah'a yakınlaşmak maksadı taşıyan meşru bir gerekçeyle de olsa, böyle bir edâ tasavvur edilemez.

Aslı itibariyle akıl mevcut olduktan ve edâya imkân bulunduktan sonra fakat akıl olgunluğa erişmeden önce edâ ile yükümlü tutmakta zorluk bulunmaktadır. Yüce Allah şöyle buyurmaktadır: "...Allah size herhangi bir güçlük çıkarmak istemez..."² Bir başka âyetinde de "*Hem onların ağırlıklarını (ağır mükellefiyetlerini) ve üzerlerinde olan zincirleri (tatbiki zor hükümleri) kaldırır...*"³ buyurmaktadır. Henüz akıl kemale ermeden önce hitabın kişiyi bağlayıcı olduğunu söylemekte açık bir zarar ve zorluk vardır.

1 Bakara, 2/286.

2 Mâide, 5/6.

3 A'râf, 7/157.

وكذلك المسافر: إذا أدى الجمعة كان مؤدياً للفرض^١، مع أن وجوب الجمعة لم يكن ثابتاً في حقه قبل الأداء بالطريق الذي ذكرنا، والله أعلم.

فصل: في بيان أهلية الأداء

قال رضي الله عنه^٢: هذه الأهلية نوعان: قاصرة وكاملة.

فالقاصرة باعتبار قوة البدن، [٣٤٣ب] وذلك ما يكون للصبي المميز قبل أن يبلغ، أو المعتوه بعد البلوغ، فإنه بمنزلة الصبي من حيث إنّ له أصل العقل وقوة العمل بالبدن، وليس له صفة الكمال في ذلك حقيقة ولا حكماً.

والكاملة تبتنى على قدرتين: قدرة فهم الخطاب، وذلك يكون بالعقل. وقدرة العمل به، وذلك بالبدن.

ثم يبتنى على الأهلية القاصرة: صحة الأداء، وعلى الكاملة: وجوب الأداء وتوجه الخطاب به؛ لأن الله تعالى قال: ﴿لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾ [البقرة، ٢٨٦/٢].

وقبل التمييز والتمكن من الأداء لا وجه لإثبات التكليف بالأداء؛ لأنه تكليف ما لا يطاق، وقد نفى الله تعالى ذلك بهذه الآية، ولا تصوّر للأداء على الوجه المشروع، وهو أن يكون على قصد التقرب إلى الله تعالى.

وبعد وجود أصل العقل والتمكن من الأداء، قبل كماله في إلزام الأداء حرج، قال الله تعالى: ﴿مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ﴾ [المائدة، ٦/٥]، وقال: ﴿وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ^٣ وَالْأَغْلَالَ^٤ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ﴾ [الأعراف، ١٥٧/٧]، وفي إلزام خطاب الأداء قبل إكمال العقل من معنى الإضرار^٥ والهرج ما لا يخفى.

١ ج: للغرض.

٢ أ- قال رضي الله عنه. والصواب ما أثبتناه من نسخة ج.

٣ وفي هامش أ + الحمل الثقيل.

٤ وفي هامش أ + الأحكام الشاقة.

٥ ج: الإضرار.

Aklın esasî müşahedeyle bilinir. Bunun örneği, kişinin dünyası ve ahireti için kendisine en faydalı olanı tercih edebilmesi ve yaptığı yahut terk ettiği ve akıbeti meçhul işleri akılla bilmesidir. Aklın eksikliği ise çeşitli tecrübeler ve imtihanlarla belli olur.

Zahiren aklın eksiklik derecesinin üstüne (kemal derecesine) çıkıldıktan sonra aklın kemal sıfatı konusunda insanların halleri, vâkıf olunması mümkün olmayacak şekilde birbirinden farklı olur. Bu sebeple şeriat, akıl ile birlikte bulûğa erme hali olan olgunluk çağını, kullara bir kolaylık olması için, aklın kemale ermesinin emaresi olarak tayin etmiştir. Bu sınırdan önce var olduğu düşünülen kemal sıfatı ise dikkate alınmamıştır. Aynı şekilde bulûğdan sonra devam ettiği düşünülen eksiklikler de dikkate alınmamıştır. Daha önce beyân ettiğimiz üzere, görünen sebep görünmeyen mananın yerini aldığında, hüküm de onun varlığı veya yokluğuna göre var veya yok olur.

Bu söylediklerimizin tamamını Hz. Peygamber'in (sav) şu sözü teyit etmektedir: "*Kalem üç kişiden kaldırılmıştır...*"¹ "*Kalem*" den maksat, hesaptır. Hesap ise ancak edânın bağlayıcı olduğu andan itibaren başlar. Bu da gösterir ki, edânın vücûbiyeti ancak tam edâ ehliyetine yani bulûğ ile erişilen aklî olgunluk çağına ulaşıldıktan sonradır.

Buna binaen biz şöyle deriz: Eksik edâ ehliyetiyle edâsı sahih olan Allah haklarının birden çok çeşidi vardır:

1) Başka bir şeye ihtimali olmayacak şekilde kendisinde hasen (iyilik) sıfatının belirlendiği tür.

2) Hiçbir durumda meşru olmama ihtimali bulunmayacak şekilde kendisinde meşruluk sıfatının belirlendiği tür.

Bunun (ikincinin) örneği, Yüce Allah'a imandır. Mümeyyiz çocuğun iman etmesi, edâ ehliyetinin bulunmasından sonra hakikatinin var olmasından ötürü hem dünya hem de ahirete taalluk eden hükümlerde geçerlidir.

İmanın hakikati ise kalp ile tasdik ve dil ile ikrar yoluyla olur. Kendisine dönüp bakan kimse, o durumda iken kalbi ile Yüce Allah'ın vahdaniyetine inandığını bilir. Onun ikrarı ise başkaları tarafından duyulmakta olup ne ikrarında ne de ikrar ettiği şey hususundaki doğruluğunda bir şüphe vardır.

1 "*Kalem üç kişiden kaldırılmıştır: Uyanıncaya kadar uyuyandan, ihtilam oluncaya kadar çocuktan, aklı erinceye kadar mecnundan.*" Ebû Dâvûd, "Hudûd", 16; Tirmizî, "Hudûd", 7; Nesâî, "Talâk", 21.

ثم أصل العقل يُعرف بالعيان، وذلك بأن^١ يختار المرء في أمر ديناه وآخرته^٢ ما يكون أنفع لديه، ويُعرف به مستور^٣ عاقبة الأمر فيما يأتيه ويذره. ونقصانه يُعرف بالتجربة والامتحان.

وبعد الترقّي عن درجة النقصان ظاهرا تتفاوت أحوال البشر في صفة الكمال فيه على وجه يتعذر الوقوف عليه، فأقام الشرع اعتدالَ الحال بالبلوغ عن عقلٍ مقام كمال العقل حقيقة في بناء إلزام الخطاب عليه تيسيرا على العباد، ثم صار صفة الكمال الذي يُتوهم وجوده قبل هذا الحد ساقط الاعتبار، وبقاء توهم النقصان بعد هذا الحد كذلك، على ما بينا أنّ السبب الظاهر متى قام مقام المعنى الباطن للتيسير دار الحكم معه وجودا وعدما.

وأيد هذا كله قوله صلى الله عليه وسلم: «رفع القلم عن ثلاث»، والمراد بالقلم: الحساب، والحساب إنما يكون بعد لزوم الأداء، فدل أن ذلك لا يثبت إلا بالأهلية الكاملة، وهو اعتدال الحال بالبلوغ عن عقل.

وعلى هذا قلنا: ما يكون من حقوق الله تعالى فهو صحيح الأداء عند وجود الأهلية القاصرة.

وذلك أنواع: فمنها: ما يكون صفة الحُسن متعينا فيه على وجه لا يحتمل غيره، وصفة كونه مشروعا متعين في وجه لا يحتمل أن لا يكون مشروعا بحال.

وذلك نحو: الإيمان بالله تعالى، فإنه صحيح من الصبي العاقل في أحكام الدنيا والآخرة [٣٤٤] جميعا؛ لوجود حقيقته بعد وجود الأهلية للأداء.

فإن حقيقته تكون بالتصديق بالقلب والإقرار باللسان، ومن رجع إلى نفسه علم أنه في مثل هذه الحالة كان يعتقد وحدانية الله تعالى بقلبه، والإقرار منه مسموع، لا يُشك فيه ولا في كونه صادقا فيما يَقْرُ به.

١ ج: نحو أن.
٢ ج: وأخراه.
٣ ج: مستوى.

Bir şeyin var olduğuna hükmetmek, o şeyin hakikatinin varlığı üzerine bina edilir. Edâ ehliyeti, daha önce bildirdiğimiz gibi hakikaten bilinmektedir. Hükmen ise hidayete ermek ve davet edene icabet etmek bakımından bilinmektedir.

Çocuğun başkalarını hidayete çağırmaya ehliyetli olduğu nas ile sabittir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “...Biz ona, henüz çocuk iken hikmeti verdik.”¹ Burada kastedilen, nübüvvettir. Dolayısıyla çocuğun mühtedi ve davete icabet eden olduğu evleviyet yolu ile bilinmektedir.

Bir şeyin varlığının (hakikaten) ortaya çıkmasından sonra o şeyin hükmen sabit olması, şer’î bir engelden dolayı mümkün olmaz. Bu ise asıl itibarıyla iman konusunda uygun değildir. İnsanların tamamı imana davet edilmiştir. İman etmeyi engellemek küfürdür. Şer’an küçüklük sebebiyle engellemek ise küçüğün gözetilmesi dolayısıyladır. Bu, sırf menfaat olup içerisinde hiçbir zarar bulunmayan şeyde uygun değildir. Hüküm bakımından (çocuğun menfaatlerinin) gözetilmesi, onun gerçekleştirdiği edânın geçerli (sayılması) ile olur. Çünkü iman ile talep edilen şey, dünya ve ahiret için ebedî saadeti elde edip kurtuluşa ermektir.

Bundan dolayı çocuğun kâfir olan akrabalarının mirasından mahrum kalmasına ve kâfir olan nikâhlı eşinden ayrılmasına itibar edilmez. Çünkü bunlar imandan asıl olarak kastedilen şey değildir. Bunlar imanın semerelerindendir. Dolayısıyla bir şeyden esas kastedilen ne ise o dikkate alınır.

Ayrıca bu durumlar farklı farklı tezahür edebilir. Bazen bununla müslüman akrabalarına mirasçı olmaya hak kazanır ve hanımı kendisinden önce müslüman olduğunda nikâh bağı (milkü’n-nikâh) muhafaza edilir. Bu meselede ayrılık ve mirastan mahrumiyet hükümleri müslüman olanın müslüman olmasına değil, diğerinin küfür üzere kalmasına dayandırılır. Küçüğün imanının sırf fayda içerdiği anlaşılmış olmaktadır.

Bundan dolayı bâliğ olmadan önce iman etme hitabı onu bağlamamaktadır. Çünkü edânın vâcip kılınmasında yükümlülük söz konusudur. Bu ise sırf fayda değildir. Biz edâ ile yükümlü olmanın edânın sahih kabul edilmesinin zorunlu sonucu olmadığını açıkladık. Buna göre öncesinde edâya dair hitap yönelmiş olmamakla birlikte, edânın geçerli sayılmasının gereği olarak, edâ edilenin geçerli bir farz olması câizdir.

1 Meryem, 19/12.

والحكم بوجود الشيء يبتنى على وجود حقيقته، والأهلية للأداء حقيقة معلوم كما قررنا، وحكما من حيث إنه اهتداءً بالهدى وإجابةً للداعي.

وقد ثبت بالنص أن الصبي من أهل أن يكون هاديا داعيا لغيره، قال تعالى: ﴿وَأَتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾ [مريم، ١٩/١٢]، والمراد: النبوة، فبه يعلم أنه^١ من أهل أن يكون مهتديا مجيبا للداعي بطريق الأولى.

ثم بعد تحقق الوجود إنما يمتنع ثبوت الشيء حكما لحجر شرعي، وذلك لا يليق بالإيمان أصلا، فالتناس عن آخرهم دعوا إلى الإيمان، والحجر عن الإيمان كفر، ثم الحجر بسبب الصغر شرعا لأجل النظر، وذلك لا يليق بما يتمحض منفعة لا يشوبه ضرر، فكان النظر في الحكم بصحة الأداء منه؛ لأن المطلوب به الفوز والسعادة الأبدية في الدنيا والآخرة.

ولا يُعتبر بما يترتب عليه من حرمان الميراث من أقاربه الكفار، ووقوع الفرقة بينه وبين امرأته الكافرة؛ لأن ذلك ليس بمقصود بالإيمان أصلا، ولكنه من ثمراته، وإنما يُنظر إلى ما هو المقصود بالشيء.

ثم هذه أحوالٌ تتعارض، فقد يصير به مستحقا الإرث من أقاربه المسلمين، ويقرر ملك نكاحه إذا كانت زوجته أسلمت قبله، على أنه إنما يحال بالفرقة وحرمان الإرث على كفرٍ من بقي منهما على الكفر، لا على إسلام من أسلم، فعرفنا أنه محض منفعة.

ولهذا لا يلزمه الخطاب بالأداء ما لم يبلغ؛ لأن في إيجاب الأداء معنى لزوم العهدة، وذلك لا يتمحض منفعة، وقد بينا أنه ليس من ضرورة صحة الأداء لزوم الأداء، وأنه يجوز أن يكون المؤدى صحيحا فرضا بمقتضى صحة الأداء، وإن لم يسبق توجه الخطاب بالأداء.

١ ج + يكون.

Bulûğdan önce çocuğa edâya dair hitabın yönelmeyeceğinin delili *el-Câmi*'deki şu ifadedir: “Çocuktan İslâm'ın özelliklerini anlatması istense ve o anlatamasa, hanımının kendisinden bâin talâkla ayrıldığına hükmetmeyiz.” Eğer edâ ile yükümlü olsaydı, İslâm'ın özelliklerini anlatamaması, bu çocuktan küfrü gerektiren bir durum olarak sâdır olacak ve böylece hanımı bulûğdan sonra olduğu gibi bulûğdan önce de kendisinden bâin talâkla ayrılacaktı.

Ancak hanımı müslüman olduktan sonra çocuğa İslâm'ın teklif edilmesi, çocuğun imanı edâ etmesinin sahih olmasındandır, edânın çocuğa gerekli olmasından dolayı değildir.¹ Böyle bir durumda çocuk (imanı) edâdan kaçındığında eşiyle aralarını ayırmak, hasmı olan eşini gözeterek çocuğun eksik ehliyetinin tefrikte yeterli görülmesinden dolayıdır.

Biz, nafakanın gerekliliği meselesindeki gibi, hanımın hakkına yönelik durumlarda çocuğun eksik ehliyeti ile yetinileceğini açıklamıştık. Bundan dolayı şöyle dedik: Babası hayatta olan koca şayet akıl sağlığını yitirse ve peşinden karısı müslüman olsa, kocanın babasına müslüman olması teklif edilir. Baba müslüman olmayı reddederse, bu eşlerin arası ayrılır. Halbuki kocanın (yani oğlun) zarar gördüğü bir konuda, babanın çocuğun yerine geçmediği bilinmektedir. Bununla beraber şayet edâyı (baba) yapacak olsa, hanımdan zararı defetmek için, çocuğun yerine geçenin (babanın) edânın (iman etmekten kaçınması sebebiyle tefrikin) geçerliliği konusunda müslüman olmaktan yüz çevirmesi ile yetinilir.

Eksik ehliyetle yapılan edânın sıhhati bakımından Allah haklarından biri de başka bir ihtimal bulunmayacak kadar kesin olarak kendisinde kubuh sıfatı bulunan fiildir ki, bu da dinden dönmektir. Ebû Yûsuf (r.h.) şöyle demektedir: Dünyevi hükümler bakımından çocuğun dinden dönmemesinin geçerli olduğuna hükmedilmez. Çünkü bu, çocuğa sadece zararı olan ve bir menfaati bulunmayan hükümdür. Biz, çocuğun imanının geçerli olduğuna hükmettik. Çünkü iman onun sadece menfaatinedir. Zira onu iman konusunda engellemek uygun değildir. Ancak çocuğun sırf zararına olan ve şer'an ortadan kaldırılması tasavvur edilemeyecek şekilde kısıtlandığı konuda ise bu fiilin çocuk tarafından gerçekleştirilmesinin asla geçerli olmadığını söyledik.

Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed (r.h.) ise şöyle demişlerdir: İslâm'ın hakikî manası çocukta daha önce dediğimiz şekilde görüldüğü gibi, dinden dönmenin hakikî manası da görülür.

1 Nitekim çocuğun namazı eda etme yükümlülüğü bulunmamakla beraber kıldığı namaz sahihtir.

والدليل على أنه لا يتوجه عليه الخطاب بالأداء قبل البلوغ: ما قال في الجامع: إنه لو استُوصف الإسلام بعدما عقل فلم يصف؛ لا تبين منه امرأته، ولو لزمه الأداء لكان امتناعه من ذلك كفرا، فتبين منه امرأته كما بعد البلوغ.

فأما عَرَضُ الإسلام عليه عند إسلام زوجته، فلصحة الأداء منه، لا لوجوب الأداء عليه، والتفريق بينهما إذا امتنع على وجه النظر لخصمه اكتفاء بالأهلية القاصرة لذلك.

وقد بينا أن فيما [٣٤٤ب] يرجع إلى حق الزوجة يكتفى بالأهلية القاصرة، كلزوم النفقة؛ ولهذا قلنا: إذا كان الزوج مجنوناً وله أب، فأسلمت امرأته يعرض الإسلام على أبيه، ويفرق بينهما إذا أبى أن يُسلم، ومعلوم أن فيما يضر به، الأب ليس بقائم مقامه، ومع ذلك يكتفى بإبائه من هو قائم مقامه في صحة الأداء لو أداه؛ دفعا للضرر عن الزوجة.

ومن ذلك: ما يكون صفة القبح متعيناً فيه على وجه لا يحتمل غيره، وذلك الردة، فأبو يوسف يقول: لا يُحكم بصحتها في أحكام الدنيا من الصبي؛ لأن ذلك يتمحض ضرراً لا يشوبه منفعة، وإنما حكمنا بصحة إيمانه؛ لأنه يتمحض منفعة، ولأنه لا يليق به الحجر، فما يتمحض ضرراً ويكون الحجر عنه شرعاً على وجه لا يتصور زواله قلنا: لا يكون صحيحاً منه أصلاً.

ولكن أبو حنيفة ومحمد قالا: كما يوجد منه حقيقة الإسلام من الوجه الذي قلنا، يوجد منه حقيقة الردة.

Bunun açıklaması şöyledir: Anne babasını tanımasına ve onlara dönmesine (rücû) itibar edildiğine göre, Yüce Allah'ın birliğini bilmesine de itibar edilmelidir. Bu da hakikî anlamda bir bilgi olarak kabul edilir. Yine çocuk, eşyanın bir kısmını bilmekte, bir kısmını bilmemektedir. Dinden dönmek ise Yüce Allah'ı bilmemektir. Dinden dönmenin çocuk tarafından yapılabilceğini böylelikle anlamış olduk.

Dinden dönmek hakikî manada meydana geldikten sonra hacr için bu irtidadın şer'an sübut bulmasına engel olunmaz. Tıpkı çocukta olduğu gibi, bulûğa eren kimsenin de dinden dönmesine engel olunur. Mirastan mahrumiyet ve (eşler arasında) ayrılığın meydana gelmesi gibi dünyevi zararlar, dinden dönmenin geçerli olduğuna hükmetmenin zaruri neticeleridir, yoksa bu zararlar asıl amaç değildir.

Dikkat edilirse, anne baba mürted olup dârülharbe iltihak ettiklerinde onlara tâbi olması sebebiyle çocuk hakkında da aynı hükümler geçerlidir. Bizzat asıl amaç olan hükümler konusunda ebeveynin çocuk üzerinde velâyet hakkı yoktur. Ayrıca dinden dönmesi dolayısıyla öldürme hükmü çocuk hakkında sabit olmaz. Çünkü bize göre ölüm cezası bizzat dinden dönme suçunun bir hükmü değil, bilakis muharebenin (mürtedin ehli muharip olmasının) hükmüdür. Bu sebeple de öldürme cezası dinden dönen kadın hakkında sabit değildir. İsyanın anlamı ise bâliğ olarak olgunluğa erişmeden önce gerçekleşmez.

Öldürmek bir cezadır yani dinden dönmenin cezasıdır. Daha önce açıkladığımız üzere, karşılık olarak dünyada bir cezasının bulunması yoluyla vâcip olan hükümler, tam ehliyete binaen uygulanır ve eksik edâ ehliyeti bulunduğu için çocuk hakkında sabit olmaz.

Eğer şöyle denirse: “Çocuk edepsizlik yaptığı zaman dayakla tazir edilmiyor mu? Bu da bir tür ceza değil midir? Nitekim şeriatın sahibi Hz. Peygamber (sav) sırf Yüce Allah'ın hakkı olan bir konuda açıkça şöyle demiştir: *“Yedi yaşına geldiklerinde çocuklarınıza namaz kılmalarını emrediniz. On yaşına geldiklerinde de (kılmadıkları takdirde) dövünüz.”*¹ Namaz kılmaktan kaçınma durumunda uygulanan bu dayak bir cezadır.

1 Ahmed, *el-Müsned*, 11/284 (6689), 11/369 (6756); Ebû Dâvûd, “Salât”, 26.

وبيانه: أنه إذا كان يُعتبر علمه بأبويه ورجوعه إليهما، فلا بد من أن يُعتبر علمه بوحداية الله تعالى، وجُعِل ذلك علما حقيقة، ثم كما يتحقق منه العلم بسائر الأشياء يتحقق منه الجهل بها، والردة جهل بالله، فعرفنا أنه توجد حقيقتها منه .

ثم لا يمتنع ثبوتها بعد الوجوه حقيقة للحجر شرعا، فالبالغ محجور عن الردة شرعا كالصبي، ومنا يترتب عليها^١ من الضرر في الدنيا كحرمان الميراث ووقوع الفرقة من ضرورة الحكم بصحتها، لا مقصودا لنفسه^٢.

ألا ترى أنه يثبت في حقه بطريق التبعية لأبوين^٣ إذا ارتدا ولحقا بدار الحرب، وفيما يُضَرّ به مقصودا لا ولاية للأبوين عليه، فأما القتل على الردة لا، يثبت في حقه؛ لأن ذلك عندنا ليس من حكم عين الردة، بل هو من حكم المحاربة؛ ولهذا لا يثبت في حق النساء، ومعنى المحاربة لا يوجد قبل اعتدال حاله بالبلوغ.

ثم القتل عقوبة هي جزاء على الردة، وقد بينا أن ما يكون وجوبه بطريق الجزاء في الدنيا يبتنى على الأهلية الكاملة، ولا يثبت في حق الصبي بالأهلية القاصرة.

فإن قيل: أليس أنه يُعزّر إذا أساء الأدب بالضرب، وذلك نوع جزاء، وقد نصّ عليه صاحب الشرع فيما هو محض حق الله فقال: «مروهم بالصلاة إذا بلغوا سبعا، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرا»، وهذا الضرب بطريق الجزاء على [١٣٤٥] الامتناع من أداء الصلاة عقوبة.

١ ج: عليه.

٢ ج: بنفسه.

٣ ج: للأبوين.

٤ ب ج: فلا.

Küçük çocuk da aynı şekilde köle olarak alınır. Kölelik, küfür (inkâr) sebebiyle bir tür cezadır. Zira kafirler, Yüce Allah'ın birliğini inkâr ettikleri zaman, Yüce Allah onları cezalandırır ve kullarının kulu yapar. Köle yapmada ceza yoluyla hükmî bir itlaf durumu vardır ki bunun hak edilmesi sabit olmamıştır.¹ Durum böyleyken dinden döndüğü şer'î anlamda sabit olan kişi hakkında hakikî itlaf nasıl sabit olmasın ki?"

Cevaben şöyle deriz: Çocuğun edepsiz davranması durumunda dövülmesi geleceğe yönelik bir terbiyedir. Yoksa geçmişteki fiilinden dolayı bir cezalandırma değildir. Bu aynen eğitilmeleri maksadıyla bineklere vurma kabilindendir. Nitekim bu konuda şariat (hadis) vârit olmuştur: "Hayvana ancak serkeşlik edip yoldan çıktığı ve kaçtığı için vurulur, tökezlemesinden dolayı vurulmaz."²

Köle yapmak, bir ceza yöntemi değildir. Bilakis masum olmayan ancak mubah olan ve mülk edinilmeye mahal olan bir şeyi mülk edinmektir. Av hayvanları ve harp ehlinin câriyeleri de bu vasıfla mülk edinilmektedir.

Eğer şöyle denilirse: "Siz insanda dokunulmazlığın (ismet) asıl olduğu görüşündesiniz. Sonra insanda saygınlık (keramet) olarak sabit bulunan bu ismet sıfatının zevalinin ceza yoluyla olduğunu söylüyorsunuz."

Cevaben şöyle deriz: Böyle değildir. Bilakis bu dokunulmazlığın ortadan kalkması, bir nimet olan sağlık vasfının hastalık sebebiyle, hayat vasfının ölüm sebebiyle, mala malik olmak suretiyle meydana gelen zenginlik vasfının malın helak olmasıyla meydana gelen fakirlik sebebiyle yok olması gibidir. Hiç kimse bunların ceza (ukubet) yoluyla bir karşılık (ceza) olduğunu söyleyemez.

Allah haklarından olup olmamasında tereddüt bulunan, bazı vakitlerde teşrî kılınmış olmaması veya bazı vakitlerde hasen olmaması muhtemel olan hususlara gelince, bulûğdan önceki edânın geçerli olacağı hükmü, eksik ehliyeti sebebiyle sabit olmuştur. Bize göre namaz, oruç, zekât ve hac gibi ibadetlerde malî ve bedenî edânın vücûbiyeti sabit olmaz.

1 Bu kölelikteki ceza anlamı, kişinin kendi fiili ile hak edilmiş (istihkak) değildir. Zira köle olma cezasını gerektirecek bir suç işlememiştir.

2 Abdullah b. Müslim b. Kuteybe, *Tevîlü Muhtelefi'l-Hadis*, thk. Muhammed Zehra Neccâr (Beyrut: Dâru'l-Cil, 1972), 1/50.

وكذلك الصبي يُسْتَرْقُ، والاسترقاق عقوبةٌ على وجه الجزاء على الكفر، فإن الكفار حين أنكروا وحدانية الله جازاهم على ذلك، فجعلهم عبيد عبيده، وفي الاسترقاق إتلافٌ حكميٌّ بطريق الجزاء، ثم يثبت^١ استحقاقه، فكيف لا يثبت استحقاق الإِتلاف الحقيقي إذا صحت رده شرعاً؟

قلنا: أما الضرب إذا أساء الأدب فهو تأديب للرياضة في المستقبل، وليس بجزاء على الفعل الماضي منه بطريق العقوبة، بمنزلة ضرب الدواب للتأديب، وقد ورد الشرع به فقال: «تضرب الدابة على النفار، ولا تُضرب على العِثار».

وأما الاسترقاق، فليس بطريق الجزاء، ولكن ما كان مباحاً غير معصوم وهو محل التملك، كالصيد، وذرايٍ أهل الحرب بهذه الصفة.

فإن قيل: فقد قلتم: العصمة للأدمي أصلٌ، ثم زوال هذه العصمة الثابتة كرامةً يكون بطريق الجزاء.

قلنا: لا كذلك، ولكن زوال هذه العصمة كزوال صفة الصحة التي هي نعمةٌ بالمرض وصفة الحياة بالموت، وصفة الغنى بملك المال بالفقر بهلاك المال، وأحدٌ لا يقول إن ذلك جزاءٌ بطريق العقوبة.

فأما ما يتردد من حقوق الله تعالى، ويُحتمل أن لا يكون مشروعاً في بعض الأوقات، أو لا يكون حسناً في بعض الأوقات فإنه يثبت حكم صحة الأداء فيه قبل البلوغ باعتبار الأهلية القاصرة، ولا يثبت وجوب الأداء، المالي والبدني فيه سواء، كالصلاة والصوم والزكاة والحج عندنا.

١ ج: لم يثبت.

Çünkü olgunluk çağından önce edânın farz oluşunda bir sorumluluk (uhde) yüklemek vardır. Bunların bedenî olanlarının edâsının sahih olmasında sırf menfaat söz konusudur. Çünkü çocuk böylelikle onu edâ etmeye alışır ve bu edâ, bulûğdan sonra ona zor gelmez.

Bundan dolayı bu (eksik ehliyetli) kimsenin, bulûğa erenler için farziyet sıfatı ile teşrî kılınmış ibadetleri edâ ettikten sonra bu cinsten nafil ibadetler yapması da geçerli olur. Malî olanlara gelince, bunların edâsının geçerliliğinde, mülkiyetinde bir eksiklik meydana getirme bakımından dünyada zarara uğratma söz konusudur. Bu tür edâ, kâmil ehliyetle bina edilmiştir.

Ayrıca bağlayıcılık (lüzûm), bedenî ibadetin edâsının geçerli oluşunun zorunlu sonucu değildir. Nitekim kişi kendisine farz olduğunu zannederek bir oruca veya namaza başlar da sonra böyle olmadığı anlaşılırsa, lüzûm sıfatının bulunmamasına rağmen tamamlaması geçerlidir. Öyle ki bozulduğunda kazâsı gerekmez. Hac hususunda da zan ile başlar sonra da kendisine farz olmadığı ortaya çıkarsa, lüzûm sıfatı ortadan kalkar. Öyle ki muhsar¹ olur da ihramdan çıkarsa, kazâ gerekmez ve lüzûm sıfatının ortadan kalkmasından sonra onu tamamlaması geçerli olur.

Hasmımız (İmam Şâfiî) bu türde (Allah haklarında), edâ etme hususunda malî olanın niyabeti kabul etmesini göz önünde bulundurarak malî olan ile bedenî olan arasında ayırım yapar. (İmam Şâfiî'ye göre) malî sorumlulukların edâsında hitap, çocuk adına velisine yöneltilir. Bedeni olanlarda ise bu niyabet ihtimali yoktur. Edâ etme hitabı çocuğa yöneltilmiş olsaydı, bu hitap sebebiyle sorumluluk ona ait olacaktı. Muhtemelen çocuk da küçük olduğu için bunu edâ etmekten aciz kalacaktı. Neticede bulûğdan sonra edânın vücûbiyeti birikerek artacak ve böylelikle çocuk güç durumda kalacaktı. Bundan dolayı zorluğu defetmek için çocuk hakkında bedenî olan ibadetler hususunda edânın hitabının sabit olmayacağını söyledik.

Bu ayırımın bir anlamı yoktur. Çünkü her iki yerde vâcib olan, fiildir. Namaz kılmanın ve zekât vermenin her biri, bir fiildir. Bu fiilin ibadet yoluyla bağlayıcı olduğunu daha önce açıklamıştık. Bu, velinin edâsıyla gerçekleşmez. Çünkü velâyet, veliye şer'an kendi ihtiyarı olmadan yüklenir.² Bu tür velâyetle ibadet edâ edilmez.

1 İhramlıyken ihramdan çıkmasını gerektiren bir durum nedeniyle ihramdan çıkmak zorunda kalan kişi.

2 Velâyet, kanundan doğar, ihtiyarı değildir.

فإنَّ في وجوب الأداء قبل اعتدال الحال إلزام العهدة، وفي صحة الأداء فيما كان منه بدنيا محض المنفعة؛ لأنه يعتاد أداها، فلا يشق ذلك عليه بعد البلوغ.

ولهذا صح منه التنفل بجنس هذه العبادات بعد أداء ما هو مشروع بصفة الفرضية في حق البالغين، وما كان منه ماليا ففي صحة الأداء منه إضرارٌ به في العاجل باعتبار نقصان ملكه، فيثبتني ذلك على الأهلية الكاملة.

ثم ليس من ضرورة صحة أداء البدني اللزوم، فإن من شرع في صوم أو صلاة على ظنِّ أنها عليه، ثم تبين أنها ليست عليه، يصح منه الإتمام مع انعدام صفة اللزوم، حتى إذا أفسد لا يجب القضاء، وفي الحج إذا شرع بالظن، ثم تبين أنه ليس عليه؛ تنعدم صفة اللزوم، حتى إذا أُحصر فتحلل لم يلزمه القضاء، ويصح الإتمام منه بعد انتفاء صفة اللزوم.

والخصم يفرق بين المالي والبدني في هذا النوع، [٣٤٥ب] باعتبار أنَّ المالي يقبل النيابة في الأداء، فيتوجه الخطاب بالأداء في حقه على أن ينوب الولي عنه في الأداء، والبدني لا يحتمل هذه النيابة، فلو توجه عليه الخطاب به لحقه العهدة بسببه، فربما يعجز عن الأداء لصغره، ثم يتضاعف عليه وجوب الأداء بعد البلوغ، فيلحقه الحرج، فلدفع الحرج قلنا: لا يثبت في حقه خطاب الأداء فيما هو بدني. وهذا لا معنى له؛ لأن الواجب في الموضعين الفعل، فالإقامة والإيتاء كلُّ واحد منهما فعل، وقد بينا أن هذا الفعل لازم بطريق القرية، وذلك لا يتحقق بأداء الولي؛ إذ الولاية ثابتة عليه شرعا بغير اختياره، وبمثل هذه الولاية لا تتأدى العبادة.

Ayrıca bizim mezhebimize göre çocuk, iman etmekle yükümlü değildir. Eğer buradaki illet, bulûğa erdikten sonra edânın birikmesiyle çocuğun karşılaşacağı zorluk olsaydı, imanla yükümlü tutulmak bu çocuk hakkında sabit olurdu. Çünkü iman, bedeni bir sorumluluktur. Hitap, çocukluk halindeyken yöneltildiği için çocuğa bâliğ olduktan sonra edânın vücûbu birikmiş şekilde yüklenmez. Şâfiî'nin görüşüne göre ise edâ, farz (hükümünde) geçerli olarak ona yüklenir.

Karşıt görüş sahibi, bedenî ibadetlerde bu gibi bir durumu, çocuğun menfaatine uygun bulduğu için câiz görmüş ve şöyle demiştir: Çocuk, vaktin ilk anında namazını kılsa ve vaktin sonunda bâliğ olsa, edâ edilen namaz, farz yerine geçer. Çünkü hitabın çocuktan düşmesi, çocuğun kollanıp gözetilmesinden dolayıdır. Burada gözetmenin anlamı, vaktin ilk anında hitabın kendisine yönelmesinde bulunmaktadır ki, bu durumda çocuğun bu namazı iade etmesi gerekmez.

Yine hasım şöyle demiştir: Bâliğ olmadan önce ihrama girse ve Arafat'ta vakfeden önce bâliğ olsa, bu çocuğun haccı farz yerine geçer. Çünkü burada çocuğu gözetmenin manası, ihramdan önce kendisini hitabın yükümlü tutması hakkındadır. Bunun benzerini iman hakkında da söylemek gerekir.

Biz, bunu namaz ve ihram hakkında kabul etmedik. Zira hitabın yöneltilmesi ancak bulûğdan sonra ve bulûğa has olunca, edâ edilenin farz veya nafil olmasında tereddüt edilmesi durumunda, bulûğa ermeden önce edâ edilenin farz olarak kabul edilmesi hiçbir şekilde mümkün değildir.

Dikkat edilirse, bir adam öğle namazının farz olduğunu bildiren âyet henüz nâzil olmadan önce ve güneşin zevalinden sonra dört rekât namaz kılsa sonra da henüz vakit çıkmamışken öğle namazının farz olduğunu bildiren âyet nâzil olsa, onun kıldığı bu namaz farzın yerine geçer mi? Bu, hiç kimsenin söyleyemeyeceği bir şeydir.

Buna binaen şöyle söyleriz: Eksik edâ ehliyetine binaen ihramı geçerlidir. Ancak ihram yasaklarını ihlal ettiğinde kefaretlerini ödemez. Çünkü bunda çocuk için zarar vardır. Bu kefaretler tam edâ ehliyetine bina edilir. Hasım şöyle demektedir: Çocuğun ihrama girmesi sahih olduğuna göre, yasakları çiğnemesi durumunda ceza (kefaret) zorunlu olur.

ثم هو لا يلزمه الخطاب بالإيمان، كما هو مذهبنا، ولو كان المعنى فيه الحرج الذي يلحقه بتضاعف الأداء بعد البلوغ لكان الخطاب بالإيمان يثبت في حقه؛ لأنه بدني، ولا يتضاعف وجوب الأداء عليه بعد البلوغ؛ لتوجه الخطاب في حالة الصغر، بل ينبنى عليه صحة الأداء فرضا على مذهبه.

وقد جَوَزَ مثلَ هذا في العبادات البدنية؛ لتوفير المنفعة عليه، حتى قال: إذا صلى في أول الوقت ثم بلغ في آخره، فإن المؤدى يجوز عن الفرض؛ لأن سقوط الخطاب بمعنى^١ النظر، ومعنى النظر هنا في توجه الخطاب عليه في أول الوقت حتى لا تلزمه الإعادة.

وكذلك قال: إذا أحرم بالحج، ثم بلغ قبل الوقوف، فإن حجه يكون عن الفرض؛ لأن معنى النظر هنا في إلزام الخطاب إياه سابقا على الإحرام، فكان ينبغي أن يقول مثل هذا في الإيمان.

ونحن أثبتنا^٢ هذا في الصوم^٣ والإحرام؛ لأن توجه الخطاب لما كان لا يثبت إلا بعد البلوغ مقصورا عليه، فالمؤدى قبله إذا كان بحيث يتردد بين الفرض والنفل لا يمكن أن يجعل فرضا بحال.

أرأيت لو صلى رجل بعد زوال الشمس أربع ركعات قبل نزول فرضية الظهر، ثم نزلت فرضية الظهر قبل مضي الوقت، أكان ذلك جائزا عن فرضه؟ هذا شيء لا يقول به أحد.

وعلى هذا قلنا: إحرامه صحيح باعتبار الأهلية الفاصرة، ولكن لا تلزمه الكفارات بارتكاب المحظورات؛ لأن في ذلك ضررا، فيبنى على الأهلية الكاملة. والخصم يقول: لما صح إحرامه لزمه الجزاء [١٣٤٦] بارتكاب المحظورات.

١ ج: لمعنى.

٢ ج: أثبتنا.

٣ ج: في الصلاة.

Diğer kefâretler de bu ilkeye göredir. Ancak yemin kefâreti bunun dışın-
da olup bunu ödemesi gerekmez. Çünkü sebep yani yemin, şer'an çocuktan
meydana gelmez. Ancak öldürme fiilini çocuk gerçekleştirebilir. Bu türün
açıklaması, mirastan mahrumiyet ve diğerleri gibi ceza niteliği taşıyan Allah
hakları konusunda daha önce geçmişti.

Kul haklarının bina edildiği muamelat konuları da bu ilkeye göre değer-
lendirilir. Bunlar üç kısma ayrılır:

- 1) Sırf menfaat olanlar.
- 2) Sırf zarar olanlar.
- 3) Menfaat ve zarara ihtimali olanlar.

1) Sırf menfaat içeren tasarruflar; avlanmak, çalışıp kazanmak ve odun
toplamak gibi fiillerdir. Bu tür fiiller eksik ehliyetle sahip olması bakımından
çocuk hakkında geçerli olup hükmünü ifade eder.

Yine bize göre, eksik ehliyetlinin hibe ve sadakayı kabul edip kabzetmesi
de sahihtir. Çünkü bunlar sırf menfaat içerir. Dolayısıyla eksik ehliyet ile
çocuk hakkında da sabit olur.

Aynı şekilde çocuk, ücretli işçi olarak bir işe girse, işin tam olarak yeri-
ne getirilip sonuçlandırılması (selametü'l-amel) şartıyla ilişkili olmaksızın
çalıştığı kadarıyla konuşulan ücrete hak kazansın diye bu iş akdi geçerli
olur. Kısıtlanmış (mahcûr) kölenin durumu böyle değildir. O, ücretli bir
işte çalıştığı zaman, ücretin ödenmesi işin sonuçlandırılması şartıyla ala-
kalıdır. İş gücünü iş verenin emrine tahsis etmenin zorunlu olması hükmü
konusunda, akdin doğrudan çocuk tarafından yapılması, velinin izin ver-
mesinden önce muteber sayılmaz. Çünkü burada zarar manası vardır. Allah
haklarında olduğu gibi, eksik ehliyetle ancak sırf menfaat içeren tasarruflar
bina edilebilir.

Buna binaen biz şöyle dedik: Çocuk başkası adına talâka veya âzat et-
meye vekil olsa, bu onun hakkında sahih olur. Çünkü bunlar onun
için sırf menfaattir ve zarar şaibesi bulunmamaktadır. Zira bu konu-
da onun payı, kullanacağı ifadelerin şer'an sahih olması ve kendisi-
nin bu ifadeler üzerine hüküm inşa edilmeye elverişli bulunmasıdır.

وكذلك سائر الكفارات على أصله، إلا كفارة اليمين فإنه لا تلزمه؛ لأن السبب وهو اليمين لا يتحقق منه شرعا، وأما القتل يتحقق منه، وقد تقدم بيان هذا النوع فيما يكون حقا لله تعالى بطريق الجزاء، كحرمان الميراث وغيره.

ثم على هذا الأصل تبتنى المعاملات التي يبتنى عليها حقوق العباد، فإنها تنقسم ثلاثة أقسام:

[١] ما يتمخض منفعة، [٢] وما يتمخض ضررا، [٣] وما يتردد بين المنفعة والمضرة.

فأما ما يتمخض منفعة: فنحو الإصطياد، والإكتساب بالاحتطاب^٢ فإنه مشروع باعتبار الأهلية القاصرة في حق الصبي مفيداً لحكمه.

وكذلك قبول الهبة والصدقة، والقبض عندنا، فإن ذلك محض^٣ منفعة، فيكون ثابتا في حقه بالأهلية القاصرة.

وكذلك لو آجر الصبي نفسه لعمل، فإنه يصح هذا العقد منه؛ لاستحقاق الأجر المسمى بقدر ما يقيم من العمل، من غير أن يتعلق بشرط السلامة من العمل، بخلاف العبد المحجور إذا آجر نفسه، فوجوب الأجر هناك يتعلق بشرط السلامة من العمل، وفي حكم لزوم تسليم النفس لا يجعل مباشرة العقد من الصبي معتبرا قبل إذن الولي؛ لأن في ذلك معنى الضرر، وإنما يبتنى على الأهلية القاصرة ما يتمخض منفعة له، كما في حقوق الله تعالى.

وعلى هذا قلنا: إذا توكل عن الغير بالطلاق والعتاق، فإنه يصح ذلك منه؛ لأنه يتمخض منفعة في حقه لا يشوبه ضرر، فإن حظه من ذلك صحة عبارته شرعا، وصلاحيته لبناء الحكم عليه.

١ ج: النفعة.

٢ ج: والاحتطاب.

٣ ج: يتمخض.

٤ ج: الأجرة.

Bu da akıllı kişiler nazarında, Yüce Allah'ın insanoğluna ikramda bulunduğu ve ona özel kıldığı en büyük menfaat şeklidir. Yüce Allah şöyle buyurmuştur: “*İnsanı yarattı. Ona beyânı öğretti.*”¹ Hz. Peygamber (sav) de şöyle buyurmuştur: “*İnsan iki küçük azasıyla değer kazanır: Kalbi ve dili.*”²

Şair şöyle demiştir:

“İnsanın dili onun yarısıdır, diğer yarısı da kalbidir.

Geriye kalan ise ancak et ve kandır.”

Bundan anlıyoruz ki beyân bilgisi ve ifadenin sahih olması, yararlanılacak şeylerin en büyüklerindendir. Bu sebeple biz, alım satım gibi muamelelerde çocuğun başkasına vekil olmasını sahih kabul ettik. Bu, çocuk hakkında sırf menfaattir. Çünkü o, bu sayede tasarruflar konusunda gelişir ve ihtiyaç duyduğu zaman kaçınmak üzere aldanma ve zarar etme durumlarına dair bilgi sahibi olur. Yüce Allah bu hususa “*Yetimlerini sınayın...*”³ âyetiyle işaret etmiştir.

Bu tür tasarruflarından dolayı çocuk hakkında zimmet sorumluluğu gerekmez, çünkü izinli değildir. Nitekim çocuğa zimmet sorumluluğu yüklenmesinde zarar anlamı vardır. Hâlbuki eksik ehliyet sahibi kişi hakkında ancak sırf menfaat içeren tasarruflar sabit olabilir.

Eğer şöyle denilirse: “Oysa çocuğun şahitliği edâsında ifadesinin sahih kabul edilmesinde onun hakkında sırf bir menfaat söz konusu olduğu halde çocuğun şahitlik yapması sahih değildir. Öyle değil mi?”

Cevaben şöyle deriz: Şahitliğin edâsının sahih olması, şahitlik ehliyetinin bulunmasına bağlı olup bu da kâmil ehliyete dayanır. Çünkü şahitlik, üçüncü bir şahıs aleyhine onun rızası olmadan kendisini yükümlü tutup onun hakkında bir velâyeti sabit kılmaktır. Kâmil ehliyet olmadan bu tür bir velâyet sabit olmaz.

1 Rahmân, 55/3-4.

2 Bu lafızlarla bir hadis bulunamamıştır. Ancak buradaki ifadeyi mana olarak destekleyen bir rivâyet için bk. Muhammed b. Ali Hâkim et-Tirmizî, *Nevâdirü'l-Ustûl* (Beyrut: Dâru'l-Cil, 1992), 4/19; Ebû'l-Kâsım Abdülmelik b. Bîşrân el-Bağdâdî, *Emâli İbn Bîşrân*, thk. Ahmed b. Abdülmelik (Riyad: Dâru'l-Vatan, 1999), 1/127.

3 Nisâ, 4/6.

وهذا أعظم وجوه المنفعة عند العقلاء، خَصَّ الله تعالى به بني آدم، ومنَّ عليهم به، فقال تعالى: ﴿خَلَقَ الْإِنْسَانَ عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾ [الرحمان، ٥٥/٤-٣]، وقال عليه السلام: «المرء بأصغريه بقلبه ولسانه».

وقال القائل:

لسان الفتى نصفٌ ونصفُ فؤاده فلم يبق إلا صورة اللحم والدم

فعرفنا أنَّ معرفة البيان وصحة العبارة من أعظم وجوه الإنتفاع به، ولهذا صححنا منه التوكّل عن الغير بالبيع والشراء له، فإنَّ ذلك محض منفعة في حقه؛ لأنه يصير به مهتدياً إلى التصرفات، عارفاً بمواضع الغبن والخسران؛ ليتحرز منه عند حاجته إليه، وقد أشار الله تعالى إلى ذلك بقوله: ﴿وَابْتُلُوا الْيَتَامَى﴾ [النساء، ٦/٤].

ولا تلزمه العهدة بهذا التصرف إذا لم يكن مأذوناً؛ لأنَّ في إلزام العهدة معنى الضرر، وبالأهلية القاصرة إنما يثبت في حقه ما يتمحض منفعةً. [٣٤٦ب]

فإن قيل: أليس أنه لا يصح منه أداء الشهادة، وفي تصحيح عبارته في أداء الشهادة محض^٢ المنفعة في حقه؟

قلنا: صحة أداء الشهادة تبتنى^٣ على الأهلية للشهادة، وذلك يبتنى على الأهلية الكاملة؛ لأنها إثبات الولاية على الغير في الإلزام بغير رضاه، وبدون الأهلية الكاملة لا تثبت هذه الولاية.

١ ج: إذ.
٢ ج: تمحض.
٣ ج: يبتنى.
٤ ج: أهلية الشهادة.

Bu prensibe göre İmam Muhammed (r.h.) şöyle demiştir: Savaş yapmasına izin verilmemiş olsa da mümeyyiz bir çocuğun eman vermesi sahihtir. Çünkü eman, sözlü tasarrufa dayanır. Onun eman ifadesini bu hükümde şer'an geçerli kabul etmekte sırf menfaat bulunur ve başkasını herhangi bir şeyle yükümlü kılma söz konusu değildir. Eman verdikten sonra vazgeçmek de sahihtir. Yükümlü kılmak (ilzâm) kendisine bağlayıcılığın (lüzûm) taalluk ettiği akdin hükmü ileler. Bulûğ çağına gelmiş kimsenin bir başkasına borç yükleyip onu yükümlü kılma yetkisi (ilzâm velâyeti) bulunmasa da¹ yapmış olduğu akit sebebiyle başkası üzerindeki söz konusu yetkisi bu akit yoluyla sahih olur.

Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf (r.h.) ise şöyle demişlerdir: Emanı sahih kabul etmede zarar manası vardır. Çünkü emanı bozana kadar savaştan ve esir almaktan geri durmakla yükümlü olur. Halbuki eksik ehliyet bunun için yeterli değildir. Bulûğa ermiş kimseye gelince, onun hakkında kâmil ehliyet vardır. O önce kendini ilzam edebilir. Çünkü savaşa ehil olup bizzat savaş eylemine katılma hakkı vardır. Vermiş olduğu eman ile bundan geri durmakla da kendini yükümlü tutabilir. Bundan sonra bu hüküm bölünmeye (tecezzi) muhtemel olmaması dikkate alınarak başkasına da sirâyet eder. Çocuk hakkında ise böyle bir durum söz konusu değildir. Nitekim kendisi bizatihi savaştan ehliyetli değildir. Bu durumda çocuk eman ile (geçerli kabul edilmesi durumunda) kendisi bir yükümlülük altına girmeden, başkasını savaş yapmaktan geri durmak ile yükümlü kılmış olur.

(İmam Muhammed) *es-Siyerü'l-Kebîr*'de buna binaen şöyle demiştir: Mahcur bir çocuk veya mahcur bir köle savaştığı zaman az ganimete (radh)² hak sahibi olur. Çünkü bunda odun ve ot toplamada olduğu gibi eksik edâ ehliyeti ile sabit olan sırf menfaat bulunur. Hasmın getirmiş olduğu asla göre de bunun böyle olması gerekir. Nitekim o şöyle söylemektedir: Bu cinsten olan her menfaat, velisi vasıtasıyla çocuk için elverişlidir. Zira çocuk kendi başına kendisi için bunu elde etmeye ehil değildir. Çocuğun velisi vasıtasıyla kendisi için elde edemediği şeylerde ise çocuk kendisi için bunu elde etmeye ehildir.

1 Borçsuzluk (berâet-i zimmet) asıl olduğu için başkası üzerinde bağlayıcı nitelikte bir hak iddiası, bu iddianın dayandığı hukukî sebebin ispatını gerektirir.

2 Radh (رضح) sözlükte "az miktarda bağışta bulunma ve bu nitelikteki mal" anlamına gelir. Terim olarak "savaşta hizmeti geçen, fakat savaştan ehil sayılmadıkları için ganimette hak sahibi olamayan kadın, çocuk, köle ve gayri müslim gibi kimselere hizmetleri karşılığında verilen bir miktar mal" demektir. Bk. Ahmet Yaman, "Tenfil", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yay., 2011), 40/451-452.

وعلى هذا الأصل قال محمد رضي الله عنه: يصح أمان الصبي المميّز وإن لم يكن مأذونا في القتال؛ لأنه يبتنى على العبارة، وفي تصحيح عبارته شرعا في هذا الحكم محض المنفعة، وليس فيه إلزام الغير شيئا، فإن النبذ بعد الأمان صحيح، والإلزام بحكم عقد يتعلّق به اللزوم، وبهذا الطريق يصح من البالغ، وإن لم يكن له ولاية الإلزام على الغير بعقده^١.

ولكن أبو حنيفة وأبو يوسف رضي الله عنهما قالا: في تصحيح الأمان معنى الضرر، من حيث إنه يلزمه الكفّ عن القتال والسبي إلى وقت النبذ، والأهلية القاصرة لا تكفي لذلك، فأما البالغ فقد وجدت الأهلية الكاملة في حقه، وهو يُلزم نفسه أولاً؛ لأنه من أهل القتال يملك مباشرته بنفسه، فيلتزم الكفّ عن ذلك بالأمان، ثم يتعدى الحكم إلى غيره باعتبار^٢ أنه لا يحتمل التجزؤ^٣، وفي حق الصبي لا يوجد هذا، فإنه لا يملك مباشرة القتال بنفسه، فهو بالأمان يُلزم غيره الكفّ عن القتال، ولا يلتزم شيئا.

وعلى هذا قال في السير الكبير: لو قاتل الصبي المحجور أو العبد المحجور استحقّ الرّضخ^٤؛ لأن ذلك محض منفعة تثبت بالأهلية القاصرة، كالاختطاب والاحتشاش. وينبغي أن يكون هذا على أصل الخصم أيضا؛ فإنه يقول: كل منفعة من هذا الجنس يحصل^٥ له بوليّه، فإنه لا يكون أهلا لتحصيل ذلك لنفسه بنفسه، وما لا يحصل له بوليّه يكون هو أهلا لتحصيله^٦ لنفسه.

١ ج: بعقده.

٢ ج: باحتمال.

٣ ج: التحري.

٤ وفي هامش أ + الرضخ: الشيء القليل.

٥ ج: يصلح.

٦ ج + ذلك.

Çocuğun lehine yapılan sadaka ve hibenin kabulü hususunda iki görüş vardır. Birincisi, hibeyi ve sadakayı kendi başına kabul etmesi sahih olmayıp çocuk hakkında ancak velisinin kabulü ile geçerli olmasıdır. Diğer görüş ise bunun aksidir. Çünkü savaşa katılması sebebiyle az bir mala hak kazanması sırf menfaa olup bunun veli tarafından çocuk lehine elde edilmesi mümkün değildir. Bu, çocuğun bizzat savaşa katılması sebebiyledir. Çocuğun, savaşa bizzat katılmasından dolayı kendisi için bunu elde etmeye ehil kılınması gerekir.

2) Sırf zarar olan tasarruflar ise boşama ve köle âzat etmede mülkiyeti sona erdirmeye; hibe ve sadakayla mülkiyeti başkasına devretmeye ehil olmak gibidir. Bunlar dünyada kendisinde hiçbir şekilde fayda olmayan, sırf zarar olan tasarruflardır. Bu gibi tasarrufların şer'an geçerliliği tam bir edâ ehliyeti üzerine kurulur. Eksik edâ ehliyetiyle (bu gibi tasarruflar geçerli) olmaz. Bundan dolayı çocuğun kendisi doğrudan veya velisi vasıtasıyla bu tasarrufları yapmaya yetkili değildir.

Meşâyihimizden bazıları bu hükmün çocuk hakkında asla meşru olmadığını hatta karısının talâka mahal olmadığını iddia etmişlerdir.

Serahsî (r.h.) şöyle demiştir: Bana göre bu düşünce bir vehimdir. Çünkü talâk, milk-i nikâh ile kazanılır. Zira mülkiyetin aslını ispat etmede bir zarar yoktur. Zarar ancak talâk vukû bulduğunda ortaya çıkar. Hatta çocuktan zararı defetmek için çocuk açısından talâkın meydana gelmesinin geçerli sayılmasına ihtiyaç ortaya çıktığında, talâk sahih olur.

Bununla şöyle diyenin sözünün geçersiz olduğu açığa çıkmaktadır: “Eğer biz, çocuk hakkında talâk mülkiyetini geçerli kabul edersek, bu mülkiyet, hükümden yani talâkı gerçekleştirme velâyetinden hâlî olur. Hâlbuki hükümünü içermeyen bir sebep şer'an muteber değildir. Bu, hür insanın satılması ve hayvanın boşaması gibidir.

İhtiyaç ortaya çıktığında çocuk hakkında hüküm sabit olur. Şöyle ki, karısı müslüman olduğunda kendisinin de müslüman olması istenir. Eğer kabul etmezse çocukla karısının arası ayrılır. Bu durum Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e (r.h.) göre talâktır. Eğer çocuk dinden dönerse, karısı ile kendisi arasında ayrılık meydana gelir. Bu durum ise İmam Muhammed'e (r.h.) göre talâktır. Eğer karısı, çocuğun erkeklik organın kesik (mecbub) olduğunu görüp durumu mahkemeye götürürse araları ayrılır. Bu ayrılığın talâk yoluyla mı yoksa başka bir yolla mı gerçekleştiği *el-Câmi*'de açıklanmamıştır.

وفي قبول الهبة والصدقة له قولان في أحدهما لا يصح ذلك منه بنفسه ويصح من الولي ذلك في حقه وفي القول الآخر على عكس هذا. ثم استحقاق الرضخ بسبب القتال محض منفعة لا يمكن تحصيله له من قبل الولي بمباشرة سببه فينبغي أن يجعل هو أهلاً لتحصيله لنفسه بمباشرة سببه

فأما ما هو ضرر محض:

فنحو إبطال الملك في الطلاق والعتاق، [١٣٤٧] ونقل^١ الملك بالهبة والصدقة، فإنه محض ضرر في العاجل لا يشوبه منفعة، ولهذا ينبنى صحته شرعاً على الأهلية الكاملة، فلا يثبت بالأهلية القاصرة، حتى لا يملكه الصبي بنفسه، ولا بواسطة الولي إذا باشر ذلك في حقه.

وزعم بعض مشايخنا أن هذا الحكم غير مشروع في حق الصبي أصلاً، حتى إن امرأته لا تكون محلاً للطلاق.

قال رضي الله عنه: وهذا عندي وهم؛ فإن الطلاق يُملك بملك النكاح، إذ لا ضرر في إثبات أصل الملك، وإنما الضرر في الإيقاع، حتى إذا تحققت الحاجة إلى صحة إيقاع الطلاق من جهته لدفع الضرر، كان صحيحاً.

وبهذا يتبين فساد قول من يقول: إنا لو أثبتنا ملك الطلاق في حقه كان خالياً عن حكمه، وهو ولاية الإيقاع، والسبب الخالي عن حكمه غير معتبر شرعاً، كبيع الحر وطلاق البهيمة.

فإن الحكم ثابت في حقه عند الحاجة، حتى إذا أسلمت امرأته وعُرض عليه الإسلام فأبى، فُرّق بينهما، وكان ذلك طلاقاً في قول أبي حنيفة ومحمد رضي الله عنهما، وإذا ارتد^٢ وقعت الفرقة بينه وبين امرأته، كان^٣ طلاقاً في قول محمد، وإذا وجدته امرأته مجبوبة فخاصمت في ذلك فُرّق بينهما، ولم يبيّن في الجامع أن هذه الفرقة تكون بطلاق أم لا.

١ ب: وبطل.
٢ وفي هامش أ + أي: الصبي.
٣ ج: وكان.

Önde gelen âlimlerimizden bazıları kadından zararı giderme ihtiyacı ortaya çıkınca eksik edâ ehliyetini yeterli görerek bunun talâk olduğunu söylemişlerdir.

Bazıları da bunun talâk olmadığını söylemişlerdir. Çünkü mümeyyiz çocuk ile akli ermeyen süt çağındaki çocuk bu hüküm konusunda eşittir. Akli ermeyen süt çağındaki çocuğun ne eksik ne de kâmil ehliyeti vardır.

Baba veya vasî, çocuk ile başkası arasında müşterek olan köle ile çocuğun hissesi üzerinden kitâbet anlaşması yapıp bu bedeli alsa, çocuk kendi payına düşen kısmı âzat etmiş olur. Çocuk varlıklı ise ortağının hissesine düşen kısmı tazmin ile yükümlü olur. Bu tazminat yükümlülüğü ancak âzat etme sebebiyle gerekli olur. Ortağının zararını giderme ihtiyacı sebebiyle çocuğu âzat edici konumuna getirme hususunda eksik ehliyetle yetinilir.

Buradan, ihtiyaç durumunda çocuk hakkında hükmün sabit olacağı anlaşılmaktadır. İhtiyaç yoksa çocuk hakkında hüküm sabit olmaz. Çünkü eksik ehliyetle yetinmek, çocuğa menfaat sağlamak içindir. Sırf zarar olan hususlarda bu durum gerçekleşmez.

3) Zarar ve menfaate ihtimali bulunan ve bedelli akitlerden olan alım-satım ve nikâh gibi işlemlere gelince, bunlar velinin yapması veya çocuğun yapmasına izin vermesi suretiyle çocuk hakkında da sabit olur. Çünkü bu işlemlerde menfaatin bulunması ihtimallidir. Zarar anlamı da böyledir. Zarar anlamını gidermek ancak kâmil bir re'y ile olur ki, bu da ancak velinin o işlemi bizzat yapması veya velinin görüşünü aldıktan sonra o işlemi çocuğun yapmasıyla ortadan kalkabilir. Zarar ihtimali ortadan kalkınca, sırf menfaat içeren işleme dâhil olur. Böylelikle eksik ehliyetle bu konuda çocuğun geçerli bir ifade hakkı bulunur. Bunun sebebi şudur: Çocuğun irade beyânı, başkası hakkındaki tasarrufunun şer'an sahih olmasında eksik ehliyetle itibara alınmaktadır. Dolayısıyla kendi hakkında evleviyetle itibara alınır.

Buradaki anlam, bizim açıkladığımız üzere şudur: Çocuğun irade beyânını sahih kabul etmekte, velinin bizzat yapmasıyla elde edilemeyecek bir menfaat türü bulunmaktadır. Ayrıca burada, maksadın iki açıdan elde edileceği bir yol açılmaktadır:

وقال بعض مشايخنا: إنها تكون بطلاقٍ اكتفاءً بالأهلية القاصرة عند تحقق الحاجة إلى دفع الضرر عنها.

وقال بعضهم: هذه تكون بغير طلاق؛ لأنَّ الصبي المميز والرضيع الذي لا يعقل في هذا الحكم سواء، وينعدم في حق الرضيع الأهلية القاصرة والكاملة جميعاً.

وإذا كاتب الأب أو الوصي نصيب الصغير من عبدٍ مشترك بينه وبين غيره، واستوفى بدل الكتابة صار الصبي معتقاً لنصيبه^١، حتى يضمن قيمة نصيب شريكه إن كان موسراً، وهذا الضمان لا يجب إلا بالإعتاق، فيكفى بالأهلية القاصرة في جعله معتقاً؛ للحاجة إلى دفع الضرر عن الشريك.

فعرفنا أنَّ الحكم ثابتٌ في حقه عند الحاجة، فأما بدون الحاجة لا يُجعل ثابتاً؛ لأنَّ الاكتفاء بالأهلية القاصرة لتوفير المنفعة على الصبي، وهذا المعنى لا يتحقق فيما هو ضرر محض.

فأما ما يتردد بين المنفعة والضرر: فنحو المعاوضات، كالبيع والشراء والنكاح، وهذا ثابت في حق الصبي عند مباشرة الولي، أو عند مباشرته^٢ بإذن الولي؛ لأنَّ معنى توفير المنفعة فيه متوهمٌ، وكذلك معنى الضرر، ولا يندفع معنى الضرر إلا بالرأي الكامل، وذلك يحصل عند مباشرة الولي، أو عند مباشرة الصبي [٣٤٧ب] بعد استطلاع رأي الولي، فإذا اندفع توهم الضرر التحق بما تتمخض فيه المنفعة، فيكون للصبي فيه عبارة صحيحة بالأهلية القاصرة، وهذا لأنَّ بهذه الأهلية اعتُبرت عبارته في تصحيح التصرف شرعاً في حق الغير؛ فلأنَّ تُعتبر في حق نفسه كان أولى.

والمعنى فيه ما بينا: أنَّ في تصحيح عبارته نوعٌ منفعةٍ، لا تحصل له تلك المنفعة بمباشرة الولي، ثم فيه فتحٌ طريق تحصيل المعقود^٣ عليه من وجهين:

١ ج: بنصيبه.

٢ ج: المباشرة.

٣ ج: يحصل المقصود.

1) Çocuğun bizzat kendisinin yapması.

2) Velinin kendisinin yapması. İşlemi yapmanın tek yolu buysa velinin yapması daha yararlıdır. Biz, çocuğa menfaat sağlayan şeylerin eksik ehliyetle sabit olduğunu söylemiştik.

Ayrıca Ebû Hanîfe'nin (r.h.) kabul ettiği ilkeye göre, çocuk hakkındaki kâsır ehliyete velinin ehliyetinin eklenmesiyle tamamlanmakta ve çocuğun ehliyeti, bâliğ kişilerin ehliyetine dönüşmüş olmaktadır. Hatta bâliğ kişinin başkalarıyla yapmış olduğu aşırı aldanma (gabn-i fâhiş) içeren akitler geçerli olduğu gibi, çocuğun başkaları ile bu türden akitler yapması da kabul edilir.

Velinin ehliyetiyle zarar şüphesinin ortadan kalkması, çocuğun bulûğdan sonra kâmil ehliyete sahip olmasıyla zarar şüphesinin ortadan kalkması gibidir. Dolayısıyla çocuğun başkalarıyla yaptığı ve aşırı aldanma içeren tasarrufu işlerlik kazanır (nâfiz).

İmam Muhammed ve Ebû Yûsuf'a göre ise, çocuktan sâdır olan tasarrufun yürürlük kazanması velinin onayına bağlı olunca, velinin umumi onayının çocuğun hususi onayına tercih edilmesi gerekli olur. Bu da tasarruflarını bizzat kendi yaptığı zamanda olur. Nasıl ki velinin çocuk adına yaptığı ve gabn-ı fâhiş içeren tasarrufları geçerli değilse, aynı şekilde veli izin verdikten sonra bile çocuğun gabn-ı fâhiş içeren tasarrufları geçerli değildir.

Ebû Hanîfe'nin (r.h.) görüşü isabetlidir. Her ne kadar veli, çocuk aleyhine ikrarda bulunamasa da veli izin verdikten sonra çocuğun kendisi adına borç ikrarında bulunması sahihtir.

Çocuğun yakın akrabaları ile gabn-ı fâhiş içeren bir tasarrufta bulunması konusunda Ebû Hanîfe'den (r.h.) gelen iki rivayet vardır: Birincisinde, tasarruf bizim söylediğimiz iki gerekçeden dolayı geçerlidir. İkincisinde ise geçerli değildir. Çünkü velinin çocuk aleyhine dilediği zaman kısıtlama (hacr) getirme hakkı devam ettiği için çocuğun tasarrufunda niyabet şüphesi vardır ve yine bizzat kendisi adına çocuğun ortaya koyduğu re'y aslen bulunsa da (bu re'ye) kemal sıfatı yoktur. Böylece çocuk, bulûğa ermiş kişi gibi asıl itibarıyla kendisi adına tasarrufta bulunan kimsedir, sıfat itibarıyla ise nâib gibidir.

أحدهما: بمباشرة بنفسه.

والآخر: بمباشرة الولي، فيكون ذلك أنفع منه إذا كان الطريق واحداً، وقد بينا أنّ بالأهلية القاصرة يثبت ما فيه توفير المنفعة عليه.

ثم على أصل أبي حنيفة رضي الله عنه: لما صار الرأي القاصر في حقه مجبوراً بانضمام رأي الولي إليه التحق بالبالغ، حتى ينفذ تصرفه بالغبن الفاحش مع الأجانب كما ينفذ من البالغ.

أو^١ لما اندفع معنى توهم الضرر برأي الولي، جعل بمنزلة ما لو اندفع ذلك برأيه الكامل بعد البلوغ، فينفذ تصرفه بالغبن الفاحش مع الأجانب.

وعند أبي يوسف ومحمد^٢: لما كان نفوذ هذا التصرف منه باعتبار رأي الولي وجب اعتبار رأيه العام برأيه الخاص، وهو ما إذا باشر التصرف بنفسه، فكماً لا ينفذ التصرف بالغبن الفاحش من الولي بمباشرة، فكذا لا ينفذ بمباشرة الصبي بعد إذن الولي له.

وما قاله أبو حنيفة رحمه الله أوجه، فإنّ إقرار الصبي بعد إذن الولي له صحيح، وإن كان الولي لا يملك الإقرار عليه بنفسه.

وفي تصرفه بالغبن الفاحش مع الأقارب روايتان عن أبي حنيفة رحمه الله: في إحداهما: يصح؛ لما قلنا من الوجهين، وفي الثانية: لا يصح؛ لأنّ شبهة النيابة قائمة في تصرفه؛ لبقاء ولاية الولي في الحجر عليه متى شاء؛ ولأنّه وُجد أصلُ الرأي له بنفسه ولم توجد صفة الكمال، فكان هو باعتبار الأصل متصرفاً لنفسه كالبالغ، وباعتبار الصفة هو كالنائم^٤.

١ ج: نفذ.

٢ ج: و.

٣ ج: وعندهما.

٤ ج: كالثابت.

Biz şöyle dedik: Çocuk, yabancılarla gabn-ı fahiş içeren tasarrufta asıl itibariyle bulunabilir, akrabalarla gabn içeren tasarrufta ise vasıf itibariyle bulunamaz. Çünkü töhmet, yabancılar hakkında değil de akrabalar hakkında mümkün olur.

Bundan dolayı biz, onun bir köleyi müdebber hale getirmesinin ve vasiyette bulunmasının geçerli olmadığını söyledik. Çünkü bu tasarruflar, ölümden sonraya izafe edilerek mülkiyetin izale edilmesidir. Bunlar sırf zarar olma bakımından, hayattayken teberru yoluyla mülkiyetin izalesi gibi sayılır.

Şöyle denilemez: Vasiyet etmese bile çocuğun ölümüyle mülkiyeti ortadan kalkmakta, vasiyetindeki zarar manası da böylelikle yok olmaktadır. Çünkü onun ölümüyle mülkiyet ortadan kalkmakta ve vârise geçmektedir. Bu da mûrise menfaat temini içindir. Ebû Hanîfe'ye (r.h.) göre, çocuk bu mallara muhtaç değilken onun mülkünü akrabalarına nakletmek, yabancılar nakletmekten daha evlâdır. Böylece vasiyet yoluyla çocuk bu en faziletli olanı terk edip mülkünü başkasına vermektedir. Bunda ise şüphesiz zarar söz konusudur. Fakat kişi, tam ehliyetle nikâhtan sonra talâk hakkına sahip olduğu gibi, bu gibi tasarrufları da yapabilir. Eksik ehliyetle ise yapamaz.

Buna binaen biz şöyle diyoruz: Mümeyyiz bir çocukları varken eşler arasında ayrılık vâki olduğunda bu çocuğa anne-baba arasında tercih hakkı verilmez. Bu seçimde onun irade beyânı şer'an dikkate alınmaz. Çünkü zarara da faydaya ihtimallidir. Bu konuda zâhir itibariyle zarar tarafı belirgin olsa bile, zarar manası velinin görüşünü çocuğun görüşüyle birleştirmek suretiyle ortadan kalkmaz. Çünkü işlerin neticeleri konusunda (isabetli) görüş azlığından dolayı, kendisini terbiye etmeyecek (ve böylece kendisine yarar sağlamayıp) kendisini âdâb konusunda uyarmayacak fakat başıboş bırakacak kişiyi seçecektir.

Bu konuda çocuğun tercihi dikkate alınmadığı gibi, velisinin tercihi de dikkate alınmaz. Çünkü bu durumda velisi onun babasıdır ve babası da bu tercihte kendi lehine hareket eder. Dolayısıyla çocuğunu gözetip kollamaya elverişli olmaz.

فقلنا بأنه يملك التصرف بالغبن مع الأجانب باعتبار الأصل ولا يملك التصرف بالغبن مع الأقارب باعتبار الوصف لأن التهمة تتمكن في حق الأقارب دون الأجانب.

ولهذا قلنا: إن تدبيره ووصيته لا تكون صحيحة؛ لأنه إزالة الملك مضافا إلى ما بعد الموت، فيعتبر بإزالة الملك في حالة الحياة بطريق التبرع من حيث إنه ضرر محض.

ولا يقال بأنه يزول الملك عنه بموته وإن لم يوص، فيه ينعدم معنى الضرر في وصيته؛ [٣٤٨] لأن الزوال بالموت يزول^١ إلى الوارث، وكان ذلك لتوفير المنفعة على المورث، فإن نقل ملكه إلى أقاربه عند استغنائه عنه يكون أولى عنده من النقل إلى الأجانب، وهو بالإيضاء يترك هذا الأفضل ويبدله^٢ لغيره، وهذا يكون فيه ضرر لا محالة، ولكن بالأهلية الكاملة يملك مثل هذا التصرف كما يملك الطلاق بعد النكاح، وبالأهلية القاصرة لا يملك.

وعلى هذا قلنا: إذا وقعت الفرقة بين الزوجين، وبينهما صبي مميت، فإنه لا يُختار فيما بين الأبوين، ولا تُعتبر عبارته في هذا الاختبار شرعا؛ لأنه يتردد بين المنفعة والضرر، فلا ينتفي معنى الضرر بانضمام رأي الولي إلى رأيه في ذلك، مع أنه يتعين فيه جانب الضرر باعتبار الظاهر؛ لأنه إنما يختار من لا يُثَقِّفه، ولا يؤاخذ بالآداب، ولكن يتركه خليف العذار؛ لقلة نظره في عواقب الأمور.

وكما لا يُعتبر اختياره في هذا لا يعتبر اختيار وليه؛ لأن وليه في هذه الحالة أبوه، وأبوه في هذا الاختيار يعمل لنفسه، فلا يصلح أن يكون ناظرا فيه لولده.

١ ج: يكون.
٢ ج: يبذله.

Bu konuda hem çocuğun hem de babasının görüşü dikkate alınmayabilir. Nitekim (İmâm Muhammed) *es-Siyerü'l-Kebîr*'de şöyle demiştir: Müşrikler müslümanların yanında çocukları rehin olarak bıraksa ve çocuklar müslüman olsa, sonra da müslümanların müşriklerdeki rehinleri karşılığında bu çocuklar kendilerinin müşriklere geri verilmesine razı olsalar, bu konuda çocukların rızası da babalarının rızası da dikkate alınmaz ve çocuklar geri verilmez. Bulûğa ermiş kişilerin rehin olmasında ise durum tam aksinedir.

Zira bu, onun bir tür kendi tercihidir. Bu konuda ne onun ne de velisinin irade beyânı dikkate alınır. Çünkü bu mesele sırf zararına olan tasarruf konumunda olup kâmil ehliyeteye dayanır.

Eğer şöyle denirse: “‘İkrar’ bölümünde ve *es-Siyerü'l-Kebîr*'de “durumu bilinmeyen akıllı çocuk köle olduğunu ikrar ettiğinde bu ikrarının geçerli olduğu” zikredilmiştir. Burada çocuk hakkında sırf zarar olan bir konuda çocuğun sözüne itibar edilmiştir. Bu sırf zarar ise özgürlüğünün iptal olması ve mâlik olma sıfatının mülk olma sıfatı ile değişmesidir.”

Cevaben şöyle deriz: Burada köleliğin sabit olması çocuğun beyânı sebebiyle değil, zilyedin “Bu benim kölemdir.” iddiası sebebiyledir. Çünkü çocuk zilyede karşı hürriyet iddiasıyla itirazda bulunduğu zaman zilyedin çocuk üzerinde zilyetliği kesinleşmez. Çocuğun bu itirazı olmadığı zaman zilyedin çocuk üzerindeki zilyetliği kesinleşmiş olur. Buna göre köleliği hakkındaki sözü kabul edilmiş olmaktadır. Bu durum âkil olmayan bir çocuğun zilyedi olan kişinin “Bu çocuk benim kölemdir.” demesine benzer.

Yahut bu çocuk için hürriyet ancak hür olduğunu iddia ettiği zaman sabit olur. Köle olduğunu ikrar ederken hürriyet iddiasında bulunduğunu kabul etmek hiçbir şekilde mümkün değildir. Neûzübillah, bu durum, çocuğun dinden dönmesinin geçerliliği konusunda söyledüğimizin benzeridir. Şöyle ki, bu çocuk Allah'ı bilmemesine rağmen onu Allah'ı bilir kabul etmek ve müslüman olduğuna hükmetmek mümkün değildir.

İmâm Şâfiî'nin (r.h.) bu konulardaki görüşü, bilinen hiçbir şey üzerinde karar kılmaz. Zira o, hükmü bağlayıcı kılabilmek için anne baba arasındaki tercihinde çocuğun beyânına itibar eder. Buna karşın müslümanlığını ikrar ettiği duyulduğunda müslüman olduğuna hüküm verme konusunda çocuğun beyânına itibar etmez. Halbuki bundaki (çocuğun müslüman olmasındaki) menfaat, dünya ve ahiret açısından daha belirgindir.

وقد يجوز أن لا يُعتبر قوله في ذلك ولا قول أبيه، كما قال في السير الكبير: إذا كان في رهن المشركين عند المسلمين صبياناً، فأسلموا، ثم رضوا بردهم على المشركين لاسترداد رهن المسلمين منهم، لا يعتبر رضاهم في ذلك ولا رضا آبائهم، ولا يُردون^١، بخلاف^٢ الرجال البالغين.

فهذا نوع اختيارٍ منه، ثم لا يُعتبر عبارته فيه ولا عبارة وليه؛ لأنه يبتنى على الأهلية الكاملة بمنزلة التصرف الذي يتمخض ضرراً.

فإن قيل: فقد ذكر في الإقرار، والسير الكبير: أنَّ الصبيَّ العاقل إذا كان مجهول الحال، فأقر على نفسه بالرق، فإنه يصح إقراره. وفي هذا اعتبار عبارته فيما يتمخض ضرراً في حقه، وهو إبطال الحرية وتبديل صفة المالكية بالمملوكية. قلنا: ثبوت الرق هنا ليس بعبارته، ولكن بدعوى ذي اليد: أنه عبد لي^٣؛ لأنَّ عند معارضته إياه بدعوى الحرية لا تتقرر يده عليه، وعند عدم هذه المعارضة تتقرر يده عليه، فيكون القولُ في رقه، بمنزلة الصبي الذي لا يعقل إذا كان في يده فقال: هو عبدي.

أو: لأن الحرية إنما تثبت له إذا ادعى الحرية، ولا يمكن أن يُجعل بإقراره الرق مدّعياً للحرية بوجه، فكان هذا نظير ما قلنا في صحة رده: من حيث إنه مع جهله بالله لا يمكن أن يُجعل عالماً به، [٣٤٨ب] حتى يكون محكوماً بإسلامه.

ولا يستقر مذهب الشافعي رحمه الله في هذه الأصول على شيء معلوم، فإنه يعتبر عبارته في الاختيار بين الأبوين لإلزام الحكم به، ولا يعتبر عبارته في الحكم بإسلامه إذا سُمع منه الإقرار به، ولا شك أن المنفعة في هذا أظهر في الدنيا والآخرة.

١ ج: فلا يردون.

٢ ج + رهن.

٣ ج: عبدلي.

٤ ج + نعوذ بالله.

٥ ج: الفصول.

Çocuğun vasiyet ve ölüme bağlı olarak köleyi âzat etme (müdebberlik) hususunda sözüne itibar ederken, alım-satım akdinin sahih olmasındaki sözüne itibar etmez. Hâlbuki menfaat manası vasiyete göre alım-satımda daha belirgindir.

Onun (Şâfiî'nin) bütün bu konularda ortaya koyduğu tek bir esas nokta (hukukî incelik) vardır. O da “Velinin bizzat yapmasıyla çocuk lehine elde edebileceği menfaatlerde çocuğun sözüne itibar edilmez, velinin bizzat yapmasıyla çocuk lehine elde edemeyeceği menfaatlerde ise onun sözüne itibar edilir.” ilkesidir. Buna göre velinin bizzat yapmasıyla alış-veriştten hedeflenen menfaatin çocuk lehine elde edilmesi mümkündür.

Ancak velinin bizzat yapmasıyla vasiyetten hedeflenen menfaatin elde edilmesi mümkün değildir. Aynı şekilde ebeveyninden birini seçme hususundaki menfaatinin velinin bizzat yapmasıyla elde edilmesi de mümkün değildir. Bu durumda çocuğun beyânına itibar edilir. Fakat velinin bizzat yapmasıyla çocuğun müslüman olmasından beklenen menfaat çocuk lehine elde edilir. Zira çocuk âkil (mümeyyiz) olsa da anne babadan birisinin müslüman olmasıyla onlara tâbi olarak müslüman olur. Dolayısıyla bu konuda çocuğun sözüne itibar edilmez.

İmam Şâfiî (r.h.) fıkıh yoluyla bu prensibi kabul etmiş ve şöyle söylemiştir: Çocuğun velinin velâyeti altında olması bir acizyet göstergesidir. Velinin veli olması da gücün delilidir. Zıtlık yoluyla bu ikisi arasında bir karşıtlık söz konusudur. Dolayısıyla ikisinin bir arada bulunması mümkün değildir.

İmam Şâfiî (r.h.) şunu söylemiştir: Bundan dolayı çocuğun kendi başına dinden dönmesini geçerli kabul etmiyorum. Çünkü çocuk hakkında dinden dönme hükmü ancak anne babasına bağlı olarak sabit olduğundan dolayı çocuğun bizzat dinden dönmesine itibar edilmez.

Yine İmam Şâfiî (r.h.) bu prensibi kabul etmiş ve şöyle söylemiştir: Çocuğun anne ve babasından biri müslüman olsa, çocuğun kendisi küfür inancına sahip olsa bile onun da müslüman olduğuna hükmedilir. Dolayısıyla kendi hakkında sabit olan şeyin devamlılığı konusunda itikadına itibar edilmiyorsa, kendi hakkında sabit olmayan şeyin ispatı konusunda itikadına itibar edilmemesi evlâdır.

ويعتبر عبارته في الوصية والتدبير، ولا يُعتبره^١ في صحة البيع والشراء، ومعنى المنفعة فيه أظهر منه في الوصية.

وإنما له حرف واحد يطرده في جميع هذه الفصول، وهو أن كل منفعة يمكن تحصيلها له مباشرة وليه لا يُعتبر عبارته في ذلك، وما لا يمكن تحصيله به مباشرة وليه يُعتبر عبارته فيه.

فالمنفعة المقصودة من البيع والشراء يمكن تحصيلها له^٢ مباشرة الولي، والمنفعة المطلوبة بالوصية لا يمكن تحصيلها له^٣ مباشرة الولي، وكذلك المنفعة التي له باختيار أحد الأبوين لا يمكن تحصيلها له مباشرة الولي، فيعتبر عبارته في ذلك، والمنفعة المطلوبة بالإسلام يمكن تحصيلها له^٤ مباشرة الولي، فإنه يصير مسلماً بإسلام أحد الأبوين تبعاً وإن كان عاقلاً، فلا يعتبر عبارته في ذلك.

وقرر^٥ هذا من طريق الفقه، فقال: كونه مَوْلِيًا عليه سِمَةُ العجز، وكونه وَلِيًّا دليلُ القدرة، وبينهما مغايرة على سبيل المضادة، فلا يجوز اجتماعهما.

قال^٦ ولهذا لا أصحَّ رَدُّه بنفسه؛ لأنَّ حكم الردة في حقه لما كان يثبت بطريق التبعية للأبوين يسقط اعتبار مباشرته لذلك بنفسه.

ثم قرر^٧ هذا فقال: إذا أسلم أحد أبويه يُحكم بإسلامه، مع كونه معتقداً للكفر بنفسه، فإذا كان لا يُعتبر اعتقاده في استدامة ما كان ثابتاً في حقه، فلاَّ أن لا يعتبر اعتقاده في إثبات ما لم يكن ثابتاً كان أولى.

١ ج: ولا يعتبر.

٢ ج: به.

٣ ج: به.

٤ ج: به.

٥ ج: بما.

٦ ج: بما.

٧ ج: بما.

Fakat biz şöyle deriz: Bu, şer‘î bir delille geçerliliğini beyân etmeksizin onun (Şâfiî'nin) ortaya koyduğu bir şeydir. Zira menfaatin bir durumda, veli vasıtasıyla çocuk lehine elde edilmesi ile başka bir durumda çocuğun bizzat yapmasıyla elde edilmesi arasında fark yoktur.

Dikkat edilirse, çocuk bazen babasının müslüman olmasıyla bazen de annesinin müslüman olmasıyla müslüman olur. Bu tezat ancak tek bir durumda tahakkuk eder. Biz, çocuğun kendisinin müslüman olmasıyla onun müslümanlığını kabul ettiğimizde, onu bu durumda anne-babasına tâbi kılmamış oluruz. Anne ve babasına tâbi olduğu durumda ise bizzat kendisinin İslam'ı seçmesiyle müslüman olmaz.

Bu, aynen tek bir durumda hem sefer hem ikamet hususunda efendisine tâbi olan köleye benzer. Kölenin kendi başına asıl olduğu bir durum vardır. O da efendisinin onu bu hususta kendi haline bırakmasıdır. Bu, çocuğun irade beyânının geçerli kabul edilmesinde onun için hedeflenen bir menfaatin gerçekleşmesinden dolayı böyledir. Bu menfaat ise velinin doğrudan müdahalesi ile gerçekleşmez. Yine bu kendi haline bırakma, isabet cihetinin belirli ve tek olması durumunda elde edilemeyecek olan menfaatin yollarının genişletilmesinden dolayı böyledir.

Çocuğun anne babasından birisi müslüman olursa, biz çocuğu müslüman olana nispetle müslüman ve ona tâbi kabul ederiz. Çünkü çocuk, kendi başına herhangi bir şeye inanmaz. Bundan başka bir şeyle de vasıflanamaz. Hatta küfür inancını anlatabilmesi suretiyle onun küfür inancında olduğu bilinse, kendisini mürted sayarız. Onun hakkında “kendi isteğiyle müslüman olup sonra -Allah esirgesin- dinden dönmüş kimse” hükmü veririz.

İşte bu, eksik ve kâmil ehliyet üzerine bina edilen açıklamaların tamamıdır. Yüce Allah en doğrusunu bilir.

ولكننا نقول: هذا شيء يطزده من غير أن يبين^١ صحته بدليل شرعي، فإنه لا منافاة بين تحصيل منفعة له بواسطة الولي في حالة، وبين تحصيل تلك المنفعة له بمباشرته بنفسه في حالة أخرى.

ألا ترى أنه يصير مسلماً بإسلام أبيه تارةً وبإسلام أمه أخرى، وإنما تتحقق هذه المنافاة في حالة واحدة، ونحن إذا جعلناه مسلماً بإسلام نفسه لا نجعله تبعاً في تلك الحالة، وفي الحال الذي يكون تبعاً لأبويه لا يكون مسلماً بإسلام نفسه. وما هذا إلا نظير العبد يكون تبعاً لمولاه في السفر والإقامة في حالة واحدة، ويكون أصلاً بنفسه في حالة، وهو إذا خلّى المولى بينه وبين ذلك، وهذا [٣٤٩] لما في تصحيح عبارته من تحصيل منفعة مقصودة له لا يحصل ذلك بمباشرة الولي، ولما^٢ في توسيع الطرق عليه من المنفعة التي لا تحصل إذا كان جهة الإصابة واحداً عينا.

وإذا أسلم أحد أبويه فإنما نجعله مسلماً تبعاً؛ لأنه في نفسه غير معتقد شيئاً ولا واصل شيئاً سوى ذلك، حتى لو علم أنه معتقد للكفر، بأن وصف ذلك نجعله مرتداً، ونجعل حكمه كحكم من أسلم بنفسه ثم ارتد^٣ بعد ذلك.

فهذا تمام البيان فيما يبتنى^٤ على^٥ الأهلية القاصرة والكاملة، والله أعلم بالصواب.^٦

١ ج + الشافعي رحمه الله.

٢ ج: بما.

٣ ج + نعود بالله تعالى.

٤ ج: يبنني.

٥ ب: عليه.

٦ وختمت نسخة أ بأبيات شعرية:

أصول الفقه والأحكام تمت
ومن ذي القعدة العشرون مرت
لستماء وتسع بعد عشر
روى شمس الأئمة من سرخس
وأمللي الكردي أمير نفس
تداركني وإياكم إلهي
ضحى يوم الخميس بدرب ريو
ويوم بعدها فاحفظ وراوي
وعشر فانقلبوا من خير راوي
سقا ربي ثراه رواء راوي
لعمرى في الهوى شبع وراوي
وأطلقنا كإطلاق الأراوي

KAYNAKÇA

- Abd b. Humeyd, Ebû Muhammed Abdulhamîd b. Humeyd b. Nasr. *el-Müntehab min Müsnedi Abd b. Humeyd*. Thk. Subhî el-Bedrî es-Sâmerrâî, Mahmûd Muhammed Halîl es-Sa'îdî. Kahire: y.y., 1408/1988.
- Abdürrezzâk, Ebû Bekr Abdürrezzak b. Hemmâm es-San'ânî. *el-Musan-nef*. Thk. Habîburrahmân el-A'zamî. Beyrut: el-Mektebü'l-İslâmî, 1403.
- Aclûnî, Ebû'l-Fidâ İsmail b. Muhammed b. Abdülhâdî el-Cerâhî ed-Dimeşkî. *Keşfü'l-Hafâ*. Kahire: y.y., 1351.
- Âcurrî, Ebû Bekr Muhammed b. el-Hüseyn b. Abdullâh el-Bağdâdî. *eş-Şeria*. Thk. Abdullah b. Ömer b. Süleymân el-Demîcî. Riyad: Dâru'l-Vatan, 1420/1999.
- Ahmed b. Hanbel, Ebû Abdillâh Ahmed b. Muhammed. *Müsnedü'l-İmâm Ahmed b. Hanbel*. Thk. Şuayb el-Arnaût, Âdil Mürşid v.dğr. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1421/2001.
- Aktan, Hamza. "Zevî'l-Erhâm", *DİA*. 44: 307-308. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.
- Apaydın, H. Yunus. "Hata", *DİA*. 16: 437-442. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 1997.
- Apaydın, H. Yunus. "Nas", *DİA*. 32: 391-392. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2006.
- Apaydın, H. Yunus. "Şahit", *DİA*. 38: 278-283. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2010.
- Apaydın, H. Yunus. *İslam Hukuku Usulü*. Kayseri: Kimlik Yayınları, 2016.
- Bardakoğlu, Ali. "Kudret", *DİA*. 26: 317-318. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2002.
- Belâzurî, Ebû'l-Hasen Ahmed b. Yahyâ b. Câbir. *Fütûhu'l-Buldân*. Nşr. Rıdvân Muhammed Rıdvân. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1978.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b el-Hüseyn. *es-Sünenü'l-Kübrâ*. Haydarâbâd: Dâiretü'l-Maârifî'l-Osmâniyye, 1344.

- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn. *es-Sünenü's-Sağîr*. Ed. Abdulmutî Emîn Kalacî. Pakistan: Câmiatü'd-Dirâsâtî'l-İslâmiyye, 1410/1989.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. el-Hüseyn. Şu'abü'l-Îmân. Nşr. Abdüliyy Abdülhamîd. Riyad: Mektebetü'r-Rüşd, 1423/2003.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. Hüseyin. *el-Medhal ilâ İlmi's-Sünen*. Thk. Muhammed Diyâurrahmân el-A'zamî. Kuveyt: Dâru'l-Hulefâ, ts.
- Beyhakî, Ebû Bekr Ahmed b. Hüseyin. *Ma'rifetü's-Sünen ve'l-Âsâr*. Thk. Abdulmutî Emîn Kal'acî. Karaçi: y.y., 1412/1991.
- Bezzâr, Ebû Bekr Ahmed b. Amr el-İtkî. *el-Bahru'z-Zehhâr*. Thk. Mahfûzurrahmân Zeynullâh v.dğr. Medine: Mektebet'l-Ulûm ve'l-Hikem, 1988/2009.
- Buhârî, Alâeddîn Abdülazîz b. Ahmed b. Muhammed. *Keşfü'l-Esrâr fî Şerhi Usûli'l-Pezdevî*. Haz. Abdullah Mahmûd Muhammed Ömer. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1997.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil. *el-Câmi'û's-Sahîh*. Thk. Muhammed Züheyr. Beyrut: Dâru Tavkî'n-Necat, 1422.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâil. *et-Târihu'l-Kebîr*. Nşr. Heyet. Haydarâbâd: Dâiratü'l-Ma'ârifî'l-Oşmâniyye, ts.
- Bulut, Abdurrahman. "Serahsî'nin Debûsî ve Pezdevî'nin Usûl Eserlerindeki Bazı Görüşlerine Yönelik İtirazları ve Bu İtirazlar Bağlamında Usûlûs-Serahsî'nin Temel Kaynaklarına Dair Bir Değerlendirme", *Marife: Dini Araştırmalar Dergisi [Bilimsel Birikim]*, 2021, cilt: XXI, sayı: 1, s. 521-540.
- Cessâs, Ebu Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî. *Ahkâmu'l-Kur'ân*. Thk. Abdüsselâm Muhammed Ali Şahin. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1994.
- Cessâs, Ebû Bekir Ahmed b. Ali er-Râzî. *el-Fusûl fî'l-Usûl*. Kuveyt: Vezâretü'l-Evkâfi'l- Kuveytiyye, 1414/1994.
- Cüveynî, İmâmü'l-Hameyn Ebû'l-Meâlî Rükneddîn Abdülmelik. *el-Kâfiye fî'l-Cedel*, Neşreden Fevkiye Hüseyin. Kahire: Mektebetü'l-Küliyyeti'l-Ezheriyye, 1979.
- Dârekutnî, Ebû'l-Hasen Ali b. Ömer b. Ahmed. *Sünenü'd-Dârekutnî*. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1424/2004.

- Dârimî, Ebû Muhammed Abdullah b. Abdurrahman. *Sünenü'd-Dârimî*. Thk. Hüseyin Selim Esed. Riyad: Dâru'l-Muğnî, 2000.
- Debûsî, Ebû Zeyd Ubeydullah b. Ömer b. İsa. *Takvîmü'l-Edille fî Usûli'l-Fıkıh*. Thk. Halil Muhyiddîn el-Meys. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2001.
- Ebû Dâvûd, Süleyman b. el-Eş'as es-Sicistânî. *Sünenü Ebî Dâvûd*. Thk. Muhammed Muhyiddîn. Beyrut: Mektebetü'l-Asriyye, ts.
- Ebû Nu'aym, Ahmed b. Abdullâh b. Ahmed el-Isfehânî. *Hilyetü'l-Evliyâ ve Tabakâtül-Asfiyâ*. Mısır: Dâru's-Sa'ade, 1394/1974.
- Ebû Ubeyd, Kâsım b. Sellâm, *Kitâbü'l-Emvâl*. Kahire: Dâru İhyâit-Türâsi'l-Arabî, 1975.
- Ebû Ya'lâ, Ahmed b. Âlî el-Mevsilî. *Müsnedü Ebî Ya'lâ*. Nşr. Heyet. Kahire: Dâru't-Te'sîl, 1438/2017.
- Ebû Yûsuf, Ya'kûb b. İbrâhîm el-Ensârî. *Kitâbü'l-Harâc*. Kahire: el-Matbaatü's-Selefiyye, 1382.
- Ebü'l-Leys es-Semerkindî. *Bahru'l-Ulûm*. Thk. Ali Muhammed Muavvid, Adil Ahmed Abdulmevcûd. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1993.
- Ençakar, Orhan. "Bir Mezhebin Yitik Kültürü: Hanefi Mezhebi Nevadir Literatürü". *İslam Araştırmaları Dergisi*, sy. 44 (2020) 1-36.
- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. İstanbul: Rağbet Yayınları, 1998.
- Fayda, Mustafa. "Abdullah b. Ziba'râ", *DİA*. 1:144. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 1988.
- Hâkim, Ebû Abdullâh Muhammed b. Abdullâh en-Nîsâbü'rî. *el-Müstedrek âle's-Sahihayn*. Nşr. Heyet. b.y., Dâru't-Te'sîl, 1435/2014.
- Halil b. Ahmed, Ebû Abdurrahmân Halil b. Ahmed el-Ferâhîdî. *Kitâbü'l-Ayn*. Nşr. Mehdî el-Mahzûmî, İbrahim es-Sâmerrâî. Beyrut: Mektebetü'l-Hilâl, 1988.
- Hatîb el-Bağdâdî, Ebû Bekr Ahmed b. Âlî. *el-Kifâye fî İlmi'r-Rivâye*. Thk. Ebû Abdillâh es-Sevrakî ve İbrâhîm Hamdî el-Medenî. Medine: el-Mektebetü'l-İlmiyye, ts.
- Hatîb el-Bağdâdî, Ebû Bekr Ahmed b. Âlî. *Takyîdü'l-İlm*. Beyrut: İhyâü's-Sünneti'n-Nebeviyye, ts.

- Hatîb el-Bağdâdî, Ebû Bekr Ahmed b. Alî. *Târîhu Bağdâd*. Nşr. Beşşâr Avvâd Ma'rûf. Beyrut: Dâru'l-Ğarbi'l-İslâmî, 1422/2002.
- Hattâbî, Ebû Süleyman Muhammed. *Me'âlimü's-Sünen*. Haleb: Matbaa-tü'l-İlmiyye, 1351/1932.
- Heysemî, Ebü'l-Hasan Nûreddîn Alî b. Ebî Bekr b. Süleymân. *Mecma'u'z-Zevâid ve Menba'u'l-Fevâid*. Nşr. Hüsâmeddîn el-Kudsî. Kahire: Mektebetü'l-Kudsî, 1414/1994.
- Humeydî, Ebu Bekir Abdullah b. ez-Zübeyr. *Müsned*. Thk. Hasen Selîm. Dimaşk: Dâru's-Sakâ, 1996.
- İbn Abdilberr, Ebû Ömer Yûsuf b. Abdullâh b. Muhammed en-Nemerî. *Câmi'u Beyâni'l-İlm ve Fadlih*. Nşr. Ebü'l-Eşbâl ez-Zehîrî. Suudî Arabistan: Dâru İbni'l-Cevzî, 1415/1994.
- İbn Asâkir, Ebü'l-Kâsım Alî b. Hasen. *Târîhu Dimeşk*. Nşr. Ömer b. Ğarâme el-Amravî. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1415/1995.
- İbn Ebî Şeybe, Ebû Bekr Abdullah b. Muhammed b. İbrâhim İbn Ebû. *el-Kitâbü'l-Musannef fi'l-Ehâdis ve'l-Âsâr*. Thk. Usâme İbrâhîm. Mısır: Dâru'l-Fârûk, 1429.
- İbn Hasrû, Ebû Abdillâh Hüseyin b. Muhammed. *Müsnedü Ebî Hanîfe*. Thk. Latîfurrahmân el-Behrâicî. Mekke: el-Mektebetü'l-İmdâdiyye, 1431.
- İbn Hazm, Ebû Muhammed Alî b. Ahmed el-Endelusî. *el-Muhallâ bi'l-Âsâr*. Nşr. Ahmed Muhammed Şâkir. Kahire Dârü't-Turâs, ts.
- İbn Hibbân, Ebû Hâtım Muhammed b. Hibbân el-Büstî. *es-Sahîh*. Thk. Şuayb el-Arnaût. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1408/1988.
- İbn Hişâm, Ebû Muhammed Abdülmelik b. Hişâm el-Himyerî. *es-Sîretü'n-Nebeviyye*. Mısır: Mektebetü Mustafâ el-Bâbî'l-Halebî, 1375.
- İbn Kesîr, Ebü'l-Fidâ' İsmâîl b. Ömer b. Kesîr ed-Dimeşkî. *el-Bidâye ve'n-Nihâye*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1407/1986.
- İbn Kuteybe, Ebû Muhammed Abdullah ed-Dîneverî. *el-Meâni'l-Kebîr*. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1984.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed b. Yezîd. *Sünenü İbn Mâce*. Thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî. Beyrut: Dâru İhyâi'l-Kütübî'l-Arabî, 1997.

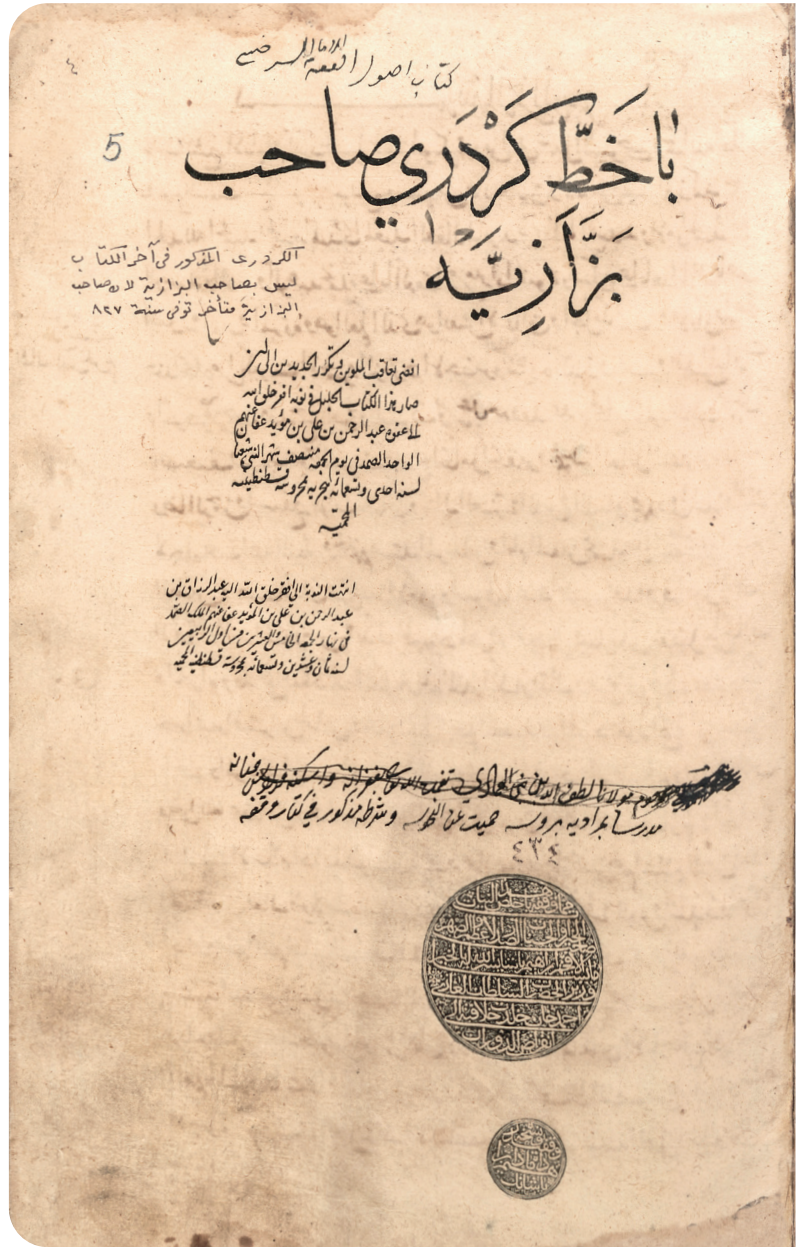
- İbn Mâze, Ebû'l-Me'âlî Mahmûd b. Ahmed b. Abdülaziz b. Ömer.
el-Muhîtu'l-Burhânî fi'l-Fıkhi'n-Nu'mânî. Nşr. Abdulkерîm Sâmî el-Cündî. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1424/2004.
- İbn Mende, Ebû Abdillâh Muhammed b. İshâk b. Muhammed b. Yahya.
el-İmân. Thk. Ali b. Muhammed b. Nâsir el-Fakîhî. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 1406/1985.
- İbn Rüşd, Ebû'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Ahmed el-Kurtubî el-Endelüsî. *Bidâyetü'l-Müctehid*. Kahire, Dâru'l-Hadis, 1425.
- İbn Sa'd, Ebû Abdillâh Muhammed b Sa'd b. Menî'. *et-Tabakât*. Thk. Ali Muhammed Ömer. Kahire: Mektebetü'l-Hancî, 1421.
- İbn Şebbe, Ebû Zeyd Ömer b. Şebbe en-Nümeyrî. *Târîhu'l-Medîne*. Thk. Fehîm Muhammed Şeltût. Cidde: b.y., 1399.
- İbnü'l-Arabî, Ebû Saîd Ahmed b. Muhammed b. Ziyâd el-Basrî. *Mu'cemu İbni'l-Arabî*. Thk. Abdulmuhsin b. İbrahim el-Hüseynî. Suudi Arabistan: Daru İbni'l-Cevzî, 1418.
- İsfehânî, Ebû'l-Kâsım Hüseyin b. Muhammed. *el-Müfredât*. Dımaşk: Dâru'l-Kalem, ts.
- Kahraman, Abdullah. *Fıkıh Usûlü*. İstanbul: Rağbet Yayınları, 2016.
- Kallek, Cengiz. "Hisbe", *DİA*. 18: 133-143. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 1998.
- Kallek, Cengiz. "Kafiz", *DİA*. 24: 155-157. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2001.
- Kallek, Cengiz. "Kür", *DİA*. 26: 559-561. Ankara: Diyanet Vakfı Yayınları, 2002.
- Kallek, Cengiz. "Sak", *DİA*. 35: 584. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2008.
- Karaman, Hayrettin, İbrahim Kâfi Dönmez, Mustafa Çağrııcı, Sadrettin Gümüş. *Kur'an Yolu Türkçe Meal ve Tefsir*. Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2020.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebûbekir Ahmed. *Bedâiu's-Sanâi' fi Tertîbi's-Sherâi'*. Beyrût: Dâru'l-Kitâbî'l-Arabî, 1982.
- Korkut, Ramazan. "Fıkıh Düşüncesinde Münâzara Sistematiği (Hatip Bağdâdî'nin el-Fakîh ve'l-Mütefakkih Eserinin Bağlamında)". *Bin-göl Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 14 (2019), 79-97.

- Kureşî, Ebû Muhammed Muhyiddîn Abdülkâdir. *el-Cevâhirü'l-Mudiyye fî Tabakâti'l-Hanefiyye*. Karaçi: Mir Muhammed Kütüphane, ts.
- Mâlik b. Enes, Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes b. Mâlik el-Medenî. *el-Muvatta*. Thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî. Beyrut: b.y., 1406/1985.
- Molla Fenârî, Şemseddîn Muhammed b. Hamza b. Muhammed, *Fusûlü'l-Bedâi' fî Usûli's-Serâi'*, Thk. Muhammed Hüseyin Muhammed Hasan İsmail. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2006.
- Münâvî, Zeynüddîn Muhammed Abdirraûf b. Tâcül-Ârifin el-Haddâdî. *Feyzu'l-Kadir fî Şerhi'l-Câmi'i's-Sağîr*. Mısır: el-Mektebetüt-Ticâriyyetü'l-Kubrâ, 1356/1937.
- Müslim, Ebü'l-Hasen Müslim b. el-Haccâc el-Kuşeyrî. *el-Müsnedü's-Sahih*. Thk. Muhammed Fuâd Abdülbâkî. Beyrut: Dâru İhyâit-Türâsi'l-Arabî, ts.
- Nesâî, Ebû Abdirrahmân Ahmed b. Şuayb el-Horâsânî. *el-Müctebâ mine's-Sünen es-Sünenü's-Suğrâ*. Thk. Abdulfettâh Ebû Gudde. Halep: Mektebetü'l-Matbûâtî'l-İslâmiyye, 1406/1986.
- Öğüt, Salim. "Harîm", *DİA*. 16: 189. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları 1997.
- Özel, Ahmet. "Adak", *DİA*. 1: 337-340. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 1988.
- Özen, Şükrü. "Musarrât", *DİA*. 31: 240-241. Ankara: Diyanet Vakfı Yayınları, 2020.
- Özen, Şükrü. "Velâ", *DİA*. 43: 14. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.
- Özkan, Halit. "Zibrikân b. Bedr", *DİA*. 44: 396. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.
- Pezdevî, Ebü'l-Hasen Ebü'l-Usr Fahrü'l-İslâm Ali b. Muhammed, *Ken-zü'l-Vusûl ilâ Marîfeti'l-Usûl*. Haz. Abdullah Mahmûd Muhammed Ömer. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1997.
- Rebî' b. Habîb, er-Rebî' b. Habîb el-Basrî. *el-Câmi'u's-Sahihî'l-Müsned*. Nşr. Muhammed İdrîs ve Âşûr Yûsuf. Beyrut: Dâru'l-Hikme, 1415.
- Sadrüşşerîa es-Sânî Ubeydullah b. Mes'ûd el-Mahbûbî. *et-Tavzîh fî Halli Gavâmizi't-Tenkîh mea Şerhihi et-Telvîh*, b.y.: Mektebetü Sabîh, ts.
- Sa'îd b. Mansûr, Ebû Osmân Sa'îd b. Mansûr el-Horâsânî. *es-Sünen*. Thk. Habîburrahmân el-Azamî. Hindistan: Dâru's-Selefiyye, 1403/1982.

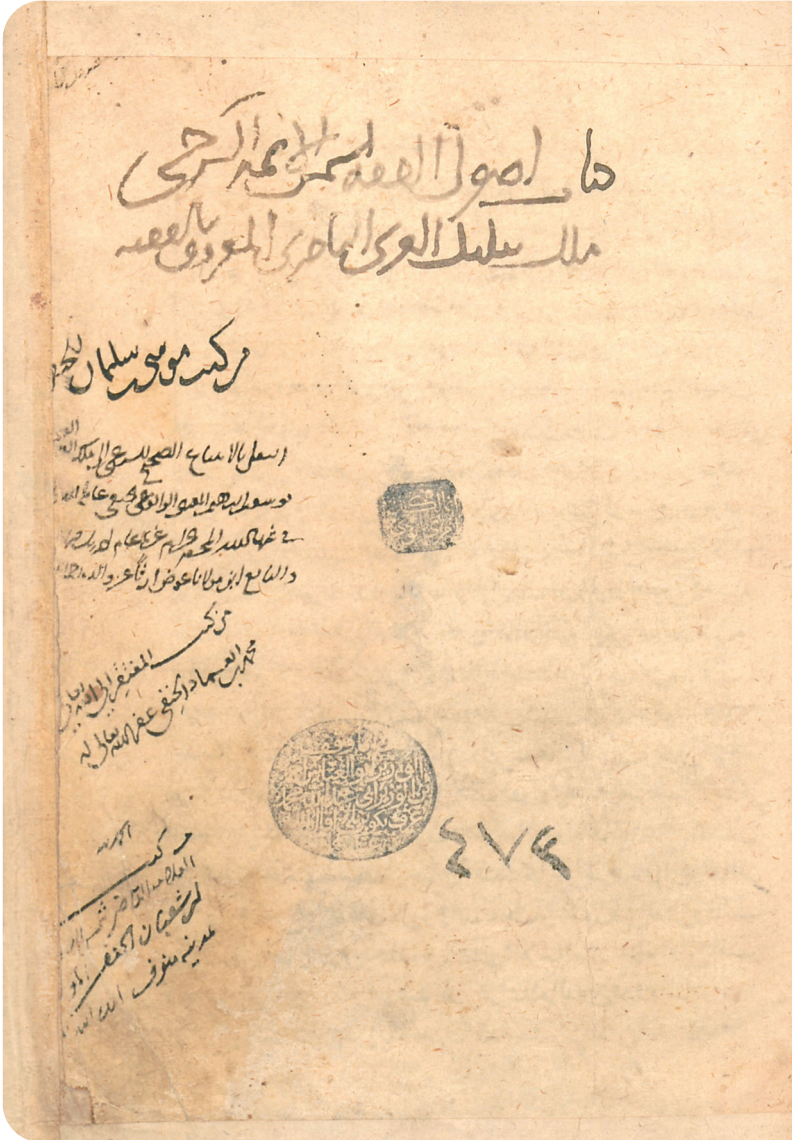
- Sem'ânî, Ebü'l-Muzaffer Mansur b. Muhammed. *Kavâti'ü'l-Edille*. Thk. Muhammed Hasan Heyto. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1999.
- Serahsî, Ebû Bekr Muhammed b. Ahmed İbn Ebî Sehl. *el-Mebsût*. Beyrut: Dâru'l-Marife, 1993.
- Serahsî, Muhammed b. Ahmed b. Ebî Sehl Şemsüleimme. *Şerhu Siyeri'l-Kebir*, b.y.: eş-Şirketü's-Şarkiyyetü li'l-İ'lânât, 1971.
- Siğnâkî, Hüsamüddîn Hüseyin b. Ali b. Haccâc el-Buhârî. *el-Kâfi fi Şerhi'l-Pezdevî*. Thk. Fahreddin Seyyid Muhammed Kânit, Riyâd: Mektebetü'r-Rüşd li'n-Neşr ve't-Tevzî', 2001.
- Sinanoğlu, Mustafa. "Muattıla", *DİA*. 30: 330. Ankara: Diyanet Vakfı Yayınları, 2020.
- Şafak, Ali. "Erş". *DİA*. 11: 307. İstanbul: *Diyanet Vakfı* Yayınları, 1995.
- Şâfî, Muhammed b. İdris, *Ahkâmu'l-Kur'an*, Thk. Ahmed b. Mustafa. Riyad: Dâru't-Tedemmuriyye, 2006.
- Şevkânî, Muhammed b. Alî b. Muhammed el-Yemenî. *Neylü'l-Evtâr*. Nşr. İsâmuddîn es-Sabâbitî. Mısır: Dâru'l-Hadîs, 1413/1993.
- Şeybânî, Muhammed b. Hasen. *el-Asl*, Thk. Muhammed Boynukalın. Beyrut: Dâru İbn Hazm, 2012.
- Şeyhîzâde, Abdurrahman Muhammed b. Süleymân. *Mecmeu'l-Enhur fi Şerhi Mülteka'l-Ebbûr*. Beyrut: Dâru İhyâ't-Türâsî'l-Arabî, ty.
- Şinkîtî, Muhammed el-Emîn b. Muhammed. *Âdâbu'l-Bahs ve'l-Münâzara*. Thk. Suûd b. Abdülaziz el-Arifî. Cidde: Dâru'l-Âlemi'l-Fevâid, 2007.
- Taberânî, Ebü'l-Kâsım Süleymân b. Ahmed b. Eyyûb. *el-Mu'cemü'l-Evsat*. Thk. Târik b. İvadullâh b. Muhammed ve Abdülmuhsin b. İbrahim el-Hüseyinî. Kahire: Dâru'l-Haremeyn, ty.
- Taberânî, Ebü'l-Kâsım Süleymân b. Ahmed b. Eyyûb. *el-Mu'cemü'l-Kebîr*. Thk. Hamdî b. Abdülmecîd es-Selefî. Kahire: Mektebetü İbn Teymiyye, ty.
- Tahâvî, Ebû Ca'fer Ahmed b. Muhammed el-Mısırî. *Şerhu Me'âni'l-Âsâr*. Thk. Muhammed Zührî en-Neccâr ve Muhammed Seyyid Câdilhak. Beyrut: Âlemül-Kütüb, 1414/1994.
- Tayâlisî, Ebû Dâvûd Süleymân b. Dâvûd el-Basrî. *el-Müsned*. Thk. Muhammed b. Abdulmuhsin et-Türkî. Kahire: Dâru Hicr, 1419/1999.

- Tirmizî, Ebû İsâ Muhammed b. İsâ. *es-Sünen*. Thk. Beşşâr Avvâd Ma'rûf. Beyrut: Dâru'l-Garbi'l-İslâmî, 1998.
- Tuğ, Salih. *İslâm Vergi Hukukunun Ortaya Çıkışı*. İstanbul: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Yayınları, 1984.
- Ünver, Ahmet Numan. "İllete Yönelik Nakz İtirazı ve Nakza Karşı Cevaplar". *Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 36 (2017), 1-15.
- Vâkıdî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Ömer el-Eslemî. *el-Meğâzî*. Nşr. Marsden Jones. Beyrut: Dâru'l-Alemî, 1409/1989.
- Yaman, Ahmet. "Tenfil", *DİA*. 40: 451-452. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2011.
- Yavuz, Yûsuf Şevki. "İstitâat", *DİA*. 23: 399-400. İstanbul: Diyanet Vakfı Yayınları, 2001.
- Zehebî, Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Osmân b. Kâymâz. *Tezkiretü'l-Huffâz*. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1419/1998.
- Zeyd b. Alî, Ebü'l-Hüseyn Zeyd b. Alî b. Hüseyin b. Alî b. Ebî Tâlib. *el-Müsned*. b.y., ty.
- Zeylaî, Ebû Muhammed Abdullâh b. Yûsuf. *Nasbu'r-Râye li-Ehâdisi'l-Hidâye me'a Hâşiyetihî Buğyeti'l-Elme'î fî Tahrîci'z-Zeylaî*. Nşr. Muhammed Avvâme. Beyrut: Müessesetü'r-Reyyân. Cidde: Dâru'l-Kıble li's-Sekâfeti'l-İslâmiyye, 1418/1997.

EKLER

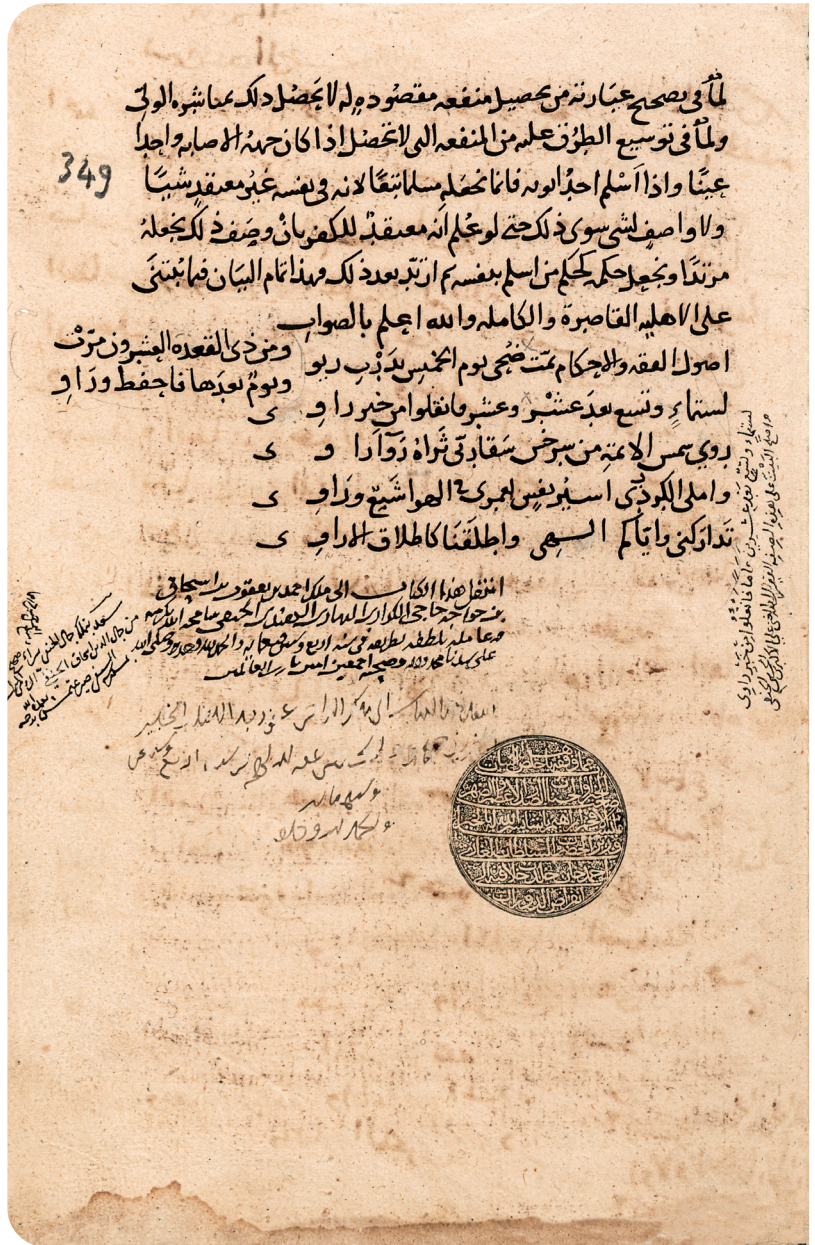


EK 1: *Usûlü's-Serahsî*'nin Süleymaniye Ktp. Damad İbrahim Paşa, nr.434'te kayıtlı nüshasının başından görüntüler.



EK 2: *Usûlü's-Serahsî*'nin Süleymaniye Ktp. Fazıl Ahmed Paşa, nr.473'te kayıtlı nüshasının başından görüntüler.

6 نحو ظا المشروحات مع غير انقاز في المعرفة فهو من جملة الرواف ولعل الانقاز اذا
 لم يكن عاملا لما يعلم فهو وقته من وجه دون وجه فاما اذا كان عاملا لما يعلم فهو
 الفعل المطلق الذي اراده رسول الله عليه وآله هو اشتد على السطبان من العباد
 وهو صيغة المفعول من من انما تحتها له صيغة والى يوسف ومحمد رحمهم الله ولا يخفى ذلك
 على من تأمل في اقوالهم واحوالهم عن انصاف ذلك الذي دعاني الى املا شريح في
 الكتب التي صنفها محمد بن الحسن كذا اشارة واسهل عبارة ولما انتهى المصنف من
 ذلك رأت من ليصواب ان ينسب للمفتي في اصول ما ينسب علماء شريح الكتب
 لكون الوقوف على اصول معينها لهم عافهم ما هو الحقيقة في الفروع وهو شريح
 لهم الى ما وقع الاختلاف في بيان الفروع فالاصول مقيدة ودية والحوادث مبدئية
 والمجموعات في هذا الباب كثيرة للمفتي من والمأخوذ وانا فيما قصدته هم
 من المقصد من رجاء ان يكون من الاشياء خيرة الامور والاتباع وشترها الانتفاع
 وما توفى الى الله عليه اكل واليه اتقبل وربه اغتصم وله استسلم ويجوز له اغتصم
 وايضا اغتصم في اغتصم به فاذ بالحوادث سمته وكلا في اليسود نعمة فاجاب ما
 به في البيان الامر والنهي لان معظم الاستلزام ما يعرفها تم معرفه الاجكام وميز
 الحلال والحرام باد الحلال ما لم يحرم الله
 عنه اعلم بان الامر احد اقسام الكلام لم يزل الخبر والاستحسان وهو عند اهل
 اللسان قول المبرر لغيره افعلى ولكن العقباء فالواحدة الكلمة اذا خاطب المبرر بها
 من هو مثله او دونه فهو امير واذا خاطب بها من هو فوقه لا يكون امير الا ان
 الامر متعلق بالمأثور فاذا كان المخاطب مخرج من يكون مأثور المخاطب كان
 امرا وان كان غير امير ان يكون ما مأثور لا يكون امرا لقول الداعي اللهم
 اعف عني وارحمي يكون سؤالا ودعيا لا امرا المبرر بالامر تعرف هذه
 الصيغة فقط ولا تعرف حقيقة الامر بل هذه الصيغة في قول المفتي
 من الفقهاء وما بعض اصحاب ما كذا في الساق تعرف حقيقة المبرر بالامر
 بدون هذه الصيغة وعلى هذا ينشأ الخلاف في افعال رسول الله عليه



EK 4: *Usûlü's-Serahsî*'nin Süleymaniye Ktp. Damad İbrahim Paşa, nr.434'te kayıtlı nüshasının sonundan görüntüler.

أو المنفعة

حتى تكون محكوماً بإسلامه والاستغنى مذهب الميافعي في هذه الأصول على ما علم
فإنه تعتبر عبارته في الاختيار بين الأبوين لا لزوم الحكم به ولا تعتبر عبارته في الحكم
بإسلامه إذا سمع منه الإقرار به ولا سكوت هذا الظاهر في الدسائر والآخرة وتعتبر عبارته
في الوصية والبدية ولا تعتبر في صحة البيع والشراء ومعنى المنفعة فيه الظاهر
في الوصية وإنما حرف أحد نظريته في جميع هذه الفضول وهو أن كل منفعة يمكن
تحصيلها بمباشرة وليته لا تعتبر عبارته في ذلك ما لا يمكن تحصيله بمباشرة
وليته تعتبر عبارته فيه فالمنفعة المقصودة من البيع والشراء يمكن تحصيلها بمباشرة
الولي والمنفعة المطلوبة بالوصية لا يمكن تحصيلها بمباشرة الولي وكذلك المنفعة
التي لم باختيار أحد الأبوين لا يمكن تحصيلها بمباشرة الولي فيعتبر عبارته في ذلك
والمنفعة المطلوبة بالإسلام يمكن تحصيلها بمباشرة الولي فإنه يصدر إسلاماً بإسلام
أحد الأبوين تبعاً وإن كان غافلاً فلا تعتبر عبارته في ذلك وقر هذا من طريق
الفقه فقال كونه موثقاً عليه سمة الحجج وكونه واثماً دليل القدره ومنه ما فاقه
على سبيل المضادة ولا يجوز اجتماعهما قال — ولهذا لا يصح رده عن نفسه
لأن حكم الردة في حقه لما كان ثبت بطريق التبعية للأبوين سقط اعتبار
مباشرة له لذلك بنفسه ثم قرر هذا فقال إذا سلم أحد أبويه بحكم بإسلامه
مع كونه معتقداً للكفر بنفسه فإذا كان لا تعتبر اعتقاده في استبداد أمه ما كان
ثابتاً في حقه فلا أن لا تعتبر اعتقاده في إثبات ما لم يكن ثابتاً كان أولى ولذلك
نقول هذا في بطوره من غير أن نبين صحته بدليل شرعي فإنه لا منافاة
من تحصيل منفعة له بواسطة الولي في حاله وبين تحصيل تلك المنفعة له بمباشرة
بفعله في حاله أخرى ألا ترى أنه يصدر إسلاماً أبيه تارة وإسلام أمه
أخرى وإنما تحقق هذه المنافاة في حاله واحدة وكفى إذا جعلناه مثلاً بإسلام
نفسه لا يجعله تبعاً في تلك الحالة وفي الحال الذي يكون تبعاً لأبويه لا يكون مسلماً
بإسلام نفسه وما هذا إلا نظير العبد يكون تبعاً لماله في السفر والاقامة
في حاله واحدة ويكون أصلاً بنفسه في حاله وهو إذا غلب المولى منه وبين ذلك وهذا



EK 5: *Usûlûs-Serahsî*'nin Süleymaniye Ktp. Fazıl Ahmed Paşa, nr.473'te kayıtlı nüshasının başından görüntüler.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
 قال الشيخ الامام الاجل الزاهد شمس الامم ابو بكر محمد بن ابي سهل
 السمرقسي رحمه الله املا في يوم السبت على سوال سنة تسع وسعير واربع مائة
 و زاوية مرجع صابر او زكند **الحمد لله الحمد لله الحمد لله الحمد لله الحمد لله**
 لما يريد ذي البطش الشديد والامر الحمد والحكم الرشيد والوعود والوعود
 الحمد لله على ما اكرمنا به من ميراث النبوة ونسبته على ما هدانا الله به ما هو اصل
 في الدين والبروة وهو العلم الذي هو انفس الاعلاق واجل مكتسب الافاق
 وقواعظ عند الحكم من الكبريت الاحمر والرمز الاخضر ونيران الدر والعنبر
 ونفيس الباقوت والجوهر من جعة تفد جمع العز والشرف ومن عذبة قد
 عدم بحاج الخير والبطش بقوى الضعيف ويزيد عن الشريف ويرفع
 الخامل الخفي ويؤلف العاقل الفقير **يطلب رضى الرحمن** تستفتح ابواب
 الجنان ونبات العزة الدين والدنيا والمجدة في البذل والعقيدة لاجله
 يغشاه النسيم ويختتمهم تيسر المسلمين وامام المؤمنين محمد صلى الله عليه
 وعلى واله وسلم **وبعد** فان من فضل الامور واشرفها عند الجمهور **وبعد**
 معرفة اصل الدين لاقتدار الامم المتقدمة **بذل** المحمود لمعرفة الاحكام
 فيها يتالي الفصل من الحلال والحرام وقد سمي الله تعالى ذلك في محكم تنزيله
 الخير الكثير تعالى **وبعد** في الحكم بعد اوقى خير البشر فسر ان عباس
 وغيره رضى الله عنهم الحكم على الفقه وهو المراد بقوله تعالى **ارفع الى سبيل**
 رسل الحكم والموعظة الحسنة اي بيان الفقه ومحاسن المربعة قال علم الامام
 برواية ابن عباس رضى الله عنهما **من** رآه الله به خيرا يعقبه في الدين وقال
 عليه السلام **خير** اكرم الجاهلية خيرا رضى الاسلام اذ افقهوا الى ذلك
 دعى الله تعالى الصالح رضى الله عنهم الذين هم اعلام الدين وقدره المتأخرين
 تعالى **فلولا** نفوس كل مؤمن منهم طائفة لينفقوا في الدين ولسدروا فؤادهم



EK 6: Usûlûs-Serahsî'nin Süleymaniye Ktp. Fazıl Ahmed Paşa, nr.473'te kayıtlı nüshasının sonundan görüntüler.

١٠٣١

لا يعتبر احسان في هذا لا يعتبر احسان وله ان لم يهذه الخاله انو وانو في هذا الاحار
 لعل نفسه ولا يصح ان يكون ناظرا فيه لولد ومذكوران لا يعتبر قوله في ذلك ولا قول الله
 كما قال في السير الكبر اذا زرع وهو المشرك عند المسلمين صان فاسلموا ثم رصوا بوجه على
 المشرك لا سورا دره المشرك منهم لا يعتبر صاهم في ذلك ولا رصوا بهم ولا بدوب
 خلا والرجال الماعن من اوجه احسانه ثم لا يعتبر عماره فيه ولا عماره وله لانه
 يسي على اهله الكامله بمولده التصرف الذي يحصل ضررا فان حصل وفقد في الاقرار
 في السير الكبر الصبي العاقل اذا كان مجهول الحال فاقول نفسه بالرق فانه يصح اقراره وفي
 هذا اعسار عماره فيما يخص ضررا في حقه وهو ابطال الخربه وسد نصف المالك للملكه
 فلا سورا الره والفسخ عماره ولكن يدعى في الدانه عدى ان عماره رصته
 اياه يدعى الخربه لا سورا رصه وعنده علم هذه المعارضه يقرر رصه عليه
 فكون القول قوله في رصه بمولده الصبي الذي لا يعقل اذا كان في رصه فقال هو عدى
 او لا الخربه اما نسب له اذا ادعى الخربه ولا يمل كقول اقراره بالرصه عماره بوجه
 فكان هذا نظرا فاعلمنا في حجه رصه مرتب اياه مع حمله ناله تعالى لا يمل كقول
 عالما نه جن يكون يحكموا باسلامه ولا يسفر من هذا السافر رصته في هذه الفصول اعلى
 معلوم فانه يعتبر عماره في الاحسان من الابوين لا الرام الخربه ولا يعتبر عماره في الخربه باسلامه
 اذا سمع من الاقراره ولا سدا المنفعة وهذا اظهر في الدسا والاحصه ويعتبر عماره في الوصيه
 والندبر والاعين في حجه البيع والشرا ومع المنفعة فيه اظهر منه الوصيه واما له حرف
 واحد نظره في جميع هذه الفصول وهو ان كل بيع يملك كصلها له مناسره وله لا يعتبر
 عماره في ذلك وما لا يملك كصله له مناسره وله يعتبر عماره فيه والمنفعة المقصود من البيع
 والشرا يملك كصلها له مناسره الاولى والمنفعة المطلوبة بالوصيه لا يملك كصلها له مناسره
 الاولى وكذلك المنفعة التي لا يخاصا احدا لا يورث لا يملك كصلها له مناسره الاولى يعتبر عماره
 في ذلك والمنفعة المطلوبة بالاسلام لا يملك كصلها له مناسره الاولى فانه يصح ما سألتم احد
 الابوين بها وان كان عاقلا ولا يعتبر عماره في ذلك وقرر هذا من طريق النعمه فقال في مولنا

الصبي فان يجوز بيعه فان
 بالرق



DİZİN

A

Abdest 18, 26, 232, 276, 370, 392,
424, 434, 436, 438, 440, 460,
504, 510, 528, 558, 586, 614,
654, 656, 692, 694, 716, 720,
790, 820, 822, 824, 858, 860
Abdullah b. Abbâs 344
Abdullah b. ez-Ziba'râ 76
Abdullah b. Mesud 301, 341, 731.
Abdullah b. Ömer 204
Abdullah b. Revâha 246
Abdullah b. Zeyd 262
Abdurrahman b. Avf 374, 376
Adâlet 406, 500, 502, 516, 518, 520,
558, 734, 762, 832
Akıl 78, 144, 154, 216, 258, 264, 340,
350, 366, 394, 442, 508, 554,
576, 598, 668, 810, 824, 850,
958, 972, 976, 978, 982
Aks 7, 8, 668, 684, 692, 694, 696, 700,
758
Ali (ra) 15, 178, 322, 324, 384.
Âm 60, 64, 66, 68, 70, 72, 80, 82, 86,
96, 128, 208, 230, 288, 290,
292, 334, 338, 340, 400, 418,
448, 450, 590, 592, 594, 598,
600, 602, 606, 612, 614, 626,
628, 630, 642, 770
Ammar b. Yasir 298
Amr b. el-Âs 372, 386
Asabe 376, 732
Ashâb-ı ferâiz 344
Asıl 22, 24, 32, 50, 62, 68, 78, 86, 88,
90, 100, 108, 168, 194, 200,
226, 284, 316, 338, 340, 350,
352, 398, 408, 412, 414, 416,
418, 442, 452, 458, 460, 462,
464, 470, 476, 484, 488, 492,
502, 508, 510, 512, 514, 522,

526, 540, 542, 544, 546, 556,
558, 562, 566, 570, 572, 594,
600, 612, 618, 620, 638, 640,
648, 650, 656, 668, 672, 674,
682, 684, 688, 690, 696, 702,
704, 708, 710, 720, 722, 726,
754, 756, 760, 762, 764, 766,
770, 774, 776, 788, 790, 798,
802, 804, 806, 808, 818, 822,
838, 842, 848, 856, 858, 860,
866, 878, 884, 886, 890, 892,
896, 906, 914, 932, 934, 942,
946, 956, 964, 966, 968, 970,
976, 980, 984, 986, 996, 1002,
1004, 1010

Attâb b. Esîd 54

Azîmet 388, 390, 392.

B

Bağdat 336

Bâtıl 20, 70, 72, 78, 104, 124, 178,
188, 216, 240, 330, 336, 346,
416, 428, 460, 468, 490, 564,
574, 586, 596, 598, 624, 628,
684, 786, 814

Bedâ 142, 146, 148, 150, 156, 158,
160, 170, 174

Bedel 110, 126, 162, 164, 362, 490, 510,
512, 538, 560, 584, 586, 630,
632, 656, 658, 718, 720, 730,
752, 760, 806, 812, 814, 816,
818, 848, 858, 860, 880, 966

Bedir Savaşı 260

Berîre 40, 46, 424

Beyân 5, 26, 56, 58, 60, 62, 64, 66,
68, 70, 72, 74, 78, 80, 82, 84,
96, 98, 100, 114, 116, 118, 120,
122, 128, 130, 132, 134, 136,
146, 152, 156, 160, 164, 168,

178, 180, 184, 190, 194, 196,
200, 202, 208, 218, 222, 224,
226, 228, 238, 246, 248, 250,
252, 258, 264, 272, 274, 276,
278, 282, 286, 290, 292, 306,
354, 368, 378, 382, 398, 402,
420, 426, 440, 470, 492, 516,
528, 572, 598, 602, 692, 722,
770, 782, 786, 836, 848, 926,
978, 994, 1010

Beytü'l-Makdis 72, 258

Bilal (r.a.) 384.

Buhara 590

Buhtunnasr 154

Buluğ 128, 314, 316, 534, 538, 554,
788, 812, 850, 970, 976, 978,
982, 984, 986, 988, 990, 996,
1002, 1006.

C

Câbir (r.a.) 46, 298.

Câhiliye 70, 80, 254, 352.

Câlût 88

Câmiu'l-Kebîr 48

Câmiu's-Sağîr 474

Cenin 574, 956

Cessâs 240, 246, 286, 372, 572, 578,
590, 662, 664

Cizye 384, 846

Cumhur 156

Cübeyr b. Mut'im 70, 80, 324.

D

Dalâlet 304, 342, 408, 564.

Dârülharp 194, 644, 742, 806, 808,
856, 898, 924, 984.

Dârüislam 856

Dâvûd el-İsfahânî 336

Def' 32, 408, 518, 616, 696, 712, 716,
720.

Delil 7, 8, 10, 14, 16, 18, 20, 22, 24,

26, 28, 36, 38, 42, 48, 58, 64,
66, 68, 70, 76, 78, 86, 88, 92,
94, 108, 112, 130, 132, 144,
150, 152, 154, 156, 158, 160,
164, 166, 172, 176, 178, 180,
182, 186, 190, 192, 194, 196,
200, 202, 208, 210, 212, 214,
216, 222, 230, 238, 240, 242,
244, 246, 248, 250, 252, 264,
266, 270, 278, 280, 282, 284,
286, 288, 292, 296, 300, 304,
308, 310, 312, 314, 318, 320,
326, 328, 330, 332, 334, 336,
338, 340, 344, 346, 352, 362,
368, 374, 376, 380, 382, 394,
398, 400, 402, 406, 412, 414,
416, 418, 420, 422, 426, 430,
452, 494, 498, 500, 502, 504,
510, 514, 516, 518, 520, 522,
524, 526, 528, 534, 546, 552,
564, 566, 570, 572, 582, 592,
594, 598, 600, 614, 616, 618,
620, 622, 624, 626, 628, 630,
632, 634, 636, 638, 640, 642,
644, 646, 648, 650, 652, 660,
662, 664, 666, 668, 670, 672,
676, 678, 682, 684, 686, 688,
690, 698, 704, 714, 726, 734,
750, 758, 768, 772, 776, 820,
828, 830, 832, 834, 838, 870,
872, 920, 926, 946, 952, 954

Deyn 124, 458, 488, 624, 794, 796,
814, 816, 818

Diyet 710, 850, 856, 864, 892, 898,
966

E

Ebû Amr b. Dânikâ et-Taberî 296

Ebû Bekir (ra) 372.

Ebû Bekir er-Râzî 296

Ebû Hanîfe 48, 92, 102, 110, 118,

120, 122, 124, 128, 222, 232,
298, 306, 314, 316, 318, 320,
434, 440, 444, 532, 550, 570,
574, 586, 620, 622, 646, 660,
678, 682, 702, 704, 766, 846,
858, 860, 864, 894, 912, 920,
930, 938, 944, 948, 950, 968,
982, 996, 998, 1002, 1004

Ebû Hüreyre 342

Ebû Kuhafe 388

Ebû Musâ el-Eşarî 380

Ebû Saîd el-Berda'î 296, 304

Ebû Saîd el-Hudrî 316.

Ebû Seleme b. Abdurrahman 324

Ebû Yûsuf 48, 92, 110, 118, 120, 122,
126, 138, 180, 232, 280, 296,
298, 306, 314, 316, 646, 682,
702, 846, 858, 860, 862, 864,
894, 914, 920, 938, 946, 948,
950, 954, 968, 982, 996, 1002

Ebû Zer 386, 392

Ebü'l-Âs 40, 46

Edâ ehliyeti 9, 954, 956, 962, 976,
980, 984, 996, 998

Ehl-i hadis 54, 300, 318

Ehl-i kitap 542, 738

el-Muvatta 588

Eman 840, 996

Emir 80, 92, 142, 146, 150, 152, 156,
158, 160, 162, 170, 174, 176,
186, 244, 290, 292, 352, 364,
368, 388, 414, 486, 518, 810,
926, 960, 964

Enes b. Mâlik 324.

Erş 634

Esmâ bint Umeys 258

Ezan 372, 384, 720, 722

F

Fakih 708, 922

Farz 36, 144, 148, 160, 164, 168, 170,

172, 174, 180, 186, 188, 190,
198, 206, 208, 232, 238, 240,
242, 266, 276, 376, 428, 430,
494, 536, 538, 550, 554, 558,
562, 594, 604, 654, 686, 690,
692, 694, 698, 750, 752, 766,
772, 774, 776, 788, 790, 792,
804, 808, 810, 842, 854, 858,
908, 980, 988, 990

Fesâdü'l-vaz' 8, 802

Fetva 266, 302, 304, 306, 312, 322,
382, 384, 386, 516, 852

Firavun 242, 866

Fuzûlî 596

G

Garar 496, 904

gayr-i metlûv 196, 206, 208, 224, 272

Gustîl 34, 232, 386, 394, 586, 758

H

Habbâb b. Münzir 254

Haber-i vâhid 30, 206, 212, 222, 224,
230, 402, 830

Hades 26, 482, 504, 510, 512, 586,
588, 626, 670, 822

Hafî 7, 270, 396, 398, 440, 576, 578,
584, 586, 606

Hakikat 60, 100, 104, 118, 140, 212,
282, 380, 446, 552, 898, 906

Haraç 844, 846

Haram 32, 38, 48, 56, 72, 90, 146,
148, 150, 164, 168, 208, 210,
216, 222, 232, 234, 258, 260,
264, 340, 344, 356, 360, 362,
394, 398, 420, 422, 426, 464,
468, 484, 490, 494, 496, 522,
530, 534, 542, 550, 552, 554,
578, 592, 598, 618, 622, 642,
654, 664, 680, 736, 738, 758,
760, 768, 778, 780, 784, 786,

792, 826, 894, 906, 914, 916,
928
Hârûn (as) 288.
Hâs (lafız) 64, 450, 606, 612, 614, 770.
Has'amiyye 368, 494, 530
Hasan-ı Basrî 158, 320
Hâşimoğulları 70, 80, 258, 260, 478,
530, 848.
Havle (bint Mâlik bin Sa'lebe) 264.
Hayız 34, 436, 528, 572, 718, 740,
742, 810, 812, 822, 854, 972
herevî 490
Hıfz 204.
Hibe 118, 428, 430, 432, 492, 724,
766, 812, 814, 884, 886, 992,
998
Hicaz 48
Hikmet 148, 156, 164, 190, 286, 340,
408
Hudeybiye 58, 210, 384
Hulefâ-i Râşidîn 162.
Humus 70, 620, 622, 662
Huzeyme (r.a.) 428.
Hüsün 154, 162, 170, 174, 176, 180

I

Irak 48, 590
İttirâd 7, 650, 694

İ

İbâha 242, 340
İbn Abbas 46, 80, 228, 234, 296, 312,
324, 344, 422
İbn Sîrîn 338
İbn Süreyc 176
İbrâhim (as) 76, 162, 164, 288.
İbrâhim en-Nazzâm 336
İcâre 434, 576, 636, 906, 922
İctihad 16, 252, 260, 270, 300, 302,
306, 322, 324, 326, 366, 370,
372, 374, 376, 380, 410, 566,

590, 644, 762
İddet 36, 302, 490, 702, 740, 744,
748, 778, 860, 918, 920, 948
İhtiyat 38, 320, 424, 464, 766
İkrah 38, 436, 440, 460, 590, 838, 840
İkrar 88, 98, 102, 116, 122, 124, 134,
244, 632, 838, 856, 946, 948,
978, 1006
İktizâ 338
İllet 7, 8, 9, 84, 98, 178, 330, 340,
344, 348, 356, 358, 360, 362,
396, 402, 406, 410, 412, 414,
416, 420, 440, 450, 452, 476,
496, 498, 500, 502, 504, 506,
508, 510, 514, 516, 518, 520,
522, 530, 532, 536, 538, 540,
542, 544, 546, 552, 556, 562,
576, 578, 588, 590, 592, 596,
600, 602, 604, 606, 608, 610,
612, 614, 620, 654, 662, 668,
670, 672, 674, 676, 678, 680,
682, 684, 686, 690, 694, 698,
704, 706, 712, 716, 718, 720,
726, 728, 730, 752, 758, 760,
770, 778, 800, 802, 806, 828,
830, 832, 834, 848, 868, 870,
872, 874, 876, 882, 884, 886,
888, 890, 892, 896, 898, 900,
902, 904, 906, 908, 910, 914,
916, 918, 922, 924, 928, 930,
932, 934, 936, 938, 942, 990
İnkıtâ 828, 832, 834, 836
İntikâl 24, 292, 306, 310, 560, 562,
704, 722, 802, 828, 830, 834,
856, 920
Îsâ b. Ebân 38
İsmet 958, 986
İstidlâl 7, 188, 192, 332, 334, 404,
412, 424, 522, 538, 540, 542,
640, 642, 648, 660, 662, 674,
686, 688, 870

İstihsan 7, 48, 110, 434, 440, 564, 566,
568, 570, 572, 574, 576, 578,
580, 582, 584, 586, 588, 606,
734
istishâb 16, 18, 152, 320, 334, 642,
644
İttibâ 66

K

Kâ'b b. Sûr 324.
Kabe 58, 208
kabz 422
Kaderiye 870
Kadı Şureyh 322, 324.
Kalb 7, 8, 668, 684, 686, 688, 690,
692, 694
Katâde 338
Kazf 108, 394, 468, 470, 472, 634, 952
Kelâle 378
Kerhî 38, 180, 240, 246, 280, 296,
298, 300, 590, 664
Keyl 358, 472
Kıraat 12, 36, 222, 232, 654, 656, 686,
688, 788, 924
Kısas 280, 356, 464, 634, 654, 662,
678, 756, 856, 862, 864, 866,
896, 912, 930, 964
Kubuh 154, 162, 170, 174, 982
Kudret 404, 608, 976
Kurban bayramı 486, 562, 678, 718
Kureyş 210

L

Liân 470, 472, 744
Livata 444
Lût (as) 68.

M

Mâiz 398
Mal 126, 128, 130, 132, 186, 260,
330, 360, 362, 430, 432, 434,

458, 476, 478, 532, 534, 552,
554, 556, 576, 582, 584, 586,
596, 598, 604, 610, 628, 632,
646, 658, 660, 662, 678, 680,
682, 700, 710, 728, 752, 754,
764, 766, 786, 794, 798, 800,
812, 824, 826, 828, 840, 856,
878, 880, 888, 890, 904, 910,
936, 966, 968, 996

Mâlik b. Enes 588

mâni 86, 98, 114, 232, 330, 384, 406,
414, 438, 450, 452, 482, 520,
590, 592, 594, 596, 598, 600,
602, 604, 606, 608, 610, 668,
672, 718, 720, 736, 744, 776,
784, 834, 876, 878, 902, 904

Mebî 110, 120, 160, 458, 586, 728,
814, 816, 818

Mecaz 100, 104, 412, 446, 942

Mecusî 738.

Meçhul râvi 318, 320.

Mefkud 28, 152, 638, 644.

Mehir 90, 106, 194, 302, 380, 428,
430, 566, 736, 792, 794, 812

Mekke 24, 54, 76, 208, 256, 384, 868

Mekruh 320, 560, 562, 714

Mendub 240

mensuh 10, 14, 32, 140, 142, 166,
182, 206, 220, 222, 290

Merevî 490

Merv 490, 658, 776

Mesbuk 386, 392

Mescid 208

Mesrûk (b. el-Ecda') 324, 338.

Mest 36, 552, 714, 750, 774, 776

Meşâyah 540

Meşhur 12, 30, 32, 48, 170, 178, 180,
186, 212, 222, 286, 376, 590,
726, 734, 758

Mevkuf 54, 422, 588, 708, 710, 902, 904

Meymune 40, 44

Milk 430, 470, 560, 740, 742, 876,
894, 906, 918, 920, 942, 998
Mu'tezile 168, 172, 176, 590, 602,
870.
Muallil 674, 774, 826, 828, 830, 832,
834
Muâraza 8, 42, 90, 92, 246, 502, 518,
520, 522, 546, 570, 572, 590,
600, 652, 668, 684, 690, 692,
696, 698, 700, 702, 704, 706,
710, 712, 728, 932
Muâz b. Cebel 300, 386, 512, 544.
Mubah 18, 32, 36, 146, 148, 168, 238,
240, 244, 340, 560, 618, 796,
806, 926, 986
Mudârebe 126, 130.
Muhassıs 30, 630
Muhayyerlik 22, 220, 594, 598, 604,
606, 830, 904
Muhkem 28, 72, 306
Muhsan 234, 280, 356, 358, 362, 444,
942, 944, 946, 950
Mukabele 10, 172.
Mukayyed 234, 468, 780, 804
Musâ (as) 64, 148, 288.
Mücâhid (b. Cebr) 290.
Mücmel 5, 28, 60, 62, 66, 72, 80, 134,
138, 174, 194, 276, 420, 694,
696, 804
Müevvel 270, 728
müfâraka 668, 672, 674, 708
Müfesser 134, 694, 728
Mülâane 472
Mümânaa 7, 8, 668, 674, 676, 678,
680, 682, 706, 708, 712, 772,
774, 780, 782, 784, 786, 788,
790, 792, 794, 796, 798, 800,
802
Münâkaza 8, 520, 522, 592, 600, 650,
652, 668, 670, 690, 696, 712,
714, 716, 718, 720, 722, 772,

802, 820, 832
Mürsel 54, 318, 320
Mürted 570, 742, 838, 984, 1010
Müsned 30, 44, 46, 52, 54, 56, 58, 70,
90, 108, 170, 178, 182, 186,
190, 192, 194, 204, 210, 214,
234, 242, 250, 254, 258, 260,
262, 264, 266, 280, 284, 292,
300, 302, 306, 308, 310, 326,
342, 348, 356, 360, 364, 368,
370, 372, 380, 384, 386, 388,
390, 394, 414, 420, 422, 424,
432, 438, 474, 484, 492, 494,
496, 506, 512, 516, 528, 530,
544, 550, 552, 588, 608, 724,
854, 868, 874, 956, 984

Müstefiz 286
Müstehab 238
Müşterek 60, 74, 80, 298, 560, 1000
Müteşabih 62, 72, 174, 220
Mütevâtir 144, 154, 180, 198, 206,
212, 222.

N

Nakz 502, 520, 592, 598, 650, 670,
684, 712, 714, 772
Nazzâm 336
Nedb 194, 926
Nefiy 38, 42, 88, 100, 652
Nehaî 320
Nehiy 106, 146, 152, 158, 170, 172,
486, 498, 518, 678, 960
Nesih 6, 12, 36, 38, 64, 70, 72, 78, 82,
84, 86, 94, 96, 114, 116, 140,
142, 144, 146, 148, 150, 152,
154, 156, 158, 160, 162, 164,
166, 168, 170, 172, 174, 176,
178, 180, 182, 184, 186, 188,
190, 192, 194, 196, 198, 200,
206, 212, 214, 218, 222, 224,
226, 228, 230, 234, 236, 280,

282, 284, 286, 292, 324, 456,
554, 562, 600, 602, 630, 652,
678
Nifas 310, 436, 822
Nisap 554, 594, 604, 640, 642, 804,
880, 906, 908, 910
Nuh (as) 68, 74, 82, 92, 296, 372.

O

Osman (ra) 70, 80, 376, 382.

Ö

Ömer (ra) 178, 192, 214, 260, 262,
302, 322, 324, 342, 368, 372,
374, 376, 390, 392, 846.
Örf 360, 432, 566, 804, 812.
Öşür 844, 846, 968

R

Râfıziler 188
Rakabe 224, 864, 866
Recm 166, 234, 280, 358, 398, 534,
684, 688, 782, 912, 944, 946,
950, 954
Ric'at 654, 778.
Ruhsat 36, 388, 390, 432, 458, 496,
574, 774, 776, 814
Rükün 232, 460, 558, 568, 654, 688,
692, 726, 748, 750, 758, 774,
776, 788, 790, 842

S

Sa'leb (eş-şeybânî) 354.
Sa'd b. Muâz 254.
Saîd b. Cübeyr 324
Saîd b. Müseyyeb 320.
Salih (as) 280.
Sarf 194, 478, 480, 492, 556, 760,
796, 922
Sarih 490
Satım 122, 136, 222, 298, 360, 362,

394, 432, 462, 466, 550, 560,
582, 584, 586, 594, 596, 598,
604, 632, 682, 708, 710, 728,
812, 814, 816, 830, 870, 900,
902, 904, 966, 994, 1000, 1008
Sefer 28, 240, 312, 444, 552, 598, 690,
1010
Selem 116, 136, 298, 422, 432, 460,
490, 496, 574, 582, 658, 760,
776, 778, 792, 794, 814, 816
Siyerü'l-Kebîr 42, 48, 454, 898, 996,
1006.
Süleyman (as) 258.

Ş

Şer'u men kablenâ 278, 282, 286.
Şeybânî 54, 260, 380, 478, 530, 572
Şüfa 132, 134, 236, 636, 638, 728,
730.

T

ta'diye 336, 338, 348, 410, 414, 416,
418, 426, 428, 446, 450, 452,
464, 466, 544, 546, 586, 588,
600, 674, 676, 706
Taharet 424, 482, 510, 560, 822
Tahrîc 612, 662, 732, 750, 802, 942,
972
Tahsis 30, 64, 66, 68, 70, 82, 86, 92,
94, 96, 110, 128, 148, 194, 224,
226, 230, 248, 276, 284, 300,
418, 424, 426, 428, 454, 472,
474, 476, 516, 590, 592, 594,
598, 600, 602, 604, 606, 608,
612, 614, 628, 630, 770, 992
talâk 36, 46, 62, 82, 264, 298, 302,
448, 490, 492, 532, 560, 572,
664, 740, 746, 748, 778, 800,
824, 872, 874, 876, 878, 880,
882, 900, 906, 930, 942, 946,
960, 978, 998, 1000, 1004

tard 568, 590, 652, 654, 656, 658,
662, 694, 708, 710, 780, 782,
820
Te'vil 198, 308
teâruz 5, 10, 12, 14, 16, 18, 22, 24,
26, 28, 30, 32, 34, 36, 38, 40,
42, 44, 48, 50, 54, 66, 206, 212,
226, 234, 306, 310, 318, 414,
426, 440, 524, 632, 690, 726,
732, 734, 762, 768
Tefrik 470, 472, 744, 974
Tefsir 16, 60, 62, 66, 80, 134, 138,
158, 342, 568, 684, 690, 692,
696, 698
Temlik 448, 450, 474, 610, 796, 798
Temyiz 536, 810, 958, 976
Tenakuz 10, 12, 78, 518, 592, 614, 826
Tevakkuf 70, 188, 238, 246, 280, 414,
470, 904
Tevatür 144, 154, 212, 294
Tevhid 88, 156, 280
Tezkiye 40, 44, 502, 516, 518, 520,
522, 526, 912, 944.

U

Ubade b. Sabit 530
Umre 46, 842
Umûmu'l-belvâ 370, 534, 578, 588,
822, 824

Ü

Übey b. Ka'b 204, 214, 572
Übey b. Selül 384
Ümmü Seleme 248

V

Vasiyet 64, 66, 94, 130, 186, 188, 190,
192, 220, 710, 956, 1004, 1008
Vedâ 116, 126, 828
Vekâlet 190, 824
Velâyet 126, 422, 538, 700, 746, 968,
984, 988, 994
Velid b. el-Muğîre 76
Vezn 118, 120
Vücûb ehliyeti 9, 954, 956
Yakub (as) 146.
Yemen 370

Z

Zâhir 38, 56, 204, 250, 402, 518, 572,
576, 624, 634, 636, 812, 918,
930, 1004
zaruret 5, 7, 16, 18, 20, 28, 112, 128,
256, 338, 352, 370, 400, 434,
478, 486, 528, 572, 574, 592,
606, 738, 742, 806, 858, 860,
920
Zeyd b. Erkam 312
Zeyd b. Eslem 158
Zeyd b. Sâbit 344
Zeyneb (r.anha) 40, 46.
Zıhar 224, 226, 462, 466, 468, 778,
780, 854
Zimmet 100, 114, 192, 330, 628, 956,
958, 960, 962, 994, 996
Züfer (b. Huzeyl) 560, 608, 648, 650,
880, 942, 944.
Züheyr b. Ebi Sül mân 866