

T.C.
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

**el-İHTİYÂR VE el-BAHRÜ'R-RÂİK ADLI ESERLER
ÇERÇEVESİNDE ÖRFE DAYALI MESELELER**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Abdülkadir ŞANALMIŞ

Enstitü Anabilim Dalı : Temel İslam Bilimleri
Enstitü Bilim Dalı : İslam Hukuku

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Osman GÜMAN

EKİM – 2018




el-İHTİYÂR VE el-BAHRÜ'R-RÂİK ADLI ESERLER
ÇERÇEVESİNDE ÖRFE DAYALI MESELELER

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Abdülkadir ŞANALMIŞ

Enstitü Anabilim Dalı : Temel İslam Bilimleri
Enstitü Bilim Dalı : İslam Hukuku

Bu tez 30/11/2018 tarihinde aşağıdaki jüri tarafından Oybirliği / Oyçokluğu ile kabul edilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	KANAATI	İMZA
Doç. Dr. Osman Güman	BAŞARILI	
Doç. Dr. Sener DUMAN	BAŞARILI	
Dr. Öğ. Üyesi İhsan Karar	BAŞARILI	



T.C.
SAKARYA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ SAVUNULABİLİRLİK VE ORJİNALLİK BEYAN FORMU

Sayfa : 1/1

Öğrencinin

Adı Soyadı	:	Abdulkadir Şanalımış
Öğrenci Numarası	:	126008022
Enstitü Anabilim Dalı	:	Temel İslam Bilimleri
Enstitü Bilim Dalı	:	İslam Hukuku
Programı	:	<input checked="" type="checkbox"/> YÜKSEK LİSANS <input type="checkbox"/> DOKTORA
Tezin Başlığı	:	el-İhtiyâr Ve el-Bahrü'r-Râik Adlı Eserler Çerçevesinde Örfе Dayalı Meseleler
Benzerlik Oranı	:	%16

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE,

Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Enstitüsü Lisansüstü Tez Çalışması Benzerlik Raporu Uygulama Esaslarını inceledim. Enstitünüz tarafından Uygulama Esasları çerçevesinde alınan Benzerlik Raporuna göre yukarıda bilgileri verilen tez çalışmasının benzerlik oranının herhangi bir intihal içermediğini; aksinin tespit edileceği muhtemel durumda doğabilecek her türlü hukuki sorumluluğu kabul ettiğimi beyan ederim.

30.10.2018
Öğrenci İmza

Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Lisansüstü Tez Çalışması Benzerlik Raporu Uygulama Esaslarını inceledim. Enstitünüz tarafından Uygulama Esasları çerçevesinde alınan Benzerlik Raporuna göre yukarıda bilgileri verilen öğrenciye ait tez çalışması ile ilgili gerekli düzenleme tarafımda yapılmış olup, yeniden değerlendirilmek üzere@sakarya.edu.tr adresine yüklenmiştir.

Bilgilerinize arz ederim.

...../...../20.....
Öğrenci İmza

Uygundur

Danışman
Unvanı / Adı-Soyadı: Doç. Dr. Osman Güman

Tarih: 30.10.2018

İmza:

KABUL EDİLMİŞTİR

REDDEDİLMİŞTİR

EYK Tarih ve No:

Enstitü Birim Sorumlusu Onayı

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR	v
ÖZET	vi
SUMMARY	vii
GİRİŞ	1
BÖLÜM 1: el-İHTİYÂR ve el-BAHRÜ'R-RÂİK MÜELLİFLERİNİN	
BİYOĞRAFİLERİ	5
1.1. Abdullah b. Mahmud el-Mevsîlî'nin Hayatı ve Eserleri.....	5
1.1.1. Abdullah b. Mahmud el-Mevsîlî'nin Hayatı.....	5
1.1.2. Abdullah b. Mahmud el-Mevsîlî'nin Eserleri.....	6
1.1.2.1. el-Muhtâr li'l fetvâ:	6
1.1.2.2. el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr:	7
1.2. İbn Nüceym'in Hayatı ve Eserleri.....	8
1.2.1. İbn Nüceym'in Hayatı.....	8
1.2.2. İbn Nüceym'in Eserleri	9
1.2.2.1. el-Bahrü'r-râ'ik.....	9
1.2.2.2. el-Eşbâh ve'n nezâir	10
1.2.2.3. el-Fetâva'z-Zeyniyye.....	11
1.2.2.4. Fethu'l-Ğaffar	11
1.2.2.5. el-Fevâ'idü'z-Zeyniyye fî mezhebi'l Hanefiyye	11
1.2.2.6. Resâil-i İbn Nüceym.....	11
1.3. Muhammed b. Hüseyin b. Ali et-Tûrî el-Kâdirî'nin Hayatı ve Eserleri	12
BÖLÜM 2: İSLAM HUKUKUNDA ÖRF	14
2.1. Örfün Tanımı.....	16
2.2. Örfün Toplumda Oluşma Sebepleri	18
2.3. Örf Kavramı İle İlişkili Terimler.....	19
2.3.1. Adet.....	20
2.3.2. İcma.....	21
2.3.3. İsti'mal	22
2.3.4. Amel.....	22

2.3.5. Teâmül	23
2.3.6. Tea`ruf.....	23
2.3.7. Mâruf-Mu'tad.....	23
2.4. Örfün Kaynak Değeri.....	23
2.4.1. Kur'an'dan Deliller	26
2.4.2. Sünnetten Deliller	27
2.4.3. İcmâ Delili.....	29
2.4.4. Aklî Deliller	29
2.5. Örfün Şartları	30
2.6. Örfün Çeşitleri.....	31
2.6.1. Yapısı Bakımından.....	31
2.6.2. Yayıldığı Muhit Açısından.....	32
2.6.3. Muteberlik Açısından.....	33
2.7. Örfün Fıkhî Hükümlere Etkisi	34
2.8. Örf ile İlgili Bazı Fıkhî Kaideler	37
2.9. Hanefî Mezhebinin Örf Bakışı	40

BÖLÜM 3: el-İHTİYÂR ve el-BAHRÜ'R-RÂİK ADLI ESERLER

ÇERÇEVESİNDE ÖRFE DAYALI MESELELER45

3.1. el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik Adlı Eserlerde Geçen Örf Kavramını İfade Etmek Üzere Kullanılan Terimler	45
3.2. el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik'de Geçen Örfle İlgili Bazı Fıkhî Kâideler	46
3.2.1. Örf Göre Taleb Edilen Şeyler Şart Koşulmuş Gibidir	46
3.2.2. Nassın Olmadığı Yerlerde Örf İtibar Edilir.....	46
3.2.3. Kıyas Bazen Teâmül Sebebiyle Terkedilir	47
3.3. el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik Adlı Eserlerde Örf Sebebiyle Değişen Bazı Hükümler	48
3.4. el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik Adlı Eserler Çerçevesinde Örf Dayalı Meseleler....	51
3.4.1. Lâfzî (Kavlî) Örf	51
3.4.2. Akitler	52
3.4.2.1. Satım Akdi.....	53
3.4.2.2. Vekâlet.....	55

3.4.2.3. Kefalet	56
3.4.2.4. Vakıf	57
3.4.2.5. Hibe	59
3.4.2.6. Nikâh	60
3.4.2.7. Talak	62
3.4.2.8. Paralar	65
3.4.2.9. Yiyecekler.....	67
3.4.2.10. Yemin Lafızları.....	71
3.4.2.11. İkrar	76
3.4.2.12. Şâhidlikler.....	77
3.4.2.13. Vakitler	78
3.4.2.14. Haddler	79
3.4.2.15. Vasiyet.....	80
3.4.3. Amelî Örf.....	82
3.4.3.1. İbadetler	82
3.4.3.2. Temizlik.....	82
3.4.3.3. Namaz.....	84
3.4.3.4. Zekât	86
3.4.3.5. Hac.....	87
3.4.3.6. Akidler	88
3.4.3.7. İcâre	92
3.4.3.8. Rehin.....	94
3.4.3.9. Kısmet.....	95
3.4.3.10. Vekâlet.....	96
3.4.3.11. Kefalet	97
3.4.3.12. Şirket.....	98
3.4.3.13. Mudârebe	99
3.4.3.14. Müzâraa	101
3.4.3.15. Nikâh	102
3.4.3.16. Me'zûn.....	104
3.4.3.17. Da'vâ	104
3.4.3.18. Şâhidlikler.....	106

3.4.3.19. Kazâ.....	107
3.4.3.20. Lukata.....	108
3.4.3.21. Vakıf.....	110
3.4.3.22. Âriyet.....	111
3.4.3.23. Talak.....	112
3.4.3.24. Nafaka.....	113
3.4.3.25. Haddler.....	114
3.4.3.26. Kerâhiyat.....	115
3.4.3.27. Cinayetler.....	117
3.4.4. Âm Örf.....	118
3.4.4.1. İbadetler.....	118
3.4.4.2. Akidler.....	121
3.4.5. Hâss Örf.....	125
3.4.5.1. İbadetler.....	126
3.4.5.2. Akitler.....	126
3.4.5.3. Farklı Meseleler.....	131
3.4.6. Sahih Örf.....	134
3.4.7. Fasit Örf.....	134
3.4.7.1. İbadetler.....	135
SONUÇ.....	140
KAYNAKÇA.....	142
ÖZGEÇMİŞ.....	152

KISALTMALAR

a.g.e.	: Adı geçen eser
b.	: Bin, İbn
bkz.	: Bakınız
c.	: Cilt
c.c.	: Celle Celalühü
D.E.Ü	: Dokuz Eylül Üniversitesi
DİA	: Diyanet İslâm Ansiklopedisi
F.H.T.S	: Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü
h.	: Hicri
H.z.	: Hazreti
İfav	: Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Vafı Yayınları
İlvak	: İzmir İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları
İSAM	: İslâm Araştırmaları Merkezi
nşr.	: Neşir
r.anh	: Radiyallâhu anh
s.	: Sayfa
s.a.v.	: Sallallahu Aleyhi ve Sellem
S.D.Ü	: Süleyman Demirel Üniversitesi
Ş.İ.A	: Şamil İslâm Ansiklopedisi
Tak.	:Takdim
Tal.	:Talik
Tah.	:Tahric
t.y.	: Tarih yok
TDV	: Türkiye Diyanet Vakfı
thk.	: Tahkik eden
trc.	: Tercüme eden
tsh.	: Tashih eden
vb.	: Ve benzeri
vdr.	: Ve diğerleri
yay.	: Yayınevi

Tezin Başlığı: el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik Adlı Eserler Çerçevesinde Örf'e Dayalı Meseleler

Tezin Yazarı: Abdülkadir Şanalımış **Danışmanı:** Doç.Dr. Osman GÜMAN

Kabul Tarihi: 30 Ekim2018 **Sayfa Sayısı:** vii (ön kısım) + 152 (metin)

Anabilim Dalı: Temel İslâmBilimleri **Bilim Dalı:** İslâm Hukuku

Mevsilî'nin *el-İhtiyâr* adlı eseri ve İbn Nüceym'in *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserleri Hanefî mezhebinde oldukça önemli bir yere sahip fıkıh eserleridir. Gerek Hanefî mezhebinin klasik fıkıh usûlü eserlerinde gerek muâsır usûl eserlerinde Hanefî mezhebinin örf'e en fazla önem veren mezhep olduğu belirtilir. *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*; örf'e dair kavramların, kullanımların, kâidelerin ve örneklerin zikredildiği, zaman zaman örfle ilgili farklı anlayış ve uygulamaların ifade edildiği iki önemli eserdir. İncelemiş olduğumuz iki eserin müellifinin Hanefî mezhebi içerisinde meşhur olmaları ve farklı beldelerde yaşamış olmaları da örf ile ilgili hükümlerin daha iyi anlaşılması ve tespiti açısından önemlidir.

Biz de araştırmamızda, ilk etapta İslâm Hukukunda örfün yeri ve önemini ve Hanefî mezhebinin örf'e bakışını teorik olarak ele aldık. Örfün özellikle Hanefî mezhebi içerisinde akışını tatbiki olarak da *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserler çerçevesinde inceledik.

Çalışmamız; İslâm hukukunun her zaman ve mekânda dinamik oluşunun tespiti, örfün teorik ve pratik anlamda özellikle Hanefî mezhebi içerisindeki oluşumu, örf'e dair hükümlerin değişebilirliği, farklı zaman ve mekânların, beldelerin, insanların ihtiyaçlarının, toplumlardaki zaruretin, toplumlardaki bazı bozuklukların, farklı yaşam tarzlarının, luğavi kullanımların fıkıha olan etkisini ifade edebilme açısından önemlidir.

Anahtar Kelimeler: Örf, Âdet, Hüküm, el-İhtiyâr, el-Bahrü'r-râ'ik

Title of the Thesis: The Issues based on customs within the framework of Al-Ihtiyar and Al-Bahru'r-Ra'ik	
Author: Abdülkadir ŞANALMIŞ	Supervisor: Assoc. Doc. Dr. Osman GÜMAN
Date: 30 October 2018	Nu.ofpages: vii(pre. p.) + 152 (main body)
Department: Basic Islamic Sciences Subfield: Islamic law	
<p>The works of Mevsili's al-Ihtiyar and Ibn Nujaym's al-Bahru'r-râ'ik are the works of fiqh(Islamic jurisprudence) which have an important place in theHanafi sect. It is stated that Hanafi sect is the sect which gives the greatest importance to custom both in the classical jurisprudence works and in the contemporary method works. Al-Ihtiyar and al-Bahru'r-râ'ik are two important works in which the concepts regarding custom, the uses, the principles and the examples are mentioned; and occasionally the different understandings and practices related to the custom are expressed. The fact that the authors of the two works we have studied are famous within the same sect and that they lived in different lands are also important in terms of better understanding and determination of the judgments related to custom.</p> <p>In our research, in the first stage We discussed theoretically the place and importance of custom in Islamic jurisprudence; and the view of the Hanafi sect to custom. In particular, we examined the flow of custom within the Hanafi sect and in practice we examined custom in the context of al-Ihtiyar and al-Bahru'r-râ'ik.</p> <p>Our work is important in terms of being able to express the effects of different linguistic usages, different lifestyles, some disorders in societies, necessities of the people, needs of the people, places, different times and places to jurisprudence; the variability of the judgments regarding custom, the formation of custom in theoretical and practical meaning especially in the Hanafi sect, the determination of the Islamic law being dynamic at all times and places.</p>	
Keywords: Custom, Constitution, Judgment, al-Ikhtiyar, al-Bahru'r-râ'ik	

GİRİŞ

Örf, fıkıh usûlünde fer'î deliller arasında sayılan, İslâm âlimlerince muteber kabul edilen ve özellikle muamelata dair fikhî meselelerde sıklıkla başvuru alan önemli bir kaynaktır. Ebû Hanîfe fetva verirken kendi döneminde yürürlükte olan örfü dikkate almış, iki büyük talebesi de örfü dayalı bazı meselelerde örfün değişmesine bağlı olarak hocalarının görüşüne muhalefet etmişlerdir.

Hanefî fıkıh bilginleri özellikle yeminler, talak, nikâh ve muâmelat bahislerinde örf ve âdetleri dikkate almışlardır. Fıkıh ilminde muamelat ve münâkehat bölümlerinde büyük ölçüde örfün etkili olması, örf ile ilgili olan bu çalışmamızın önemini ortaya koymaktadır. İslâm hukukunun esas kaynakları Kur'an ve Sünnet olmakla beraber örf ve âdete diğer fer'î deliller gibi ikinci derecede kaynak olarak başvurulmaktadır.

Özellikle Hanefî mezhebi, örfü en fazla dikkate alan mezheplerden biri olarak zikredilmiştir. Başta Mekki'nin *Menâkıb-ı Ebî Hanîfe*'de naklettiği üzere mezhebin kurucusu Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed, Hanefî usûlünün kurucu âlimlerinden Kerhî, Cessâs, Debûsî, Maverâünnehir bölgesinden Şemsü'l-eimme es-Serahsî, Alâeddin es-Semerkindî ve Ebu'l-berekât en-Nesefî gibi âlimler usûl eserlerinde örfü atıf yapmış ve delil olarak kullanmışlardır.¹

Mevsilî, Hanefî mezhebinde onikinci yüzyılın, İbn Nüceym ise onbeşinci yüzyılın önemli âlimleridir. Biri Irak'ta, diğeri Mısır'da yaşamış olan bu iki müellifin telif etmiş oldukları *el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ikadlı* eserler de mezhepte çok rağbet görmüştür.

Bu araştırmada, *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ikadlı* eserler bağlamında örfü dayalı hükümler incelenecek ve zamana ve mekâna bağlı olarak örfün hükümlerin değişmesine ne derece etkili olup olmadığı hususu tespit edilmeye çalışılacaktır.

Mevsilî ile İbn Nüceym arasında takriben üç asırlık bir dönem olması, her iki âlimin de farklı bölgelerde Hanefî kadılığı yapmış olmaları ve Mevsilî'nin Irak'ta İbn Nüceym'in ise Kahire'de yaşaması dolayısıyla kendi beldelerinin örf ve âdetlerine daha aşina olmaları gibi hususlar bu iki kitabın seçilmesinde önemli birer tercih sebebidir.

¹Hazne, Heysem Abdülhamid Ali, *Tatavvuru'l-fikri'l-usûli'l-Hanefî dirâsetün tatbikiyyetün li'l-edilleti'l-muhtelefi fihâ*, Câmiati âli'l-beyt, t.y. Ürdün 1998, s.178-182.

Çalışmamızda Bağdat'da kâdılık yapmış olan, Hanefî mezhebinin vazgeçilmez bir ders kitabı olan *el-İhtiyâr* adlı eserin sahibi Mevsilî'nin bu eserini, Hanefî mezhebinin önde gelen fâkihlerinden Mısırlı *el-Eşbah ve'n-nezâir* adlı eseri ile tanınan İbn Nüceym'in *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserini, Muhammed et-Tûrî'nin *el-Bahrü'r-râ'ik* üzerine tekmilesini göz önünde bulundurarak Hanefî mezhebi bağlamında örf'e dayalı meseleleri inceledik. Böylece üç önemli Hanefî hukukçunun örf'e ilgili değerlendirmelerini ele aldık. Müelliflerden aslen Musul'lu olan Mevsilî'nin Bağdat'da yaşamış olması, diğer iki müellifin Mısırlı olması hasebiyle farklı beldelerde yaşayan toplumların örf ve âdetlerinin fikha olan etkisini aynı mezhep içerisinde inceledik.

Dört mezhep içerisinde Mâlikîler ile beraber örf'e en fazla ehemmiyet veren mezhebin Hanefî mezhebi oluşu ve tezimizin ana konusunu teşkil eden örf'e dair meseleleri ele aldığımız *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-Râik*'in müellifleri olan Mevsilî ve İbn Nüceym'in Hanefî ekolünden gelişleri aynı mezhep disiplini içerisindeki iki fâkih'in örf'e bakışını ortaya koyması açısından önemlidir. Ayrıca *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-Râik*'de örf'e dayalı meseleler" bahsinde göreceğimiz üzere Hanefî fikhında örf'e dair meseleler oldukça zengindir. Ancak bu durum örfün Hanefî mezhebinde merkezî bir konumda olduğunu göstermez. Çünkü tüm usulcüler nezdinde talî bir kaynak olarak kabul edilen örf uygulama alanında da talî bir konumda değerlendirilmelidir. Başta Hanefî mezhebinin kurucusu Ebû Hanîfe ve talebeleri, ilk dönem usûlcülerinden Kerhî, Hanefî usûlünün tesis edilmesine önemli katkıları olan âlimlerden Serahsî, mezhebin müteahhir dönem âlimlerinden İbn Nüceym ve son dönem âlimlerinden İbn Âbidîn gibi hukukçuların örf'e dair görüşleri de aktarılmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın ilk bölümünde "örf", "âdet", "teâmül", "teâruf", "mu'tâd" gibi örf'e ilişkili terimler üzerinde durduk. *el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr* adlı eserin Mahmud Ebu Dakîka'nın tahkik ettiği baskısını esas aldık. Bu baskı, tek cilt halinde olup beş bölümden oluşmaktadır. *el-Bahrü'r-râ'ik Şerhi Kenzü'd-dekâik* adlı eserin ise Darü'l-kütübü'l-ilmîyye yayınevi tarafından neşredilen Zekerîyya Umeyrât ve Teslimüddin el-Hindi tarafından tahkik ve tahririnin yapılmış olduğu baskısını esas aldık. Eser dokuz cilt olup son iki cildi icare-i faside den itibaren Muhammed et-Tûrî tarafından tamamlanmıştır. Dolayısıyla çalışmamız Mevsilî, İbn Nüceym ve Muhammed et-Tûrî'nin aktarmış oldukları fihhi meseleler bağlamında örf'e ilgili tespitleri kapsamaktadır.

Tez giriş ve üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde Mevsîlî, İbn Nüceym ve Muhammed et-Tûrî'nin hayatı ve eserleri hakkında bilgi verilmiştir.

İkinci bölümde; örf ve âdetin tanımı, örfün oluşma sebepleri, örfle ilgili terimler, örfün kaynak değeri, örfün çeşitleri, örfün fıkhi hükümlere olan etkisi, örfle ilgili Mecelle kaideleri, genel olarak İslâm hukukunda örfün yeri ve önemi ve Hanefî mezhebinin örfle bakışı işlenmiştir.

Üçüncü bölümde *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'te geçen örfle ilgili kavramlar, kullanımlar ve bazı kaideleri tespit ettik. Daha sonra tezimizin esas önemli kısmını teşkil eden ibadetler bahsinden vasiyyet bahsine kadar tüm fıkhi konularla ilgili bu iki eserde geçen örfle dair meseleleri, birinci bölümde taksim ettiğimiz şekilde kavî örf-amelî örf, genel örf-özel örf, sahih örf-fasit örf şeklinde sıralamayı dikkate alarak derledik. Yer yer bu iki eserde zikri geçen örflerin günümüzde geçerliliğinin olup olmadığına da işaret ettik. Özellikle bu iki eserde zikredilen örfle dayalı meselelerde farklılıkların benzerliklere nazaran daha fazla olması hasebiyle örfle ilgili meseleleri aktarırken öncelikle *el-İhtiyâr*'da geçen meseleleri daha sonra *el-Bahrü'r-râ'ik*'te mevcut olan meseleleri aktarmaya çalıştık. Bu şekilde örfle ilgili meseleleri daha sistematik bir şekilde aktarmış olmakla beraber her iki eserde geçen örfle dayalı meselelerin daha net anlaşılmasını sağladık. Zaman zaman iki müellifin zikretmiş oldukları örfle ilgili meselelerdeki benzerlikleri ve farklılıkları da ifade etmeye çalıştık.

Çalışmanın Konusu

Araştırmamızda genelde İslâm hukukunda özelde Hanefî mezhebinde örfün yeri ve önemini ele aldık. Bu şekilde örfün fıkıh usûlünde teorik anlamda yeri ve kaynak değeri belirtilmiş olacaktır. *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserler bağlamında örfle yapılan atıflar, kavramlar, bazı kaideler ve tezimizin esas kısmını teşkil eden Hanefî mezhebinde örfle dayalı meseleler incelendi. Böylece özellikle Hanefî mezhebi içerisinde örfün akışını, işleyişini ve fıkıh ilminin içeriğini donukluktan kurtararak dinamizm kazandırmasını, örfün hukuk açısından sürekliliği ve değişkenliği sağladığını vurgulamayı amaçladık.

Çalışmanın Amacı

Çalışmada örf ile ilgili başlıca şu hususlar tespit edilmeye çalışılmıştır:

1. Genel olarak fıkıh usulünde ve özellikle de Hanefî usûlünde örfün yerini ve önemini tespit etmek.
2. Hanefî fıkıh eserlerinde *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserleri temel alarak örfle ilgili kavramlar, kullanımlar ve bazı kaideleri tespit etmek.
3. Hanefî mezhebinde bu iki eserden yola çıkarak ibadetler bahsinden vasiyyet bahsine kadar örfeye dayalı hükümleri tespit etmek.
4. Hanefî fıkıh ile ilgili bu iki eser üzerinden çalışarak aynı mezhep içerisinde benzer ve farklı örfeye dayalı meseleleri belirlemek.
5. Çalışmış olduğumuz iki eserin müelliflerinin farklı beldelede yaşamış olmaları hasebiyle yaşamış oldukları muhitin örf ve âdetlerinin fıkha olan etkisini tespit etmek.
6. Tespit etmiş olduğumuz örf ile ilgili meseleleri yeri geldikçe günümüz Türkiye'sinin örf ve âdetleri ile karşılaştırmak.

Çalışmanın Yöntemi

Çalışmada kaynak tarama/istikra yöntemi esas alınmıştır. Öncelikle örfeye dair bazı eserler okunmak suretiyle genel bilgiler toplanmış, araştırmada kullanılacak anahtar terimler tespit edilmiş, ikinci aşamada bu anahtar terimler yardımıyla *el-İhtiyar* ve *el-Bahrü'r-raik* adlı eserlerde örfeye temas edilen meseleler tespit edilmiş, son aşamada ise tespit edilen meseleler, kavli-ameli, sahih-fasid gibi yaygın örf taksimlerine uygun biçimde tasnif edilmiştir.

Çalışmanın Önemi

Hanefî mezhebinin iki önemli eseri *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserler incelenmek suretiyle İslâm Hukuku'nun tüm zaman ve mekânlarda uygulanabilir olma özelliğine sahip, insanların örf ve âdetlerine önem veren, nasslarda örfeye doğrudan atıfta bulunmak suretiyle hükümlerin bütün zaman ve mekânlarda yerleşik olan örf ile barışık bir şekilde uygulanmasına imkân sunan, hayatın her alanında sürekli ilerlemeyi ve gelişmeyi sağlayan bir hukuk sistemi olduğu hususu vurgulanmış olacaktır.

BÖLÜM 1: el-İHTİYÂR ve el-BAHRÜ'R-RÂİK MÜELLİFLERİNİN BİYOGRAFİLERİ

1.1. Abdullah b. Mahmud el-Mevsilî'nin Hayatı ve Eserleri

1.1.1. Abdullah b. Mahmud el-Mevsilî'nin Hayatı

Ebu'l-Fazl Mecdeddin Abdullah b. Mahmud b. Mevdud b. Mahmud b. Beldecî el-Mevsilî. 29 Şevval 599 (11 Temmuz 1203) tarihinde Cuma günü Musul'da dünyaya geldi. 19 Muharrem 683 (7 Nisan 1284) tarihinde Cumartesi günü Bağdat'ta vefat etti. Dedelerinden birisi için zikredilen Beldecî nisbesi sebebiyle Belûcistan (Bugün Pakistan'da bir eyalet) asıllı olma ihtimali vardır.²

Mevsilî; Musul'da babası Mahmud el-Mevsilî'den Musul'daki medreselerinde ve Ömer b. Taberzed'den ders okudu. Daha sonra ilim tahsilini ilerletmek için Dımeşk'e gitti. Bu belde de Mahmud b. Ahmed el-Hasiri el-Hanefî (v.636)'den okudu. Abdullah el-Kureşî et-Teymi el-Bekri (v.775), Abdülkadir b. Abdullah er-Ruhavi el-Hanbelî (v.612), Şehâbeddin es-Sühreverdî (v.632) gibi âlimlerde Mevsilî'nin hocaları arasındadır. Öğrencilerinin arasında Hafız ed-Dımyâti (v.705), Nasr b. Süleyman, Ebu'l-Hayyan el-Endülüsi (v.745), İbnü'l-Fuvâtî (v.723) gibi âlimler bulunmaktadır.³

Bir müddet Kufe'de kadılık görevinde bulunduktan sonra görevinden azledildi. Daha sonra Bağdat'a dönüp Meşhed-i Ebû Hanîfe'de müderris olarak tayin edildi. Bu göreviyle beraber Bağdat'ta vefatına kadar tedris ve fetva işleriyle meşgul oldu.⁴ Fıkıh ve usûl sahasında devrin otoriteleri arasında yer alan, mezhepteki kuvvetli görüşleri zayıflarından ayırt edebilecek derecede ilmî yeterliliğe sahip fâkihlerden sayılmıştır.⁵

² Yaylalı, Davut, "Mevsilî", DİA, XXIV/487. Ebü'l-Adl Zeynüddin Kâsım b. Kutluboğa es-Südûnî, *Tâcü't-Terâcim*, Dârü'l Kalem, Dımeşk, s.177.

³Takiyyüddin b. Abdülkâdir et-Temîmî ed-Dârî el-Ğazzî el-Mısırî el-Hanefî, *et-Tabakâtü's-seniyye fi terâcimi'l-Hanefiyye*, Darü'r Rifâî, 1. Baskı, Riyad, 1989, IV, s.239. *el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr*, thk. Şuayb el-Arnâvut, Risale yay., Beyrut, 2010, I/5.

⁴et-Temimi ed-Dârî, a.g.e, s.239.

⁵ Yaylalı, a.g.e, s.487.

1.1.2. Abdullah b. Mahmud el-Mevsilî'nin Eserleri

1.1.2.1. el-Muhtâr li'l fetvâ:⁶

Mütûn-i Erbaa olarak bilinen ve Hanefî mezhebinde müteahhir Hanefî âlimleri arasında meşhur olan metinlerden birisidir. Bu metnin yanında diğer üç metin İbnü's-Sâati'nin (v.694) *Mecmau'l-bahreyn*, en-Nesefî'nin (v.710) *Kenzü'd-dekâik ve Tâcüşşerîfa'nın* (v.709) *Vikâyetü'r-rivâye*'sidir. Şerhi olan *el-İhtiyâr li Ta'lîli'l-Muhtar* ile beraber beş cüzden oluşan eser defalarca basılmış birçok enstitü, medrese ve ilahiyat fakültelerinde ders kitabı olarak okutulmuştur.⁷ Müellif metinde Ebû Hanîfe'nin görüşlerini esas almış, Ebû Yûsuf, İmam Muhammed, İmam Züfer ve İmam Şâfiî'nin görüşlerine rumuzlarla işaret etmiştir.⁸ Orhan Çeker tarafından hazırlanan neşrinde İmam Şâfiî'nin görüşlerine işaret eden (metinde geçenlere ilave olarak) bazı rumuzlar eklenmiş, alt konu başlıkları ilave edilmiş ve dipnotlarda bazı açıklayıcı bilgilere yer verilmiştir.⁹ Eser ayrıca Said Bektaş ve Abdüsselam b. Abdülhâdî Şennâr tarafından da tahkik edilerek neşredilmiştir.¹⁰ *el-Muhtâr* metninin yazma nüshaları; Amasya İl Halk Kütüphanesinde beş adet, Gümüşhacıköy kütüphanesi ve Burdur İl Halk kütüphanesinde birer adet nüshaları vardır.*el-Muhtâr* üzerine Çivizâde Mehmet Efendi¹¹, Karahisârî¹²(v.730) Muhammed b. İbrahim¹³(v.972), Zeylaî, İbn Emîru Hâc,

⁶*el-Muhtâr*'ın el yazmaları için bkz.*el-Muhtâr.* / Ebü'l-Fazl Mecdeddin Abdullah b. Mahmud Mevsili. Amasya İL H. 000983, müst. Yusuf b. Muhammed b. Ahmed. -- [y.y.] : Yazma, 1426. 206 vr. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 104 vr. müst. İbrahim b. Hacı Hüseyin. -- [y.y.] : Yazma, 1666. 118 vr. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 123 vr. Gümüşhacıköy, 000146 -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 27 vr. Burdur İL H.*el-Muhtâr.* / Ebü'l-Fazl Mecdüddin Abdullah b. Mahmud el-Mevsili; Müstensih Muhammed b. Mustafa b. Oğulbey. -- Sandıklı : [y.y.], [t.y.] 112 y. ; 13 st., 190x135, 125x85 Nesih; el filigranlı kağıt. Sözbaşları kırmızıdır. Kenarlarda ve satır aralarında açıklamalar vardır. Sırtı meşin, miklebli, kapakları yeşil kâğıt kaplı, mukavva bir cilt içerisindedir.

⁷ Çeker, Orhan, *et-Talik li'l muhtâr*, (mukaddime) Tekin yay., Konya, 2014, s.13.

⁸ Mevsilî, *el-İhtiyâr li'ta'lîli'l-Muhtâr*, Çağrı yay., İstanbul, 2012, 5. Baskı, I, s.6.

⁹ Çeker, a.g.e.

¹⁰ Dârü'l-beşâiri'l-İslâmiyye yay., thk. Said Bektaş, Beyrut, 2012, Dârü'l-beyrûtî yay., thk. Abdüsselam b. Abdülhâdî Şennâr, Dimeşk, t.y.

¹¹Devlet Veliyüddin Efendi, Çivi Zade, Muhammed b. İlyas-Muhyiddin, 954, *el-İsar li-Hallü'l-Muhtar li'l-Mevsili.* / Muhammed b. İlyas-Muhyiddin Çivi Zade-- [y.y.]: Yazma, [t.y.] 267 vr. Süleymaniye, el-Mevsili, Muhammed b. İlyas el-Hanefî, *el-İsar li-Halli'l-Muhtar.* / Muhammed b. İlyas el-Hanefî el-Mevsili. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 351 vr., bu eser İlyas Kaplan tarafından tahkik edilmiştir.

¹² Süleymaniye, el-Karahisârî, Hattab b. Ebi'l-Kasım el-Hanefî, 730/1329, *Şerhu'l-Muhtar.* / Hattab b. Ebi'l-Kasım el-Hanefî el-Karahisari; müst. Muhammed b. Osman. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.]1.c. (212 vr.)

İbn Kutluboğa gibi âlimlerin şerhleri vardır. Abdülkadir Kabdan tarafından *el-Muhtâr*'ın Abdulğani Karabaği şerhi *Şerhu'l-muhtâr* tahkik edilmiştir. Kitap ayrıca Ebû Abdullah Tâceddin el-Buhari tarafından manzumhale getirilmiştir.¹⁴

1.1.2.2. el-İhtiyâr li-ta'lili'l-Muhtâr:¹⁵

Müellif, bu eserinde *el-Muhtâr*'ı şerh ederek meseleleri delillendirmiş, kendi döneminin aktüel konularına ilişkinfetvalara yer vermiş, diğer mezheplerin (özellikle Şâfi mezhebinin) görüşlerine de nadiren temas etmiştir.¹⁶ Mevsilî kendi ifadesiyle *el-Muhtâr* metnini mübtedi olan öğrenciler için hazırladığını, fıkıh ilmiyle meşgul olan bazı zevâtın kendisine bu metnin meselelerinin illetlerini, manalarını şerh etmesini istemesi üzerine bu şerhi kaleme aldığını belirtmiştir. Müellif fikhî meselelerin illetlerinden, fikhî kâidelerden, Hanefî fâkihler arasında cereyan eden ihtilaflardan, müftâbih olan görüşlerden, umum-u belvâ'ya tealluk eden meselelerden, örf ve âdete tealluk eden meselelerden, zaman zaman Hanefî âlimlerinin icma mesabesinde olan görüşlerinden bahsetmiştir. *el-Muhtâr* metninde tamamıyla Ebû Hanîfe'nin görüşlerini esas almakla beraber şerhde İmameyn'in görüşlerini de nakletmiş ve yeri geldikçe İmameyn'in görüşleri doğrultusunda fetvâ vermiştir. Delil olarak âyet ve hadislerden sonra sahabe kavillerine de yer vermiştir. Her bir fıkıh babının mukaddimesinde ilgili konu ile ilgili lugavî açıklamalar yapmış ve bazı şiiirler ile istişhadda bulunmuştur. *el-İhtiyâr* üzerine yapılanraştırdığımız neşirler şunlardır:

- Thk. Şuayb el-Arnavut, Ahmed Muhammed Berhum, Abüllatif Hırzallah, Risâle yay., Beyrut, 2010.

13Süleymaniye, el-İmam, Muhammed b. İbrahim b. Ahmed, *Feydü'l-Gaffar fî Şerhi'l-Muhtar.* / Muhammed b. İbrahim b. Ahmed el-İmam. -- [y.y.] : Yazma, 972. 3. c. (270 vr.)

14Yaylalı, a.g.m, s.487, Ayrıca bkz. *el-İhtiyâr li-talili'l-Muhtâr*, thk. Şuayb el-Arnavut (mukaddime), Risale yay, Beyrut, 2010, c.1, s.6-14.

15el-İhtiyâr'ın bazı el yazmaları için bkz. Süleymaniye,*el-İhtiyârli-Talili'l-Muhtar.* / Ebü'l-Fazl Mecdüddin Abdullah b. Mahmud el-Mevsili. -- [y.y.] : Yazma, 1528. 281 vr. (y.y.), Yazma, (t.y), 279 vr. Amasya İL H.*el-İhtiyâr li-Ta'lili'l-Muhtar.* / Mecdüddin Abdullah b. Mahmud Mevsili. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 201 vr. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 204 vr. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 136 vr. müst. Musa b. İshak. -- [y.y.] : Yazma, 1466. 181 vr. müst. Davud b. Süleyman. -- [y.y.] : Yazma, 1672. 83 vr.

16 Özel, Ahmet, *Hanefî Fıkıh Âlimleri*, TDV yay.,3. Baskı, Ankara, 2013, s.114.

- Thk. Mahmud Ebu Dakika, Çağrı yay. İstanbul, 2000/2004/2007/2011/2012.¹⁷
- Thk. Beşşar Bekri Arabî, el-Mektebetül Ömeriyye, Suriye, 2004.
- Thk. Ali Abdülhamid Ebü'l-Hayr-Muhammed Vehbi Süleyman, Darü'l-hayr, Beyrut, 1998.¹⁸
- Thk. Abdülatif Muhammed Abdurrahman, Darü'l-kütübü'l-ilmiyye, Beyrut, 2005.¹⁹
- Thk. Abdurrahman el-Ilk, Dârü'l-marife, Beyrut, 2001.
- Thk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamid, Mektebetü'l-câmiatü'l-ezheriyye, Kahire, 1971.
- Kasım b. Kutluboğa'nın (v.879), *et-Ta'rîf ve'l-ihbâr bi tahrîci ehâdisi'l-ihyâr* adlı *el-İhtiyâr*'da geçen hadislerin tahririni yaptığı eser el-Fârûkü'l-hadisîyye yayınevi tarafından neşredilmiştir.

1.2. İbn Nüceym'in Hayatı ve Eserleri

1.2.1. İbn Nüceym'in Hayatı

Zeyn b. İbrahim b. Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Mahmud b. Nüceym el-Mısırî, 926 (1520) yılında Kahire'de doğdu. Adı kaynaklarda Zeynelâbidin veya kısaca Zeyn olarak da geçmekte, dedelerinden Nüceym adlı birine nispetle İbn Nüceymolarak anılmaktadır. 8 Recep Çarşamba günü 970 (3 Mart 1563) tarihinde Kahire'de vefat etti.²⁰

İbn Nüceym; Emînüddin b. Abdülâli el-Hanefî, Şerefeddin el-Bulkînî, İbnü's-Şelebî, Ebü'l- Feyz es-Sülemî, İbnü'l Halebî, Nureddin ed-Deylemî el-Maliki, Şukayr el-Mağribî gibi âlimlerden ders aldı; erken yaşta fetvâ ve ders vermeye başladı.²¹

¹⁷ Mevsilî, *el-İhtiyâr li-talili'l-Muhtâr*, thk. Mahmud Ebü Dakika, Çağrı Yayınları, İstanbul, 2012. Ayrıca *el-İhtiyârli-talili'l-Muhtâr*, thk. Mahmud Ebü Dakika, Darü'l-kütübü'l-ilmiyye-Matbaatü'l-halebî, Kahire, 1937.

¹⁸ Yaylalı, a.g.m, s.487.

¹⁹*el-İhtiyâr li talili'l-Muhtâr*, thk. Abdülatif Muhammed Abdurrahman, Darü'l-kütübü'l-ilmiyye, Beyrut 2005.

²⁰Özel, Ahmet, a.g.e, s.254, et-Temimi ed-Dârî, a.g.e, III, s.275.

²¹et-Temimi ed-Dârî, a.g.e, III, s.275-276, Özel, Ahmet, "İbn Nüceym" DİA, XX, s.236.

İbn Nüceym'in yetiştirdiği birçok talebe arasında kardeşi Sirâceddin Ömer b. İbrahim b. Nüceym, Muhammed el-Ğazzî et-Timurtâşî, Muhammed el-Alemî, Kudüs müftüsü Abdülğaffar gibi âlimler anılmaktadır.

Döneminde Mısır'ın önde gelen Hanefî âlimlerinden biri olan İbn Nüceym tasavvufa da yönelip Süleyman el-Hudarî vasıtasıyla tarikata intisab etti. Hicrî 953 yılında hac esnasında Abdülvehhab eş-Şa'rânî (v.973) ile dostluk kurdu ve bu yakınlık on küsur sene devam etti.²²

1.2.2. İbn Nüceym'in Eserleri

1.2.2.1. el-Bahrü'r-râ'ik

Nesefî'nin *Kenzü'd-dekâik* adlı eserinin şerhlerinden birisidir. *el-Bahrü'r-râ'ik*, İbn Âbidin'in *Minhâtü'l-hâlik ale'l-bahrü'r-râ'ik* haşiyesi ile beraber basılmıştır. İbn Nüceym'in "icare-i faside" bahsine kadar getirdiği eseri Muhammed b. Hüseyin et-Tûrî (v.1138) ikmal etmiştir.²³

İbn Nüceym, kitabının başında yazılış maksadını açıklarken *Kenzü'd-dekâik*'in en iyi şerhi olan *Tebyînü'l-hakâik*'te hilafiyat üzerinde çok durulmasına rağmen metnin izahının tatminkâr bir şekilde yapılmadığını söyler. Bu eksikliği fetva mecmuaları ve şerhlerden tamamlamayı amaçlayan İbn Nüceym atıflarda bulunduğu kaynakların bir listesini kitabın başında verir. Ayrıca konuları incelerken de kaynaklarını belirterek bunlardan iktibaslarda bulunur. Böylece kendi zamanına kadarki Hanefî fıkıh kitaplarının bir özetini meydana getirir. Eserin başında fıkıh ilminin tanımı, şer'i delillerden çıkarılan hükümlerle bunların hukuki vasıfları ve İslâm hukukunun kaynaklarına dair bir tahlil yer alır. Sık sık tekrarlanan "şarih" kelimesiyle de Zeylât'yi kastetmektedir.²⁴

İbn Nüceym, konuları sistematik bir şekilde işlemiştir. Konu ile ilgili delilleri sırasıyla âyet-i kerime, hadis-i şerifler ve bazen sahabe kavillerini serdettikten sonra *Ziyâdât*,

²² Özel, a.g.e, s.236.

²³ Muhammed b. Hüseyin b. Ali et-Tûrî el-Kâdirî el-Hanefî'nin tekmiyesi "icare-i faside" bahsinden itibaren Dârü'l kütübü'l ilmiyye yayınevi baskısına göre dokuz ciltlik eserin son iki cildir.

²⁴ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik Şerhu Kenzü'd-Dekâik*, Dârü'l-kütübü'l-ilmiyye, Beyrut, 2013, I, s.9-10-11-12, Yaman, Ahmet, "Kenzü'd-dekâik" DİA, XXV, s.261-262.

Hulâsa, Hidâye, Bezzâziye, Bedâi Şerh'u-n-Nukâye, Fetevâ'yı-Kâdıhan, Gunye, Şerhu'l-Münyeye özellikle de *Fethu'l-kadîr* gibi Hanefî fıkıh eserlerinden nakiller yapmış, yeri geldiğinde kendi tercihlerini de ifade etmiştir. Kendisi gibi Mısırlı olan muhakkik bir Hanefî fâkihi İbnü'l-Hümâm'ın (v.861)*Fethu'l-kadîr*"inden çok sayıda nakiller yapmış, zaman zaman Mısır'daki örf'e dair bir meseleyi bu eseri dikkate alarak çözüme kavuşturmuştur. Hanefî mezhebinin sistemleştirilmesinde özellikle de usûl ilminde önemli katkıları bulunan Kerhî (v.340) gibi âlimlerin görüşlerine de eserinde yer vermiştir. *Kenz* metnini gayet kolay bir dille şerhetmiştir. Fikhî meseleleri izah ederken *el-Eşbâh ve'n-nezâir* adlı eserindeki kaidelere de atıflar yapmıştır. Delil olarak vermiş olduğu hadislerin değerlendirmesini yapmış ve kaynaklarını zikretmiştir. Diğer mezheplerin görüşlerini ele alarak mukayeseler yapmış ve mezhebin benimsediği hükmün doğruluğunu delillerle göstermeye çalışmıştır. *Şerhu'l-Mühezzeb* gibi eserlerden Şâfiî mezhebine dair görüşleri Nevevî'nin (v.676) diliyle zaman zaman aktarmıştır.

1.2.2.2. el-Eşbâh ve'n nezâir

Bu eser, İbn Nüceym'in en meşhur ve son olarak telif etmiş olduğu eseridir. Kerhî (v.340) ve Debûsî (v.430) eserlerinde kavâide değinselerde ilk defa²⁵ Hanefî ekolü içerisinde kavâid çalışmasının İbn Nüceym tarafından gerçekleştirildiği belirtilmektedir. Hanefî ekolünün klasik fıkıh kitabı yazım anlayışına farklı bir boyut kazandırmıştır. Eser, yedi bölümden meydana gelir: Birinci bölümü külli kaideler, diğer altı bölüm ise sırasıyla fevaid, cem' ve fark, elgâz, hileler, furuk ve son bölüm ise hikâye ve müraselat başlıklarını taşımaktadır. İlk ve son bölüm hariç, diğer bölümler kendi

²⁵ Fikhî kaidelere ait ilk olarak müstakil eserler telif eden Şâfiî fakihler olmuştur. Sırasıyla bu eserler ve müellifleri şunlardır; İbn el-Vekil (v.716) *el-Eşbâh ve'n nezâir*, Tâceddin es-Sübki (v.771) *el-Eşbâh ve'n nezâir*, Cemâleddin el-İsnevî (v.772) *el-Eşbâh ve'n nezâir*, İbnü'l-Mülakkin (v.804) ve Celâleddin es-Suyûtî (v.911) *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*. (Thk. Abdülkerim Fudaylı, İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n nezâir*, s.6-7) İbn Nüceym *el-Eşbâh ve'n-Nezâir* adlı eserinin mukaddimesinde Şâfiî fakihlerden Tâceddin es-Sübki'nin (v.771) fikhî kaidelerine dair bir eser kaleme aldığını Hanefî mezhebinde ise böyle bir esere rastlamadığını ifade eder. Bunun üzerine *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserini fasit alışveriş bahsine kadar temize çektikten sonra *el-Fevâ'idü'z-Zeyniyye* adlı kavaid ile ilgili eserini telif ettiğini belirtir. Daha sonra ise bu eserini *el-Eşbâh ve'n nezâir* adıyla ihtisar etmiştir. (İbn Nüceym, a.g.e, -mukaddime-s.14) bkz. Özbalıkcı, Mustafa Reşit, "el-Eşbâh ve'n-Nezâir", DİA, XI, s.458. İbn Nüceym'den önce fikhî kaidelere değinen Hanefî fakihleri ve eserleri şunlardır: Kerhî (v.340), *el-Usûl*, Debûsî (v.430), *Te'sisu'n-Nazar*, Kerâbîsî (v.570), *el-Furûk*, Mahbûbî (v.630), *Telkîhu'l-Usûl fî Furûku'l-Menkûl*. İbn Nüceym'den sonra Hanefî mezhebinde yapılan çalışmalar: Hâdimî (v.1176), *Mecâmî'l-Hakâik*, Heyet, *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye* (1876), İbn Hamza el-Hüseynî (v.1305), *el-Ferâidü'l-Behiyye fî'l-Kavâidi ve'l-Fevâidi'l-Fikhiyye*, Pekcan, Ali, *Fikhî Risaleler*, EK kitap, 1. Baskı, İstanbul, 2012, s.19-20.

içinde "taharet"ten başlayıp "miras" ile biter.²⁶ Ahmed b. Muhammed el-Hamevî'nin (v.1098/1687) *Ğamzü 'uyûni'l-besâ'ir*²⁷ adlı eseri, bu eserin önemli şerhlerinden birisidir. Bu şerhin yanı sıra Çivizâde'nin (v.995), Ali b. Gânim el-Hazrecî el-Makdisî'nin (v.1036) şerhleri ve Muhammed b. Muhammed et-Timurtâşî'nin *Zevâhiru'l-cevâhir ve'n nezâir fi şerhi'l-Eşbâhve'n nezâir* adlı bir şerhi de vardır.²⁸

1.2.2.3. el-Fetâva'z-Zeyniyye

Müellifin oğlu Ahmed, babasının verdiği 1000'i aşkın fetvayı bu eserde toplamıştır. Bu eser Muhammed Ruhayyil Garaybe'nin tahkiki ile Daru'l-furkan yayınevi tarafından neşredilmiştir.²⁹

1.2.2.4. Fethu'l-Ğaffar

Nesefî'nin *Menârü'l-envâradlı* eserini şerhidir. Abdurrahman el Masri'nin tahkiki ile Dârü'l-kütübül ilmiyye yayınevi tarafından basılmıştır.³⁰

1.2.2.5. el-Fevâ'idü'z-Zeyniyye fî mezhebi'l Hanefîyye

Müellifin *el-Eşbâh*'tan önce kaleme aldığı eser çeşitli konularla ilgili umumi kaideleri ve istisnalarını ihtiva etmektedir.³¹

1.2.2.6. Resâil-i İbn Nüceym

İbn Nüceym'in fıkıh konusunda kendisine yöneltilen sorulara verdiği cevapların yer aldığı risalelerdir. Müellifin oğlu Ahmed, bu kırk bir risaleye, yine müellife ait olan haraçla ilgili bir risale eklemiştir. Eserin nâşiri de bu risalelere Abdülgani el-Abbadi'nin

²⁶ Acar, İsmail, *İbn Nüceym Hayatı ve Eserleri*, D.E.Ü İlahiyat Dergisi, sy: XIII, İzmir, 2001, s.109-129.

²⁷Ahmed b. Muhammed el-Hanefî el-Hamevî'nin, *Ğamzü 'uyûni'l-besâ'ir* şerhi kitâbi'l eşbah ve'nnezâir" adlı şerhi Dârü'l kütübü'l-ilmiyye yayınevini baskısında Beyrut 1985'de dört cilt halinde basılmıştır.

²⁸ İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir*, thk. Abdülkerim el-Fudayli, (tahkik edenin mukaddimesi), el-Mektebetü'l-asriyye, Beyrut, 2011, s.8.

²⁹ Özel, a.g.m, s.236.

³⁰Özel, a.g.e, s.255-256.

³¹Özel, a.g.e, s.255-256.

kaleme aldığı İbrâ meselesini içeren bir risale eklemiş ve bu şekilde *Resâil-i İbn Nüceym* adlı eserde risaleler kırk dörde ulaşmıştır.³²

1.3. Muhammed b. Hüseyin b. Ali et-Tûrî el-Kâdirî'nin Hayatı ve Eserleri

Hanefî fıkıh âlimi. Adı ve vefat tarihi hakkında kaynaklardaki bilgiler çelişiktir. Muhammed et-Tûrî'nin; Kahire'de doğup büyüdüğü, İbn Nüceym'den ders aldığı ve Kahire'de 1040 yılında vefat ettiği şeklinde bilgiler veren araştırmacılar olsa da 1138 yılında vefat etmiş olması doğruya daha yakın görünmektedir.³³

Muhammed et-Tûrî hakkında çok az malumat olup meşhur Hanefî tabakat eserlerinde hakkında hakkında hemen hemen hiçbir bilgiye rastlanmaz.

Muhammed Abdüllatif Salih el-Farfur; et-Tûr adlı şehre nispet edilen iki Hanefî âlimin olduğunu belirterek İbn Nüceym'in *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserine *Tekmile* yazan âlimin kim olduğu hususunda bir makale yazmış ve şunları ifade etmiştir; teracim eserlerinde Hanefî mezhebinde tanınmış olan et-Tûrî nispetiyle Abdülkadir b. Osman el-Kahirî et-Tûrî (v.1030) ve Muhammed b. Hüseyin b. Ali et-Tûrî el-Hanefî el-Kadirî (v.1138) adlı iki zat hakkında bilgiler verilmiş *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı esere *Tekmile* yazan âlimin kim olduğu hususu tartışılmıştır.

Abdülkadir et-Tûrî'nin (v.1030); Mısır'da Hanefî mezhebine göre fetva vermiş müftü olarak görev yapmış, fâkih, edîp, *Tekmiletü şerhi'l- Kenz*, *Tekmiletü'l-Bahrü'r-râik* ve *el-Fevâkihu't-tûriyye* adlı edebiyata dair eser yazmış değerli bir âlim olduğu belirtilmiştir.

Benzer bir şekilde Muhammed et-Tûrî (v.1138) de; Hanefî fâkihi ve tarihçi olup, *Tekmiletü'l-bahrü'r-râik*, *el-Fevâkihu't-tûriyye fi'l-havâdisi'l-mısıryyegibi* eserler yazmış bir âlim olarak nitelendirilmiştir.

Her ne kadar *Tekmile* sahibi hakkında farklı kanaatler olsa da matbu nüshalarda tekmiilenin başladığı kısmında bu bölüm ittifakla Muhammed et-Tûrî'ye (v.1138) nispet edilmektedir. Sonuç olarak el-Farfur, ihtimalleri ve farklı görüşleri serdettikten sonra *el-*

³² Pekcan, Ali, *İslâm Hukuk Teorisine Usûli Yaklaşımlar*, Yediveren yay, Konya, 2009, s.271-277. Acar, a.g.e, s.121.

³³ Özel, a.g.e, s.339.

Bahru'râik üzerine yazılan *Tekmile*'nin Muhammed et-Tûrî'ye (v.1138) ait olduğunu ihtimalini daha güçlü görür.³⁴

Yazmalarda *Tekmile*'nin müellifi Hacı Selim Ağa kütüphanesinde Muhammed et-Tûrî, Kayseri Raşid Efendi de Abdülkadir b. Osman Tûrî, Adana İL Halk kütüphanesinde Ali et-Tûrî el-Mısri, Milletkütüphanesinde Muhammed b. Hüseyin et-Tûrî, Süleymaniye kütüphanesinde Ali et-Tûrî ve Abdurrahman et-Tûrî isimleri geçmektedir.³⁵ Bizim tezimizde esas almış olduğumuz Darü'l-kütübü'l-ilmîyye yayınevini 2013 tarihli baskısında, Darü'-kitâbı'l-İslâmi 2010 tarihli, Kahire'de 1916 yılındaki bir baskıda, Mısır'da Matbai'l-ilmîyye yayınevi 1835 ve 1893 yıllarındaki muhtelif altı farklı baskısında³⁶, yayınevini tespit edemediğimiz eskibirtaş baskıda *Tekmile*'nin Muhammed et-Tûrî'ye ait olduğu belirtilmektedir. *Tekmile*'nin Muhammed et-Tûrî'ye ait olması kanatimizde de daha isabetli görünmektedir.

³⁴Farfur, Muhammed Abdüllatif Salih, *Tûriyyan Hanefiyyan Fe-Men Minhumâ Sâhibu Tekmiletü'l-Bahr, et-Türâsü'l-arabî*, Suriye, 1991, sy. LXIV, s.64-72.

³⁵ Riyad, Kral Suud Üniversitesi Kütüphanesi, 11495, 22480, www.al-mostafa.com. *Tekmiletü'l-Bahr'ın* el yazmaları; Hacı Selim Ağa, Muhammed b. Ali et-Turi, *Tekmiletü'l-Bahri'r-Raik fi Şerhi Kenzi'd-Dekaik.* / Muhammed b. Ali et-Turi; müst. İbrahim el-Vesimi. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 424 vr. Kayseri Raşid Efendi, Abdülkadir b. Osman Turi, 1026, *Tekmiletü'l-Bahri'r-Raik fi Şerhi Kenzi'd-Dekaik* / Turi Abdülkadir b. Osman. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 1-2 c. (450;475 vr.), Adana İL H., Ali et-Turi el-Mısri, 1595, *Tekmiletü'l-Bahri'r-Raik.* Ali et-Turi el-Mısri / --[y.y.] : Yazma, [t.y.] 453 vr. Millet, Muhammed b. Hüseyin Turi, *Tekmiletü'l-Bahri'l-Raik Şerh Kenzi'd-Dekaik.* / Turi, Muhammed b. Hüseyin. -- Kahire: İlmiye Matbaası, 1311. 8.c. (2,552 s.) Süleymaniye, Abdurrahman et-Turi, *Tekmiletü'l-Bahri'r-Raik.* / Abdurrahman et-Turi; müst. el-Hamevi. -- [y.y.] : Yazma, [t.y.] 409 vr. Süleymaniye, Ali et-Turi, *Tekmiletü'l-Bahri'r-Raik.* / Ali et-Turi. -- [y.y.] : Yazma, 1101. 672-877 vr.

³⁶el-Mektebetü'l-mostafa, www.al-mostafa.com.

BÖLÜM 2: İSLAM HUKUKUNDA ÖRF

Hemen hemen bütün hukuk düzenlerinde hukukun kaynaklarından biri olarak kabul edilen ve yazılı hukuk kuralllarında karşılaşılan kanun boşluklarını doldurmak için başvurulan örf ve adetler, İslam hukukunda da asr-ı saadetten bu yana dikkate alınmış ve şu ya da bu ölçüde başvurulmuş bir hukuk kaynağıdır. Kur'an-ı Kerim'de eşlerin birbirine karşı hak ve görevleri, eşin nafakası vb. pek çok konuda toplumda cari olan örf ve adet kurallarına gönderme yapılmıştır. Sahâbe, tabiîn ve tebâu't-tabiîn dönemlerinde de pek çok meselede örf ve adetler dikkate alınmıştır.

Genel olarak bütün mezheplerde özellikle muamelat meselelerinin çözümünde örf ve adet kuralları dikkate alınmakla birlikte Hanefî mezhebinin örf konusundaki tavrı dikkat çekicidir. Her ne kadar klasik dönem fıkıh usulü literatüründe deliller arasında örf'e yer verilmiyorsa da fûrû'fıkıh literatüründe meselelerin çözümünde örf, adet, teamül, isti'mâlû'n-nâs vb. terimlerle örf ve adetlere sıklıkla başvurulduğu ve pek çok meselenin örf ve adet yardımıyla çözüme kavuşturulduğu görülmektedir.

İleride açıklayacağımız üzere örf'e işaret eden pek çok terim bulunmakla birlikte örf ve adet terimlerinin kullanım sıklığı diğerlerine oranla daha çoktur. Bu iki terim örf ve adet şeklinde birlikte kullanılabilirdiği gibi, tek başına kullanımları da yaygındır. Örf ve adet terimlerinin yakın içeriğe sahip olduğu tartışılmaz olmakla birlikte eş anlamlı olup olmadıkları hususu tartışmalıdır. Sözelimi Hanefî mezhebinde örf'e dair tek müstakil risale olan *Neşru'l-arf* müellifi İbn Âbidîn, örf ve âdetin mefhum olarak farklı olsalar da aynı manayı ifade ettiklerini söylemiştir.³⁷ *El-Urfu ve'l-âdeh fî re'yi'l-fukaha* adlı monografinin müellifi Ebu Sünne ise bu iki kelimenin eş anlamlı olduğunu savunmuştur.³⁸

Diğer görüşe göre ise bu iki terim arasında nüans vardır. Şöyle ki âdet örften daha umumidir. Bir topluluğun yaygın uygulamasına âdet denildiği gibi; bir şahsın yapmayı alışkanlık haline getirdiği şeylere de adet denir. Örf ise sadece topluluk uygulamaları

³⁷ İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz, *Mecmûatü Resâilî İbn Âbidîn, Neşru'l-arf fî binâiba'zı'l-ahkâm ale'l-urf*, Darü'l-kütübü'l ilmiyye, Beyrut, 2014, II, s.155.

³⁸Ebü Sünne, Ahmed Fehmî, *el-Urfu ve'l-âdet fî re'yi'l-fukaha*, Dârü'l-besâir, 3. Baskı, s.31, ayrıca bkz. Pekcan, Ali, *Klasik Usul Düşüncesinde İcma Doktrini*, Yediveren yay., Konya, 2009, s.40-41.

için kullanılır. Dolayısıyla her örf âdettir; ama her âdet örf değildir.³⁹Bir diğer ifade ile bir âdet, toplumun genelinde kabul görüp uygulanır hale gelince örfe dönüşür.Şahsi uygulamalar ise örf sayılmaz.⁴⁰

Örf; fıkıh usulünün talî kaynakları arasında sayılır. Peygamberimizin (s.a.v) “Müslümanların güzel gördüğü şey, Allah katında da güzeldir.”⁴¹hadisi örfün geçerli bir delil olduğuna işaret eder. Yani Müslümanların kendi aralarında şeriat ve selim akla uygun olarak yaptıkları işler, Allah katında da güzeldir.⁴² İbn Âbidîn (v.1252) nassın olmadığı yerlerde âdetin şer’i delillerden biri olduğunu, zahir olan âdet ile amel etmenin vacip olduğunu, ancak nassa muhalif olan âdete itibar edilemeyeceğini çünkü nassın örften daha güçlü olduğunu belirtmiştir.⁴³

İslâm bilginleri, şeriatça muteber sayılan örfü, geçerli saymışlardır. İmam Mâlik (v.795) verdiği hükümlerin çoğunu, Medine halkının örfüne dayandırmıştır. Ebû Hanîfe’nin (v.150) iki büyük talebesi, örflerin değişmesinden dolayı onun vefatından sonra, imamlarının verdiği hükümlerden farklı fetvalar vermişlerdir. İmam Şâfiî (v.204) Mısır’a gidince, Bağdat’ta iken verdiği hükümlerin bir kısmını, örfün değişmesinden dolayı değiştirmiştir.⁴⁴

Dolayısıyla örf; fakihlerin hüküm verirken ihtiyaç duyduğu özellikle de nikâh, talak, yemin, nezir, nafaka, satım akdi gibi muamelat konularında çokça başvurulan önemli bir delildir.⁴⁵

İctihadı mümkün kılan şartlardan birisi de müçtehitlerin fertlerin, toplumların durumunu, insanların kültürel, fikrî, iktisadi, siyasi anlayışlarını, eğilimlerini,

³⁹Buğa, Mustafa Dîb, *Usûlü’l-fikhi’l-İslâmî*, Dâru’l-mustafâ, Dimeşk, 2007, s.125.

⁴⁰ Zerkâ, Mustafa Ahmed, *el-Fıkhu’l-islâmî fî sevbihi’l-cedîd*, el cüzü’l-evvel; *el-Medhalü’l-fikhiyyü’l-âm*, I-IV, 3.baskı, Dâru’l-fikr, Dimeşk, 1968, s.142.

⁴¹Ahmed b. Hanbel, Müsned, Thk. Şuayb el-Arnâvut-Âdil Mürşid, 1. Baskı, Risale yay., 2001, VI, s.84, rakam: 3600.

⁴²Pekcan, a.g.e, s.40-41.

⁴³ Zerkâ, Ahmed, *Şerhu’l-kavâ’idi’l-fikhiyye*, Dâru’l-kalem, Dimeşk, 1989, s.219-220, İbn Âbidîn, a.g.e, Neşru’l arf, II, s.156.

⁴⁴Pekcan, Ali, *Klasik Usul Düşüncesinde İcma Doktrini*, Yediveren yay. Konya, 2009, s.40-41.

⁴⁵Mevlud Abdulhamid, Ömer, *el-Vasît fî usûlü’l-fikhi’l-İslâmî*, 1.Baskı, Menşûrât’ı-Camiati’s-Sabi’Min Ebrîl”, Bingazi, 2004, s.179.

problemlerini, sıkıntılarını, örf ve âdetlerini çok iyi bilmeleridir; çünkü fetva zamanın, mekânın, âdetlerin, ahvalin değişmesine göre değişiklik arz eder.⁴⁶

Vehbe Zuhayli, görüşler arasında racih olan delil ile tercih edilen içtihatlarda her zaman ve mekânda maslahata en uygun olan görüş ile amel edilmesi gerektiğini belirtereknassın ve icmanın olmadığı güncel meselelerde içtihat alanının kıyas, istihsan, maslahat-ı mürsele ve âm olan sahih örf gibi akli delillerle îfa edilmesi gerektiğini ifade eder.⁴⁷

2.1. Örfün Tanımı

Sözlükte örf, “iyi olan, tanınan, bilinen, âli olan, cömertlik, ikrar, sabır” gibi anlamlara gelir. Nitekim bir Arap şairi; “ما أحسن العرف في المصيبات” derken “urf” kelimesini sabır manasında kullanmıştır.⁴⁸

Fıkıh, usul-i fıkıh ve tefsir literatüründe kullanımı hayli sık olmasına rağmen örf kelimesinin ilk dönem kaynaklarında tanımına pek rastlanmaz. Kaynaklarda ilk örf tanımına Zemahşeri'nin (v. 538) *el-Keşşaf* adlı eserinde rastlanmakta olup o, örfün “Güzel, bilinen fiiller”⁴⁹ diye muhtasar bir tanımına yer verir. Ancak bu tanım, bir terim açıklaması olmaktan ziyade örf kelimesinin sözlük anlamından ibarettir.

- a. Terim olarak örfün bilinen en eski tanımı Ebü'l-Berekât en-Nesefti'ye (v.710) aittir. O, *el-Müstesfâ* adlı eserinde örfü, “akli verilerin süzgecinden geçerek vicdanlarda yer tutan ve selim tabiatlarca uygun bulunan davranışlar, söz ve

⁴⁶Karadavi, Yusuf, *el-İçtihât fi ş-şeriatî'l-İslâmiyye maa nazarâtin tahliliyye fil-içtihâdi'l-muâsır*, Darü'l-kalem, Kuveyt, 1999, s.60-61.

⁴⁷ Zuhayli, Vehbe, *el-İçtihât fi asrina hâza min haysu'n-nazariyye ve't-tatbîk*, Mecelletü dirâsâti'l âlemi'l islâmî, 2011, s.1-2.

⁴⁸ Dönmez, “Örf”, DİA, XXXIV, s.87, Gunbes, Abdulhalim Muhammed, *Mucemu'l elfâzi'l-müşterekifil-luğati'l-arabiyye*, Mektebetü'l-lübnan, Beyrut, 1987, s.80. İbrahim Mustafa-Ahmed Hasan ez-Zeyat-Muhammed Ali Neccar-Hamid Abdülkadir, *Mu'cemü'l-Vasît*, Çağrı yay.,s.595,-Aynı şekilde örfün “sabır” manası verilerek yukarıda geçen şiir ile istişhad edilmiştir, Ahmed b. Ali es-Seyr el-Mübâreki, *el-Urf ve eserühü fi ş-şeriatî ve'l-kânun*, Riyad, 1992, s.29.

⁴⁹ Şernebâsi, Ramazan Ali Seyyid, *Usûlü'l fikhü'l İslâmî*, Menşuratü'l halebi'l hukukiyye, 1. Baskı, Beyrut, 2005, s.123. Bu tarifin arapçası şöyledir; “el-Örfü hu've-l-marufu'l-cemil mine'l-efal” – Zemahşerî, *el-Keşşaf an hakâiki't-tenzil ve uyuni't tevîl fi vucuhi't-te'vil*, Darü'l-hadis, Kahire, 2012, II, s.177.

eylem biçimleri.” şeklinde tanımlamıştır.⁵⁰ Bu tanım, mantıktaki tanım kriterlerini taşıyan eksiksiz bir örf tanımıdır. Neseî bu tarifi ezanın tekrarlanması anlamına gelen terci’ bahsinde zikretmiştir. *Müstesfâ*’nın metni olan *en-Nâfi*’de müellif Ebü’l-Kasım Muhammed b. Yusuf es-Semerkindî “velâ terci’a fihi li’t-teârufi” ifadesiyle ezanda terci’ uygulamasının aksi yönde uygulanan örf sebebiyle mezheb içerisinde tercih edilmediğini belirtir. Ayrıca metin sahibi bazı delillerle bu görüşünü teyid eder.⁵¹ Daha dikkat çekici olan husus ise örfün bir terim olarak ilkin bir usul eserinde değil; bir furu eserinde tanımlanmış olmasıdır.

- b. Seyyid Şerif Cürcânî (v.816) bu tanımı biraz daha kısaltarak “akılın şehadetiyle nefislerde yerleşen ve selîm olan tabiatların kabul ettiği şey”⁵² diye tanımlamıştır.
- c. İbn Abidîn (v. 1252) ise *Neşrü’l-arf* adlı risalesinde örfü, “tekrar edilerek ve alışkanlık haline getirilerek nefislere yerleşmiş, ilişki ve kârîne olmaksızın akıl kabulüne şayan olan şey”⁵³ diye tanımlamıştır. Bu tanımların hemen tamamında “selim tabiatlara uygun olma” özelliğinin vurgulandığı görülmektedir. En açık olan ve örfün bütün türlerine işaret eden tanım ise Neseî’nin tanımıdır.

Çağdaş dönemde örfün pek çok tanımına rastlamak mümkün olup bu tanımlardan başlıcaları şunlardır: “İnsanların sürekli tekrarlayarak alışkanlık haline getirdikleri davranış biçimlerini ifade eden söz ve fiiller”⁵⁴, “Toplum vicdanında yapılması iyi olan şeyler”⁵⁵, “İnsanların itiyad ettikleri hayat ve muamelelerinde üzerinde yürüdükleri söz,

⁵⁰ Dönmez, “Örf”, DİA, XXXIV, s.88. Neseî, Ebu’l Berekat, *el-Müstesfâ*, Süleymaniye Kütüphanesi, Laleli 979 vr. 37 b., Neseî’nin örf tarifinin Arapça metni şöyledir; “Kavlulu li’t-teâruf; ey liâdâti’n-nâs min zemeni’s-sahâbe radiyallahu anhum ilâ yevminâ hâzâ, ve’l urfu ve’l-âdetü mastekarre fi’n-nüfûsi min ciheti kadâya’l-ukûli ve telekkathü-t-tibâu’s-selimetü bi’l-kabûl.” Neseî’nin bu kıymetli eseri Hasan Özer tarafından tahkik edilmiştir.

⁵¹ Neseî, a.g.e.

⁵² Cürcânî, Ali b. Muhammed eş-Şerif, *et-Ta’rifât*, “Örf”, Mektebetü lübnan, Beyrut, 1990, s.154, Mübârekî, a.g.e, s.31-32.

⁵³ Mübârekî, a.g.e, s.31-32, İbn Âbidîn, a.g.e, *Neşru’l-arf*, II, s.154.

⁵⁴ el-Kâdı Untuvân en-Nâşif, Cırcıs, *Mu’cemü-l-mustelehâti’l-fikhiyye ve’l-kânuniyye*, Mektebetü’l âlemiyye, 1. Baskı, Beyrut, 1996, s.237. Arapça tanımı şöyledir: (Huve mâ î’tâde aleyhi’n-nâs hattâ elifûhu)

⁵⁵ Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh İlmine Giriş*, Dem yay., 2. Baskı, İstanbul, 2012, s.116.

fiil veya terkler”⁵⁶, “İnsanların âdet haline getirip yaşattıkları her şey”⁵⁷, “Akıl veya din yönünden iyi görülen, selim akıl sahipleri tarafından kötü karşılanmayan şey”⁵⁸, “Akliselim insanların bir tarz üzere bilip yaşadıkları şey”⁵⁹, “Günlük hayatta insanların çoğunluğunun benimseyip alışkanlık haline getirdiği eylemler veya duyulduğunda hatıra başka bir anlam gelmeyecek şekildeki sözlü anlatım biçimleri.”⁶⁰

Tanımda “akliselim”, “selim tabiat” vb. vasıflara yer veren müelliflere göre sadece sahih örften bahsedilmiş, dolayısıyla meşruiyeti bulunmayan fasid örfler, örf olarak mütalaa edilmemiştir. Buna karşın örfü mutlak olarak “insanların alışkanlık haline getirmiş oldukları davranışlar” şeklinde tanımlayan müellifler fasid örfü de örf kapsamına almışlar ve örfü, sahih ve fasid olmak üzere ikiye ayırmışlardır.

2.2. Örfün Toplumda Oluşma Sebepleri

Toplumlar içerisinde geniş bir etki alanına sahip olan örf, sosyal bir varlık olan insanlar arasında birden meydana gelmeyip belli bir zamanın geçmesi neticesinde ve genelde ihtiyaçlara binaen ortaya çıkar. Zamanla insanların bilincinde yer eden, toplumun benimsemiş olduğu örf ve âdetlerin bir kısmı sahih anlayışlar çerçevesinde bir kısmı ise yanlış inanç ve düşüncelerin etkisi ile meydana gelebilir. Özellikle müslüman toplumlar içerisinde bilinen, uygulanan, akl-ı selim tarafından kabul gören ve kınama, uyarma gibi bazı müeyyideleri olan, insanlar arasındaki davranışları düzenleyen, yazılı olmayan görgü kurullarında ahlaki bilinç ile oluşmuş sosyal bir realitedir. Dolayısıyla örfün toplum içerisindeki ortaya çıkış sebepleri incelenirken insanların (dinî kaynakların-referansların yanısıra) âdetlerinden de etkilenererek benimsemiş oldukları âdab-ı muâşeret kurulları göz ardı edilemez.

Ahmed es-Seyr el-Mübârekî, örfün oluşum sebeplerini şöyle sıralamaktadır:

⁵⁶Farfur, Muhammed Abdullatif Salih, *ez-Zâd min usul'i-l-fikhi'l-İslâmî*, Darü'l-beyrutüf, 2. Baskı, Dimeşk, 2002, s.97, Hallaf,Abdulvahhab, *İlmü usûli-l-fikh*, , Risale yay. 1. Baskı, Dimeşk, 2011, s.79.

⁵⁷ Zühayli, Vehbe, *el-Vecîz fi usûli-l-fikh*, , Darü'l fikr, 11. Baskı, Dimeşk, 2006,s.97.

⁵⁸ Karaman, Hayreddin, *Fıkıh Usulü*, , Ensar yay. İstanbul, 2010, s.140.

⁵⁹el-Acem, Refik, *Mevsûatü mustelehât'ı usûli'l- fikh inde'l-müslimîn*, Mektebetü lübnan, 1. Baskı, Beyrut, 1998,I, s.934.

⁶⁰ Köse, Saffet, *İslâm Hukukuna Giriş*, Hikmetevi yay. İstanbul, 2014, s.133-134.

1. İnsanların hayatlarındaki taleplerinin gerçekleşmesi ve toplumsal zaruretın gerektirmesi sebebiyle bazı örf ve âdetler teâmül haline gelmiştir.
2. Toplumda önemli bir ihtiyacın olması, riayet edilmediği takdirde insanların sıkıntı ve meşakkat içerisinde olmaları sebebiyle örfün uygulanması gerekli olur. Vatandaşların meslek ve iş durumları ile ilgili muameleleri bu kısma örnek verilebilir. Bu şekilde gelişmiş olan örfler bağlayıcı olup insanlar arasında herhangi bir çekişme de söz konusu olmaz.
3. Örfün ortaya çıkış sebeplerinden birisi de insanların doğruluğunu temyiz etmeden mahza birbirlerini taklit etmeleridir. Özellikle bazı toplumların dost olarak gördükleri toplumları veya mağlup durumda olan toplumların sömürgeci toplumları taklit etmeleri bu türe örnek verilebilir.⁶¹

Bazen bir âdet sultanın, hükümdarın emri veya teşviki ile ortaya çıkabilir. Örneğin, Peygamberimizin doğumunun kutlanması Fatimîler döneminde ortaya çıkmış ve daha sonra diğer İslâm ülkelerine yayılmıştır.⁶²

Örfün kaynak değeri konusuna geçmeden önce örf terimi ile yakın anlamda kullanılan kavramların incelenmesinin faydalı olacağını düşünüyoruz. Zira bu kavramlar manaca birbirlerine yakın olsalarda aralarındaki farklılıkların tespiti önemlidir. Bu farklılıkların daha iyi anlaşılması için bu kavramların anlamlarını kısaca ifade etmeye çalışacağız.

2.3. Örf Kavramı İle İlişkili Terimler

“Örf” manasına benzer, yakın manaya gelen birçok lafız vardır. Türkçe’de örf ve âdeti ifade etmek için; “an’ane”, “gelenek”, “görenek”, “teâmül” ve “töre” kelimeleri kullanılır.⁶³

Fıkıh eserlerinde örf ve âdetle ilgili olarak; teâruf, teâmül, maruf, beyne’n nas, hâcetü’n-nâs, isti’mal gibi ifadeler geçmektedir. Salih Farfur (v.1986), Hanefîlerin fıkıh eserlerinde daha çok “teâmül” ve “umûmü’l-belvâ” lafızlarını kullandıklarını

⁶¹Mübârekî, a.g.e, s.55-56. Ayrıca bu konuda benzer ifadeler için bkz. Verekî, Suud b. Abdullah, *el-Urfüve tatbikâtuhu’l-muâsıra*, t.y. s.11-12, Ebu Sünne, a.g.e, s.18-19.

⁶²Zerkâ, a.g.e, s.869. Bir görüşe görede mevlidi ilk kutlayan Erbil emiri Muzaffereddin (h.630)’dir. Bkz. Komisyon, *Resail fi hükmi’l-ihitfal bi’l-mevlidi’n-nebiy*, Dâru’l-asime, Riyad, 1998, s.201.

⁶³Dönmez, “Örf”, DİA, XXXIV, s.87.

söylemektedir.⁶⁴ Ancak *el-İhtiyar* ve *el-Bahru'r-Râik*'de gördüğümüz kadarıyla örf, âdet ve teâmül lafızlarının daha çok kullanıldığını söyleyebiliriz. Özellikle “umum belvâ” lafzı diğer kavramlara göre daha az kullanılır. Bu kavramın yerine “ihtiyaç” ve “zarûret” lafızları da kullanılır.

2.3.1. Adet

Arapça da bir şeyi tekrar yapmak anlamına gelen “avd” mastarından türeyen âdet, “eski duruma dönmek, devamlı yaparak alışkanlık haline getirmek” manalarında kullanılır. Herhangi bir davranışın bir sebebe bağlı olarak ya da olmayarak sürekli tekrarlanması onu, toplumun genelinin alışkanlığı haline getirir. İbn Emîri'l-Hâc (v.879)⁶⁵ âdeti; “Aklî bir ilişkiye bağlı olmaksızın sürekli tekrarlanan iş” olarak tarif etmiştir.⁶⁶ Mehmed Erdoğan ise âdetin tanımını şu şekilde yapmıştır: İnsanların özünde yer etmiş, sağduyu sahiplerince de makbul görülen, öteden beri yapılagelen şeyler.”⁶⁷

Genellikle İslâm hukuku ile ilgili eserlerde örf ve âdet birlikte ya da birbirlerinin yerinde kullanılsa da İslâm hukukçuları bu iki kavram arasında anlam ve kapsayıcılık açısından fark olduğunu söylemişlerdir.⁶⁸ Örf ve âdet ilişkisi genelde şu dört şekilde ifade edilmiştir:

- a. Örf ve âdet aynı manaya gelen müteradif lafızlardır. Bu görüş Ebu'l Berekât en-Nesefî'ye (v.710) aittir. İbn Âbidîn (v.1252) ve Muhammed Hızır Hüseyin (v.1958), Abdulvehhab Hallaf (v.1956) gibi fakihler bunu görüştedir.
- b. Âdet örfün amelî türüyle sınırlıdır. Bu görüş *Keşfül Esrâr* müellifi Abdülaziz el-Buhârî'ye (v.730)⁶⁹ aittir.

⁶⁴ Farfur, a.g.e, s.98.

⁶⁵ İbn Emiru Hâc: Halepli Hanefî fakih ve müfessir. Köse, Saffet, “İbni Emîru Hâc”, DİA, XIX, s.476.

⁶⁶ Şenocak, İhsan, *İslâm Hukukunda Örfün Hükümlere Etkisi*, (Doktora tezi), Samsun, 2011, s.24-25. Cırcıs, a.g.e, s.235. Arapça tanımı şöyledir: “el-Âdetü hiye istimrâru'n-nâs alâamelîn muayyen müddeten tavîleten mine-z zemen”)

⁶⁷ Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, Ensar yay. İstanbul, 2013, s.13.

⁶⁸ Şenocak, a.g.e, s.25.

⁶⁹ Abdülaziz el-Buhârî: Fıkıh usulüne dair yazdığı eserler ile tanınmış olan Hanefî fakihî. Atar, Fahrettin, “Abdülaziz el-Buhârî”, DİA, I, s.186.

- c. Âdet; toplumsal veya ferdi bir uygulama olabildiği için örften daha umumidir. Ahmed Ebu Sünne (2003), Mustafa Zerkâ (v.1999) gibi âlimler örf ile âdet arasındaki farkı bu şekilde izah etmişlerdir.⁷⁰
- d. Örf; şeriata aykırı olmama şartıyla mevcut olup kişiyi bağlayıcı olan, âdet ise bilinçli bir şekilde ortaya çıkmayan ve amel edilmediği takdirde bir sorumluluk gerektirmeyen davranışlardır.⁷¹

2.3.2. İcma

Lügatte “ittifak etmek” anlamına gelen icma, ıstılahta; “Hz. Peygamberin vefatından sonra herhangi bir asırda yaşayan müçtehitlerin şer’i bir hüküm üzerinde ittifak etmeleri” şeklinde tarif edilir.⁷²

Örf ve icma kavramları arasında birçok hususta benzerliğin olduğu görülmektedir. İslâm toplumunun bir kısmının ya da tamamının bir konuda ittifak etmeleri yönüne bakarak örfün bir nevi icma olduğunu söyleyenler olduğu gibi, örfün karar kılmasında avâmında katkısının olduğu, icma da ise sadece müçtehitlerin ittifakının söz konusu olduğunu söyleyerek örf ile icmayı birbirinden ayıranlar da vardır.⁷³ Toplumların sosyal şartları çerçevesinde kabul görmüş bir takım tabî, fitrî davranış biçimleri anlamındaki âdetlerin icma ile bir benzerliğinin olmadığı ise açıktır. Şernebâsi örf ile icma arasında farkları şu şekilde ifade eder:

- a. İcma’da tam bir ittifak aranırken örfte ise insanların ekserisinin teâmülü yeterlidir.
- b. İcma’da müçtehitlerin ittifakı şartı aranırken örfte ise avamın ittifakı söz konusudur.
- c. Maslahata dayalı icma hariç icma ile sabit olan hükmün değişmesi mümkün değilken örf ile sabit olan hüküm ise zaman ve mekânın değişmesiyle değişebilir.

⁷⁰ Şernebâsi, a.g.e, s.123, Mübârekî, a.g.e, s.48-50, Ebu Sünne, a.g.e, s.15.vb.

⁷¹ Ceridetü’r-Riyad, *el-Fark beyne’l-urfi vel âde*, Riyad, 2005.www.alriyadh.com.

⁷² Şakir el-Hanbelî, *Usûlü’l-fikhi’l-islâmi*, Dâru’l-beşâir, Dimeşk, 2004, s.271.

⁷³ Şenocak, a.g.e, s.18.

- d. İnsanlar arasında yaygın olan nassa aykırı olan fasit örfelere itibar edilmezken icma da ise böyle nassa aykırı olan bir ittifakın gerçekleşmesi mümkün değildir.
- e. Örf; insanların devamlı olarak uygulaması ile karar kılarken icmanın gerçekleşmesi için sadece müçtehitlerin ittifakı yeterlidir.
- f. İcmanın gerçekleştiği fikhî bir hükümde artık içtihat kapısı kapanırken örfe mebni hükümde ise içtihat yapmak mümkündür.⁷⁴
- g. İcma ile sabit olan hüküm bağlayıcı olduğu halde örf ile sabit olan hüküm yedek hukuk kuralı kapsamında olup bağlayıcı değildir.

Netice itibarıyla örf ile icma arasında kurulan bir takım zorlama benzerlikler bir yana özellikle oluşum süreçleri bakımından benzerlik olduğu söylenmelidir. Çünkü icma gibi örf de gayr-i şuurî bir şekilde oluşur ve geçmişe dönük olarak sonradan tespit edilir. Oluşum şekli haricinde ise ikisi birbirinden farklıdır. Hamamda yıkanma ve istisnâ' akdinin meşru olması gibi ortak örnekleri olmakla birlikte –ki bu örneklerde icmanın senedi genel örfdür-, örf-i has gibi üzerinde icma edilmeyen örfler ve beş vakit namazın farzıyeti, namaz için abdest almanın gerekliliği vb. örfeye dayalı olmayan icmalar da vardır.

2.3.3. İsti'mal

İsti'mâl sözcüğü sözlükte kullanım demektir. İbn Nüceym (v.970),isti'mal ve âdeti eş anlamlı kabul etmiş ve bu görüşün aynı zamanda Fahrü'l-İslâm Pezdevî'ye (v.482) ait olduğunu belirtmiştir.⁷⁵ *el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*'de isti'mal lafzının fakihlerce lugavî anlamı da göz önünde bulundurularak fıkıh ıstılahında kullanıldığı belirtilmiştir.⁷⁶ Mecelle'de geçen “*insanların isti'mali bir hüccettir ki onunla amel vacip olur*” kaidesinde de isti'mal lafzı ile insanların uygulamaları, örf ve âdetleri kast olunmuştur.

2.3.4. Amel

Amel sözcüğü, sözlükte “iş, çalışma, uygulama” gibi anlamlara gelir. Amel ile örf kavramları zaman zaman aynı anlamda kullanılır. Buna göre, “Âdet bu şekilde

⁷⁴ Şernebâsî, a.g.e, s.124. Benzer ifadeler için bkz. Zuhayli, Vehbe, *el-Veciz fi usûli'l-fikh*, s.97.

⁷⁵ İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-Nezâir* (Hamevi şerhiyle beraber), Darü'l kütübü'l ilmiyye, Beyrut, 1985, I, s.295-296.

⁷⁶*el-Mevsûatü'l-Fıkhiyye*, Vizâretü'l-evkâf ve's-şuûni'l-İslâmiyye, 2.Baskı, Kuveyt, 1986, IV, s.20-21.

işlemektedir” dendiğinde, insanların geneli nezdinde uygulamanın (amel) ifade edilen şekilde olduğu belirtilir.⁷⁷ Mâlikî mezhebinde Medine ehlinin ameli önemli bir kaynaktır. İmam Mâlik’in *el-Muvatta* adlı eserinde “amel”e sıkça atıf yapılır ve bir rivayetin aktarımından sonra amelin de yani Medine halkının uygulamasının da o doğrultuda olduğu veya olmadığı vurgulanır. Örneğin namaz vakitlerinin tayini ile ilgili bir rivayette “amel” fiili beyan olarak zikredilmiştir.⁷⁸

2.3.5. Teâmül

Öteden beri bir yerde veya bir şeyde yapılagelen usul ve âdet halini alan muameledir.⁷⁹ Günümüz Türkçesinde de teâmül lafzı yaygın olmamakla beraber kullanılır.

2.3.6. Tea`ruf

Örf haline gelme, herkesçe bilinme, toplumca kabul görme anlamındadır.⁸⁰

2.3.7. Mâruf-Mu`ad

İnsanlar tarafından tanınan, bilinen şey demektir.⁸¹ Râgıb el-İsfehânî (v.502) marufu; “akıl ve şeriatın güzel kabul ettiği her isim” münkeri de marufun tam aksi manada “akıl ve şeriatın güzel kabul etmediği her şey” şeklinde tarif etmiştir.⁸² Kur’an-ı Kerim’de maruf kelimesi ile bazı ayetlerde örfе atıf yapılmış, bazılarında ise “iyilikle, güzellikle” manasında sözlük anlamı ile kullanılmıştır.

2.4. Örfün Kaynak Değeri

Örf ve âdetler insanlar arasında muteber olarak görülen maslahatlar açısından bakıldığında fikhî hükümlerintesis edilmesinde itibar edilen önemli bir kaynaktır. Dolayısıyla örf ve âdetler, İslâm fikhının dört asli unsuru olan Kitap, sünnet, icma ve ictehadında onayladığı, itibar edilmesi zaruri olan hukuki bir değere sahiptir. Örfе itibar edilmediği takdirde insanların hayatlarındaki muamelelerinde kaldıramayacakları

⁷⁷ Şenocak, a.g.e, s.21-22.

⁷⁸ İbn Abdilber, *el-İstizkâr*, thk. Abdulmuti Emin el-Kalacı, 1.Baskı, Dimeşk, 1993, I, s.209, 210.

⁷⁹ Erdoğın, a.g.e, s.345-552.

⁸⁰ Erdoğın, a.g.e, s.345-552.

⁸¹ Erdoğın, a.g.e, s.345-552.

⁸² el-İsfehânî, Râgıb, *el-Müfredât fî garîbi ’l Kur’ân*, Darü’l marife, Beyrut, 2005, s. 334-335.

sıkıntılar meydana gelir. Dolayısıyla böyle muteber olan örf İslâm hukukunun müstakil beşinci aslı sayılmasa da İslam hukukunun ruhuna uygun bir delildir.⁸³

Muhammed Zuhayli, Örfün İslâm hukukunda hücciyeti konusunda fakihleri ikiye ayırmaktadır:

- a. Hanefî ve Malikiler, örfün hüccet olduğunu söylemişlerdir.
- b. Şâfiî ve Hanbelîler, örfün hüccet ve şer'î bir delil olmadığını söylemişlerdir.

Muhammed Zuhayli'nin tercihine göre örf diğer ittifak edilen delillere tabi olan bir kaynaktır.⁸⁴

Ancak Zuhayli'nin Şafiî ve Hanbelîlere nispet ettiği görüş kaynaklarda yer alsa da tartışmaya açıktır. Çünkü bazı Şafiî hukukçuların daha çok lâfzî örfü ele alıp amelî örfü karşı mesafeli olmaları mezhep içerisinde örfün tamamıyla hüccet olmadığı gibi yanlış bir algıya yol açmıştır. Örneğin Tâceddin es-Subkî'nin (v.771) *Cem'u'l-cevâmi*'de “İnsanların uygulaması, yani amelî örf, şeriatte hüccet değildir.” şeklinde bir ifadesi nakledilmiştir.⁸⁵ Buna karşın Şafiîlerden Kadı Hüseyin el-Merverrûzî (v.462) “Örfe müracaat, fıkıhın dayandığı beş temel kaideden biridir” demektedir. Hanbelî mezhebinden İbn Kayyım el-Cevziyye'de (v.751) “Yeminler, nezirler, ikrar vs. de örf ve âdet geçerli olduğu için, örf ve âdetin değişmesiyle fetvâ da değişir.” demektedir.⁸⁶ Şafiîlerden Ebû İshak eş-Şirâzî (v.1083) İnsanların bir lafzî vazedildiği mananın dışında kullanmaları ile (örf-i lugavî) mananın değişebileceği ve örfî kullanımın (örf-i'l-isti'mâl) esas alınacağını belirtmektedir.⁸⁷ Hanbelî âlimlerden Ebû'l-

⁸³el-Acem, Refik, a.g.e, I, s.935.

⁸⁴Zuhayli, Muhammed, *en-Nazariyyatü'l-fikhiyye*, Darü'l kalem, Dımeşk, 1993, s.171-172.

⁸⁵ Es-Subkî, Taceddin, *Cemu'l-cevâmi'-fi usûlü'l-fikh*, Tal. Abdülmünim Halil İbrahim, 2.Baskı, Darü'l-kütübü'l-ilmîyye, Beyrut, 2003,I, s.32-45-84-110. es-Subkî lâfzî örfü kabul etmiş, “mutlak sürette lâfzın muhatabın örfüne hamledilmesi” gerektiğini, örfün delâleti ile lâfzın umum anlamına gelebileceğini, düzenli ve devamlı bir şekilde uygulanan örfün illetin belirlenmesinde etkili olduğunu, hatta istihsan bahsinde (maslahat sebebiyle) âdetlerin geçerliliğinin olduğunu ifade etmiştir. Subki daha çok lâfzî örf üzerinde durmuş olsada amelî örfün geçersiz olduğu hususunda bir ifadeye rastlamadık.

⁸⁶ İzmirli, İsmail Hakkı, a.g.e, s.213. İbn Kayyım el-Cevziyye, *İ'lâmü'l-muvakki'in an rabbi'l-âlemîn*, 1.Baskı, Dârü ibnû'l-cevzî, Suudi Arabistan, 2001, s.180-186.

⁸⁷ Şirâzî, Ebû İshak İbrahim, *Şerhu'l-Lumâ*, 1.Baskı, Dârü'l-garbi'l-İslâmî, Beyrut, 1988, c.I, s.179.

Vefâ el-Hanbelî (v.513), örf ve âdet sebebiyle kıyasın terk edilebileceğinden bahsetmektedir.⁸⁸

Hanefî ve Mâlikî mezhebi örf ile amel ettiği gibi Şâfiî mezhebi de nassın bulunmadığı konularda örf ile amel eder.⁸⁹ Nitekim İmam Cüveynî (v.478) “örfe itibar edilmesi gerektiğini, insanların aralarındaki muamelelerinde kullanmış oldukları mutlak lafızların örfle hamledilmesi” gerektiğini belirtmiştir.⁹⁰ Mâlikiler ise örfü maslahatın bir parçası olarak almışlardır. Hanbelîlerin pratikte örfle göre hüküm vermeleri, bu mezhebi Mâlikî ve Hanefî mezhebine yaklaştırmıştır.⁹¹ İbn Kudame (v.620), “AllahTeâlâ’nın (c.c) alışverişi helal kılıp keyfiyetini belirtmediğini, bu durumda örfle müracaat edilmesi gerektiğini belirtmektedir.”⁹²

Görüldüğü gibi her ne kadar Hanefî ve Mâlikî mezhepleri örfle daha fazla önem verselerde Şâfiî ve Hanbelî mezhepleri de örfü kaynak olarak kabul etmiş ve fûrû da kullanmışlardır. Muhtemelen Muhammed Zuhayli deyukarıda zikri geçen bazı Şâfiî usul eserlerindeki ifadelerden hareketle ve Şâfiî mezhebinde âm lafzın ameli örf ile tahsis edilemeyeceği görüşüne binaen örfün hüccet olmadığını ifade etmiştir.

Örfün, İslâm hukukunda hüccet oluşuKur’an, sünnet, icma ve akıl gibi delillerletemellendirilmiştir. Fer’î hükümlere büyük ölçüde kaynaklık eden örfün dayanaklarının tespit edilmesi önem arz etmektedir.Örf kavramı Kur’an’da ve hadis-i şeriflerde genellikle “maruf” lafzı ile ilişkilendirildiği için konu ile ilgili bazı müfessirlerin ve muhaddislerin bu lafız ile ilgili yorumlarına yer vereceğiz.

⁸⁸ Ebü’l-Vefâ, Ali b. Akîl b. Muhammed b. el-Bağdâdî el-Hanbelî, *el-Vâdih fî usûli’l-fikh*, 1.Baskı, Risale yay., Beyrut, 1999, c.II, s.105.

⁸⁹ Köksal, İsmail, *Fikhî Mezhebler Arasındaki Usûl Farklılıkları*, H.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi.,sy.V, Şanlıurfa,2001,s.50-60.

⁹⁰ Gûte, Adil b. Abdülkadir, *Eserü’l-urf ve tatbikâtuhu’l-muâsıra fî fikhî’l-muâmelâti’l-hâliyye*, Câmîatü Melik Abdülaziz-Mahedü’l-islâmî li’l-buhûs ve’d-tahdîd, Cidde, 2007,s.46. Cüveynî’nin örfle dair ifadeleri âm lâfzın tahsisi ile ilgili bahiste zikredilmiştir. Bkz. Cüveynî, *el-Burhan fî usûli’l-fikh*, tah. Abdülazim ed-Dîb, 1.Baskı, Câmîatü Katar, 1984, s.351-353.

⁹¹ Köksal, İsmail, a.g.d, s.50-60.

⁹² Gûte, Adil b. Abdülkadir, a.g.e, s.47, İbn Kudame, *el-Muğni*, thk. Abdülmuhsin et-Türkî, 1.Baskı, Darü alemü’l-kütüp, Riyad, 1992, VI, s.7. İbn Kudame alışverişin meşruyetinde kitap-sünet ve icmadan sonra örfü kaynak olarak vermektten ziyade daha çok insanların ihtiyaçlarının olması açısından değerlendirmiştir.

2.4.1. Kur'an'dan Deliller

Kur'an'da “örf” lafzı iki âyette geçmektedir. Bunlardan bir tanesi (el-Mürselat 77/1) örf ve âdet manasında değildir. Diğer âyette geçen “örf” kelimesi ise (el-Araf 7/199) iyilik (maruf) anlamına gelmektedir. Aynı kökten türemiş olan “maruf” kelimesi ise Kur'an'da birçok yerde geçmektedir.⁹³ Bu “maruf” kavramı genellikle “akılla veya dini bildirim yoluyla iyi olduğu bilinen fiil”, “Allah’a kulluk ve insanlara muamele hususlarında tasvip gören, iyi, güzel söz ve davranışlar” anlamında kullanılmaktadır.⁹⁴

Örf lafzının geçmiş olduğu (el-Araf7/199) âyet-i kerimesinin tefsiri hususunda; *Medâriku't tenzil*'de Ebu'l Berekât en-Neseî (v.710) örfü, “maruf ve güzel fiiller veya şeriatın kabul ettiği aklın razı olduğu her haslet” şeklinde tarif etmiştir.⁹⁵ (el-Mürselat 77/1) âyetinin tefsirinde ise örf lafzının aralıksız iyilik ve ihsan anlamlarına geldiğini ifade etmektedir.⁹⁶ “Maruf” lafzının geçmiş olduğu (el-Bakara, 2/233) âyeti kerimesinde bu lafzı, israf ve cimrilik olmaksızın “babanın mali örfüne uygun bir şekilde annenin masraflarını karşılaması” şeklinde tefsir etmiştir.⁹⁷

Zemahşerî'de (v.538) *Keşşaf* adlı tefsirinde örfün; iyi ve güzel fiillerden ibaret olduğunu belirtmiştir. “Maruf” lafzını, (çocuğun annesine bakmakla mükellef olan babaya) gücünün fevkinde sorumluluk yüklememe anlamında yakın bir mana ile tefsir etmiştir.⁹⁸

Görüldüğü gibi müfessirler örfü ve marufu genellikle iyi ve güzel görülen davranışlar olarak yorumlamışlardır. Râgıb el-İsfehânî'de (v.502) örf ve maruf lafızlarının geçtiği âyet-i kerimeleri zikrettikten sonra marufu, aklın ve şeriatın güzel görmüş olduğu

⁹³ Kuran'da maruf kelimesi daha çok “iyilik” anlamında 38 âyet-i kerimde zikredilmiştir. Nur 24/53 âyet-i kerimde ise “maruf” şeklinde gelmiştir. Maruf lafzının varid olduğu âyetler şunlardır; Bakara 2/178, 2/180, 2/228, 2/232 (iyilik), 2/233 (örf), 2/234, 2/236 (örf), 2/241, Âl-i İmrân 3/104 (iyilik), 3/110 (iyilik), 3/114 (iyilik), Nisa 5/6 (örf), 5/19 (iyilik), 5/25 (örf), A'râf 7/157 (iyilik), Tevbe 9/71 (iyilik), 9/112 (iyilik), Hacc 22/41 (iyilik), Lokman 31/17 (iyilik), Ahzâb 33/6 (örf), 33/32, Muhammed 47/21, Mümtehine 60/12 (iyilik), Talâk 65/2, 65/6 (örf). Görüldüğü üzere altı âyet-i kerimde örf, on bir yerde iyilik ve güzellik gibi anlamlara gelmektedir. Bkz. el-Meânî, *Kelîmâtü'l-Kurân*, www.almaany.com.

⁹⁴ Dönmez, a.g.m, s.89.

⁹⁵ Ebü'l-Berekât en-Neseî, *Medârikü't tenzil ve haka'iku't te'vil*, Daru ibni kesir, Beyrut, 2011,I, s.626.

⁹⁶ Neseî, a.g.e, III, s.584.

⁹⁷ Neseî, a.g.e, I, s.194.

⁹⁸ Zemahşerî, *el-Keşşaf an hakâ'iki't-tenzil ve uyuni't te'vil fi vucuhi't-te'vil*, Darü'l hadîs, talik: eş-Şirbînî Şerîde, Kahire, 2012, II, s.177.

şeyler, örfü ise iyi davranışlar şeklinde tanımlayarak bu iki lafzın takriben aynı manada kullanıldığına işaret etmiştir.⁹⁹

Kur'an'da örf'e atıf yapılan hususlar arasında şunlara işaret edilebilir:

1. Kadının nafakasını örf'e göre karşılanması. “...annelerin yiyecek ve giyeceklerini örf'e uygun olarak sağlamak, babaya aittir.”(Bakara, 2/233) Bu durumda boşanmış olan anneye verilecek nafaka miktarı örf'e uygun olarak tespit edilir.¹⁰⁰
2. Sütanneye verilecek ücretin örf'e göre belirlenmesi. “Çocuklarınızı sütanne tutup emzirtmek isterseniz, ücretini örf'e göre verince size bir sorumluluk yoktur.” (Bakara, 2/233).
3. Cinsel temastan sonra boşanma halinde daha önceden mehir belirlenmemişse kadına verilecek mut'anın kocanın durumuna ve beldenin örfüne göre belirlenmesi gerekir. “Onlara zengin olan gücüne; darda olan da haline göre örf'e uygun biçimde bir şey versin.”(Bakara, 2/236)
4. Yoksul velinin, yetimin malından örf'e göre yiyebilmesi. “Veli vasilerden zengin olan (yetimin malını yemekten) kaçınsın. Yoksul olanda örf'e uygun olarak yesin.” (Nisa, 4/6).¹⁰¹

2.4.2. Sünnetten Deliller

Hadislerde “örf” lafız olarak bizatihi geçmemekte, bilinen, güzel olan, iyi olan manalarında “maruf”lafzı ise hadislerde çokça zikredilmiştir. Örf anlamına gelebilecek bazı hadisler şunlardır:

- a) “كسوة المرأة بالمعروف” – “Kadının elbisesi maruf'a göre belirlenir”-¹⁰²
- b) “فتنة الرجل في اهله وولده وجاره تكفرها الصلاة والصدقة والمعروف”- “Bir kimsenin ailesi, çoluk çocuğu ve komşusu ile olan fitneye namaz, sadaka ve maruf kefâret olur”-¹⁰³ Bu hadiste geçen “maruf” lafzı iyilik anlamında olup iyilik yapmanın

⁹⁹el-İsfhânî, Râgıb, a.g.e, s.334-335.

¹⁰⁰ Vereki, Suud b. Abdullah, a.g.e, s.12.

¹⁰¹Döndüren,Hamdi, “Örf”, Ş.İ.A, Şamil yay., İstanbul, 2000, VI, s.322-324.

¹⁰² Buhari, kitab'un nafakât, Muhammed Enver el-Keşmîrî, Feyzü'l-bârî 'alâ Sahîhi'l-Buhârî, Darü'l kütübü'l ilmiye, V, s.621.

¹⁰³ Buhari, kitâbu'zekât, s.108, Çağrı yay., İstanbul, 1992.

günahlara kefâret olduğu belirtilmiştir. Keşmirî (v.1933) Buhârîşerhinde hadiste geçen “maruf” lafzının örfen bilinen güzel davranışlardan ibaret olduğunu ifade etmiştir.¹⁰⁴

- c) “لا تحقرن من المعروف شيئا”- “Her iyilik sadakadır”- hadisi ve “كل معروف صدقة”- “Maruf olan hiçbir şeyi küçük görme”- hadis-i şeriflerinin şerhinde “maruf”a, hayırlı davranışlar, güzel ahlak, Allah’ın razı olacağı güzel fiiller-sözler, insanlara güzel davranmak, hakkı gözetmek vs. anlamları takdir edilmiştir.¹⁰⁵ Dolayısıyla hadislerde geçen “maruf” lafzının birebir aynı olmasa dasonradan terim haline gelen örf kavramı ile az da olsa ilişkili olduğu söylenebilir.

Mustafa Zerkâ’nın (v.1999) ifade ettiği gibi her ne kadar âyet ve –hadislerde- geçen “maruf” lafzı lugavî manası olan güzel görülen, aşına olunan, alışılmış olan davranışlar anlamında olsa da bununla örfün terim anlamı da anlaşılacaktır. Çünkü terim olarak da insanların muamelelerindeki örfler onların güzel gördükleri, aşına oldukları davranışlarından ibarettir.¹⁰⁶

Abdullah b. Mesud’dan (r.anh) “Müslümanların iyi gördüğü Allah katında da iyidir, onların kötü gördüğü Allah katında da kötüdür.”¹⁰⁷ dediği rivayet edilmiştir. Bu rivayetin merfu bir senedinin olmadığı, mevkuf olarak rivayet edilen bir hadis olduğu ifade edilmiştir. Abdülkerim Zeydan (v.2014) bu hadisin örfün hücciyeti için delil getirilmesinin zayıf bir istidlal olduğunu, bilakis bu hadisin icmanın hücciyetine delâlet ettiğini, ancak icma’nın dayanağı sahih örf ise bu hadisin istidlalinin sahih olacağını ifade eder.¹⁰⁸

Bazı eserlerde Hz. Peygamberin, kocasının cimriliğinden şikâyet edip gizlice onun parasından alıp alamayacağını soran Ebu Süfyan’ın karısı Hind’e söylediği “Maruf

¹⁰⁴ Keşmirî, a.g.e, III, s.109.

¹⁰⁵ Ali el-Kâri, *Mirkâtü’l mefâtiḥ şerhi mişkâti’l-mesâbih*, Darü’l kütübü’l ilmiyye, Beyrut, 2007, IV, s.344.

¹⁰⁶ Buğa, a.g.e, s.128-129, bkz. Zerkâ, a.g.e, I, s.133-134.

¹⁰⁷Bkz. *Müsned*, Ahmet b. Hanbel, thk. Şuayb el-Arnâvut-Âdil Mürşid, c.VI, s.84, rakam: 3600, 1. Baskı, Risale yay., 2001, *Taberani el-Kebir*, r. 8582, *Mecmau’z-zevâid*, I, s.177-178.

¹⁰⁸ Zeydan, Abdülkerim, *el-Vecîz fî usûli’l-fıkh*, Risale Yay.,1. Baskı, Dımeşk, 2014, s.238-239.

üzere sana ve çocuğuna yetecek kadar alabilirsin” sözü de örf ve âdetin sünnetteki dayanakları arasında zikredilir.¹⁰⁹

2.4.3. İcmâDelili

Sahabenin gitmiş oldukları birçok ülkede sahih olan örfleri şer’i ölçüleri göz önüne alarak onayladıkları hususunda icma vardır.¹¹⁰ İstisnâ’ akdini buna örnek olarak verebiliriz. Normalde akıtlarda mevcut olmayan bir şeyin satımı kıyasa aykırı olması hasebiyle caiz değildir. Aynı şekilde hamamlarda yıkanma durumunda da kullanılacak su miktarında ve kalınacak sürede belirsizliğin olması da yerleşik kurala aykırıdır. Ancak insanların bu teamüllere ihtiyaç duyması ve bu yönde örfün oluşması sebebiyle sahabedöneminden beribu uygulamalara cevaz verilmiştir.

2.4.4. Akfî Deliller

İnsanları kendi örflerinden sakındırmak büyük zorluklar meydana getirir. Zorlukları ortadan kaldırma fıkhnın genel kaidelerinden olduğuna göre akıl, örfün vâki ve mühim olduğunu ispat eder. Fıkhnın genel kuralları tatbik edildiğinde bu kaidelerin, mükelleflerin yaşanabilir olan hayat tarzlarına zıt olması da muhal olan durumdur.¹¹¹

Örf maslahatla ilgili olduğu takdirde deliller arasındaki mertebesi de asli delillerden sonra maslahatın derecesi ile aynı olmaktadır. Müçtehit bir hükmü elde etmek için asli delillerde sarıh bir ifadeye rastlayamaz ise sahih olan örf'e bakar. Çünkü sahih olan örf ile amel etmek insanların maslahatına olan bir şeyi gerçekleştirmeye yönelik bir davranıştır.

Örf bir nas ile tearuzu durumunda onu tahsis eder, kıyas ile tearuzu durumunda ise kıyastan daha önceliklidir. Örf hükümlerin tatbikinde önemli olup, nasların yorumlanmasına yardımcı olmakta hatta bazı hükümler örf'e müstenit olarak değişebilmektedir.

¹⁰⁹ Dönmez, a.g.m, s.89, Döndüren, “Örf”, Ş.İ.A, VI, s.322-324, İbn Hibban, *Sahih-i İbn Hibban*, s.r.4258.

¹¹⁰ İmam, Muhammed Kemaleddin, *Usûli'l-fikhi'l-İslâmî*, el-Müesseseti'l câmiyye lid-dirâsât ven'neşr vet'tevzî, Beyrut, 1999, s.189-190.

¹¹¹ İmam, a.g.e, s.190.

Özellikle istihsanı delil olarak alan bazı fakihler aynı metotlarını örfe de uygulamışlar ve “*Örf ile sabit olan nas ile sabit olmuş gibidir.*” kaidesini ifade etmişlerdir. Çünkü örfün asırlardan beri insanların ihtiyaçlarını karşılaması, onlar üzerinde etkin olması ittifakla sabit olmuş bir delildir.¹¹²

Sonuç olarak birçok fakihin bu iki ana kaynağın toplumdaki önemine ve ihtiyacına binaen İslâm hukukunun genel ilkelerini dikkate alıp, kendi yöntemlerine uygun düşen yollarla örf ve âdeti çok sayıda fıkhi hükme dayanak kıldıkları görülmektedir. İslam hukukçuları, örfü belli şartlara şamil olması durumunda kaynak olarak kabul etmiş, aksi durumda ise örfe göre hüküm vermenin caiz olmadığını belirtmişlerdir. Buna göre örf ve âdetlerin hukukî açıdan geçerli olabilmesi için aşağıda verilen şartlara sahip olması gerekmektedir:

2.5. Örfün Şartları

Örfün muteber sayılması için fıkhi eserlerinde zikredilen şartlar şunlardır:

- a. Şer’î delillere aykırı olmama: Bu şartla gerek bir nasla açık bir şekilde çatışan gerekse nasların ruhu ve diğer şer’î delillerle bağdaştırılması mümkün olmayan örflerin fıkhi hükme dayanak yapılamayacağı belirtilmektedir.
- b. Târî (sonradan ortaya çıkmış) olmama: Bir örfün fıkhi ihtilafın çözümünde esas alınabilmesi için o olayın meydana gelmesinden önce mevcut olması anlamına gelmektedir.
- c. Aksi yönde sarahat bulunmama: Bu şart, akdin tarafları arasında örfe uymayan bir şartın açıkça kararlaştırılmış olması halinde örfe değil bu şarta uyulması gerektiğini ifade etmektedir.
- d. Örfün muttarid olması, yani söz konusu işlemlerin tamamında veya çoğunluğunda uygulanıyor olması gerekir.¹¹³
- e. Örfün ilzâm edici olması: İnsanların nazarında örfün muktezası ile amel edilmesinin gerekli olması.¹¹⁴

¹¹²el-Acem, Refik, I, s.936.

¹¹³ Köse, a.g.e, s.134. Zeydan, Abdülkerim, *el-Vecîz fî şerhi kavaidi'l-fikhiyye*, Risale yay., 1. Baskı, Dimeşk, 2011, s.101.

¹¹⁴ Selim Ades,Nezir, *Saâdetü'l vusûl ilâ ilmi'l usûl*,Darü taybe, 1.Baskı, Dimeşk, 2008, s.195.

2.6. Örfün Çeşitleri

Fıkhî meselelerde örfe büyük önem veren fıkıh bilginleri örfü detaylı bir şekilde incelemişler ve onu farklı açılardan tasnif etmişlerdir. Örfün mahiyeti ve türlerinin daha iyi kavranabilmesi için bu başlıkta örfün bu tasnifleri üzerinde durulacaktır.

2.6.1. Yapısı Bakımından

Yapısı bakımından örf kavli ve amelî olarak ikiye ayrılır. Kavli (lafzî) örf, lafzın mecazi bir anlamda kullanımının insanlar arasında yaygınlık kazanması ve lafzın aklı bir alaka ve karine olmaksızın kullanımı halinde sözlük anlamının değil; söz konusu mecazî anlamın anlaşılır hale gelmesidir.¹¹⁵ İbn Âbidîn (v.1889) kavli örfün ittifakla umum ifade eden lafızların umumunu tahsis edebileceğini belirtir.¹¹⁶ Mesela; “dirhem” kelimesi aslında belli vezin ve kıymette sikkeli gümüş para anlamına geldiği halde bir ülkede geçerli olan para manasında anlaşılması bunun örf-i kavli haline geldiğini gösterir.¹¹⁷

İnsanların balık (semek) için et (lahm) lafzını kullanmamaları da kavli örfe bir örnektir.¹¹⁸ Aynı şekilde sözlükte erkek veya kız ayrımı yapılmaksızın çocuk anlamına gelen “veled” lafzının belli bir yörede erkek çocuk anlamında kullanılması da böyledir.¹¹⁹

Amelî örf ise, toplumda insanların günlük yaşantıya ilişkin hususlarda veya fıkhî sonuçları olan konularda belirli biçimde davranmayı alışkanlık haline getirmiş olmaları demektir. Bir bölgede belirli türde hayvan eti yemenin, ziraatta belli aletleri kullanmanın âdet haline gelmesi birinci, teâti alışverişinin geçerli sayılması, menkul malların vakıf işlemine konu edinilmesi ise ikinci türe örnek gösterilebilir.¹²⁰

¹¹⁵ Selim Ades, Nezir, a.g.e, 191.

¹¹⁶ İbn Âbidîn, a.g.e, Neşru'l arf, II, s.155.

¹¹⁷ Dönmez, “Örf”, DİA, XXXIV, s.90.

¹¹⁸ Farfur, a.g.e, s.97, benzer ifadeler için bkz. Buğa, Mustafa Dıb, a.g.e, s.126.

¹¹⁹ el-Acem, Refik, a.g.e, I, s.938.

¹²⁰ Dönmez, a.g.m, s.90.

2.6.2. Yayıldığı Muhit Açısından

Yayıldığı muhit açısından örf, örf-i âm (genel örf) ve örf-i hâs (özel örf) olmak üzere ikiye ayrılır. Bütün İslâm beldelerinde teâmül haline gelmiş olan söz ve davranışlara örf-i âm denir. Bu tür örfler genel hükümlere dayanak olabilir. Buna insanların herhangi bir ücret takdir etmeden ve ne kadar kalınacağı da belirtilmeden hamamlara girmeleri, istisna akdinin uygulanması, “talak” lafzının boşanma anlamında kullanılması ve menkul malların vakfedilmesi örnek verilebilir.¹²¹

İbn Abidîn (v.1252) genel örfün, nassı tahsis edip kıyasa tercih edilebilmesi için sahabe döneminden günümüze değin süregelen bir teâmülün bulunmasını şart koşturmuş. Örneğin; istisnâ' akdi, kıyasa göre caiz olmasa da sahabe ve tabiinden günümüze kadar hiçbir zamanda inkâr edilmeksizin bir teamül ile uygulana geldiği için genel örf olarak muteber sayılmıştır.¹²²

Genel örf,-ister amelî ister kavî olsun- her hâlükârda genel içerikli bir nassı tahsis edebilir. Şer'i terminolojide hususi bir mana varsa lafız umumi bir manayı ihtiva etse dahi şer'i olan hususi manaya itibar edilir. Mesela; bir kimse akrabalarına vasiyyet etse varisler bu vasiyyetin kapsamına girmez.¹²³

Belirli bir ülkeye veya topluluğa özgü olan örfe ise örf-i hâs (özel örf) denir.¹²⁴

Meslek ve ilim muhitlerinde kullanılan terimler de örf-i hâs kapsamındadır. Kelamcıların cevher ve araz, fakihlerin cem ve fark, cedel âlimlerinin kesr, nakz ve kalb, nahivcilerin ref, nasb, cer gibi ıstılahları kullanmaları gibi. Dinde özel bir anlam kastedilerek kullanılan lafızlar da örf-i lâfzî olan birer örf-i hâsıdır; ancak şeref ve önemine binaen örf-i şer'i olarak anılır.¹²⁵

Örfü hâs'a bir örnek olarak; vaktiyle doğu İslâm ülkelerinde erkeklerin başı açık gezmeyi mürüvetsizlik olarak görmeleri, Endülüs'teki Müslüman erkeklerin ise bunu normal kabul etmeleri gösterilebilir. Bu anlayışa bağlı olarak şahitliğin makbuliyeti

¹²¹ Dönmez, a.g.m, s.90.

¹²²Mübârekî, a.g.e, s.78-79.

¹²³ Ahmed Zerka, a.g.e, s.220.

¹²⁴ Zekiyuddin Şaban, *Usûli'l-fikhi'l-İslâmî*, el-Mektebetü'l-Hanefiyye, İstanbul, t.y. s.192.

¹²⁵ Dönmez, a.g.m, s.90, el-Acem, Refik, a.g.e, I, s.936-937.

açısından hüküm değişebilmektedir.¹²⁶ Bazı ülkelerde “dâbbe” lafzı kullanıldığı zaman sadece merkeblerin kastedilmesi, tüccarın defterlerinin sadece borçluların aleyhinde hüccet olarak itibar edilmesi de bu türe örnek verilebilir.¹²⁷

2.6.3. Muteberlik Açısından

Muteberlik açısından örf sahih ve fasit olmak üzere ikiye ayrılır. Sahih örf, naslara aykırı olmayıp haramı helal, vacip olan bir ameli geçersiz kılmayan, maslahatlarla çatışmayan ve kötülüğü celbetmeyen örfür. İstisnâ’ akdi uygulaması, mehrin muaccel ve müaccel olarak taksim edilmesi, nişanlı olan erkeğin kız tarafına vermiş olduğu ziynet-süs-elbise vs. eşyaların mehr olarak sayılmayıp hediye kabilinden addedilmesi gibi insanlar arasında örf halini almış uygulamalar bu nevidendir. Yargıda böyle bir örfе itibar edilir. Sahih olan örfе; hasen olan örf de denmiştir.

Fasit örf ise, naslara aykırı olup haramı helal, vacip olan ameli geçersiz kılan veya maslahatla çatışan yahut kötülüğü celbeden örfür. Kumar oyunları ve ribânın bazı yerlerde örf haline gelmesi, insanların bir menfaat mukabilinde ödünç almayı alışkanlık haline getirmeleri, bazı insanların doğum yıldönümlerinde, cenaze merasimlerinde yapmış oldukları uygun olmayan davranışlar bu nevidendir. Böyle bir örfе itibar edilmez.¹²⁸

Örfün çeşitlerini zikrettikten sonra örfün fikhî hükümlere olan etkisini ele alacağız. Bu etki daha çok fikhın muâmelat alanında var olmakla birlikte ibadetler ve ukûbât alanlarında da örfün izlerini görmek mümkündür. Bunun yanısıra İslam hukukunda örf faktörü değerlendirilirken her beldenin tarihi, coğrafi ve sosyokültürel şartlarının da şer’î hükümlere olan etkisi göz önünde bulundurulmalıdır. Dinimizin temel nasları olan Kur’an ve sünnet evrensel yani tüm zaman ve mekânlarda geçerli olup, değişime kapalıdır. Örfе dair hükümlerin de değişen şartlar muvacehesinde farklılık arzedeceği muhakkaktır. Örfün değişmesini gerekçe göstererek naslarında değişebileceğini ileri sürmek dini ortadan kaldırmak anlamına geleceği için nass-örf ilişkisinin titiz bir

¹²⁶ Erdoğan, *Fıkıh İlmine Giriş*, Dem yay., 2. Baskı, İstanbul, 2012, s.118.

¹²⁷ Mevlüd Abdülhamid, Ömer, a.g.e, s.182.

¹²⁸ Dönmez, a.g.m, s.90, Farfur, a.g.e, 97, el-Acem,Refik, a.g.e, I, s.934, Mevlüd Abdülhamid, Ömer, a.g.e, s.183, el-Esadî a.g.e, s.242, Buğa, a.g.e, s.127, vb.

şekilde değerlendirilmesi ve örfün hangi fikhî hükümlerde etkili olduğu, değişime açık olan meselelerin neler olduğunun bilinmesi gerekmektedir.

2.7. Örfün Fikhî Hükümlere Etkisi

İslâm fikhının temel kaynaklarında yer almayan hususlarla ilgili olarak, insanlar arasında meydana gelecek anlaşmazlıkları çözmede, sözleşmelerdeki belirsizlikleri gidermede, aile içindeki ve toplumdaki hak ve vazifelerin dağılımında örf ve âdet önemli bir kaynaktır.¹²⁹

Yüce Allah (c.c), Kur'an'da kadınların aile içindeki haklarından bahsederken örfe atıfta bulunarak tarafların birbirine karşı "*sorumlulukları kadar haklarının da olduğu*"¹³⁰nu ifade eder. Burada kadının aile içindeki sorumluluklarının ve kocasına karşı haklarının sınırlarını çizecek olan şey örfüdür.

Ana, baba ve çocuklar arasındaki hukukun belirleyicisi, boşanmış kadınlara ödenmesi gereken tazminatın miktarını belirleyen ve boşanma sebepleri arasındaki "geçimsizliğin" kriteride (Nisâ 4/19)¹³¹ örfüdür. Aynı şekilde şahitlikteki mürüvvet şartının çerçevesini, nişan merasiminde tarafların yerine getirmesi gereken vazifeleri, düğün hazırlıkları sırasındaki masrafları belirleyici olan da örf ve âdettir.¹³²

¹²⁹ Erdoğan, a.g.e, s.117.

¹³⁰ Bakara/228.

¹³¹"Ey iman edenler! Kadınlara zorla vâris olmanız size helâl değildir. Apaçık bir edepsizlik yapmadıkça, onlara verdiğinizin bir kısmını ele geçirmeniz için kendilerini boşanmaktan engellemeyin. Onlarla iyi geçinin. Eğer onlardan hoşlanmazsanız, Allah'ın hakkınızda çok hayırlı kılacağı bir şeyden de hoşlanmamış olabilirsiniz. 20. Eğer bir eşi bırakıp da yerine başka bir eş almak isterseniz, onlardan birine yüklerle mehir vermiş olsanız dahi ondan hiçbir şeyi geri almayın. Siz onu, iftira ederek ve apaçık günah işleyerek mi geri alacaksınız! 21. Aramızda beraberlik yaşadığınız ve onlar sizden sapasağlam bir söz de aldıkları halde mi onu geri alacaksınız!" (Nisâ 4/19) "Onlarla iyi geçinin" şeklinde tercüme edilen kısım lafza daha bağlı kalınarak "Onlara karşı mâruf çerçevesinde davranın" diye de çevrilebilir. Ma'rûf "toplum tarafından bilinen, kabul edilen, hoş karşılanan, dine göre de meşru ve makbul olan davranışlardır. Evlilik birliği içinde erkeklerin ve kadınların karşılıklı hakları ve "yükümlülükleri vardır. Bu hak ve yükümlülüklerin bir kısmı Kur'an ve sahih sünnet tarafından ortaya konmuştur, bir kısmı ise toplumun örfüne, âdetine ve ahlâkına bağlı ve dayalı olarak belirlenmektedir. İslâm öncesi Arap toplumunun örf ve âdetleri arasında bulunan ve kadınlara karşı haksızlıklar ihtiva eden anlayış ve uygulamalar naslarla kaldırılmış; bunların yerine, kadını ve erkeğiyle insan haysiyet ve şerefine uygun olan hükümler getirilmiştir. İslâm'ın dinî, ahlâkî ve sosyal hayatta gerçekleştirdiği inkilâba uygun olarak oluşan fikh ve ahlâk kurallarıyla ümmetin örfü, âdeti evlilik birliğine de hâkim olmuş, erkekler ve kadınlar birbirlerine karşı bu kurallar çerçevesinde davranmışlar, ilişkilerini buna göre yürütmüşlerdir. Bkz. Yazır, Elmalı Hamdi, *Hak Dini Kur'an Dili*, II, s.521-523, Yenda yay. İstanbul 1997.

¹³²Erdoğan, a.g.e, s.117-118-119.

Örf ve âdete çokça başvurulmuş konulardan birisi de yeminler bahsidir. Aynı şekilde vakfiyelerin doğru anlaşılabilmesi için de ilgili bölge ve dönemin örf ve âdetine başvurma gereği vardır. Mesela vakfiyesinde “talebe-i ulûma” tahsis edilmiş bir vakfın gelirleri, o vakfın kurulduğu zamandaki örf ve âdetine göre “talebe-i ulûm”dan kimler kastediliyorsa ancak onlara verilir. Eski örfümüzü dikkate aldığımızda günümüzde fen ve sosyal bilimleri tahsil eden öğrenciler, “talebe-i ulûm” kavramı içine girmezler.¹³³

Örf üzerine bina edilen fıkhi hükümler de zamanın şartlarına göre değişebilir. Nitekim ileride ifade edeceğimiz “*Ezmanın tegayyuruyla ahkâmın tegayyuru inkâr olunamaz*” kaidesi de bu hususu ifade eder. Dolayısıyla müteahhir âlimler mütekaddim âlimlere örf üzerine bina edilen hükümlerde muhalefet etmiş ve “bu ihtilaf asrımız ve zamanımızın şartlarına göre neşet eden bir ihtilafdır, yoksa burhan ve hüccetden neşet eden bir ihtilaf değildir” demişlerdir.¹³⁴

Örf, zamanın değişmesi, zaruret hali ve fesad-ı zaman gibi gerekçelere bağlı olarak değişen hükümlere şu örnekler verilebilir:

- a. Ebû Hanîfe kıyas ve hadlerle ilgili dâvalarda kendi zamanında şahidlerin tezkiyesini şart koşmazken, Ebu Yusuf ve İmam Muhammed zamanın bozulması sebebiyle şahidlerin tezkiyesini şart koşmuştur.¹³⁵
- b. İlk dönem Hanefî âlimleri evin zahiri ve bazı odalarının görülmesi ile görme muhayyerliğinin düştüğünü söylerken, insanların âdetlerinin değişmesi sebebiyle müteahhir Hanefî âlimleri¹³⁶ evlerin yapımındaki değişikliklere paralel olarak evin bütün odaları görülmedikçe görme muhayyerliğinin düşmeyeceğini ifade etmişlerdir.
- c. Ebû Hanîfe’ye göre sultanın dışındakilerin zorlaması ile ikrah gerçekleşmezken, İmameyn sultanın dışında tehdidini yerine getirme kudretine sahip olan kişilerin zorlamasını da ikrah kapsamında değerlendirmişlerdir. İmameynin bu görüşü

¹³³ Erdoğan, a.g.e, s.117-119.

¹³⁴ Mevlüd Abdülhamid, Ömer, a.g.e, s.184.

¹³⁵ Şerhebâsi, a.g.e, s.131.

¹³⁶ İlk dönem Hanefilere göre evin bazı odaları veya avlusunun görülmesi ile muhayyerlik düşmektedir. İmam Züfer muhayyerlik hakkının evin içinin görülmesi ile düşeceğini, Mergînânî’ (v.593) gibi bazı müteahhir Hanefî fakihler insanların âdetlerine uygun bir şekilde evlerin görülmesi ve içine girilmesi suretiyle muhayyerliğin düşeceğini belirtmişlerdir. Bkz. Mergînânî, *el-Hidaye şerhi bidâyeti’l-mübtedî*, thk. Adnan Derviş, Dârü’l-erkam, Beyrut (t.y.) II, s.35.

kendi zamanlarında sultanın dışındaki bazı kişilerin de tehditlerini gerçekleştirecek duruma gelmeleri sebebiyledir. Hâlbuki Ebû Hanîfe'nin döneminde sultanın dışında tehdidini gerçekleştirecek başka bir güç odağı yok denecek kadar azdı.¹³⁷

- d. Hanefî mezhebindeki yerleşik hükme göre, gâsıb, gasbettiği malda onun değerini arttıracak bir işlem yapmışsa, mâlik iki şıktanbirini seçmekte serbesttir: İster gâsıba bu artış kadar ödemedebulunarak malını geri alır, ister gasbedilen malı gâsıbabırakır ve gâsıbbunutazmin ile mükellef olur. Böylece hem mâlikin hem gâsıbın hakkı korunmuş olmaktadır. Gâsıbın gasbettiği malda, onun değerini eksiltici bir işlem yapmış olması halinde ise, mâlikin gâsıbtan bu eksilen değeri tazmin etmesini talep hakkı doğar. Bu hükmün uygulanmasında Ebû Hanîfe (v.150) ile İmameyn arasında görüş ayrılığı meydana gelmiştir. Mesela, bir kimse bir elbiseyi gasbedip siyaha boyasa bu durumda Ebû Hanîfe'ye göre malın değeri düşerken, İmameyne göre malın değeri artmaktadır. Bu görüş ayrılığı örften kaynaklanmaktadır. Çünkü Ebû Hanîfe zamanında Emeviler siyah giyinmekten kaçınırlarken, İmameyn zamanında Abbasiler siyah renkli elbiseler giyinmeyi sembol edinmişlerdi.¹³⁸
- e. Şâhidlerin adaletinde aranan vasıflardan; başın (takke ile) örtülmesi, sandaletsiz dışarıda dolaşılmaması, çarşı pazarda insanların gözü önünde yemek yenilmemesi gibi toplumda faziletli sayılan davranışlar zamanla insanların örflerinin değişmesi ile değişebilmektedir. Dolayısıyla çarşı pazarda insanların gözü önünde yemek yiyen, başı açık olan kimselerin şahitliği kabul edilmektedir.¹³⁹

Örfün fikhî hükümlere olan etkisi ve değişime açık olan hükümlere bazı örnekler verdikten sonra Mecelle'de yer alan örfe dair kaidelere de işaret etmemiz yerinde olacaktır. Mecelle'de yer alan örf ile ilgili kaideler ile İslam hukukunda örfe geniş yetki alanı verildiğini müşahade ediyoruz. Akitlerdeki anlaşmazlıklarda örfün belirleyici olması, ticârî muamelelerde örfün şart gibi kabul edilmesi, ispat için örfün hakem

¹³⁷ Şaban, Zekiyyuddin, a.g.e, s.195-196, bkz. Ter. İbrahim Kâfi Dönmez, *İslâm Hukuk İlminin Esasları*, TDV İsam yay., Ankara, 2008, s.128-129.

¹³⁸Şaban, a.g.e, s.195-196, bkz. Ter. İbrahim Kâfi Dönmez, a.g.e., s.128-129.

¹³⁹ Mevlüd Abdülhamid, Ömer, a.g.e, s.185.

kılınması vb. kaidelerin içeriklerinde bu yetkiyi açık bir şekilde görebiliriz. Hukuk sisteminde veciz ifade yapısına sahip olan, birçok ahkâmı içerisinde barındıran, fikhî öz bir şekilde beyan eden ve (Hanefî) mezheb içerisindeki bütünlüğünde ifade eden Mecelle'deki bu külli kaideler içerisinde örfе dair fikhî kaideler önemli bir yekûn tutar.

2.8. Örf ile İlgili Bazı Fikhî Kaideler

Mecelle; Osmanlı Devleti'nde 1868-1876 yılları arasında hazırlanan ve daha çok borçlar, eşya ve yargılama hukuku esaslarını ihtiva eden 1851 maddeden oluşan kanundur.¹⁴⁰ *Hidâye, Dürer, Mültekâ, Mevkûfat* gibi Hanefî fikh kitaplarını, *Fetâva'l-Hindiyye* ve birçok fetvâ mecmualarını süzerek mahkemelerin daha rahat bir şekilde hukukî çözümler üretebilmesi ve işleyebilmesi için bu fikh kaideleri bir araya getirilmiştir.

Mecelle'nin ilk yüz maddesini teşkil eden küllî kâideler, hukukun genel prensiplerini göstermektedir. İslâm hukukçuları birbirine benzeyen binlerce meseleyi aynı başlıklar altında toplamışlardır. Hanefî hukukçulardan Ebu Tâhir ed-Debbâs ilk defa on yedi kâideyi bir araya getirmiş, Debbâs'tan sonra bu kâideleri Kerhî otuz dokuza çıkarmış, İbn Nüceym daha kâmil bir şekilde *el-Eşbah ve'n-Nezâir* adlı eseriyle birçok fikhî kâideyi bir araya getirip şerh etmiştir. Ebû Said Hâdimî (v.1176) ise *Mecâmiu'l-hakâik* adlı eserinin sonunda külli kaidelere değinmiştir. Bu kavâid üzerine yapılan çalışmalar Mecelle için bir ön hazırlık olmuştur. Bu yüz küllîkâidenin yaklaşık onda birinin örf ile ilgili olması oldukça dikkat çekicidir. Örfün ölçü olarak alınması gerektiği, insanların teâmülünün bir delil olarak kabul edilmesi, örfе göre mümkün görünmeyen bir hususun kabul edilmemesi, örf sebebiyle hükümlerin değişebilmesi, örfî kullanımın hakikî manaya tercih edilmesi, ticarete muamelelerin örfе göre belirlenmesi, örf ile ilgili kâidelerin genel olarak manasını içerir. Mecelle'de yer alan örf ile ilgili kaideler şunlardır:

- a. Mecelle 36: “Âdet muhakkemdir.”

Hakkında açık nas bulunmayan konularda ya da uyuşmazlıklarda âdet hakem rolü oynar.¹⁴¹ Yani şer'i hükmü ispatlamak üzere umumi olsun, hususi olsun örf

¹⁴⁰ Aydın, Mehmed Akif, DİA, “Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye”, XXVIII, s.231-235.

¹⁴¹ Köse, a.g.e, s.280.

ve âdet hakem kılınır.¹⁴²Mesela; bir kız için söz kesildiğinde peşinden gelecek prosedür konuşulmamış ise belirleyici olan o yöredeki âdetlerdir.¹⁴³

b. Mecelle 37: “İnsanların teâmülü, gereği ile amel edilmesi gereken bir delildir.”
İnsanların teâmül haline gelmiş uygulamaları bir delil olarak kabul edilir. Söz gelimi imece ya da yevmiye usulü ile yapılan işlerde işin süresi, başlangıcı ve bitişi vs. konular o bölgedeki insanların teâmülüne göre belirlenir.¹⁴⁴

c. Mecelle 39: “Ezmânın tegayyuru ile ahkâmın tegayyuru inkâr edilemez.”

Belli bir örf ve illete bağlı olarak gelmiş olan hükümler o örf veya illetin değişmesiyle değişirler.¹⁴⁵

d. Mecelle 40: “Âdetin delâletiyle manayı hakiki terk olunur.”

Bir sözün örfen başka anlamda kullanılması yaygınlaştığı takdirde gerçek anlamına itibar edilmez.¹⁴⁶

e. Mecelle 41: “Âdet muttarid yahut galip olursa muteber olur.”

Âdetin muteber olması için, düzenli bir şekilde devamlı veya çoğu zaman uygulanır olması gerekir.¹⁴⁷

f. Mecelle 42: “İtibar galib-i şâyiadır, nadire değil.”

İslam hukukunda şer’î hükmü ispat etme hususunda, vukuu daha fazla olan, insanlar arasında yayılıp aşikâr olan örf ve itibara itibar edilir. Nadiren gerçekleşen bir şey nazara alınmaz. Örneğin; kayıp olan bir kimsenin doksan yaşını ikmalinde ölümüne hükmedilir. İnsanın bu yaşdan ziyade yaşaması mümkün olsada nadire

¹⁴² Ahmed Şimşirgil, Ekrem Buğra Ekinci, *Ahmed Cevdet Paşa ve Mecelle*, , KTB Yay., 4.Baskı, İstanbul 2012, s.116.

¹⁴³ Köse, a.g.e, s.280.

¹⁴⁴ Köse, a.g.e, s.281, Erdoğan, a.g.e, 120.

¹⁴⁵ Köse, a.g.e, s.281

¹⁴⁶ Mustafa Yıldırım, *Mecellenin Külli Kaideleri*, İlvak yay., İzmir, 2009, s.115.

¹⁴⁷ Yıldırım, a.g.e, s.116.

itibar edilmez. Dolayısıyla galib, şayie itibar olduğundan kaybın ölümü ile hükmolunup, itibar mağlub ve nadire olmayıp “kayıp hayattadır” denilemez.¹⁴⁸

g. Mecelle 43: “Örfen maruf olan şey, şart olarak ileri sürülmüş gibidir.”

Örfte bilinen bir şey şart koşulmuş gibidir.¹⁴⁹ Yani halk arasında örf olarak bilinen, yapılması iyi görülen şey, şart koşulmuş gibi muteberdir.¹⁵⁰ Mesela; yevmiyeli işçi olarak çalışan bir kimsenin yemeği örfе göre belirlenmiş ise bunu ayrıca konuşmaya gerek yoktur.¹⁵¹

h. Mecelle 44: “Tüccar arasında maruf olan şey, aralarında şart koşulmuş gibidir.”

Tüccar arasında bilinen uygulamalar, kendi aralarında yaptıkları sözleşmelerin şartlarından sayılır.¹⁵² Bir mal için ödeme şekli, zamanı, malın teslimi ile ilgili olarak yerleşik bir uygulama gelişmiş ise bunları konuşmaya gerek kalmadan geçerlilik arzerder.¹⁵³

i. Mecelle 45: “Örf ile tayin, nas ile tayin gibidir.”

Örf ile belirlenmiş bir şey konuşularak belirlenmiş gibidir.¹⁵⁴ Yani bir şeyin açık sözle belirlenmesi ne hüküm ifade ederse, örfle belirlenmesi de aynı hükmü ifade eder. Kâidedeki “nass” şer’i delil anlamında olmayıp, “açık bir ifadeyle belirtmek” manasındadır.¹⁵⁵ Mesela âriyet alınan bir malın kullanımı, vekilin yetkileri konusunda taraflar konuşarak bir sınır çizmemişler ise belirleyici olan örfdür.¹⁵⁶

¹⁴⁸ Çelik, Mustafa, *Kavaid-i Fıkhiyye Şerhi*, Misak Yayınları, Ankara, 2002, s.230-231.

¹⁴⁹ Köse, a.g.e, s.282.

¹⁵⁰ Şimşirgil, Ekinci, a.g.e, 122.

¹⁵¹ Köse, a.g.e, s.282.

¹⁵² Yıldırım, a.g.e, s.120.

¹⁵³ Köse, a.g.e, s.283.

¹⁵⁴ Köse, a.g.e, s.283.

¹⁵⁵ Yıldırım, a.g.e, s.121.

¹⁵⁶ Köse, a.g.e, 283.

Mecellede külli kaideler içerisinde bu on maddenin yer alması fiqhın uygulanış alanında örf'e geniş bir alan açıldığını ortaya koymaktadır. Özellikle muâmelat alanında örf'e dayalı uygulamaların çokluğu hukuk alanında büyük bir boşluğu doldurmakta ve toplumda ortaya çıkabilecek muhtemel sorunların giderilmesini de kolaylaştırmaktadır. Çünkü toplum içerisinde örf'e hayat hakkı tanınmadan sadece mevcut olan mer'î hukukun uygulanmasının insanları aşına olmadıkları kurallar ile karşı karşıya bırakacağı aşikârdır.

Tezimizin ana konusunu teşkil eden örf'e dair meseleleri ele aldığımız *el-İhtiyâr* ve *el-Bahru'r-Râik*'in müellifleri olan Mevsilî ve İbn Nüceym'in Hanefî ekolünden gelişleri Hanefî mezhebinin örf'e bakışını ele almamızı zorunlu kılmaktadır. Konu işlenirken Hanefî mezhebinin kurucuları, ilk dönem usûlcüleri ve mezhebin müteahhir dönem hukukçularının görüşleri aktarılmaya çalışılmıştır.

2.9. Hanefî Mezhebinin Örf'e Bakışı

Hanefî mezhebinde örfün konumunun incelenmesi, üzerinde çalışmış olduğumuz Mevsilî ve İbn Nüceym'in örf'e dayalı görüşlerinin daha iyi anlaşılmasında etkili olacaktır. Mezhebin ilk kurucularından başlayıp, Irak meşâyihî, Semerkand meşâyihî, mütekaddim ve müteahhir Hanefî âlimlerin eserlerini incelediğimizde mezhep içerisinde örf'e verilen önemi daha iyi anlamış olacağız.

Hanefî ve Mâlikî fukaha, örfün sosyal ve siyasi önemini kavrayarak ona diğer mezheplerden daha fazla ağırlık vermişlerdir. Ebû Hanife'nin, örfü cemiyet içerisinde yaygın olarak kullanılan terimlerin gerçek anlamlarını belirleyerek yorumladığı rivayet edilmiştir. Benzer şekilde İmam Muhammed de âdetleri, özellikle milletlerarası hukuk alanında, kanunların kaynağı olarak görmüştür.¹⁵⁷

Ebû Hanife'nin örf'e bakışını Sehl b. Müzahim¹⁵⁸ şöyle ifade ediyor: Ebû Hanife sika olan -görüşleri, rivayetleri- alır, insanların yapmış oldukları, karar kılmış oldukları

¹⁵⁷ Muhammed Y. Farûki, ter., F. Mehveş Kayani, *Hulefâ-i Râşidîn ve İlk Fukahâ'nın Kararlarında Örfün Etkisi*, İslâmî Sosyal Bilimler Dergisi, 1994, II, s.46-47.

¹⁵⁸ Sehl b. Müzahim: Merv Şehrinde kadılık yapmış, tabiinin muhaddis ve fakihlerindedir. Merv'in büyük imamlarından sayılmış, Horasan'da ilmin yayılmasında etkili olmuş, Ebû Hanife'nin derslerine katılıp kendisinden rivayette bulunmuştur. Aynı zamanda zâhid ve âbid bir kimseydi. Bkz. www.ansar.de/k-asil. www.sunnah.org.sa.

muameleleri inceler ve kıyasa göre işleri çözüme bağlardı. Kıyas ile çözüm olmaz ise istihsana başvururdu. İstihsan ile bir meseleyi çözüme kavuşturamadığı takdirde insanların o mesele hakkındaki teâmüllerine müracaat ederdi.¹⁵⁹ Bu ifadeler örfün Ebû Hanife'nin usûlüne göre ne kadar önemli bir kaynak olduğunu göstermektedir.

Örf kaidesini kullanıp bunu fikhi meselelerde uygulayan ilk fâkihlerden birisi de Hanefî mezhebinin sistemleştirilmesinde önemli katkıları bulunan, Irak Hanefiliği çizgisinin önde gelen usulcülerinden Ebü'l-Hasen el-Kerhî'dir¹⁶⁰ (v.340). Kerhî, usule dair risalesinde¹⁶¹ “bir suale verdiği cevapta, her topluluğun kendi konumuna-örfüne- göre değerlendirilmesi gerektiğini, sual ve hitabın genel kullanımlara göre belirlenmesi gerektiği ifade etmiştir. Ömer en-Neseî'de (v.537) bu kaidenin akabinde “yumurta yenmeyeceğine dair yemin edildiğinde bunun balık yumurtasına değil kuş yumurtasına hamledileceği” örneğini vermiştir.¹⁶²

Debûsîde (v.430) lafzın hakikatının dört vecih ile terk edilebileceğini, bunlardan birisinin de örfî kullanımın delaleti olduğunu belirtmiştir. Lugavî örften bahsederken isti'mal olarak bilinen örf haline gelmiş olan -manaların- öncelikli olduğunu ve bu örf-i lugavî'nin çok kullanımından dolayı mecaz manasında olduğunu ifade etmiştir.¹⁶³

Serahsî (v.483) “emrin mucabi” bahsinde emrin muhtemel manalarından bahsetmekte ve mutlaka emrin muktezasının yerine getirilmesi gerektiğini belirtmektedir. Emrin manasının anlaşılması hususunda da insanların örfünün de delil teşkil ettiğini ifade etmiştir.¹⁶⁴ “Hakikat-mecaz” bahsinde de hakikat olan mananın gerektiğinde

¹⁵⁹ el-Mekkî, Menâkıb-ı Ebî Hanife, s.75, bkz. alhasanain.org/arabic/almanagheb., Hazne, Heysem AbdülhamidAli, a.g.e, s.178.

¹⁶⁰ Apaydın, Yunus, “Kerhî”, DİA, XXV, s.287.

¹⁶¹ Kaide'nin arapçası şöyledir; “Cevâbü's-süâl yecrî alâ hasebi mâ teârefehu kullü kavmin fi mekânihim”.

¹⁶² Hazne, Heysem Abdülhamid Ali, a.g.e, s.179, *Usulü'l-Kerhî- ma emsiletin tavzihiyyetin li'n-Neseî*, Matba-ı Cavid berîs, Karataşı, nşr. İsmetullah İnâyetülâh, s.310. Ömer en-Neseî'nin bu eser üzerine telif ettiği şerhin orijinal ismi *Şerhu medâri'l-usûl*'dür.

¹⁶³ Hazne, a.g.e, s.181-182, Debûsî, *Takvîmetü'l-edille fi-usûli'l-fikh*, , Darü'l-kütübü'l-ilmîyye, Beyrut, 2001, I, s.127.

¹⁶⁴ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, , Darü'l-fikr, Beyrut, 1973, I, s.16.

mecazîmanaya hamledildiğini aynı şekilde hakikat olan mananın örf sebebiyle de hakiki manasından sarf edilip örfî manaya hamledilebileceğini belirtir.¹⁶⁵

Hanefî ekolünde, hakikat-mecaz ilişkilerini yorumlamada zâhir kavramı öne çıkmış ve bu zâhir anlamın mazınnesi olması sebebiyle Hanefiler örf'e çok önem vermişlerdir. Örfün bulunmadığı yerlerde ise lafzın hakîkî anlamını öne çıkarmışlardır. Mecaz karşısında hakîkî anlam, nasıl öncelikli ise örfî anlamda hakîkî anlam karşısında öyle önceliklidir. Deyim yerindeyse Hanefilere göre, bir sözcüğün hakîkî anlamı, örfî anlamı karşısında mecaz konumundadır.¹⁶⁶

Hanefî mezhebinde müteahhir dönem âlimlerinden İbn Nüceym (v.970) ise hukuk teorisi ve örf arasındaki ilişkiyi açıklamaya girişen en önemli hukukçulardan birisi olarak görülür. *el-Eşbâh ve'n-Nezâir* adlı eserinde “*el-Âdetü muhakkemetün*” başlığı ile örfekaydadeğerbir bölüm tahsis etmiştir.¹⁶⁷

İbn Nüceym (v.970); bu bahiste örfü, a) örfü âm b) örfü hâss c) örfü şer'î şeklinde üçlü bir taksime tabi tutmuştur. Bu örf nevelerine, eve ayak basma, nahiv ilminde ref'in ıstılah olarak kullanılması ve namaz, zekât gibi şer'î örflerden bahsederek örnekler vermiştir.

Nass tarafından belirtilmemiş olan ribevi mallarda örf'e itibar edilmesi gerektiğini, nass tarafından keyli ve vezniliği belirtilmiş olan maddelerde ise Ebû Yûsuf'un görüşünün aksine Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre örf'e itibar edilemeyeceğini ve bu görüşün güçlü olduğunu ifade etmiştir. Bir örnek olarak da namaz da setri avret ile ilgili olarak kasık bölgesinin işçilerin elbiselerini giyme esnasında açık kalmasından ötürü avret mahalli sayılmaması şeklinde fasit bir teâmülü ve bu yönde görüş bildiren Muhammed b. Fazl'ı eleştirmiş ve nassa aykırı olan örf'e itibar edilemeyeceğini belirtmiştir.¹⁶⁸

¹⁶⁵ Serahsî, a.g.e, I, s.198-199.

¹⁶⁶ Güman, Osman, *Serahsî'nin el-Mebsût Adlı Eseri Çerçevesinde Mecaz Delilleri*, S.Ü. İlahiyat Fakültesi dergisi, XIII, sayı: XXIII, 2011, s.35-58.

¹⁶⁷ Wael B. Hallaq, ter., Ömer Faruk Ocağolu, *Bir Osmanlı Reform Öncüsü: Örfve Hukukî Değişim Üzerine İbn Âbidîn*, Usûl İslâm Araştırmaları Dergisi, 2005, s.167-168.

¹⁶⁸ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.101-102.

Osmanlı'nın 17. Yüzyıl âlimlerinden Ebû Said Muhammed el-Hâdimî (v.1762) de örf konusuna bir usul metninde yer vererek örfü istihsandan bağımsız bir kaynak olarak ele almış, özelde Hanefî usul geleneğine genelde ise usul literatürüne önemli bir katkıda bulunmuştur.¹⁶⁹

Hanefî mezhebinin son dönem fâkihlerinden İbn Âbidîn (v.1252) *Mecmûat'ü-resâilîlİbn Âbidîn* adlı risalelerinin toplanmış olduğu eser içerisinde yer alan *Neşru'l-arf* adlı risalesi son derece önemli bir yere sahiptir. İbn Âbidîn (v.1252) bu risalesine, “örfün şeriatla muteber olduğu ve bazı hükümlerin örf ile bağlantılı olduğu” şeklindeki ifadeleri ile başlar. Örfün tanımını verdikten sonra örfü; a) örfü âm b) örfü hâss c) örfü şer'î d) örfü amelî e) örfü kavli olarak beşli taksime tabi tutar. Serahsî'nin *Mebсут*'ta geçen “الثابت بالعرف كالثابت بالنص” “Örf ile sabit olan bir şey nas ile (konuşularak) sabit olmuş gibidir.” ifadesini dile getirerek örfü delillendirmeye çalışarak¹⁷⁰ örfün Hanefî mezhebinin ilk kaynaklarında da hukuki bir kaynak olarak ele alındığını belirtir.¹⁷¹ İbn Abidin'in bu risalesi örf teorisini Hanefî mezhebi içinde genişçe elen alan bir eser olması itibarıyla dikkat çekicidir.

Osmanlı Devleti'nin son döneminde fıkıh-hukuk alanında önemli eserler kaleme alan İsmail Hakkı İzmirli (v.1946) *Sebilü'r-reşad mecmuasında Örfün İslâm Hukukundaki Yeri* adlı bir makale kaleme almıştır. Bu makalesinde Hanefî hukukçuların örfle ilgili görüşlerini aktarmıştır. Örfün tanımından, Hanefîlere göre amelî örfün umûmî lafzi tahsis etmesinden, Hanefî mezhebinin örf hususunda diğer mezheplere göre farklı yaklaşımlarından bahsetmektedir. Nassın ortaya koymuş olduğu hükümlerin örf ile bozulamayacağını belirtmektedir. Umûmî örfün icmâ mesabesinde olduğunu, örf-i hassın ise hüccet olması hususunda ihtilafın olduğunu ifade etmiştir.¹⁷²

Sonuç olarak Hanefî mezhebinin örfe bakışı ile ilgili şunları söyleyebiliriz:

¹⁶⁹ Güzelhisârî, *Menâfi'u'd-dekâik fi şerhi mecâmi'i'l-hakâik*, s.219, t.y., (Hâdimî'nin *Mecâmi'u'l-hakâik* adlı usul metni bu mezkûr şerh ile beraber basılmıştır.) Hâdimî usul metninde icma bahsi ile bağlantılı olarak fûrû başlığı altında (icmanın alt başlığı olarak) örfü incelemiştir. Kurt, Ayhan, *Mevsilî'nin İhtiyar Adlı Eserinde Örf ve Âdet*, (Yüksek lisans tezi) Hitit Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çorum, 2014, s.10.

¹⁷⁰ Serahsî, *el-Mebсут*, XV, s.172-173.

¹⁷¹ İbn Âbidîn, a.g.e, *Neşru'l-arf*, II, s.114-115.

¹⁷² İzmirli, İsmail Hakkı, a.g.m, s.207-216; Birinci, Ali, “İzmirli İsmail Hakkı”, *DİA*, XXIII, s.530-533.

Hanefî klasik usûl eserlerinde örf ve âdete dair özel bir bahis bulunmamaktadır. Genellikle istihsan, emir, emrin mucibi, nazmın kullanılış vecihleri, hakikat-mecaz, beyan, âm, has gibi bahislerde örfe dair ifadelere rastlamak mümkündür. Son dönem usûl âlimlerinin örfü genelde hakikat ve mecaz konularında, âm lafzın tahsis edilmesi bahsinde incelediğini görmekteyiz.

Mezhebin kurucusu olan Ebû Hanîfe örfü kaynak olarak kullanmış lakin bu hususta kendisinden tafsilatlı bir bilgi aktarılmamıştır. Kendisinden sonra gelen Hanefî hukukçular da örfü kaynak olarak kabul etmişler ve bu hususta birtakım kaideler tesis etmişler böylece örf ile ilgili meseleler mezhep içerisinde yerleşmiştir.¹⁷³

Görüldüğü gibi ilk dönem Hanefî usulcülerinden itibaren klasik fıkıh usûlü eserlerinde örfe dair en fazla atıflar lugavî örf ile ilgilidir. Ayrıca bu eserlerin ekserisinde bir nevi icma mesabesinde olan örf-i âm'a örnek olarak da söz birliği ile istisnâ' akdini vermişlerdir. Hanefî usûl âlimlerinin örfe vermiş oldukları bu önem fikhî meselelerde de etkisini göstermiştir. Özellikle yukarıda ifade etmiş olduğumuz gibi İbn Nüceym'in örfü *el-Eşbah ve'n-Nezâir* adlı eserinde müstakil bir başlık altında ele alması, Osmanlı'nın 17. asrın önemli fâkihlerinden Konyalı Ebû Said Muhammed el-Hâdimî'nin fıkıh usûlüne dair kaleme aldığı *Mecâmi'u'l-hakâik* adlı eserinde örfü müstakil bir başlık altında işleme ve kendisinden yakın bir zaman sonra gelen 18. Yüzyıl'ın değerli âlimlerinden İbnÂbidin'in *Neşru'l-arfisalesindeki* örfe dair ifadeleri Hanefî mezhebi açısından son derece öneme sahiptir.

Bu bölüme kadar genel anlamda İslam hukukunda örfün yeri ve önemini ele aldık. Örfün tanımı, toplumda oluşma sebepleri, kaynak değeri, çeşitleri, şartları, fikhî hükümlere etkisi, Mecelle'de ilgili kaideler ve Hanefî mezhebinin örfe bakışı üzerinde durduk. Böylece örfü, pratikteki yansımalarından önce teorik olarak değerlendirildik. Şimdi tezimizin ana konusunu teşkil eden *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'de zikri geçen örfe dair terimler ve kaidelere temas ettikten sonra örf ile ilgili meseleleri ele alıp işleyeceğiz. İlgili bölüm klasik fıkıh eserlerinde varid olan ibadetler-muamelat-ukûbat konu sistematığına göre değil "örfün çeşitleri" bahsindeki lâfzî örf, amelî örf şeklindeki sıralamaya göre incelenecektir.

¹⁷³ Hazne, a.g.e, s.181-182.

BÖLÜM 3: el-İHTİYÂR ve el-BAHRÜ'R-RÂİK ADLI ESERLER ÇERÇEVESİNDE ÖRFE DAYALI MESELELER

3.1.el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik Adlı Eserlerde Geçen Örf Kavramını İfadeEtmek Üzere Kullanılan Terimler

el-İhtiyâr'da geçen örf kavramını ifade etmek üzere kullanılan terimlerin kısaca tarifleri ile beraber eserin muhtelif konularında varid olmuş olan bu ifadeler örnekler halinde verilmiştir. *el-İhtiyâr*'da örfle ilgili terimler arasında en fazla “örf” ve “âdet”in geçmesi sebebiyle daha çok bu iki terim üzerinde durulmuş ve örnekler bu iki terim üzerinden verilmiştir. Daha sonra bu eserde sıklıkla geçen; “teâruf”, “te'âmül” ve “mu'tâd” terimleri üzerinden bazı örnekler verilmiştir. İbn Nüceym, “isti'mal” terimini *el-Bahrü'r-râ'ik*'de örf anlamında kullanmış olup *el-İhtiyâr*'da ise bu ifadenin örf manasında bir örneğine rastlayamadık. Aynı şekilde *el-İhtiyâr*'da “maruf” terimi de örf manasında çok az kullanılmıştır. *el-Bahrü'r-râ'ik*'te ise “tevarüs” lafzının örf manasında kullanılması *el-İhtiyâr*'daki kullanıma göre azdır. “Umûm-i Belva”, “ihtilâf-ızaman”, “hâcetü'n-nâs”, “istihsan”, “el-mütevâris”, “fi-zamânina” gibi örfle ilişkisi olan terimlerde bu iki eserde mevcut olup az sayıda bu kavramlar üzerinden de örnekler verilmiştir.

el-İhtiyâr ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'de örfe dair kavramları incelerken beled, beyne'n-nâs, hâcetü'n-nâs, istihsan, umûm-i belvâ gibi terimler konumuzu aşması ve az kullanılmalrı sebebiyle “örfe dayalı meseleler” bahsinde bu kavramların yer aldığı çok az sayıda meseleye yer verdik. Örf ile ilgili meseleler daha çok örf ve âdet kavramları üzerinden verilmiştir.

Örfe dair terimlerden sonra mezhep içerisindeki bütünlüğü kavrama bakımından önemine binaen *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'de tespit ettiğimiz bazı fikhî kaideleri zikrettik. Bu kaideleri üç kaide altında vermeyi uygun gördük. Aynı manayı ihtiva eden kaideleri tekrar olacağı için ayrı başlık altında belirtmedik. Bu kaidelerin kullanım alanlarını da birkaç örnekle izah etmeye çalıştık.

3.2. el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik'de Geçen Örfle İlgili Bazı Fıkhî Kâideler

3.2.1. Örfe Göre Taleb Edilen Şeyler Şart Koşulmuş Gibidir

“*e'l-matlubü urfen ke'l meşrutü nassen*” kaidesi:¹⁷⁴ “Örfe göre talep edilen şeylerin (alışverişte, ticarete vs.) sanki şart koşulmuş gibi geçerliliği vardır.” Bu kaide *el-İhtiyâr*'da görme muhayyerliği bahsinden sonra zikredilmiş, kusursuzluğun aranan bir vasıf olması hasebiyle mutlak olarak akdedilen bir alışverişte esas olanın malın kusursuz olması gerektiği belirtilmiştir. Çünkü insanların özellikle günlük hayatlarında örfü esas almaları neticesinde talep ettikleri birtakım şartlar şart koşulmuş gibi muteber sayılmaktadır. Bu kaidenin aynı manayı ihtivâ eden benzeri Mecelle'nin 43. Maddesi olan “*el-ma'rûfîurfen ke'l-meşrûti şer'an*” kaidesidir.¹⁷⁵ Bu kaideye örnek olarak beyaz eşya, mobilya vs. satın alındığında genel örf'e göre satın alınan eşyanın araç ile eve teslim edilmesi gerektiği verilebilir. Bu durumda müşterinin örf'e göre oluşmuş olan bazı şartları talep etmesi hakkıdır. Aynı şekilde işçilerin çalışma saatleri, işçilere yemek verilmesi, kira sözleşmelerinde yıllık zammın yapılması örf'e göre belirlenmektedir. Buna göre bir işyerinde çalışan işçi çalıştığı beldenin örfüne göre çalışma saatlerine uymalıdır. İşçilere yemeğin verilmesi de örfte var ise bu uygulamaya uyulmalıdır. Yine bir evi kiralayan müstecir oturmuş olduğu muhitte senelik olarak zam yapıldığına dair bir uygulamayı biliyorsa örf'e uyması icab etmektedir. Aynı şekilde *el-Bahrü'r-râ'ik*'te geçen “*فان الثابت عرفا كالثابت شرطاً*”¹⁷⁶: “*fe-inne's-sâbite urfen kes'sâbiti şarten*” “Örfe göre sabit olan bir şey sanki şart gibi sabit kılınmış gibidir.” kaidesi de bu kaidenin uzantısıdır. Bu kaide *el-Bahrü'r-râ'ik*'te nikâh bahsinde geçmektedir. İlgili bahiste sözkonusu mehrin muaccel ve müeccel olarak örfün itibara alınması suretiyle takdir edilip zevceye verilmesi gerektiği belirtilmiş ve akabinde bu kaide zikredilmiştir.

3.2.2. Nassın Olmadığı Yerlerde Örfe İtibar Edilir

“*vemâ lâ nasse fihî yu'teberu fihî'l-urfu*” kaidesi: “Nassın olmadığı yerlerde örf'e itibar edilir.”¹⁷⁷ Bu kaide, Ebû Yûsuf'a göre veznî ve keylîlikte âdete itibar edilmesi ile ilgili

¹⁷⁴ Mevsilî, a.g.e, II, s.18.

¹⁷⁵ Şimşirgil, a.g.e, s.122.

¹⁷⁶ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.311.

¹⁷⁷ Mevsilî, a.g.e, II, s.31.

meselenin akabinde zikredilmiştir. Çünkü Ebû Yûsuf'a göre nas o zamanda yaşayan insanların örfüne göre vârid olmuştu. “ان ما لا نص فيه يرجع فيه الي المتعارف” “*enne mâ lâ nasse fihi yurceu fihi ile 'l-müteâref*”¹⁷⁸“Nassın olmadığı yerlerde bilinen uygulamalara gidilir.” kaidesi de bunun bir türevidir. Müellif, bineğe yüklenmesi icab eden yükün örfeye uygun olması gerektiğini belirttikten sonra bu kaideyizikretmiştir.

3.2.3. Kıyas Bazen Teâmül Sebebiyle Terkedilir

“*e'l-kıyas kad yutreku bit-teâmül*” kaidesi¹⁷⁹ : “Kıyas bazen teâmül sebebiyle terkedilebilir.” İbn Nüceym bu kaideye örnek olarak ıstısnâ akdini vermiştir. Kıyas ile elde edilen hüküm özünde kişisel bir çıkarsama olup zan barındırdığından onun örf sebebiyle terk edilmesine cevaz verilmiştir. Normalde mevcut olmayan bir şeyin satımı bizzat hadis ile yasaklanmışken istisnâ' akdi, genel olarak tüm beldelerde uygulanmasından dolayı ma'dumun satışını yasaklayan kıyasa dayalı hükmün kapsamı dışında tutulmuştur. Aynı şekilde icare akdi de akit esnasında var olmayan bir menfaatin satımı anlamına geldiği için kıyasa dayalı hükmün hilafına insanların genelinin buna ihtiyaç duymalarından dolayı meşru sayılmıştır.¹⁸⁰

el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik'te örf dair fikhî kaideler işlendikten sonra örf ile ilgili meselelere geçmeden önce bu iki eserde tespit etmiş olduğumuz örf sebebiyle değişen hükümlere dair birkaç örneğe yer vereceğiz. Tezimizin ana konusu olan *el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik*'de örfeye dayalı meseleler” bahsinde yeri geldikçe örf sebebiyle değişen bazı hükümlere temas edilmiştir. Ancak özel bir başlık altında bu meselenin ele alınmasının daha doğru olacağı kanatindeyiz. Çünkü çalışmamızın önemli amaçlarından birisi örf sebebiyle değişebilen hükümleri tespit ederek İslam hukukunun esnekliğini, insanların ihtiyaçlarını her zaman ve mekânda karşılayabilecek bir hukuk sistemi olduğunu ortaya koymak olduğu için bu konunun müstakil olarak ele alınmamasının bir eksiklik olacağı aşikârdır. Örfeye dayalı hükümlerin zaman veya mekân faktörünün etkisiyle değişmesi her beldede aynı hükmün uygulanmasının mümkün olmadığını göstermektedir. Örfün bu değişkenlik özelliği Mecelle'de “*ezmânuntağayyuru ile*

¹⁷⁸ Mevsilî, a.g.e, II, s.58.

¹⁷⁹ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.338.

¹⁸⁰ Ocakoğlu, Ömer Faruk, *Hanefî Mezhebinin Mezheb İçi İşleyişinde Örfün Konumu: İbn Âbidin'in “ÖrfRisalesi” Örneği*, (Yüksek Lisans Tezi), Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004, s.72.

ahkâmın tağayyuru inkâr olunamaz.” kaidesi ile belirtilmiş ve bu durum İslam coğrafyasının muhtelif beldelerinde fikhî ahkâmın uygulanışını da kolaylaştırmış, maslahatın teminini sağlamıştır. Dolayısıyla örfе dair çalışmalarda İslam hukukunun bütün zaman ve mekânlar için geçerliliğini tespit etme sadedinde bu hususus gözden kaçırılmaması gerekti.

3.3. el-İhtiyâr ve el-Bahrü’r-râ’ik Adlı Eserlerde Örf Sebebiyle Değişen Bazı Hükümler

Araştırma konumuz *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü’r-râ’ik* adlı eserlerdeki örfе dayalı meselelerin tespit edilmesidir. Ancak bu iki eserde örf sebebiyle değişen, farklı hükümleri belirlemek de oldukça önemlidir. Zaten işlemiş olduğumuz konuların genelinde örf sebebiyle farklı hükümlere varılan meseleler olmakla beraber özel bir bahis açarak konu ile alakalı olan önemli meseleleri zikretmeye çalıştık. Bu bağlamda nassa rağmen ahkâmın değişmesi veya değiştirilmesinin sözkonusu olmadığını da ifade etmek isteriz. Ancak örfün değişmesi ile örfе bağlı hükümlerin değişmesi düşünülebilir. Bu sebeple günümüzde de fikhî meselelerin İslam hukukunun genel ilkeleri çerçevesinde güncellenmesi önem arzeder. Zikredeceğimiz örnekler İslam hukukunun toplumların teâmüllerine vermiş olduğu önemi açıkça ortaya koyar. *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü’r-râ’ik* adlı eserlerde örflerin farklı olması sebebiyle farklı sonuçların ve hükümlerin olduğu örneklerin bir kısmını şu şekilde zikredebiliriz:

a. Alışveriş İle İlgili Örnekler

1. İbn Nüceym, ölçü birimlerinin insanların âdetlerine göre değişebileceğini ifade etmiştir. Sözkonusu dirhemın değeri örfе göre değişir. Şam ve Hicaz’da bir dirhem bir kıratın dörtte biri kadarken, Mısır’da dört dirhem, yedi felse tekabül eder.¹⁸¹
2. Buhara halkı kiraya verme işlemini uzunca bir zamana yaymayı âdet haline getirmeleri sebebiyle bey’i bi’l-vefâ (geri alım şartıyla satış) akdi yapmaya mecbur kalmışlardır.¹⁸²

¹⁸¹İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.216.

¹⁸²İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.12.

3. İbn Nüceym, Neseffî'nin Kenz'de katlı olan dürülmüş bir kumaşın görülmesi ile görme muhayyerliğinin düştüğünü belirtmesinin kendi örfleri için geçerli olduğunu, lakin (Kahire'deki) örflerinde elbisenin içi de görülmeden muhayyerliğin düşmediğini ifade etmiştir.¹⁸³

b. Nafaka ve Talakla İlgili Örnekler

1. Bir kimse eşine “sen bana haramsın” şeklinde bir ifade kullandığı zaman Serahsî bunun zahire hamledilmesi gerektiğini, niyete itibar edilmemesi gerektiğini belirtir. Lakin İbn Nüceym, fetvanın hâlihazırda mevcut olan örfе göre verilmesi gerektiğini ifade etmektedir.¹⁸⁴
2. Kocanın eşine vermesi gereken nafakası zikredilirken; yazlık giysi gömlek, başörtü, kaftan olarak; kışlık giysi ise manto, şal, örtü vs. olarak zikredilmiş ve bu elbiselerin takdirinin de âdete göre değişebileceği ifade edilmiştir.¹⁸⁵

c. Davâlaşma İle İlgili Örnekler

1. İbn Nüceym, Neseffî'nin kendi zamanındaki örfе göre mahkeme sicillerinin hâkimin hüküm verme aşamasında kendisi için hüccet olan bir vesika olduğunu, lakin kendi örflerinde buna ilave olarak olarak sicillerde vukuu sabit olmuş hadiselerin de kaydedildiğini belirtmiştir.¹⁸⁶
2. Muhammed et-Tûrî, mezhepteki asıl rivayet esas alındığında dâvalaşma hususunda yetkili olan kimsenin malı alma hakkına da sahip olması gerektiğini, lakin örfte bu durumun aksinin geçerli olduğunu belirterek “**العرف قاض علي الحكم**”- “*Örf var olan hükmün geçerliliğini sona erdirir*”- kuralına atıf yapmıştır.¹⁸⁷

d. Yiyecekler İle İlgili Örnekler

1. Yemek manasında olan “**طعام**” satın almamaya yemin edildiği zaman bazı beldelerde örfе göre buğday, un ve ekmek satın almadıkça yemin

¹⁸³İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.49.

¹⁸⁴İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.115.

¹⁸⁵Mevsilî, a.g.e, IV, s.4.

¹⁸⁶İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.5.

¹⁸⁷Tûrî, a.g.e, IX, s.315.

bozulmazken, Mevsilî- kendi örflerine göre bir kimsenin arpa, darı vs. şeyleri satın almasıyla yemininin bozulmuş olduğunu söylemektedir.¹⁸⁸İbn Nüceym ise “taâm” denildiği zaman örflerinde kızartılmış etin anlaşıldığını belirtmiştir.¹⁸⁹ Dolayısıyla “taâm” her beldenin örfüne göre farklılık arzeder.

2. Et “لحم” denildiği zaman normalde balık anlaşılmaz. Dolayısıyla et yememeye dair yemin eden bir kimse balık yerse yemini bozulmaz. Lakin Harezmi’de bir kimse et yemeyeceğine yemin etse ve balıketi yese yemini bozulmuş olur. Çünkü bu memlekette balığa “et” denilir. Kufe’de ise ciğer ve dalak “et” olarak sayılır. İbn Nüceym kendi örflerinde, Mısırlıların örfünde böyle bir durum olmadığını belirtmektedir.¹⁹⁰

e. Cezalar İle İlgili Örnek

1. Zâhirur-rivâyede¹⁹¹ yol kesme suçunun oluşması için; bu fiili işleyenlerin silahlı olması, kendileriyle şehir arasında sefer mesafesi kadar bir uzaklığın bulunması gibi bazı şartlar zikredilmiştir. Ebû Yûsuf’a göre ise; bu fiil geceleyin şehirde veya şehre sefer mesafesinden daha kısa bir uzaklıkta gerçekleşmişse de failler, yol kesen sayılır. İnsanların maslahatı için fetva bu görüşe göre verilmiştir. Ebû Hanîfe ise kendi zamanındaki şartlara göre fetva vermiştir.¹⁹²

el-İhtiyâr ve *el-Bahrü’r-râ’ik*’de örf sebebiyle değişen bazı hükümlere örnekler verdikten sonra tezimizin ana konusu olan bu iki eserde örfle dair meselelere dair bahsi ele alacağız. Konuları örfün çeşitleri bahsindeki tertibe uygun olarak işleyeceğiz. Şöyleki; yapısı bakımından lâfzî ve amelî örf, yayıldığı muhit açısından âmm ve hâs örf, geçerlilik bakımından sahîh ve fâsit örf şeklindeki sıralamaya dikkat edilecektir. Şer’î

¹⁸⁸Mevsilî, a.g.e, IV, s.63

¹⁸⁹İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.541.

¹⁹⁰İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.538.

¹⁹¹Zâhiru’r-rivâye: İmam Muhammed’den sağlam rivâyetlerle nakledilmiş, mütevâtir veya meşhur derecede sabit olmuş olan şu eserlere denir: el-Mebsût, el-Câmi’u’s-sağîr, el-Câmi’u’l-kebir, es-Siyeru’s-sağîr, es-Siyeru’l-kebir, ez-Ziyâdât. Zâhiru’r-rivâye’ye Usul meseleleri de denilmiştir. Kaplan, a.g.m, s.312.

¹⁹²Mevsilî, a.g.e, IV, s.116.

ve gayrı şer'î olan örf çeşidi ise sahih ve fâsit örfün içerisinde müdrec olduğu için müstakil olarak bu örf çeşidine temas edilmemiştir.

3.4. el-İhtiyâr ve el-Bahrü'r-râ'ik Adlı Eserler Çerçevesinde Örfe Dayalı Meseleler

Bu bölümde tezimizin ana konusu olan *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı iki eserde geçen örfle ilgili meseleleri tespit edip, örfün çeşitleri bahsinde belirtmiş olduğumuz şekildeki taksimata göre bu meseleleri zikredeceğiz. Bu şekilde Hanefî mezhebinin en temel eserlerinden birisi sayılan *el-İhtiyâr* ve önemli şerhlerden birisi olan *el-Bahrü'r-râ'ik* adlı eserleri temel alarak Hanefî mezhebindeki örfün yeri ve önemini tatbiki olarak görmüş olacağız.

3.4.1. Lâfzî (Kavlî) Örf

Lâfzî örf, birinci bölümde ifade ettiğimiz gibi insanların belli bir anlamda kullanmayı örf haline getirmiş oldukları lafızlara denir. Fıkıh literatüründe amelî örften sonra en fazla örnek lâfzî örfle ilgilidir. Bu, amelî örf-kavlî örf ayrımının diğer örf taksimlerine nispetle daha fazla öne çıktığını, dolayısıyla fıkıh bilginlerinin bu ayrımı diğerlerinden daha fazla önemsediklerini göstermesi açısından önemlidir. Genel olarak alışveriş, nikâh, talak ve yemin bahislerinde lâfzî örf örnekleri daha çok olup ikrar, şâhidlikler, vekâlet, sarf, kefalet, şirket, mudârebe, mefkûd, vakıf, hibe, mehir, köleazadı, hadler, siyer, vasiyet bahislerinde de örneklerine rastlamak mümkündür. Bütün bu konu başlıklarının ortak özelliği birer sözlü işlem olmaları ve sözün ilgili tasarrufun çerçevesini belirleyici olmasıdır.

İbadetler, icâre akdi, rehin akdi, kısmet, hacr, me'zûn, ikrah, kazâ, sulh, vedâ, lukata, âbık, âriyet, gasp, şirb, müzâraâ, nafaka, mükâtep, kerâhiyet, kurban, cinayetler, diyetler ile ilgili bahislerde ise –konuların özelliğinden olsa gerek- lâfzî örf örneğine rastlayamadık.

Şimdi lâfzî örfe dair hükümleri “akidler” bahsi ile başlayıp sırası ile “boşama kipleri”, “paralar”, “yiyecekler” ve “yemin lafızları” başlıkları halinde ele alıp işleyeceğiz.

3.4.2. Akitler

Akit, lügatte düğümlemek ve bağlamak anlamına gelir.¹⁹³Mecelle, akdi şu şekilde tarif etmiştir: "Tarafeynin bir hususu iltizam ve taahhüt etmeleridir ki icap ve kabul irtibatından ibarettir" (md 103.)¹⁹⁴104. maddede "in'ikad"ın açıklanması ile tamamlanan bu tarif Kadri Paşa'nın *Mürşidü 'l-hayran*'ında daha teknik olarak şu şekilde ifade edilmiştir: "Taraflardan birinden sadır olan icabın 'mevzû'da sonucu meydana gelecek şekilde karşı tarafın kabulü ile bağlanmasıdır" (md 262.)¹⁹⁵ Tariflerden anlaşıldığı üzere Hanefilere göre a) Hukuki sonuç doğurmak üzere belirtilen ve birbirine uygun olan her karşılıklı iki irade akiddir. b) Tek taraflı irade akid değildir.¹⁹⁶

Akidler, insanlar arasındaki ilişkilerin hemen tamamını konu edinir. Bu bakımdan akidlerin sahası oldukça geniş olup fıkıh literatürünün konu dağılımı itibarıyla en hacimli bölümleri de akit türlerini konu alan muamelat bölümleridir. İnsan hayatında büyük yer tutan alışveriş, kira, hibe, iâre, selem, kefâlet, havale, nikâh gibi muameleler bunlardan bazılarıdır.

Akit konusunu işlerken özellikle Hanefî mezhebi bağlamında "akitlerde örf nazariyyesine" de değinmemiz yerinde olacaktır. Hanefîlerin muâmelât konularında örf önemli bir yer verdikleri bilinmektedir. Akit serbestisi konusunda da bu tavırları belirleyicidir. Nitekim sonradan ortaya çıkan bazı akitleri ve örf ve adet halini alan şartları örf ve ihtiyaca binaen meşru kabul etmişlerdir. Mecellenin konuyla ilgili bazı maddeleri şunlardır: "Müteâref; yani örf ve âdeti beldede câri olan şartla bey' dahi sahih ve şart muteberdir."(mad. 188). "Âdet muhakkemdir" (Mad. 36). Nâs'ın istimali bir hüccettir ki anınla amel vacib olur. (Mad. 37) "Örfen maruf olan şey şart kılınmış gibidir" (Mad. 43).¹⁹⁷

¹⁹³ Çeker, Orhan, *İslam Hukukunda Akitler*, 1.Baskı, Tekin yay., Konya, 2014, s.2.

¹⁹⁴ Karaman, Hayreddin, "Akid", DİA, II, s.251.

¹⁹⁵ Kadri Paşa, Muhammed, *Mürşidü 'l-hayrân ilâ ma'rifeti ahvâli'l-insan*, 2.Baskı, Meârif bakanlığı Amiriyye bas., Mısır, 1891, s.27.

¹⁹⁶ Karaman, a.g.m, s.251.

¹⁹⁷ Haçkalı, Abdurrahman, *İslam Hukuk Açısından Akit Serbestisi Prensibi*, Dini Araştırmalar, V, sayı: XIII, 2002, s.128.

Örf halini almış şartlar, akitlerin gerçekleşmesi hususunda ileri sürülen sahih şartlardan birisidir. Özellikle Hanefî hukukçular, istihsan yöntemine dayanarak örfteki uygulamaları, sahih şartlar kategorisine dâhil ederler. Hanefî mezhebi teoride ca'li şartların sınırını dar tutmakla birlikte, sahih şartların dayandığı delilleri çoğaltarak (kıyas, maslahat, istihsan, örf) uygulamada bu sınırları genişletmiştir. Bu cümleden olarak, itibar edilen örfüngenel örf olmasını da şart koşmazlar. Sadece bir yörenin, aynı meslek grubunun veya tâcirlerin teâmül haline getirdikleri özel örfünde geçerli olduğunu kabul ederler.¹⁹⁸

Akitler bahsinde örfe dair örneklerini vereceğimiz konular sırasıyla satım akdi, vekâlet, kefâlet, vakıf, hibe, nikâh bahisleridir.

3.4.2.1. Satım Akdi

Satım (bey') akdi kelime olarak satmak ve satın almak manâsına gelmektedir. Bu haliyle satımakdi, mutlak anlamıyla mübadele anlamına gelir. Istilâhî manâsı ise, malı malla değiştirmektir.¹⁹⁹

Alışveriş bahsi örfün en fazla cârî olduğu bir alandır. Satım konusunun sınırlarının belirlenmesi, satım konusunun lafız açısından ele alınma suretiyle kapsadığı alanın bilinmesi, satım akdinin gerçekleşmesi durumunda kullanılan lafızlar, alım satımı yapılacak olan yiyeceklerin beldelere göre farklı anlaşılması gibi muâmelelerde örfün dikkate alındığını görmekteyiz. Nitekim Abdülkadir Gûte, alışveriş ile ilgili örfe dayalı meselelerden bahsederken satım konusu ve satım bedelinin bilinir olması, satım konusunun kapsadığı alan, muhayyerlikler, malınkabzedilmesi gibi meselelerden bahsetmiştir.²⁰⁰

Alışveriş bahsi ile ilgili tespit edebildiğimiz örf örnekleri şunlardır:

a. Ev ve Arazi Satışlarında Alışverişin Kapsamı

¹⁹⁸ Samar, Mahmut, *İslam Borçlar Hukukunda Akitlerde Ca'li Şartlar*, (Yüksek lisans tezi), Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2015, s.73-75.

¹⁹⁹ Çeker, a.g.e, s.133-134.

²⁰⁰ Gûte, a.g.e, s.94-118.

Bir ev veya arazinin satışında alışverişin kapsamına nelerin dâhil olacağı, bunların sınırlarının tespit edilmesi hususu örfe göre farklılık arzeder. Mevsilî *el-İhtiyâr*'da konuyu şu şekilde ele almıştır:

Satılan bir evin anahtarları ve ağaçları da satıma dâhildir. Ev “دار” etrafında sınırları çevrili olan yerin adıdır, dolayısıyla evin kapsamında olan şeyler akde dâhil olur. Bahçe de şayet evin sınırları dışında ise ve evden küçükse, satışın kapsamına girer. Çünkü örfte göre bahçe, eve tabidir. İmameyne göre gölgelikde; şayet eve çıkışı var ise eve tabi olur ve satış kapsamına girer.²⁰¹

Görüldüğü gibi Arapça'da kullanılan “dâr” “دار” kelimesi, bahçesi, kulübesi, çardağı vs. müstemilatı tam olan, günümüz Türkçesinde “bahçeli ev” veya “müstakil ev” anlamına gelebilir. Nitekim arapça'da “beyt” “بيت” dendiği zaman da bu lafızdan bahçeli ev değil “oda” kastedilir. Gerek Arap dilinde gerek Türkçede kullanılan ev, eşya vs. lafızların mahiyeti ve şekli örfte göre değişebilmektedir.

b. Alışverişte İcab ve Kabul Sigaları:

Hanefilere göre alışverişin rüknü icab ve kabuldür. İcab ve kabul anlamında olan lafızlar da bu hükme dâhildir. Fıkıh eserlerinde kesinlik anlamı ifade eden geçmiş zaman sigasında inşâî lafızlarla akdin gerçekleşeceği belirtilir. Alışverişte icab ve kabulün gerçekleşmesi hususunda niyet gerekmez mazi sigasının kullanılması yeterli olurken, muzari fiilin şimdiki zaman ve istikbale ihtimalli olması sebebiyle şimdiki zamanın kastedilmesi için ayrıca niyete ihtiyaç vardır. Bu sebeple İbn Nüceym, muzari fiilin genelde istikbal manasında kullanıldığı için niyetin gerekli olduğunu lakin bir belde ahalisinin muzari fiilini sadece şimdiki zaman için kullandıkları takdirde niyete ihtiyaç duyulmayacağını belirtmiştir. Örneğin Harezmi'de yaşayan halk muzari fiili şimdiki zaman anlamında kullandıkları için ayrıca niyete ihtiyaç duymazlar.²⁰²

²⁰¹Mevsilî, a.g.e, II, s.6.

²⁰²İbn Nüceym, a.g.e, V, s.442-443.

Anlaşıldığı üzere alışveriş bahsinde örf ile ilgili olarak Mevsilî, ev ve arazi satışları ile ilgili olarak “dâr” lafzının kapsamıdâhilinde olan şeylerden bahsetmiştir.²⁰³ İbn Nüceym ise alışverişte kullanılması icap eden ifade türlerinden bahsetmiş, konu ile ilgili olarak özel bir örfü de örnek olarak vermiştir. Böylece alışverişin rüknü olan icab ve kabulde kullanılan lafızların anlamları, satım konusunun keyfiyeti örf ile tespit edilir. Mecelle'nin 40. Maddesi olan; “*Âdetin delâletiyle manayı hakiki terk olunur*” kaidesi mucebince insanların kullanmış oldukları kavli teamüllerin hakiki anlamın önüne geçtiğini görürüz.

3.4.2.2. Vekâlet

Vekâlet, lügatte “bir işi başkasına tevdi etme, devretme” anlamına gelir. İstılahta ise “bir kimsenin başkasını belli tasarruflarda kendi yerine ikame etmesi”, “tasarruf ve hıfzı (malın korunmasını) vekîle devretme”, “başkasına tasarrufu devredip malı teslim etme” gibi tarifler yapılmıştır.²⁰⁴

Konumuz ile ilgili *el-İhtiyâr*'da örfte dair herhangi bir örnek tespit edemedik. Ancak yiyeceklerin alımı hususunda vekâlet verildiği takdirde örfegöre buğday, un vb. gıda maddelerinin anlaşılacağı belirtilmiştir. Bu tür örnekler de “yiyecekler” bahsinde zikredilecektir.

a. Vekâlette Malın Tayin Edilmesi:

Vekâlette belirsizlik fahiş miktarda ise bu durumda vekâlet akdi sahih olmaz. Elbise veya binek satın alma hususunda vekâlette muayyen bir mal belirlenmezse bu akit geçerli olmaz. Çünkü “دابة” –binek- denildiği zaman örfte göre; at, katır, merkep gibi birçok cinslere şamil olacağı için müvekkelün bih'in belirlenmesi gerekir.²⁰⁵

Ülkemizde “binek” denildiği zaman at, merkep vs. anlaşılması bazı taşra bölgelerinde kısmen geçerliliğini korusa da genel olarak köy, kasaba gibi küçük yerleşim birimleride

²⁰³ Mevsilî, a.g.e, III, s.19-20.

²⁰⁴ Amr Muhammed Ahmed el-Emin, *Akdü'l-vekâle fi fıkhı'l-İslâmî mukârinen maa kânûni'l-muâmelâti'l-medeniyye*, (Yüksek Lisans Tezi) Hartum Üniversitesi, Hartum, 1984, t.y. s.6-7.

²⁰⁵ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.260, Mevsilî'de el-İhtiyâr'da benzer örneği aktarmış, ancak elbise, binek vb. şeylerin örfdeki konumuna değinmemiştir.

dâhil birçok yörede “binek” denildiği zaman motorlu araçlar kastedilir. Günümüzde sözkonusu “taşıt” alımı için tayin edilmeksizin vekâlet verildiği takdirde fahiş bir belirsizliğin olması, müvekkil ile vekil arasında bir nizanın meydana gelmesi muhtemeldir. Yukarıda verdiğimiz örnekte, İslam hukukçularının özellikle muamelat alanında, taraflar arasında anlaşmazlıklar giderme, ortadan kaldırma ilkesinden hareket ettiklerini görmekteyiz.

3.4.2.3. Kefalet

Kefalet, lügatte ilave etme, ekleme manasına gelir. İstılahta: “bir şeyin mütalebesi (istenmesi) hakkında zimmeti zimmete katmaktır”.²⁰⁶ Yani bir şeyin istenmesi hususunda kendi sorumluluğunu başkasının kine ekleyerek, onun hakkında lâzım gelen mütalebe hakkını kendisi için de iltizam ve taahhüt etmektir. Kefalet “zeâmet”, “kabâle”, “hamâle”, “damân” da denir.²⁰⁷

Kefalet dâhil tüm akitlerde akdin gerçekleşmesinde ana unsur karşılıklı irade beyanıdır. Dolayısıyla insanların kullanmış oldukları dillerin ve üsluplarının farklılığı akitlerin gerçekleşmesi bağlamında önemlidir. Mevsilî *el-İhtiyâr*’da kefalet akdini geçerli kılan örfе dair şu örneği aktarmıştır:

b. Kefalet Akdinin Kendisiyle Gerçekleştiği İfadeler:

Kefalet akdinde tarafların kullanmış oldukları icab ve kabul sigalarının açık ve net olması, örf veya lügatte bir karşılığının olması gerekir. Kefil olacak kişinin; “ben kabul ediyorum” gibi sözleriyle kefalet gerçekleşmiş olur, çünkü örf ve dil açısından bu söz kefalet manasına gelir.²⁰⁸

c. Kefalet Hakkının Talep Edilmesi:

İbn Nüceym, kefalet hakkını talep etme hakkının, ancak bu akdin gerçekleştiğini belirterek veya örfen bilinen bir şarta bağlayarak sahih olacağını belirtmiştir.²⁰⁹

²⁰⁶ Yazır, Elmalı M. Hamdi, *Alfabetik İslâm Hukuku ve Fıkıh İstılahları Kâmusu*, Eser yay., İstanbul, 1996, III, s.212.

²⁰⁷ Erdoğan, a.g.e, s.300-301.

²⁰⁸ Mevsilî, a.g.e, II, s.167.

²⁰⁹ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.367.

Görüldüğü gibi Mevsilî, kefalet akdinin gerçekleşmesi için “ben falanca kimsenin borcuna kefil oluyorum” gibi sarıh ifadelerin yanı sıra örfte kefalet anlamını içeren ifade kalıpları ile de bu akdin münakid olacağını belirtmiştir. Ülkemizde ise TBK m. 583. sayılı kanuna göre yazılı olmayan kefalet sözleşmesi geçerli değildir.²¹⁰ Dolayısıyla dil ile ifade edilen kefalet anlamındaki bazı lafızlar örfte göre makbul kabul edilsede yazılı metin ile akdedilen kefalet sözleşmesi kadar kuvvetli olmadığı açıktır. Özellikle güvenin hızla azaldığı günümüzde kefalet vb. akitlerin yazılı olarak geçerli kabul edilmesi tarafların mağduriyetini azaltacak bir uygulamadır. Yukarıda belirttiğimiz gibi Mevsilî, kefilin ifade kalıplarına dair örf ile ilgili bir örnek vermiş, İbn Nüceym ise alacaklı olan şahsın kefalet hakkını örfte malum olan bir şarta bağlayarak talep etmesinden bahsetmiştir.

3.4.2.4. Vakıf

İslâm hukukunda vakıf muamelesi için “vakıf”, “habs” ve “sadaka” olmak üzere üç terim kullanılmıştır.²¹¹ Vakf, lügatte habsetme, bir şeyin hareket etmesini engelleme, men etme gibi manalara gelir.²¹² İstılahta ise Hanefî mezhebinin tarifine göre “Bir mülkün aynı, sahibinin mülkü hükmünde kalmak üzere menfaatini (gelirini) tasadduk etmektir.”²¹³

Vakfın gerçekleşmesinde örfte göre vakfetme anlamına gelen ifadelerin, vakıf gelirlerinin harcanması icab eden yerlerin belirlenmesi gibi hususların tespiti insanlar arasında meydana gelebilecek muhtemel problemleri ortadan kaldıracak önemli bir faktördür. *el-İhtiyâr* ve *el-Bahru’r-râik*’de vakıfla ilgili tespit edebildiğimiz başlıca örf örnekleri şunlardır:

a. Gayrimenkul Malların İlim Talebelerine Vakfedilmesi:

Bilindiği üzere halkın teamül haline getirdiği gayrimenkul malların vakfedilmesi caiz kabul edilmiştir. Bu vakfedilen gayrimenkul mallar mescitler, medreseler vb. mekânlara verilebilir. Aynı zamanda vakfedilen malların kimler tarafından kullanılacağı da örfte belirlenmiştir. Şöyle ki; vakfeden bir kişi malı, “falan

²¹⁰Bkz. <http://www.erdem-com>.

²¹¹ Döndüren, Hamdi-Kazıcı, Ziya, Ş.İ.A, “Vakıf”, VI, Şamil yay., İstanbul, 1994, s.295.

²¹² Ahmed Reysûnî, *el-Vakfu fi'l-İslâm*, Dârü'l-kalem, Kuveyt, 1987, s.6.

²¹³ Mevsilî, a.g.e, III, s.40.

medresenin sakinlerine vakfettim” derse örfte göre medresede bulunan “ilim talipleri” anlaşılır.²¹⁴

b. Vakfedilen Mallar İçin Örfte Kullanılan Lâfızlar:

Vakfin sıhhat şartlarından birisi de vakfin ebedi olması, geçici olmaması, gelirinin ebedi olarak fakirlere tahsis edilmesidir. Vakfedilen bir malda ebedilik şartı da vâkıfın örfte ebedilik anlamına gelen ifadeleri kullanması ile mümkün olur. Ebû Yûsuf’a göre, vakfedilecek olan bir mal için sadece “موقوفة”- vakfedilmiştir- lafzı kullanılsa geçerli olur. İbn Nüceym, örfte vârid olduğu için vakıf malı için “mevkufe” ve “hıye lissebil” “هي للسبيل” lafızlarının müebbed olan vakfa delâlet ettiğini ve bu görüşe göre fetva verdiklerini belirtmiştir.²¹⁵

c. Aile Vakıflarında “Evlât” ve “Benîn” Lafızlarının Hükme Etkisi:

Ebeveynin çocuklarınabir malı vakfetmesi durumunda birbirine yakın anlama gelen “الاولاد”ve “بنين”-evladlar- ve –oğullar- lafızları arasında örfen bir farklılığın olup olmadığı tartışılmıştır. Şöyle ki; Bazı hukukçular bu iki lafzı eş anlamlı kabul ederken, İbnü’l-Hümâm bu lafızların farklı sonuçlar doğurduğunu belirtmiştir.²¹⁶

Mevsilî, ilim talebeleri örneğinde görüldüğü gibi toplumda kendilerine belirli malların vakfedildiği kişilerin örfen bilinmesi gerektiğini ifade etmiştir. İbn Nüceym, vakıfta ebedilik şartının oluşması için vâkıfın kullanması icab eden lâfızlardan bahsetmiştir. Her iki müellif de vakfetme sırasında örfte geçerli olabilecek ifade kalıplarından ve vakfin kimlere şamil olacağından bahsetmişlerdir. Ayrıca İbn Nüceym kendisi ile aynı beldede (Mısır’da) yaşamış olan İbnü’l-Hümâm’ın örfte göre -evlat- ve -benin- lafızları hakkındaki değerlendirmesini nakletmiştir. Söz konusu değerlendirmede bu iki lafzın örfte farklı anlamları ihtiva ettiğini belirtmiştir. Günümüz Türkçesinde ise çocuk, evlat,

²¹⁴ Mevsilî, a.g.e, III, s.47

²¹⁵ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.318.

²¹⁶ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.370.

uşak aynı manayı ifade eder ve bu lafızlar kız ve erkek çocuklarından herbirini kapsar.²¹⁷

3.4.2.5. Hibe

Hibe, lügatta bir şahsa faydalanacağı bir şeyi bağışlamak, teberruda bulunmaktır. Hibe edilen şeyin mal olup olmaması arasında fark yoktur. Bunun için, bir kimseye bir malın bedava verilmesi bir hibe olduğu gibi, Allah Teâlâ'nın bir kuluna evlad ihsan etmesi de bir hibedir. İstılahta ise “bir malı bedelsiz, karşılıksız olarak derhal temlik etmek, mülk olarak vermektir.”²¹⁸

Hibe konusunda *el-İhtiyâr*'da konu ile ilgili şu örnek zikredilmiştir:

a. Hibe Bağlamında Mülk Lâfzının Kapsamı:

Hibe akdini kuran lâfızların bilinmesi hibenin gerçekleşmesi açısından önemlidir. “Hibe ettim”, “verdim”, “tasadduk ettim” vb. ifadeler bir malı hibe etme anlamında kullanılabilir. “Mal”, “mülk” gibi lâfızların anlamlarını tespit etmek hibenin kapsam alanının bilinmesinde önemli rol oynar. Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre mülkünü sadaka vereceğini nezreden bir kişinin bütün mallarını sadaka olarak vermesi gerekir. Ebû Yûsuf ise “mal” ile mülkün birbirinden farklı kavramlar olduğunu, örfе göre “mülk” kelimesinin daha genel olduğunu ifade etmiştir.²¹⁹

Görüldüğü gibi Mevsilî, Ebû Yusuf zamanındaki örfе göre “mülk” lafzının “mal” lafzına göre daha kapsayıcı olduğunu nakletmiştir. Lügat itibarıyla ise “mülk” otorite, güç, sulta, saltanat, sahibiyet, mülkiyet, mâlik olunup hakkında tasarrufta bulunulan

²¹⁷Bkz. <http://www.tdk.gov.tr>.

²¹⁸ Yazır, a.g.e, II, s.289.

²¹⁹ Mevsilî, a.g.e, III, s.54.

şeyler gibi anlamlara gelir.²²⁰Günümüz Türkçesinde ise mülk denildiği zaman; ev, dükkân gibi taşınmaz mallar veya vakıf olmayan mallar kastedilir.²²¹

3.4.2.6. Nikâh

Nikâh, eşler arasında birtakım hakların ve vazifelerin meydana geldiği ve birbirlerinden meşrû surette yararlanmalarını caiz kılan bir akittir.²²²

Fıkıh eserlerinde; “zevvecüke”, “tezevvecü”, “kabiltü”, “zevvicnî”, “zevvicnî ibnetek”, “ci’tüke hâtıben ibnetek”, “ene etezevvecüki” gibi ikisi mazi veya birimazi, diğerimüstakbel icab-kabulü ifade eden kalıplar ile nikâh akdinin gerçekleşeceği belirtilmiştir. Özellikle Arap dilinde inşa anlamını ifade eden mazi sigaları nikâhın gerçekleşmesinde önemli ifade kalıplarıdır. Şimdi ve müstakbel zaman kipleri ile kullanılan icap ve kabul sigaları ile nikâh akdinin meydana gelmesi şimdiki zamana niyet edilmesi ile mümkündür. Ancak mazi fiil Arap dilinde inşa anlamında olmasının dilimiz açısından bir karşılığının olmadığını söyleyebiliriz. Çünkü her dilde kesin bir şekilde nikâh akdinin gerçekleştiğini ifade eden kalıplar, inşa sigaları, temlik anlamını içeren ifade türleri, Arapçadaki mazi fiilinin (kesinlik) anlamını karşılar. Örneklerde de göreceğimiz üzere nikâh akdini geçerli kılan birçok ifade kalıpları örf ve âdetlere dayanır. Dolayısıyla her beldede insanların evlilik akdini gerçekleştirmek için kullanmış oldukları ifade kipleri geçerli olmalıdır. Örneğin; Hanefi fıkıhında geçerli olan hibe, sadaka, temlik, satma, şirâ, hıtbe vb. nikâh sigaları mülk edinmeyi ifade etselerde dilimizde ve örfümüzde bu kalıplar ve anlamları genelde kullanılmaz.²²³ Tezvic, tezevvüc, izdivâç gibi nikâha dair bazı ifadeler ise kullanılır. “İzdivâç” tabiri *el-İhtiyâr* ve *el-Bahru’r-râik*’de vârid olmamakla beraber önemine binâen dilimizde de kullanılması sebebiyle bu lafzıda zikrettik. “İzdivâç” tabiri Arap dilinde evlilik anlamından ziyade vezinlerin benzeşmesi anlamında kullanılır. Bizim dilimizde ise evlilik anlamından

²²⁰Mutçalı, Serdar, *Arapça-Türkçe Sözlük*, Dağarcık yay., İstanbul, 1995, s.847, İbrahim, Mustafa-Ahmed Hasan ez-Zeyat-Muhammed Ali Neccar-Hamid Abdülkadir, *Mucem’u-l Vasit*, 2.Baskı, Çağrı yay., İstanbul, 1989, s.886.

²²¹Bkz. <http://www.tdk.gov.tr>.

²²² Erdoğan, a.g.e, s.456.

²²³ Ancak Doğu ve Güneydoğu Anadolu bölgesinde evlilik akdinin satma, satın alma gibi ifadeler ile gerçekleştirildiği vakidir.

başka bir anlamda bildiğimiz kadarıyla kullanılmaz. Şimdi *el-İhtiyâr* ve *el-Bahru'r-râik*'de konu ile ilgili örneklere geçebiliriz.

Nikâh Akdini Kuran Sigalar

Mevsilî nikâh akdinin gerçekleşmesi için iki mazi siga veya biri mazi, diğërimüstakbel olan iki siganın kullanılması gerektiğini belirtmiştir. İcab ve kabul sigalarının şimdi veya gelecek zaman kalıplarında kullanıldığından nikâh akdinin gerçekleşmesi için sözün söylenmiş olduğu âna niyet edilmesi gerekir. Böylece bu ifade kalıbı örneğın (أتزوجك-etezevvücüki) mazi fiili anlamında (تزوجتك-tezevvecüki) kesinlik ifade eder.

Bir erkek evlenmek istediğı bir kadına, “seninle evleniyorum” (أتزوجك-etezevvecüki) der, kadın da kabul ettim anlamında “yaptım” (كاد فعلت-kad fealtü) derse, nikâh akdi kurulur. Çünkü örfë göre “seninle evleniyorum” ifadesi “seninle evlendim” (تزوجتك-tezevvecüki) anlamına gelir.²²⁴

İbn Nüceym konuya dair örf ile ilgili şu meselelerden bahsetmiştir:

Nikâh akdinde ifade edilmesi gereken; mazi sigası, nikâh ve tezvic gibi icab ve kabule dair lafızlara ilaveten nikâh manasına gelebilecek lafızların kullanılmasında itibar edilir.²²⁵

Dolayısıyla İbn Nüceym insanların kendilerine has olan nikâha delalet eden kavli örflerini dikkate almış, sadece nikâh ve tezvic lafızlarıyla nikâhın gerçekleşeceği görüşünü kabul etmemiştir. Bizim örfümüzde de genelde nikâh ve tezvic lafızları kullanılmaksızın nikâh akdini onaylayan eşler “kabul ettim” (şimdiki zamanı kastederek), “kabul ediyorum”, “evet” vs. inşâi anlamı ifade eden sigalar kullanırlar. İnşâi olmayan “kabul etmişim”, “kabul ederim”, “kabul edeceğim” gibi ifadeler ise kullanılmaz.

Mehrin Tespit Edilmesi:

Mehir, kadının nikâh akdi sonucu hak etmiş olduğu maldır. Satışı ve kullanılması nehyedilmemiş olan menkul ve gayrimenkul her mal mehir olarak verilebilir.

²²⁴ Mevsilî, a.g.e, III, s.82-83.

²²⁵İbn Nüceym, a.g.e, III, s.155.

Sözkonusumehir olarak ev, elbise vs. eşyalar mutlak olarak belirtilirse emsal mehir vacip olur. Örneğin; evlerin mahalli, yeri, genişliği vb. hususlar gözönünde bulundurulursa beldeler arasında evlerin değer tespitinde farklılık arzeder. İbn Nüceym, İbnü'l-Hümâm'dan kendi örflerinde “ev” “دار” denildiği zaman sadece içinde gecelenen bir mekân olmadığı bilakis evin çevresindeki eşyaların tamamıyla (bahçesi, kulübesi vs.) beraber “ev” “dâr” olarak tesmiye edildiğini belirtmiştir.²²⁶

Ülkemizde mehir genellikle önce kısmen muaccel olarak daha sonra müeccel olarak geri kalanı peyderpey ödenmek suretiyle verilir. Ev, arsa gibi gayrimenkullerin mehir olarak verilmeside yaygın bir uygulama değildir. Miktarında beldeler arasında farklılık olmakla beraber genellikle mehir altın olarak verilir. Görüldüğü gibi İbn Nüceym, ev, elbise vs. menkul veya gayrimenkul olarak verilecek olan mehirde örfün nazar-ı itibara alınması gerektiğini belirtmiştir. Mevsilî ise nikâh akdinin gerçekleşmesi için kullanılan icap ve kabul sigalarının sadece Arap dilinde mevcut olan mazi fiil ile değil örfе göre kesinlik ve bağlayıcılık ifade eden kalıplar ile de mümkün olduğunu beyan etmiştir. Nikâh akdindeki icap ve kabul sigalarında insanların âşina oldukları lâfzî örf ve âdetlere itibar edilmesi dinimizin kolaylaştırıcı olma ve zorluğu giderme ilkeleriyle örtüşmektedir.

3.4.2.7. Talak

Talak, lügatte mutlak olarak bağlı olan bir şeyin bağını çözmek anlamındadır. İstılahta ise sahih evlilik bağını derhal ya da gelecekte ortadan kaldırmak, izale etmektir. Bu boşama ifadeleri sarîh veya delâlet yoluyla gerçekleşebilmekte, koca veya kadının talebi üzerine hâkim tarafından sadır olmaktadır.²²⁷

Talakın rükünlerinden talakın sigası ve kocanın talakı kastetmiş olması, örfе göre talak lafızlarının farklı kullanımlarının ve anlamlarının tespit edilmesi talakın gerçekleşip gerçekleşmeyeceği hususunda önemlidir. Bu farklı kullanımlar beldeler arasında gerçekleşebileceği gibi aynı beldede de mümkün olabilir. Örneğin; Konya'nın köylerinde, mezrada “şartım olsun” ifadesi talak yerine geçmemekte sadece yemin olarak kullanılmaktadır. Bilakis “üçden dokuza kadar boşsun” gibi sayılarla yapılan

²²⁶İbn Nüceym, a.g.e, III, s.288.

²²⁷ Abdülhamîd, Muhammed Muhyiddîn, *Ahvâlü's-şahsiyye fi's-Şerîati'l-İslâmiyye*, el-Mektebetü'l-Hanefiyye, İstanbul, s.239-240, t.y.

ifade talak yerine geçmektedir. Ancak Konya'nın merkezinde oturan insanlar arasında “şartım olsun” ifadesi talak anlamında kullanılır. Görüldüğü gibi aynı beldenin farklı kasabalarında, muhitlerinde dahi talak, yemin lafızları ve manalarında farklı kullanımlar olabilmektedir. Şimdi konumuz ile ilgili örneklere geçebiliriz.

Bedene İzafe Edilerek Gerçekleşen Boşama İfadeleri

Sarih lafızların manaya delâletinde örf önemli bir etkidir. Mevsilî, organlara izafe edilen şeyleri bedenün tamamına şâyi olan ve olmayanlar şeklinde iki kısımda değerlendirmiştir. Örf'e göre bedenün tamamını ifade eden organlara izafe edilmesi ile talak gerçekleşir. Aksi halde talak vâkî olmaz. Bu durum *el-İhtiyâr*'da şöyle geçer:

Kocanın talâkı kadının yüzü, boynu vs. bedeninin tamamını ifade eden bir yerine veya kadının şâyi bir cüzüne izafe ederse Ebû Hanîfe'ye göre talak vâkî olur. Talâkın; el, ayak vs. bedenün tamamını ifade etmeyen organlara izafe edilmesi durumunda ise talak gerçekleşmediği belirtilmiştir. Ancak bir topluluk “el” “يد” kelimesini vücudun tamamını ifade eden zahir bir örf olarak kabul ederlerse, bu takdirde ele izafe edilen talakın vâkî olacağı ifade edilmiştir.²²⁸

Kadının Boşamada Muhayyer Kılınması

Erkek boşamayı kastederek karısına; 'muhayyersin' derse, kadın bunu öğrendiği mecliste kendisini boşama hakkına sahip olur. Mevsilî, kocanın eşine “kendini seç” (اختاري نفسك), kadının da “seçtim” demesi ile talak verildiği vakit boşanmanın gerçekleştiğini belirtir. Örnekte örf'e göre talakın gerçekleşmesinin asıl sebebi talak cümlesinde “nefs” “نفس” kelimesinin vârid olmasıdır.²²⁹

Arapça Lafızların Kullanılması İle Gerçekleşen Boşama Kipleri

“Tahrim” lafzı haram kılma, bir şeyin yasak olduğunu ifade etme anlamında²³⁰ kullanılmakla beraber Günümüz Türkçesinde boşama lafzı olarak kullanılmaz. Eski Türkçede ise dinen yasak olan haramları ifade etmede kullanılırdı. Mevsilî ilâ bahsinde erkeğin eşini kendisine haram kılmasına dair bazı örnekler vermiş

²²⁸ Mevsilî, a.g.e, III, s.126.

²²⁹ Mevsilî, a.g.e, ter. Keskin, Mehmet, III, s.134.

²³⁰ *Mu'cemu'l-vasîl*, s.169, Mutçalı, a.g.e, s.163.

ve bu ifadelerin kişinin niyetine göre farklılık arzedeceğini belirtmiştir. “Sen bana haramsın” ifadesi niyete göre talak, îlâ veya zihârın meydana gelmesine sebep olabilir. Ancak müteahhir devir âlimlerin bu yöndeki fetvâsı, çokça kullanılması ve örfte de cereyan etmesi sebebiyle “haram kılma”(tahrim) “تحريم” ifadesini sarih boşama lafızlarından saymışlardır.²³¹

İbn Nüceym talak bahsinde örfle ilgili olarak şu meselelerden bahseder:

Sarih olarak kullanılan boşama lafızlarının talak manasında kullanıldığını ifade eder.²³² *Fethu'l-kadîr*'den örfte “kadın şunu yaparsa boş olsun” şeklinde yemin ederek talak verildiğini nakleder. Taşrada yaşayan insanların- “aleyye't-talâku le efalü”-“علي لافعل الطلاق لافعل” “şunu yaparsam eşim boş olsun” şeklinde talak vermelerinin de örf haline geldiğini ifade eder.²³³

Boşama Lafızlarında Gramer Kurallarına İtibar Edilmesi

İbn Nüceym, kinayeli lafızlarla gerçekleşen boşama lafızlarını zikrederken lafızların irablarına itibar edilmeyeceğini belirtir. Çünkü irabı,uzmanı olan âlimler kelimelerinde kullanmakta ve örfte avamın kullanımlarından ibaret olduğu için bu ifadeler örf-i lugavî sayılır.²³⁴

Görüldüğü gibi *el-İhtiyâr* ve *el-Bahru'r-râik*'debizim örfümüzde karşılığı olmayan bedene izafe edilerek gerçekleşen boşama kipleri vb., boşamada kullanılan bazı Arapça lafızlarve kadının boşamada muhayyer kılınması, gibi konular değerlendirilmiş, ayrıca *el-Bahru'r-râik*'de bazı beldelerde geçerli olan boşama kipleri,boşama kiplerinin adedi, boşamanın gerçekleşmesi hususunda gramer kurallarının etkisi gibi konulara temas edilmiştir.Diğer yandan talak ile ilgili verilen birçokörnekte lafızların ifade etmiş oldukları anlamların anlaşılmasında örfün önemli bir yere sahip olduğunu, boşama lafızlarının yalnız dil kuralları çerçevesinde değerlendirilmeyip bilakis örfî anlamın farklı ihtimalleri, kapalılığı ortadan kaldıran bir konumda olduğunugörmekteyiz.

²³¹ Mevsilî, a.g.e, III, s.156.

²³² İbn Nüceym, a.g.e, III, s.437.

²³³ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.440.

²³⁴ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.521.

3.4.2.8. Paralar

Fıkıh kitaplarında örfe dair çok sayıda meselede para birimlerinin zikredildiği görülür. Özellikle muâmelat bahsi olmak üzere alışveriş, ikrar, vekâlet, sarf, yeminler, şirket gibi bahislerde sıklıkla hadd-i sirkat, siyer gibi bazı bahislerde ise azda olsa para birimlerinin sözkonusu olduğu örfe bağlı meseleler zikredilir. Dinâr, dirhem, fulûs gibi para birimleri, kafiz, men, rıtl, kırat, ukıyye gibi ölçü birimleri sık sık fıkıh kitaplarında geçmekte olup bu para ve ölçü birimlerinin İslâm ülkelerinde asırlardır kullanıldığı biliyoruz. Altın ve gümüş asıl ve tabî para birimi olarak kabul edilmiştir. Bunun yanı sıra altın ve gümüşün dışındaki para birimleri olan (karıştırılmış madenî para anlamındaki) “mağşuş paralar”, küçük para birimi olan “felsler” de İslam toplumlarında tedavülde olmuştur. İbn Nüceym, “gıtârife” ve “adâli” gibi para birimlerinin Mısırda kendi zamanında kullanıldığını ifade eder. Özellikle *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'de ve diğer klasik fıkıh eserlerinde zikredilen para birimleri, bunların değerleri, örfî olarak halklar arasındaki kullanım farklarının tespiti oldukça önemlidir. Para'nın tarifinden sonra ilgili örneklere geçeceğiz.

Paranın Tarihi

Mal ve hizmetlerin değiş-tokuşu için kullanılan araçlardan en yaygın olanıdır. Para sözcüğü ile genellikle madenî para ve banknotlar kastedilmekle birlikte; ekonomide, vadesiz mevduatlar ve kredi kartları da parayı meydana getiren unsurlardan sayılır. Vadeli mevduat, devlet tahvili gibi değişim araçları ise “para benzeri” olarak değerlendirilir.²³⁵

Para Birimlerinin Örfün Delâletiyle Kıymet Bulması

Alışverişte ödenecek paranın miktar ve cinsinin belli olması gerekmektedir. Şayet alışverişte mutlak bir para zikredilmişse bu o memlekette revaçta olan paraya yorumlanır. Mesela; bir kimse “şu evi-elbiseyi veya karpuzu falanca kimseye sattım” der ise ve bu eşyaları satın alan zat, halkının “dinar”, “dirhem” ve “fulûslerle” alışveriş ettikleri bir beldede bulunuyorsa; örfün delâletiyle, ev on “dınara”, elbise on “dirheme”, karpuz ise on “fulûse” satın alındığı anlaşılır. Şayet o beldedeki halk bu paralarla

²³⁵Bkz. <https://tr.wikipedia.org/wiki/Para>.

muamele etmiyorsa, kendi aralarındaki muamelelerinde kullandıkları mu'tâd para ile misallerde zikredilen eşyaların satın alındığı anlaşılır.²³⁶

Görüldüğü gibi Mevsilî'nin yaşamış olduğu dönemde en değerli para birimi sırasıyla altın para "dinâr" ile gümüş para "dirhem"dir. En değersiz para birimi ise "fulûs"dür. Bugün Arap ülkelerinde dinar ve dirhem gibipara birimlerinin yanısıra; tl, dolar, euro gibi para birimi olarak yürürlükte dir. Ayrıca günümüzdeki dinar ve dirhem ile geçmişteki dinar ve dirhem birbirinin aynı değildir. Günümüzde kullanılan dinar ve dirhem aynı Türkiye'deki gibi banknot ve madeni paralardan ibarettir. Geçmişteki dinar ve dirhem ise altın ve gümüşdür

Mutlak olarak "dirhem" ve "dinar" kullanıldığı zaman her beldenin kendi para birimi anlaşılır. Bu hususta İbn Nüceym "dirhem" in kavli örf ile tahsis edildiğini belirtir. İbnü'l-Hümâm da (v.861) "dirhem" in her beldenin kendi para birimine göre anlaşılmasını "kavli örf", genel olarak para birimlerinin örf'e göre kullanılmasını ise "amelî örf" olarak değerlendirmiştir.²³⁷

Para Birimlerinin Beldelere Göre Farklı Değerlere Sahip Olması

İbn Nüceym'e göre dirhem'in değeri beldelerdeki örf'e göre değişir. Şam ve Hicaz'da bir dirhem bir kırat'ındörtte biri kadardır. Mısır'da ise dört dirhem yedi fulûsa tekabül eder.²³⁸ Sarf bahsinde kendi ülkesindeki en değerli paraların; "ğitârife" "غَطَارِفَة" ve "adâli" "عَدَالِي" olduğunu belirtmiştir.²³⁹

Altın ve Gümüş Külçelerle Ortaklık Kurulması

Mevsilî, dirhem ve dinarların yanı sıra, pazarda teâmülde olan altın ve gümüş külçeler ile ve diğer para birimleri ile ortaklığın kurulabileceği belirtir. Bir görüşe göre de

²³⁶Mevsilî, a.g.e, II, s.5.

²³⁷İbn Nüceym, a.g.e, V, s.462-470.

²³⁸İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.294.

²³⁹İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.335.

insanlar arasında örf esas alındığında ortaklıkta akdedilen para birimi darphaneden çıkmış olan sikkeli altın ve gümüşlerdir.²⁴⁰

İbn Nüceym de ortaklığın ister basılmış ister külçe halinde olsun örfte geçerli olan para birimleri ile olabileceğini, “fulûs” denildiği zaman revaçta olan geçerli paraların anlaşıldığını ifade etmiştir.

Her iki müellif de dinar, dirhem vb. para birimlerini zikrederek bunların örfte göre kıymet bulacağını, teâmülde olan altın ve gümüş külçeler ile de ortaklığın mümkün olduğunu belirtmişlerdir. Ayrıca Mevsilî, “*maruf olan (örfen bilinen) para, (akitlerde) şart koşulmuş gibidir.*”²⁴¹kaidesini de hatırlatarak akitlerde semenin (ma’kudun aleyhin) örfte göre belirlenmesi gerektiğini ifade etmiştir. İbnü’l-Hümâm “dirhem” lâfzına farklı açılardan yaklaşarak kavli ve amelî örf olarak değerlendirmiştir. Ancak “dirhem” daha çok eski zamanda bir ülkede tedavülde bulunan para anlamında kavli örfte örnek olarak verilmiştir. Kavli örf daha çok dilin mahiyeti ile ilgili olup bu örf çeşidine kelime ve ifade kalıplarına dayanarak örnekler verilir. Amelî örf ise toplumda uygulanı gelen davranışlar olduğuna göre para birimlerinin örfte göre kullanılmasına istinaden dirhemi ayrıca amelî örf olarak değerlendiren bu görüş kanatimizce isabetli değildir. Çünkü kavli bir örfün toplumda uygulanır olması onun amelî örf statüsünde değerlendirilmesini gerektirmez. Alışveriş akdinde paranın (semenin) örfte göre tespiti ve bilinir olması taraflar arasında tartışmaya sebep olabilecek muhtemel problemleri ortadan kaldırılması açısından önemlidir. Aksi halde akitte garar ve cehaletin olması akdi fasit kılar. Örfün devreye girmesi ile gerek semende (parada) gerek de malda muhtemel bilinmezlik ve aldatma durumu giderilir.Şimdi lâfzî örfün önemli bir konusu olan yiyecekler bahsini ele alacağız.

3.4.2.9. Yiyecekler

Fıkıh eserlerinde “taâm” denildiği zaman genelde buğday, un, ekmek vs. yiyecekler anlaşılır. Ancak “taâm” daha çok bir beldenin temel gıda maddesini ifade eder. Bu sebeple fıkıh eserlerinde geçen “taâm” ifadeleri müelliflerin yaşadıkları beldelere göre farklılık arzedebileceği gibi, bizim örfümüzde de değişebilmektedir. Bazen klasik bir

²⁴⁰Mevsilî, a.g.e, III, s.14.

²⁴¹ Mevsilî, a.g.e, II, s.159.

fıkıh eserinde geçen örfе göre tespit edilmiş olan bir yiyecek maddesi bizim örfümüz (örneğin; Türkiye’deki bir belde veya bölgenin örfü) ile muvâfik da olabilmektedir.

Yiyecek maddelerinin örfе göre tespit edilmesi özellikle yeminlerin tespit edilmesi, (yeminlerin akabinde) kefâretin ödenmesi, yemin kefâretlerinde fakirlerin doyurulması, aile ıyâlin maruf ölçüde iâşesinin karşılanması, orucun kasıtlı olarak bozulması neticesinde altmış fakirin doyurulması, zekât-nafaka- ve sadaka-ı fitrın ödenmesi, alışveriş, vekâlet vs. birçok fikhî konu ile irtibatlıdır.

Bazı Beldelerin Örflerinde Yiyecek

Hanefî fakihler gıda maddelerini örfе göre belirlemiştir. Gıda maddelerinin belirlenmesi, farklı beldelerde yaşayan insanların durumuna, anlayışına, coğrafi yaşam şartlarına, zaman ve mekâna göre farklılık arzeder. Temel gıda maddeleri ve katıklar, ekmek çeşitleri (buğday, arpa, pirinçten yapılanlar vs.), meşrubat çeşitleri, et yemekleri (kebab, yahni vb.), suda pişirilen yemek türleri, kelle, kızartılan yemekler, meyveler, bakliyat, ğadâ (kahvaltı) ve ‘aşâ (akşam yemeği)’ın kapsamının farklı şekilde değerlendirilmesi ve bu husustaki görüş ayrılıkları örf, zaman ve mekân farklılığından kaynaklanır. Fıkıh eserlerinde örfе göre yiyeceklerin belirlenmesi özellikle nafakanın tespiti hususunda önemlidir. Kocanın örfе göre ailesinin nafakasını karşılaması gerekir. Bu da aile efradının (kadın ve çocukların) yaşamış oldukları çevrenin şartlarına uygun olarak ihtiyaç duydukları ve örfе göre kendileri için gerekli olan tüm gıda maddelerine şamildir. *el-İhtiyâr ve el-Bahru’r-râik*’te geçen örfе göre yiyecek maddeleri Maveraünnehir bölgesi hariç tutulacak olursa genelde Bağdat, Mısır, Hicaz, Kûfe gibi daha çok Arapların yaşamış oldukları yerleşim birimleri esas alınarak belirlenmiştir. Bu yerleşim birimlerinin ortak temel gıda maddeleri et, ekmek vb., katıklar olarak da sirke ve zeytinyağı vb. yiyecekler bilinse de bu komşu beldeler arasında dahi farklı yiyeceklerin benimsendiği ve tüketildiği göze çarpar. Bazı beldelerde revaçta olan yiyecekler *el-Bahru’r-râik*’te şöyle aktarılır:

Bazı beldelerin örflerinde “yiyecek”(taâm) denildiği zaman kızartılmış et, ekmek, buğday, un vs. “Maveraünnehir” bölgesinde pişmiş et, “Hicaz”da ise buğdayanlaşmıştır.²⁴² İbn Nüceym, kendi zamanındaki örfе göre farklı beldeler

²⁴² İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.261.

nazarında “yiyecek” denildiği zaman hangi gıda maddelerinin anlaşıldığını belirtmiştir. Satım akdinin konusu olan “yiyecek” beldeler hatta ülke içerisindeki bölge ve şehirlere göre farklılık arz etmekle beraber özellikle yeminler bahsinde yiyeceklerin, örfü göre genelde un, buğday, ekme vs. olarak anlaşıldığı belirtilmiştir.

Mevsîli konu ile ilgili şunları aktarır:

İşkembe, karaciğer, akciğer, kelle vs. Ebû Hanîfe zamanında Kûfe’de var olan örfü göre et sayılırlar. Bunların satıldıkları beldelerde bir kimse et yememeye yemin eder de bunları yerse örfü nazaran yemini bozulmuş olur.²⁴³ Harezm’de ise bir kimse “et” yemeyeceğine dair yemin etse ve akabinde balıketi yese yemini bozulmuş olur. Çünkü bu memlekette balığa “et” denilir. İbn Nuceym kendi örflerinde, (Mısır’da) böyle bir durumun olmadığını belirtir.²⁴⁴

Yiyecek Alımında Vekâlet

Vekâlet akdinde vekâlet konusunun bilinir olması gerekir. Aksi halde vekâlet akdi sahih olmaz. Bu sebeple yiyecek alımı için vekâlet verildiği takdirde örf nazarında “taâmın” belirlenmesi gerekir. Mevsîli, sözkonusu “taâm” almak için vekil tayin edilen kimsenin örfü mebni olarak müvekkilin buğday ve ununu almaya vekil olduğunu belirtir. (Çünkü örfte yiyecek denildiği zaman; temel gıda olarak buğday ve un kastedilir.) Bir görüşü göre de müvekkilin verdiği para çok ise buğday almaya, az ise ekme almaya, orta ise un almaya vekil kılınmış olur. Şayet alışveriş buğday ve buğday ekmeğinden başka gıda maddelerinin yenmesinin âdet olduğu bir mıntıkada yapılıyorsa, o zaman âdeten yenen gıda maddesini almaya vekâlet verilmiş olur.²⁴⁵

Buğday denildiği zaman bazı beldelerde hakiki anlamda buğdayın kendisi anlaşılırken bazı yerlerde bu ifadeden ekme anlaşılır. Özellikle de “taâm” gıda maddesini yemeyeceğim” ifadesi ile kastedilen maddenin mamul bir madde olduğu anlaşılıyor. Örfümüzde “ekme” denilince genel olarak buğday ekmeği ve daha az tüketilen arpa ekmeği kastedilir. Karadeniz bölgesinde ise mısır ekmeği de tüketilir. “Tirit” de

²⁴³ Mevsîli, a.g.e, IV, s.67.

²⁴⁴ İbn Nuceym, a.g.e, IV, s.538.

²⁴⁵ Mevsîli, a.g.e, II, s.160.

örfümüzde ve özellikle de Siirt taraflarında yapılan ekme ve et ile yapılan bir çeşit yemek türüdür. Ayrıca balık, ciğer, dalak, tavuk eti vs. “et” olarak sayılmaz, bilakis mutlak olarak “et” denildiği zaman “kırmızı et” anlaşılır. Böylece yiyecek maddelerinde toplumların örf ve âdetlerinin, insanların günlük hayatlarında kullanmış oldukları müphem ifadeleri vuzûha kavuşturma ve anlaşılır kılma, günlük yaşamı kolaylaştırma, muhtemel anlaşmazlıkları ve gararı giderme, vekâlet vb. akitlerin sonuçlarında belirleyici olma gibi durumlarda etkili olduğunu görmekteyiz. Kavli ve amelî örf bahsinde işlediğimiz vekâlet akdindeki ifade tarzları, vekâlet yetkisinin sınırları, vekilin tasarrufu gibi konuların yanısıra vekâlet yetkisi verilen işin ve alınması icab eden yiyecek maddeleri vb. şeylerin kapsam alanı ve niteliklerinin belirlenmesinde örfе başvurulur.

Yiyecek Maddelerinden “Kelle”nin Örfteki Anlamı:

“راس” Baş-kelle denildiği zaman her beldenin örfüne göre anlam farklılığı olabilir. Bir kimse kelle yemeyeceğim diye yemin etse kendi ülkesinde kelle denildiği zaman hangi anlam kastediliyorsa hüküm o manaya göre değişir. İbn Nüceym kendi ülkesinde kelle denildiği zaman bundan koyun kellesinin anlaşıldığını belirtir. *Tebyin*’de geçen “lugavî hakikat ile amel edilemezse örfе göre hareket edilir” ifadesinin muteber olmadığını bilakis bu gibi meselelerde ancak örfе itibar edilmesi gerektiğini ifade eder.²⁴⁶

Mevsilî ve İbn Nüceym’in yiyecekler ile ilgili vermiş oldukları örneklerde genelde buğday, un, mısır, ekme vb. temel gıda maddeleridir. Maveraünnehir gibi bazı beldelerde ise “et” temel gıda maddesidir. Buğday ve et yemeklerinin eski İslam beldelerinin ortak gıda maddeleri olduğunu söyleyebiliriz. Bizim örfümüzde ekme bir öğün yemek içerisinde ana menü olarak değil katık olarak tüketilir. Ayrıca Ebû Hanîfe zamanında Kûfe’de ciğerin et olarak sayılması, Harezmi’de dabalığa “et” denilmesi yaygın olan örfümüzle uyuşmadığı açıktır. Örf ve âdetler insanlar arasında gerçekleşmesi muhtemel olan anlaşmazlıkları gidermede önemli bir yere sahiptir. Bu sebeple yiyecek maddelerinin farklı örfere göre belirlenmesi birçok fikhî meselenin çözülmesinde kolaylık sağlar.

²⁴⁶ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.543.

3.4.2.10. Yemin Lafızları

Yemin, lügatta kuvvet anlamına gelmektedir. İstılahta ise “bir haberin iki tarafından birisini (yani varlık veya yokluğunu) Allahu Teâlâ’nın adını anarak veya bir şeye talik suretiyle takviye etmektir”.²⁴⁷

Yemin bahsinde örf ve âdet ile ilgili hükümler çoktur. “*el-Eymân mebnîyyetün ale’l-urf*”, kaidesi gereğince yeminlerin örf temeli üzerine kurulduğu fıkıh eserlerinde sıkça geçer.Yeminler örf temeline dayandığı ve insanların örf halinde kullanmadıkları lafızların yemin olarak sayılamayacağı belirtilmiştir. Allah (c.c)’ın sıfatları vb. ifadeler ile yapılan yeminlerin geçerli kabul edilip edilmemesi hususunda toplumların örfü ve kutsallar hakkındaki inançları değerlendirilir.Örneğin toplumumuzda “Ekmek, Kur’ân çarpsın” vb. örfen yemin sayılan ifadelerde yeminlerin tabi olduğu hükme tabidir. Fıkıh dilinde “kasem” adı verilen yeminin yanı sıra köle azadı, boşamaya bağlı olarak yapılan yemin çeşidi ve yargılama hukukunda ispat vasıtası olarak başvuru yeminden de bahsedilebilir. *el-İhtiyâr* ve *el-Bahru’r-râik*’te geçen bazı yemin lafızlarıArapça kökenli olupörneğin; “yemin”,“vallâhi-billâhi-tallâhi”,“ahd-ahit”,“misak”,“nezir”,“Allah hakkı için...”, gibi lafızlar ve ifade tarzları örfümüzde yemin anlamında kullanılır.Allah (c.c)’ın emaneti anlamında “emânetullâh”, Allah’ın ilmi anlamında “ilmullâh”, Allah’ın izzeti anlamında “izzetüllâh” gibi fıkıh eserlerinde geçen yemin ifadeleri de dilimizde kullanılmakla beraber bildiğimiz kadarıyla yemin anlamına gelmez. Dolayısıyla bu yemin lafızlarının anlamlarının bilinmesi ve dilimizdeki yemin kullanımları ile mukayese edilmesi önemlidir.

Mevsılî, konu ile ilgili olarak yemin kefareti, yemin harfleri, Allah’ın sıfatlarıyla yemin, mukaddes şeyler ile yemin, yemin sayılıp sayılmayan ifadeler, Allah’ın vechi ile yemin, helali haram kılmakla yapılan yemin, bir yere gitmek ile yapılan yemin, yeme içme üzerine yapılan yeminler, gibi meselelerdeki vârit olan örf ve âdetleri belirtmiştir.

İbn Nüceym, Hanefî mezhebinde yeminlerde asıl olanın örflere itibar edilmesi gerektiğini, İmam Şâfiî’nin belirttiği gibi yeminlerin lugavî anlamlara veya İmam Malik’in belirttiği gibi Kur’ânî kullanıma göre, Ahmed b. Hanbel’in ifade etmiş olduğu

²⁴⁷el-Berkitî, Seyyid Muhammed Amîm el-İhsan el-Müceddidî, *et-Ta’rifâtü’l-fikhiyye*, 1.Baskı, Dârü’l-kütübi’l-ilmîyye, Beyrut, 2003, s.244.

gibi mutlak niyet ile anlaşılacağını ifade eder. Zaten ehl-i lugat ile ehl-i örf arasında müşterek olan kullanımlara da örf-i lugavî denilir. Yeminlerde murad edilen mananın, yemin eden bir kimsenin niyeti olmadığı takdirde kelamın mucebini örf'e göre anlaşılması gerektiğini ifade etmiştir.²⁴⁸

el-İhtiyâr ve el-Bahru'r-râik'te geçen yemin lafızları ile ilgili örneklere geçebiliriz.

Yemin lafızlarıyla ilgili örnekler:

a) Allah (c.c)'ın İsimleri ve Sıfatları İle Yemin:

Mevsilî konu ile ilgili şu örnekleri aktarmıştır:

Bilindiği üzere yemin daha çok Allah (c.c)'ın isimlerinden birisi anılarak yapılır. Yemin lafızlarından "*lafzatullâh*" bazı Araplar tarafından âdet gereği "*الله لأفعل كذا*" şeklinde harfî cersiz olarak kullanılmıştır. Aynı şekilde İmam-ı Muhammed'e göre "*وأمانة الله*" "Allah'ın (c.c) emanetine yemin etme..." Arapların âdet haline getirdikleri bir yemin olarak sayılmıştır.²⁴⁹

Allah'ı Teâlâ'nın sıfatlarıyla yemin ile ilgili olarak; Allah'ın zâti sıfatlarıyla yemin geçerli sayılırken, fiili sıfatlarıyla yapılan yemin geçerli değildir. "Allah'ın izzeti ve celâli hakkı için..." şeklinde yemin geçerli iken, "Allah'ın ilmine ..." yemin etme geçerli olmamaktadır. Kendisiyle yemin etmeyi insanların örf haline getirdikleri ifadeler, Allah'ın (c.c) isim ve sıfatlarına katılarak yemin olur. Aksi halde yemin sayılmaz. Allah'ın (c.c) ilmine yemin etmek, insanlar arasında örf haline gelmemiştir.

Allah Teâlâ'nın güzel isimleri ile yemin geçerli sayılmıştır. Böyle bir yemin insanlar arasında bilinen, örf haline gelmiştir. Çünkü yeminler örf temeli üzerine kuruludur. Yemin olduğunu insanların örfen kabul ettikleri şey yemin sayılır. Örfen yemin olarak kabul etmedikleri şey de yemin sayılmaz. Zira yemin ederken insanların kasıt ve niyetleri örfî hakikatlere yönelir. Ancak örfün bulunmadığı hususta lûgavî anlam önceliklidir.²⁵⁰

²⁴⁸ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.501.

²⁴⁹ Mevsilî, a.g.e, IV, s.50.

²⁵⁰ Mevsilî, a.g.e, IV, s.50.

b) Allah (c.c.)’ın Ahdine, Misakına Yemin:

Allah’ın (c.c.) ahdine, misakına vs. yemin geçerli sayılır. Çünkü “أيم الله” ifadesinin örfen manası; (أيمان الله) yemin anlamına gelir. “ولا تنقضوا الأيمان” âyeti kerimesinde de²⁵¹ “ahd” kelimesi yemin manasında kullanılmıştır. Misak kelimesi de örfte göre ahd manasında olmakta, dolayısıyla yemin olarak geçerli olmaktadır.²⁵²

Örfümüzde harfi cerli veya harfi cersiz olarak (Allah’a yemin olsun ki-veya Vallahi-Billahi-Tallahi) şeklinde Allah’ın ismi ile yemin ve “Allah hakkı için” şeklinde yemin halk arasında bilinmektedir. Lakin Allah’ın isimlerinden birisi üzerine yemin etme (örneğin; Rahman’a, Rahîm’e yemin olsun ki), Allah’ın (c.c) emanetine yemin etme, Allah’ın sıfatlarından birisi üzerine yemin etme, Allah’ın ömrüne, ahdine, misakına yemin etme vs. şeklindeki kullanımlar örfümüzde bilinmemektedir. Görüldüğü gibi Allah’ın ilmine, vechine yemin etme de Mevsilî zamanında örfte olmaması sebebiyle geçerli sayılmamıştır. Dolayısıyla her beldenin kendi dillerinde kullanmış oldukları yeminler örfdeki kullanıma göre geçerlilik kazanacaktır.

İbn Nüceym konu ile ilgili şunları aktarır:

“Allah’ım muhakkak ben senin kulunum, seni şahit tutuyorum ki falancanın evine girmeyeceğim” şeklinde yapılan yemin, Allah’ın ilmi, gazabı, rahmeti ile yemin etme örf haline gelmediği için yemin olarak sayılmazlar. Allah’ı şahit tutarak yemin ise örfen makbul olduğu için itibar edilir. İbn Nüceym, insanların örf haline getirdikleri lafızların şer’i bir nehiy olmadığı takdirde geçerli olduğunu, örf haline gelmemiş olan lafızların ise yemin sayılmayacağını ifade etmiştir.²⁵³

Mevsilî, “lafzatullah”, “emânetüllah”, Allah’ın zâti sıfatları, esmâü’l-hüsna, Allah’ın ömrü, ahdi, misakı ile İbn Nüceym ise Allah’ın şahit tutulması şeklinde yemini örfte vârid olmaları sebebiyle geçerli kabul etmişlerdir. Mevsilî, Allah’ın fiili sıfatları ve ilmi ile yapılan yemini, İbn Nüceym ise “Allah’ım muhakkak ben senin kulunum” şeklinde örfte vârid olmayan ziyadeler ile yapılan yemini ve Allah’ın ilmi, gazabı, rahmeti ile yapılan yeminleri geçerli saymamışlardır. Her iki müellifde örfte yeri olmadığı için

²⁵¹ Nahl,16/91.

²⁵² Mevsilî, a.g.e, IV, s.52.

²⁵³ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.s.477-480-481.

Allah'ın ilmi ile yemin etmenin geçerli olmayacağı hususunda görüş birliği içerisinde. Tespit edebildiğimiz kadarıyla her iki eserde yemin lafızlarını incelemiş olduğumuz meselelerde örfte kabul edilmeyen tek yemin lafzı bu örnektir.

c) Eski Türklerin Kullanmış Oldukları Yemin Lafzı:

İbn Nüceym, eski Türklerin örfen “valla billa” diye “ha” harfini zikretmeksizin kullanmış oldukları yemin ile ülkesindeki Hıristiyanların “واسم الله” şeklinde “vav” harfi ile kullanmış oldukları yeminin geçerli sayıldığını belirtmiştir.²⁵⁴

Örfümüzde ise yeminlerde “Allah’a yemin olsun ki” veya “Vallahi, Billahi, Tallahi” şeklinde kullanımlar vardır. Bunların dışında yukarıda ifade edilen “با لله” şeklinde yemin kullanımı İbn Nüceym zamanında Kahire’de yaşayan eski Türklerin bir kullanımı olup bugün bildiğimiz kadarıyla örfümüzde de bu şekilde yemin edilmektedir.

d) Helal Olanı Haram Kılmakla Yemin:

“كل حل علي حرام” “Her helal olan şey bana haram olsun” şeklinde yapılan yeminsık kullanımdan ötürü talaka hamledilebilir. Ancak bazı Semerkandı âlimler böyle bir yemin türünün örfte olmadığını söylemişlerdir. İbn Nüceym ise kendi ülkesinde böyle bir lafız ile talakın örflerinde bulunmadığını, talakın geçerli olması için niyetin şart olduğunu belirtir.²⁵⁵

Mevsilî'nin “Her helal olan şey bana haram olsun” denildiği zaman örfte göre bu kelam neticesinde talakın da gerçekleşeceğini,²⁵⁶ İbn Nüceym'in ise kendi örflerinde böyle bir kullanım olmadığı için bunun talak olarak kabul edilemeyeceğini belirtmiştir. Bu uygulama her iki müellifin yaşamış oldukları Kahire ve Bağdat halkının yemin olarak kullanılan bir ifadeyi örflerinde farklı olarak telakki ettiklerine dair güzel bir örnektir.

e) Yeminlerde Fiiller:

Eve girmeyeceğine dair yemin eden kimsenin; Allah'ın evi olarak kabul edilen Beytullah'a, mescide, kiliseye ya da bir gölgeliğe girmesi ile yemini bozulmuş olmaz.

²⁵⁴ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.473.

²⁵⁵ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.493.

²⁵⁶ Mevsilî, a.g.e, IV, s.54.

Çünkü örfte ev (بيت) insanların geceleme için kaldıkları mekân manasındadır.²⁵⁷ Bu sebeple eve girmeme üzereyemin eden bir kimse çadıra, kıldan yapılmış olan “fustât” denilen çadıra girse yemin bozulmuş olmaz. Ancak bedeviler örfte göre çadırlarını ev olarak isimlendirdikleri için bedevi olan bir kimse için bu durumda yemin bozulmuş olur.²⁵⁸

Görüldüğü gibi her beldede barınma amacıyla yapılan yapılar “ev” olarak kabul edilir. Şu hâlde nasıl ki ülkemizde bazı bölgelerde ahşap evler, İç Anadolu bölgemizde kerpiçten yapılan evler, Akdeniz’in bazı yerleşim birimlerinde taş evler yaygınsa çölde yaşayan bedeviler içinde kıldan yapılan çadırları onların coğrafi şartlarına uygun evleridir. Aynı şekilde Eskimoların barındıkları buzdan yapılmış yapılar da onlar için birer ev mesabesinde. Dolayısıyla insanların yaşamış oldukları coğrafi koşulları, örf ve âdetleri dikkate alınmadan yeminlerin içeriği, geçerliliği vb. durumlar tespit edilemez. Bütün zamanları ve mekânları kuşatan genel nitelikli bazı örf ve âdetler bulunmakla birlikte örf ve âdetler daha ziyade lokal ve belli bir zamanla sınırlı bir karakter taşır. Dolayısıyla fıkıh kitaplarında fukahaya ait yargıların kendi örf ve âdetleriyle ilişkili olup olmadığı tespit edilmeden günlük yaşantımıza aynen aktarılması isabetli olmayıp bunun fikhî hükümlerin uygulanması açısından ciddi sorunlara müncer olacağı kuşkusuzdur.

Yeminler bahsi toplum hayatının her kesimini ilgilendiren, ticâri muâmelelerden aile hayatına kadar birçok alanda hükümlere etki eden, örfte dair örneklerin çokça yer aldığı bir konudur. Bu örnekleri göz önünde bulunduracak olursak toplumun yapısı, zaman ve mekân şartları dikkate alınmak suretiyle, örfün etkisiyle birçok icihadın değiştiğini görürüz. Nitekim “Zamanın değişmesi ile hükümlerin değişmesi inkâr olunamaz” Mecelle kaidesi de bu hususu ifade eder. *el-İhtiyâr ve el-Bahru’r-râik*’te “*lienne mebbe’l-eymân ale’l-urf*”, “*lienne’l-yemîn mebbe’nâhâ ale’l-âde*”, “*linne’l-eymân mebbe’niyyetün ale’l-urf*”, “yeminlerin örf üzerine bina edildiğine dair benzer kaidelerin, ifadelerin sıkça geçmesi örf bağlamında incelemiş olduğumuz fikhî konular içerisinde yeminler bahsini ayrıcalıklı kılar. Özellikle Mevsîlî’nin “her helal bana haram olsun” ifadesinin geçmiş fakihler nezdinde yeme içmeye hamlolunduğunu, kendi

²⁵⁷ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.503.

²⁵⁸ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.512-513.

örflerinde ise bunun boşama anlamına geldiğini belirtmesi, Ebû Hanîfe ile İmameyn arasında “kelle”nin mahiyetine dair yeminle alakalı bir mevzuda “*ve huve ihtilâfî âde ve asr*” bu âdet ve zamanın ihtilafıdır, şeklindeki ifadesi örf sebebiyle değişime açık olan hükümlere yönelik oldukça önemli örneklerdir. İbn Nüceym, girme-ikâmet etme-geceleme vb. fiilerin izafe edildiği ev, beytullah, mescid, kilise, fustât gibi mekânların örfteki konumlarına ve işlevlerine göre yeminlerde geçerlilik kazanacağından, binme-konuşma vb. fiilerin örfteki yansımalarından bahsetmiştir. Her iki müellifde Kur’an-ı kerim okuma ve tesbîhatta bulunmanın konuşma yerine geçmeyeceği hususunda aynı görüşe sahiptir.²⁵⁹ Yeminlerle ilgili lafızların dil kuralları ile bağlantısı olduğu gibi çevre faktöründe farklı kullanımların ortaya çıkmasında önemli bir etkidir. Dolayısıyla günümüzde de yeminlerle ilgili fikhî hükümlerin tespit edilmesi için her beldenin kullanmış oldukları ifade kalıplarının tespit edilmesi, örfün nazar-ı itibara alınması ile fıkıh metinlerinin doğru anlaşılıp doğru bir şekilde aktarılması gerekir. Bu sebeple örf, istinbat açısından hükmün elde edilmesine yardımcı olan bir kaynak olmakta ve fetvâ ehli için önemli bir birikim ve kolaylık sağlamaktadır. Nitekim Allah’ın (c.c) hükmünün ortaya çıkarılmasında müçtehitler ve müftüler için önemine binaen insanların örf ve âdetlerinin bilinmesi ichtihat için şart kılınmıştır.

3.4.2.11. İkrar

İkrâr, bir kimsenin kendisiyle ilgili olup, başkasına ait bulunan bir hakkı haber vermesidir. Aleyhine hukûkî neticeler husule getirebilen maddi veya hukûkî bir vakıanın doğruluğunu tasdik etmektir.²⁶⁰

Mevsılî konu ile ilgili şu örneği verir:

a) İkrar İfadeleri:

Bir hakkın haber verilmesi anlamında hukûkî bir terim olan ikrar bahsinde mukirrin anlaşılır, örfte karşılığı olan ifadeleri kullanması da akdin geçerli olabilmesi için önemlidir. Borcunu ikrar eden bir kimse; alacaklıyı kastederek “onun üzerimde veya

²⁵⁹ Mevsılî, a.g.e, IV, s.59, İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.562.

²⁶⁰ Erdoğan, a.g.e, s.242.

benim tarafımda bir alacağı var” derse, borcu olduğunu anlatmış olur. Çünkü örfte göre bu ifade icap için kullanılır.²⁶¹

İbn Nüceym’e göre, ikrarda bulunan bir kimse; “أردت حق الإسلام في له علي” -Benim hakkımda onun lehine benim aleyhime olan islam hakkını kastettim-şeklindeki ifadesi örfte mevcut olmadığı için (hukukta) geçerli değildir.²⁶²

3.4.2.12. Şâhidlikler

Şahit, ceza ve hukuk davalarında bilgileri hakkında beyanda bulunan üçüncü şahıslardır. Şahitler mahkemelere karşı üç görev ile yükümlüdürler. İsbat-ı vücud etmek, şهادet etmek, yemin etmek. Bu vazifeler cebrî ve müeyyideler ile temin edilmiştir.²⁶³

İbn Nüceym konuyla ilgili olarak şu meseleyi aktarmıştır:

Neseb, ölüm, nikâh gibi bazı davalar haricinde bizzat görüp müşahade etmeden şâhitlik yapmak caiz kabul edilmemiştir. Şahitlik yapacak kişinin bizzat hadiseyi görmesi gerekmekte, örfte göre şüphe uyandırıcı sayılan bir ifade ile ben şu hadiseyi biliyorum - أعلم- vs. gibi bir ifade yeterli sayılmamıştır.²⁶⁴

Modern hukukta da tanığın beyanlarını hâkim çok titiz davranmak suretiyle değerlendirir. Nitekim şهادet delilinin takdirî olması hasebiyle bir davadaki en önemli iş, şهادet delilinin takdir edilmesidir. Bu nedenle hâkim, tanığın beyanının doğruluğunu tespit etmek için tanığı özenle sorgular ve şüpheli, çelişkili hususların giderilmesi için azami gayret sarf eder.²⁶⁵

Görüldüğü gibi İbn Nüceym, örfte geçerli kabul edilmeyen, açık ve net olmayan muhtemel lâfızlarla şâhidlik etmenin hakkaniyet açısından uygun olmadığını ifade etmiştir. Ülkemizdeki mahkemelerde de bir hadise üzerine şâhidlik yapacak olan bir kimsenin mutlaka o hadiseyi görmesi ve bu hususta yemin etmesi gerekir. “Şu olayı

²⁶¹ Mevsilî, a.g.e, II, s.130

²⁶² İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.424.

²⁶³ Erdoğan, a.g.e, s.517.

²⁶⁴ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.95.

²⁶⁵ Sağlam, Hadi vdr., *İslâm Hukuku ve Modern Hukuk Bağlamında Şahitlik Müessesinin Değerlendirilmesi*, H.Ü, Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, yıl: V, II, 2012, s.97.

görmüşlüğüm vardı veya az çok hatırlıyorum, sanırım olay şöyle cereyan etti” gibi çelişkili, şüphe uyandıran, örfen ve gerçekçi olmayan ifadeler ile şahitlik yapmanın bir geçerliliği olmayacağı açıktır.

3.4.2.13. Vakitler

Vakit, bir işin, oluşun içinde geçtiği geçeceği veya geçmekte olduğu süredir.²⁶⁶ Fıkıh literatüründe, ibadet vakitleri ve yeminler gibi konularda tespiti önem arzettiği için gün, gece, gündüz, yıl, ay, aybaşı, aysonu gibi zaman ifadelerinin sözlükte ve örfteki medlülü tartışılmıştır. Bu konuya ilişkin *el-İhtiyar* ve *el-Bahru’r-raik*’te tespit ettiğimiz örnekler şunlardır:

a) Bir Günün Kapsamı:

Bir kimse günün bir kısmında; “falan kimse ile bir gün konuşmayacağım” diye yemin etse günün kalan kısmında ve gecesinde o zat ile konuşmaması gerekir. Zahiren ve örfen anlaşılman budur.²⁶⁷

b) Bir Gecenin Kapsamı:

Bir kimse hanımına “eve geceleyin “ليلا” gelirsene boşsun” dese kadın eve gündüzleyin “نهار” gelse talak vaki olmaz. Çünkü “leyl” örfen gün’e dâhil olmaz. “Yevm” “يوم” gün denildiği zaman sabahın doğuşundan akşam güneşin batışına kadar ki olan zaman kastedilir.²⁶⁸

Türkçede “gün” lafzı gündüz ve geceyi de kapsamakta, günün sabahtan akşama kadar süren aydınlık bölümü gündüzleyin, genellikle saat: 22’den itibaren gün ağarınca kadar ki zaman dilimi de gece olarak sayılır.²⁶⁹ İbn Nuceym’in örfüne göre “sabahın doğuşundan akşam güneşin batışına kadarki zaman dilimi” şeklindeki “gün” tanımı bizim dilimizdeki “gündüz”ün tanımıyla aynıdır.

²⁶⁶ Tdk.gov.tr.

²⁶⁷ Mevsilî, a.g.e, IV, s.60.

²⁶⁸ İbn Nuceym, a.g.e, III, s.483.

²⁶⁹ Bkz. <http://www.tdk.gov.tr>.

Mevsilî ile İbn Nuceym vakitlerin belirlenmesi ile ilgili olarak bir “gün”ün kapsamını yaşamış oldukları toplumun örfünü dikkate almaları sebebiyle farklı değerlendirmişlerdir. Vakitlerin farklı değerlendirilmesi örneğin bir günlük orucun tutulmasına etkisi olmazken, boşamanın güne izafe edilmesi, yevmiyelik çalışan işçilerin çalışma saatlerinin belirlenmesi, ticari akitlerin gerçekleştirilmesi gibi durumlarda etkisini gösterir. Dolayısıyla vakitler ile bağlantılı olan hükümlerin yorumlanması ve neticeye bağlanması hususunda örf müracaat etmek zaruri bir durumdur. Böylece örf, vakitle ilgili müşkil ihtilafların ve problemlerin çözülmesinde insanlar arasında hakem konumunda olacaktır.

3.4.2.14. Haddler

Hadd: lügatta, men etme manasına gelir. İstilahta ise “Engelleme kastıyla Allah (c.c)’ın bir hakkı olarak gerekli olan, takdir edilmiş miktarı belli olan cezadır.”²⁷⁰

Mevsilî, konu ile ilgili şu örf örneklerine vermiştir:

a) Haddi Kazf Cezasını Gerektirmeyen İfadeler:

Haddi kazfi gerektiren lafızlarla ilgili olarak bir kimsenin “sen dedenden değilsin” sözü haddi gerektirmez. Çünkü âdeten ve şer’an bir kimsenin dedesine, dayısına, amcasına nispeti mecazîdir.²⁷¹

Bir kimsenin öfkeli olmadığı bir durumda başka bir şahsa “sen falan adamın oğlu değilsin” demesi haddi gerektirmez. Çünkü bu söz âdete göre muhatabı cömertlik ve mürüvvetbabasına benzemediğini ifade etmek için kullanılmıştır.²⁷²

Bizimde örfümüzde özellikle babası gibi ahlaki bir duruşa sahip olmayan çocuklar için kınama ve ayıplama maksadıyla yukarıdaki hitaplara benzer şekilde ifadeler kullanılabilir. Bu şekilde çocuğun babası gibi ahlâkî bir meziyete, kişiliğe sahip olmadığı vurgulanmak istenir. Yoksa nesep açısından bir bağın olmadığı şeklinde bir mana kastedilmez.

²⁷⁰el-Berkitî, a.g.e, s.77.

²⁷¹ Mevsilî, a.g.e, IV, s.94.

²⁷² Mevsilî, a.g.e, IV, s.94.

İbn Nüceym de şu meselelerden bahsetmiştir:

b) Tazir Cezasını Gerektiren Durumlar:

Muhataba “deyyus” -ديوث- ve “kurtuban” -قرطبان- şeklinde hitap etmek tazir cezasını gerektirir. Çünkü her iki kelimede eşini kıskanmayan kimseler için şehirlerde kullanılan tahkir manasını ifade eden lafızlardır. Bu lafızların kullanımı bedeviler arasında bilinmez.²⁷³ Dolayısıyla bedeviler arasında örf haline gelmemiş olan bu lafızların bir bedevi tarafından kullanımı halinde tazir cezası gerekmez.

Araplar arasında; “köpek!” ve “kurt!” şeklindeki hitaptarzarları sövme anlamında olmadığı için tazir cezası gerektirmezken, domuz, merkep vs. hitaplar ise cezayı gerektirir.²⁷⁴

Görüldüğü gibi Mevsilî, örfte iftira anlamına gelmeyen, kişinin namus ve şerefine helal getirmeyen ifadelerden bahsetmiştir. İbn Nüceym ise tazir cezasını gerektiren, hakaret anlamına gelen bazı hitap tarzlarını ele almıştır. Örneğin; Araplar arasında, “köpek!” şeklinde hitap edilme şekli sövme anlamına gelmez. Bizim örfümüzde ise domuz, merkep, köpek vs. ile hitap etme tahkir için kullanılır. Dolayısıyla insanlar arasındaki ilişkileri, hitab tarzlarını, kul hakkı ihlallerini ve suç teşkil eden tahkir ifadelerini ele alırken toplumlarda var olan dilsel örfleri de göz önünde bulundurmalıyız. Bir toplumda tazir cezasını gerektiren bir ifade tarzı diğer bir belde de aynı anlama gelmeyebilir. Ayrıca kesin nasslar ile belirlenmiş olan hadd cezalarında örfün bir etkisi olmazken, maslahat mucibince devlet tarafından tatbik edilen tazir cezalarının şekil ve sınırlarının, uygulama alanlarının belirlenmesinde örf müracaat edilmesi gereken önemli bir kaynaktır.

3.4.2.15. Vasiyet

Vasiyet, bir malı veya menfaati ölümden sonraya izafetle bir şahsa veya bir hayır cihetine teberru yoluyla, meccanen temlik etmektir.²⁷⁵

²⁷³İbn Nüceym, a.g.e, V, s.74. “Deyyûs” lafzı lügatta; eşini kıskanmayan, utanma dutgusunu kaybetmiş kimselere denir. “Kurtubân-Kartebe” lafzı ise; gadablanma, düşmanlık etme ve taan etme gibi anlamlara gelir. Bkz. *Mu'cem'u-l-vasît*, s.306-727.

²⁷⁴ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.77.

a) Vasiyet Kapsamında “Galle”nin Anlamı:

Vasiyet edilmesi caiz olan ve bu bahiste “gallenin vasiyet edilmesi” başlığı altında işlenen konulardan birisi de “galle”dir. Bir kimse bahçesinin ürününü vasiyyet ederse lehdar olan kişi vasiyet edenin ölümü esnasında mevcut olan ürünü alır. Çünkü “ürün” kelimesi örfen mevcut olan semerenin adıdır. “Galle” “غلة” kelimesi ise vasiyet esnasında mevcut olan ürünü ve daha sonra peyderpey yetişecek olan ürünleri de örfen kapsamına alır.²⁷⁶

Örfümüzde “ürün” denildiği zaman sadece mevcut olan mahsul anlaşılırken Arap dilinde “galle”nin Türkçesi olan “gelir” denildiği zaman genellikle devamlı olarak elde edilen ürün, getirisi olan kazanç gibi anlamlar anlaşılır.

Muhammed et-Tûrî konu ile ilgili şunları belirtmiştir:

b) Akrabalık İlişkileri:

Kişinin malının bir kısmını akrabasına vasiyet etmesi halinde “evlatlar” akraba lafzının kapsamına dâhil olmayan yakınlardır. Bu sebeple vasiyete evladın dışındaki dede, nine ve torunlar dâhil olur. Çünkü lugavîörfte “قريب” -yakın- lafzı bir kimsenin vasıtasıyla bir kimseye yakın olan kimse manasındadır. Ebeveyn ile evlatlar herhangi bir vasıta olmaksızın birbirlerinin yakını oldukları için “evlat”, “akrabaya vasiyet” kapsamına dâhil değildir.²⁷⁷

Görüldüğü gibi Mevsilî, vasiyyet kapsamında değerlendirilen “galle”nin örf nazarındaki anlamını ve fıkha olan etkisini dile getirmiştir. Ayrıca et-Tûrî’nin “karîb” (yakın) lafzının, üzerinde durması vasiyyet edilen kişilerin örf nazarında tespit edilmesi açısından önemlidir. Örfümüzde ise aile içi fertler –çocuklar, torunlar vs.-akraba olarak kendilerine hitap edilmez. Çünkü ebeveyn ve çocuklar zaten aynı ailenin çatısı altında yaşadıkları için bir babanın çocuğuna hitaben “şu çocuk bizim akrabamızdır” şeklinde bir ifadesi abes olarak görülebilecek bir davranıştır.

²⁷⁵ Erdoğan, a.g.e, s.598, Berkitî, a.g.e, s.237.

²⁷⁶ Mevsilî, a.g.e, V, s.71.

²⁷⁷ Muhammed et-Tûrî, a.g.e, IX, s.286.

3.4.3. Amelî Örf

Amelî örf, bir toplumda insanların alışkanlık haline getirmiş oldukları davranışlardır. Çalışmamızda en fazla örneklerin bulunduğu örf adet türü budur. İbadetler bahsinden temizlik, namaz, zekât, alışveriş, icare, rehin, kısmet, hacr, me'zûn, ikrah, davâ, şâhidlikler, vekâlet, sarf, kefalet, kazâ, sulh, şirket, mudârebe, vedâ, lukata, âbık, vakıf, hibe, âriyet, gasp, şirb, müzâraa, nikâh, talak, nafaka, mükâteb, haddler, siyer, kerâhiyat, hayvanların kesimi, kurban, cinayetler, diyetler, vasiyet bahislerinde amelî örfün örnekleri vardır. İkrar, mefkûd, köle azat etme, yeminler gibi bahislerde ise amelî örfte rastlayamadık. İbadetler bahsinden başlayarak sırasıyla diğer konular incelenecektir.

3.4.3.1. İbadetler

İbadetler malum olduğu üzere tevkifi olup içtihat mahalli değildir. Çünkü ibadetlerin taabbudi olması sebebiyle herhangi bir değişikliğe kapalı olup Şâri tarafından nasıl istenmiş ise o şekilde eda edilmeleri gerekir. Dolayısıyla örf-ibadet ilişkisinden maksadımız nass ile kesin olarak belirtilmemiş olan hususlarda müslümanlar tarafından teâmül haline gelmiş, ibadetler ile ilgili meselelerde tezahür etmiş olan uygulamalara dikkat çekmektir. İbadetler bahsinde vermiş olduğumuz örnekler Mehmet Erdoğan'ın²⁷⁸ ifade etmiş olduğu gibi ibadetlerin ifası sırasında yeni düzenlemelere gidilmesi şeklinde veya vesâil türünden konularla ilgili olarak kabul edilebilir. Yoksa kesin nasslar ile sabit olmuş olan bazı ibadetlerin örf sebebiyle değişmesi söz konusu değildir.

3.4.3.2. Temizlik

Mevsîlî; kuyuların temizliği, teyemmüm, necasetler ve temizlikleri, artıkların hükümleri gibi meselelerden bahsetmiştir.

a) Teyemmüm Etmenin Caiz Olmadığı Yerler:

Bilindiği üzere ruhsat olarak cevaz verilmiş olan teyemmüm, bazı şartların tahakkuk etmesi ile makbul olur. Suyun mevcut olmaması veya mevcut olan soğuk suyu ısıtma imkânının olmaması vb. sebepler teyemmüm etmeyi caiz kılar. İmameyn.genellikle

²⁷⁸ Erdoğan, Mehmet, *İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İfav yay., İstanbul, 2014, s.119.

şehirlerde suyu ısıtma imkânının olması hasebiyle (şehir içinde) suyun soğuk olmasının teyemmüm için geçerli bir mazeret olamayacağını belirtmişlerdir.²⁷⁹

İmameyn'in şehir içinde soğuk su olması durumunda teyemmümü caiz görmemeleri insanların yaşamış oldukları yerleşim birimlerinin hükümlerin değişmesi açısından ne denli önemli olduğunu gösterir. Bugün ülkemizde şehir dışında bulunan birçok köyde insanların sosyal açıdan ihtiyaçlarını karşılayacak tüm imkânlar mevcuttur. Dolayısıyla imkânların mevcut olduğu köyler de bugün şehir hükmünde kabul edilmelidir. Şehir merkezlerinden çok uzak, ulaşım imkânları kısıtlı olan, su sıkıntısı yaşayan köylerdeki insanlar ise bu ruhsattan faydalanabilirler.

b) Necâset-i Hafife'nin Tespiti:

Hafif pislikler kesin bir delil ile sabit olmayan necâsetlerdir. Eti yenen kuşların tersleri de necâset-i hafife kapsamında değerlendirilmiştir. Çünkü güvercinlerin mescitlerde bırakılabilecekleri hususunda müslümanlar icmâ etmişlerdir. Şayet bunların tersleri pis olsaydı müslümanlar bunları camilerden ve özellikle de Mescid-i Haram'dan çıkarırlardı.²⁸⁰

Necâset-i hafife, hakkında kesin bir nassın bulunmaması hasebiyle kendisinden kaçınılması hususunda necâset-i galizaya nazaran daha esnek davranılmış, kaçınılması zor olan durumlarda insanlara kolaylık sağlanmıştır. Tabi ki hafife de olsa necâsetlerden kaçınmak elzendir. Lakin yukarıda verilen örnek Müslümanlar için meşakkatli zamanlarda bir çıkış yolu sunmaktadır. Her yıl milyonlarca kişinin hac ibadetlerini eda etmek üzere gitmiş oldukları Mescid-i Haram'da hafif olan necâsetlerden kaçınmak meşakkatli olduğu için Müslümanların böyle bir amelî örfü oluşmuştur.

İbn Nüceym temizlik konusuyla ilgili şu meseleleri aktarmıştır:

c) Kuyuların Temizliği:

Kuyuların temizlenmesi durumunda İslam hukukçuları kuyulara düşen şeylerin büyüklüğüne ve mahiyetine göre kova sayısını takdir etmişlerdir. İbn Nüceym

²⁷⁹ Mevsilî, a.g.e, I, s.20

²⁸⁰ Mevsilî, a.g.e, I, s.34-35

sözkonusu kuyulardan maruf miktarda suyun çekilmesi gerektiğini²⁸¹, normal de pislenen kuyuların toprağa ve kuyunun duvarlarına temas etmesi sebebiyle temizlenemeyeceğini ancak zaruret sebebiyle kuyuların temizlenmiş kabul edildiğini²⁸² belirtmiştir.

Sahralarda kuyulara koyun, keçi vs. terslerinin az sayıda düşmesini, güvercin ve kırlangıçların terslerinin kuyulara düşmesini zaruret kabilinden değerlendirmiş, bu hususta amelî icmanın olduğunu ifade etmiştir. Bu amelî icma da asırlardır mescidi haramdan güvercinlerin çıkartılmaması hasebiyle terslerinin temiz olduğu anlaşılmasından ibarettir. Koyunun sağılma esnasında tersinin süt kabına düşmesinin âdeten mümkün olduğunu ve bu durumda sütün içilebileceğini belirtmiştir.²⁸³

Görüldüğü gibi Mevsilî'nin ifade ettiği mescitlerde kuşların terslerinin necaset-i hafife sayılmasında amelî bir örfün bulunması, kuyuların temizliğinde her beldenin kovasına itibar edilmesi gibi örfle ilgili konular aynı şekilde İbn Nüceym tarafından tafsilatlı olarak işlenmiş²⁸⁴ ve genelde toplumların sıkça karşılaştığı kaçınılması zor olan durumlar (umum belva), zaruretler, meşakkatler, insanların bulunmuş oldukları konumlar dikkate alınarak kolaylaştırıcı, hafifletici, daha esnek kurallar uygulanmıştır. Böylece insanların ihtiyaçları, olası zorlukların dikkate alınması ile İslam hukukunun hafifletici ve kolaylaştırıcı olma, maslahatı temin etme, zararı izale etme yönü bir kez daha tezahur etmiştir. Ayrıca İbn Nüceym'in mescitlerde kuşların terslerinin necaset-i hafife sayılması ile ilgili amelî bir örfü amelîicmâ olarak bahsetmesi suretiyle icma ile örf arasındaki benzerlikte açıkça belirtilmiş olmaktadır.

3.4.3.3. Namaz

Mevsilî, namaza ilişkin olarak tesvib uygulaması, giyim kuşam, kadınların namaza gelmeleri hususunda fitnenin olup olmayacağı, namazdan önce ve namazda yapılması gereken uygulamalar ve imametle ilgili örfle ilgilimeseleleri zikretmiştir. İleride görüleceği üzere bahsi geçen konuların örf ile irtibatı örf sebebiyle bazı ibadetlerin

²⁸¹ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.197.

²⁸² İbn Nüceym, a.g.e, I, s.197.

²⁸³ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.199-200.

²⁸⁴ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.208-229-230-244.

ortaya çıkması veya kaldırılması gibi sebeplere mebnî değildir. Örneğin; tesvîb uygulaması (fesâd-ı zaman) ve kadınların camiye gelmeleri zamanın bozulması, ahlâkî yozlaşmalar ve insanların ihmalkârlığı gibi gerekçeler ile tartışılmıştır.

a) Ezanda Tesvîb Uygulaması:

Tesvîb; namaz vaktinin girdiğini her belde halkının anlayacağı dilde ve şekilde, ezanla kamet arasında fazladan bildirmektir.²⁸⁵ Zamanımızda dinî işlerde ihmalkârlık zuhur ettiği için her namaz vaktinde tesvîbin yapılması gerektiği belirtilmiştir.²⁸⁶

İbn Nüceym de ezan da “tesvîb” uygulamasının her beldede bilindiği şekil üzere uygulanması gerektiğini ve bu uygulamanın insanların gafleti sebebiyle yapıldığını belirtmiştir.²⁸⁷

b) Kadınların Cemaatle Namaz Kılmaları:

Cemaat ve imâmet ile ilgili konulardan kadınların cemaatle namaz kılmaları hususu tartışılmış ve zamanın fesadı sebebiyle kadınların mescitlerde namazlarını eda etmeleri uygun görülmemiştir.²⁸⁸

Mevsilî kendi zamanındaki kadının toplum içerisindeki mevkisini gözönünde bulundurarak kadınların camiye gitmelerini sakıncalı bulmuştur. Günümüzde ise özellikle gençleri ahlaksızlık ve fesada sürükleyen birçok mekânlar vardır. Camiler ise tam aksine gençleri biraraya getiren, gönülleri birleştiren, fitne ve fesadı engelleyen, insanları ahlaki bir olgunluğa eriştiren Allah'ın evleridir. Muhtemel olarak fitneye götürebilecek hususlarda gerekli tedbirler alındıktan sonra kadınlarında Hz. Peygamber ve dört halife döneminde olduğu gibi camilere gidip huzur içerisinde ibadet edebilmeleri onların en doğal haklarıdır. Çünkü kadınları camilerden uzaklaştırmak onları ilim ve irfan meclislerinden uzaklaştırıp, onların cehalet bidat ve hurafeler içerisinde olmalarını ve kuşkusuz geleceğimiz olan çocukların da aynı şekilde ilim, edep ve ahlaktan yoksun olmalarını sağlayacaktır.

²⁸⁵a.g.e, I, s.43

²⁸⁶ Mevsilî, a.g.e, I, s. 43.

²⁸⁷ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.453.

²⁸⁸ Mevsilî, a.g.e, I, s.59.

c) Teravih Namazı:

İbn Nüceym teravih namazının, Müslümanların ilk asırdan beri günümüze kadar uygulayageldikleri bir sünnet olduğunu belirtmiştir, ayrıca Mevsilî bu uygulamanın (Mekke, Medine gibi) beldelerin âdeti olduğunu da ifade etmiştir.²⁸⁹

Görüldüğü gibi tesvîb uygulaması, kadınların mescitlerde cemaatle namaz kılmaları neticesinde toplumda fesadın olabileceği, teravih namazının müslümanların devamlı bir uygulaması olması gibi konularda her iki müellif de aynı hususları dile getirmişlerdir.²⁹⁰ Kadınların cemaatle namaz kılmaları durumunda toplumda fesadın ortaya çıkacak olması, İbn Nüceym ile Mevsilî arasında yaklaşık üç asırlık bir zaman dilimi olmasına ve farklı beldelerde yaşamış olmalarına rağmen toplumlarda aynı sıkıntıların olabileceğini de göstermektedir. Ancak ifade ettiğimiz gibi bu meseleye günümüz açısından bakacak olursak kadınlar için uygun ortamlar hazırlandıktan sonra mescitlere gelmeleri fesat sebebi sayılmamalıdır. Bilakis mescitler kadınların iyi bir eğitim almalarına olanak sağlayacak, onlara değer katacak, toplumunda ıslahına vesile olacak olan mekânlardır. Dolayısıyla fıkıh metinlerinin salt, yalın bir anlayışla okunup toplum içerisindeki şartlar, toplumsal yapının ve anlayışın değişmesi, ortam ve mekân farklılığı, maslahat, örfün değişkenliği gibi hususiyetlere dikkat etmeden klasik eserlerden fikhî bilgilerin direk aktarılması İslam hukukunun evrensel, umûma şamil, tüm insanlığı kuşatıcı oluş ilkesine aykırıdır. Zira değişen şartlara, örfü göre fetvaları nakletmek gerçekte kadîm fukahânın amaç ve gayelerine uygun hareket etmektir.

3.4.3.4. Zekât

Konumuz ile ilgili verilecek örneklerden ilki örf nazarında çocuğun zengin sayıldığı bir durum ele alınmış, diğer örnekte ise nas ile yasaklanmış olmasına rağmen fesâd-ı zaman sebebiyle Hâşimilere zekâtın verilebileceği belirtilmiştir.

Mevsilî konu ile ilgili şu örnekleri vermiştir:

a) Zekât Verilmeyecek Kimseler:

²⁸⁹ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.485. İbn Nüceym, a.g.e, II, s.117.

²⁹⁰ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.628-629.

Zekâtın verileceği sekiz sınıf âyet-i kerime ile sabittir. Nass ile belirtilen kimselerharicinde kalanlara zekât verilmez. Zekât verilmeyecek kimselerden birisi de zenginlerdir. Peygamberimiz (s.a.v) “Zengine sadaka(zekât) vermek helal olmaz.”²⁹¹buyurmuştur. Dolayısıyla zekât zengin kimsenin çocuğuna verilmez, zira örfе göre babanın zenginliğine göre çocukta zengin sayılır.²⁹²

b) Hâşimilere Zekâtın Verilmesi:

Toplumda kendilerine zekâtın verilemeyeceği hadis-i şerif ile sabit olan kesimlerden birisi de Hâşimoğullarıdır. Ancak Hâşimoğullarına kendi zamanlarındaki şartlara göre zekâtın verilmesi helal kabul edilmiştir. Çünkü zekâtın karşılığı olan humusun humusu, insanların ganimet edinme ve hak sahiplerine ulaştırma işini ihmal etmelerinden dolayı onlara ulaşmamaktadır.²⁹³Dolayısıyla hadisi şerifte nehyedilmesine rağmen insanların ihmalkârlığından, zaman içerisinde değişip görevlerini yerine getirmemelerinden dolayı bu şekilde fetvâ verilmiştir. İbn Nüceym de konuyla ilgili olarak; insanların ihmali sebebiyle değişen şartlar gereği Hâşimoğullarına zekâtın verilebileceğini ifade etmiştir.²⁹⁴

Mevsilî, örfte babaya bağlı olarak çocuğunda zengin sayılması hasebiyle zengin kimsenin çocuğuna zekât verilmeyeceğini belirtmiştir. Her iki müellif de zamanın bozulması (fesâd-ı zaman) sebebiyleHâşimoğullarına zekâtın verilebileceğini ifade etmişlerdir. Bu durum zahirde nassa aykırı gibi görülsede zamanın bozulması, ihtiyaç ve zaruretin olması, insanların yaşam tarzlarının, hükümlerdeki illetin değişmesine paralel olarak klasik dönemde fetva verilmesi hususunda önemli bir örnektir.

3.4.3.5. Hac

Konu ile ilgili olarak Mevsilî veİbn Nüceym şuörnekleri aktarmıştır:

a) İhram Yasakları:

²⁹¹Ali el-Kâri, a.g.e, VI, s.234.

²⁹² Mevsilî, a.g.e, I, s.120.

²⁹³ Mevsilî, a.g.e, I, s.121.

²⁹⁴ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.431.

Hac ibadeti sırasında ihram yasakları diye bilinen pek çok yasak fiil vardır. Bu fiillerden biri de birgün müddetle dikişli elbise giymek veya başını örtmektir. Bunu yapan kimsenin ceza olarak bir koyun kesmesi gerekir. Bu suçun işlenmesi tam bir gün sürerse, eksiksiz bir yararlanma hâsıl olur. Çünkü âdete göre elbise bir gün müddetle giyilir, sonra çıkarılır. Elbisenin bir günden az bir müddetle giyilmesi ile tam suç oluşmadığından sadaka vermek yeterli olur.²⁹⁵

Âdete göre başın örtüldüğü şeyler ile başı örtmek yasaktır. Çanta, tabak vb. âdeten başıörtmek için kullanılmayan şeyler kast edilmez.²⁹⁶

Görüldüğü gibi Mevsilî, ihramda yasak olan dikişli elbise giymenin miktarının örf ile belirlendiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla örfе göre bir elbisenin giyilip çıkarılması bir gün olarak belirlendiğine göre bu müddetin değişmiş olduğu yerlerde hüküm de değişebilir. Ancak hac ibadetinin yeri değişmeyeceğine göre bu konuda Mekkelilerin âdeti dikkate alınır. İbn Nüceym de başın örtülmesine dair bir ihram yasağından bahsetmiştir. Şu hâlde baş için örtülen şeylerde âdete göre değişebilmektedir. Örneğin; genel olarak İslâm ülkelerinde müslüman erkekler “takke” giyerlerken Arap ülkelerinde “puşi” veya “nikâb” denilen bir çeşit örtü ile başlarını örtmeleri âdet olmuştur. Nijerya, Pakistan, Endonezya ve Malezya gibi ülkelerdeki Müslümanların da kendilerine has takkeleri vardır. Dolayısıyla örfî farklılıkların olması sebebiyle mahalli örfde başın örtüldüğü şeylerin, elbiselerin, kıyafetlerin tespit edilmesi ihram yasaklarının daha sağlıklı bir şekilde tespit edilebilmesi açısından gerekli bir husustur.

3.4.3.6. Akidler

3.4.3.6.1. Satım Akdi

a) Meyve Satışları:

Mevsilî, meyve satışlarında örf sebebiyle Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed arasındaki şu ihtilafı aktarmıştır: Meyvelerin satılması durumunda, satıcının satılan bahçe veya tarla üzerindeki mülkiyetinin tamamen kalkması için müşterinin ürünü toplaması gerekir. Ebû Hanîfe’ye göre satılan meyvelerin hemen toplanması gerekir.

²⁹⁵ Mevsilî, a.g.e, I, s.161.

²⁹⁶ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.569.

İmam Muhammed'e göre ise müşteri, meyvelerin ağaç üzerinde bir müddet daha kalmasını şart koşsa örfen ve istihsanen bu akdin caiz olduğunu belirtmiştir.²⁹⁷

Meyve ve hurmaların devşirilmesi, köklerin sökülmesi ve soğanların yerden çıkarılması ve buna benzer işlerin yapılması örfeye göre müşterinin görevi sayılmıştır.²⁹⁸

İbn Nüceym, Mevsilî'nin *el-İhtiyâr* adlı eserinden havuçların sökülmesi ve soğanların yerden çıkarılması ve buna benzer işlerin yapılmasının örfeye göre müşterinin görevi sayıldığına dair görüşünü nakletmiştir.²⁹⁹ Bu verilen örnek tespit edebildiğimiz kadarıyla İbn Nüceym'in Mevsilî'den ve *el-İhtiyâr* adlı eserinden bahsettiği tek örnektir. Aynı zamanda bu örneğin örf ile ilgili olması ve müşterinin yapması gereken işler hususunda iki müellifin örflerinin bağdaşması önemlidir.

Günümüzdeki daha çok meyve bahçesini kiralamak isteyen müste'cir ile bahçe sahibi arasında meyvelerin olgunlaşma sürecinden önce anlaşma yapılır daha sonra meyveler toplanır. Bu şekilde bir nevi müste'cir riski üzerine almış olmaktadır. Müstecir ile bahçe sahibi arasındaki anlaşma meyvelerin olgunlaşmasına yakın bir zamanda gerçekleştiği için her iki tarafta bu duruma razı olur ve genelde herhangi bir zararla ve niza ile karşılaşmaz. Bahçedeki meyveleri satın alan müşteri ise günümüzde temizlik, budama, ilaçlama, toplama, nakil gibi tüm işleri göğüslemek zorundadır. Satıcı için kendi bahçesini koruma dışında herhangi bir sorumluluk bulunmaz. Dolayısıyla satıcı üzerinden tüm risk düşmüş olur.

Numune ile satılan malların bir kısmını görmek, tamamını görmek gibidir. Satın alınan mal numune ile satışa sunulan ölçülebilir, tartılabilir mallardan ise veya ceviz ve yumurta gibi sayılır nesnelere ise bunların bir kısmını görmek, tamamını görme muhayyerliğini ortadan kaldırır. Örfde cari olan bu uygulama ile satın alınan malın evsafını öğrenmek suretiyle maksat hâsıl olur.³⁰⁰

Günümüzde de numunenin görülmesi veya malın vasıflarının bilinmesi yeterli olabilirken herhangi bir noksanlığın olması durumunda müşteri tarafından mal geri iade

²⁹⁷ Mevsilî, a.g.e, II, s.7.

²⁹⁸ Mevsilî, a.g.e, II, s.7.

²⁹⁹ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.501.

³⁰⁰ Mevsilî, a.g.e, II, s.17.

edilir. Ancak örfümüzde cari olan uygulama ev, dükkân vs. değerli olan özellikle gayri menkullerin sadece bir kısmını örneğin odasını vs. görmek veya özelliklerinden haberdar olmak yeterli görülmez. Müşterinin mutlaka bu türden satın alacağı gayrimenkulü müşahade etmesi, incelemesi gerekir.

b) Veznilik ve Keylilik:

Ebû Hanîfe'ye göre,ölçeklik olduğuna dair nass bulunan mallar ebediyen ölçeklidir. Tartılık olduğuna dair nass bulunan maddeler de nasslara uyularak ebediyen tartılıktır. Ancak Ebû Yûsuf'a göre bu meselede örf'e itibar olunur. Çünkü nass da insanların âdetine göre vârid olur.Bu sebeple de âdet muteber olup hakkında nass bulunmayan meselelerde örf'e uyulur.³⁰¹

c) İstisnâ' Akdi:

İnsanlar arasında ıstisnâ akdinin uygulanması sebebiyle bu muamele istihsanen caiz görülmüştür. Bu akdin âdete göre cereyan edenle, âdete göre cereyan etmeyen arasında fark vardır. Örneğin; âdete göre cereyan eden ıstisna' akitleri, tunç ve bakır kaplarda, şişelerde, mestlerde, deri kaplarda vs. caizken, cübbe ve elbise dokuma gibi siparişleri âdeten cari olmayan şeyler üzerinde ıstisnâ' akdi yapmak caiz kabul edilmemiştir. Çünkü bu akdi caiz kılan, insanlar arasında böyle bir teâmülün olmasıdır.³⁰²

Her ne kadar Mevsilî zamanında örf esas alınma suretiyle elbise dokuma gibi bazı işlerde ıstisnâ akdi yapmak caiz görülme de örfümüzde elbise vs. şeylerin siparişi yaygındır. Dolayısıyla ıstisna akdinin örfün esas alınması suretiyle gerçekleştiği eşyalar klasik fıkıh eserlerinde zikredilmiştir. Ancak zikredilen bu eşyaların müelliflerin kendi zamanlarındaki teâmüller olduğu açıktır. Günümüzde de insanların örf haline getirmiş oldukları sipariş akitleri klasik eserlerdeki örneklerden farklı olabilmesi mümkündür.

İbrahim Çalışkan, klasik fıkıh eserlerinde ıstisna akdi ile ilgili zikredilen şeylerin bir öneme sahip olmadığını, önemli olanın “*İnsanların örf halinde ıstisna akdi yapageldikleri şeylerdir*” kaidesinin işletilmesi gerektiğini belirtmiştir. Nitekim bazı

³⁰¹ Mevsilî, a.g.e, II, s.31

³⁰² Mevsilî, a.g.e, II, s.38-39. İbn Nüceym de örfde cari olmaması sebebiyle dokumacı ve terziye sipariş verilmesinin caiz olmadığını belirtmiştir. a.g.e, VI, s.284.

klasik fıkıh eserlerinde leğen, ibrik vs. zikredilirken Mecelle’de fabrika’dan, tüfek’ten bahsedildiğine dikkat çekmiştir.³⁰³

d) Ticârî Mallarda Kusurun Olması:

Yumurta, sebze gibi yiyecekler satın alındıktan sonra bunların az bir kısmının bozuk oldukları anlaşılrsa kusur telafi edilmekle beraber alışveriş akdi geçerli sayılır. Çünkü âdeten az bir kusurun olması mümkündür.³⁰⁴

e) Selem:

Selem konusunda; sayıyla alınıp satılan mallarda selemin sahih olduğu; örfе göre birbirinden farklılık arz eden mallarda ise sahih olmadığı belirtilmiştir.³⁰⁵

Ebû Yûsuf’a göre teâmül sebebiyle su kırбалarıyla tartılarak selem akdinin yapılması caiz görülmüştür.³⁰⁶ Selem akdinde insanların örfünün vade zamanının tespitihususunda belirleyici olduğu ve fetva olan görüşünde bu olduğu belirtilmiştir.³⁰⁷ Selem, istisnâ’ gibi akitler mevcut olmayan eşyanın satımı oldukları için kıyasa göre caiz değilken teâmül sebebiyle uygulanmışlardır.³⁰⁸

Görüldüğü gibi Mevsilî bu bahiste, satılan bir evin kapsamı dâhilinde olan şeyler, görme muhayyerliği, ayıp muhayyerliği, selem akdi, istisnâ akdi gibi örfе dair meselelerden bahsetmiştir. İbn Nüceym ise örfе göre müşterinin görevi ile ilgili bir meselede *el-İhtiyâr*’dan nakil yapmıştır. Memleketi Kahire başta olmak üzere birçok beldenin örfünden bahsetmiştir. “*Bir işte meşakkat görülünce ruhsat ve vüs’at gösterilir*” kaidesi gibi örfе dair bazı kaideleri dile geirmiştir. İnsanların âdetlerine göre ölçü birimlerinin değişebileceğini ifade ederek örfе vermiş olduğu değeri açıkça ortaya koymuştur. Mevsilî ve İbn Nüceym selem akdi ve istisnâ’ akdinde örfе göre mevzu bahis olan eşyalardan bahsetmişlerdir. Her iki müellifde tüccarın âdetlerine itibar edilmesi hususunda müttefiktir. Böylece dinimizin genel ilkeleriyle çatışmayan örfü,

³⁰³ İbrahim Çalışkan, *İstisnâ’ Akdinin Mahiyeti ve Unsurları*, s.361-362, dergiler.ankara.edu.tr.

³⁰⁴ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.90.

³⁰⁵ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.260.

³⁰⁶ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.265.

³⁰⁷ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.268.

³⁰⁸ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.283.

insanların ihtiyaçlarını dikkate almışlar, sosyo-kültürel ve doğal yaşam şartları çerçevesinde fetva vermişler, toplumun faydasına olan örfleri korumuşlardır. Mevsilî bu bahiste, “*Örfen talep edilen şey, nass ile şart koşulan gibidir.*” kaidelerini de dile getirerek örfün hükümlerin oluşmasında önemli bir etkiye sahip olduğunu vurgulamıştır.

3.4.3.7. İcâre

İcâre, sözlükte; “*kira, kiraya verme, kiralık*” anlamlarına gelir. Terim olarak ise, “cinsleri ve miktarları belli olan menfaati belli bir bedel karşılığında satmak ve süresi sona erince ya o menfaati geri almak veya icâreyi yenilemek” anlamına gelir.³⁰⁹

İcâre akdi menfaatin temliki olması hasebiyle işin mahiyetinin bilinmesi, akde konu olan menfaatin, menfaat mahalinin bilinmesi gerekir. Kiralanacak olan evin, dükkânın örfü uygun bir şekilde kullanılması gerekir. Örneğin klasik fıkıh eserlerinde insanların örfü nazarında demircilik, değirmencilik gibi işlerin binaya verdiği zarar göz önünde bulundurulmuş ve mülk sahibine bu ve benzeri işlerin bildirilmesi gerektiği vurgulanmıştır. Mevsilî konumuzla ilgili olarak evlerin ve dükkânların kiralınması, hayvanların yük taşıma için kiralınması, kölenin kiralınması, kiranın fasit olması, sütannenin kiralınması gibi örfü tealluk eden konulardan bahsetmiştir. İbn Nüceym son olarak eserin icare bahsinin bir kısmını telif etmiş geri kalanı ise eserin sonuna kadar Muhammed b. Hüseyin b. Ali et-Tûrî tamamlamıştır. Bu bahisten sonra bu zâtın belirtmiş olduğu örf ile ilgili meseleler zikredilmeye çalışılacaktır.

a) Kiralanan Malın Kullanılması:

Mevsilî konumuz ile ilgili şu örneği vermiştir: Bir kimse ev veya dükkân kiraladığı zaman kendisi oturma hakkına sahip olduğu gibi, dilediği kimseleri de orada oturabilir. Kira akdi esnasında belirtmese bile kiraladığı mekâna eşya koyabilir, hayvanını bağlayabilir ve diğer işlerini yapabilir. Çünkü örfü göre evlerde ve dükkânlarda normal olarak bu işlerin yapılabileceği bilinmektedir. Ancak kiralanan ev dar ise, kiracı –âdeten vâki olmadığı için- oraya hayvanını bağlayamaz.³¹⁰

³⁰⁹Kayar, Mehmet Sedik, *İslâm Hukukunda İcâre*, (Yüksek Lisans Tezi), D.Ü., Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2011, s.4.

³¹⁰ Mevsilî, a.g.e, II, s.51-52.

İbn Nüceymde Mevsilî'nin aktarmış olduğu meselenin benzerini nakletmiş, ev ve dükkânların nasıl kullanılacağına dair bir beyan olmaksızın kiralınmasının örf'e uygun olması hasebiyle sahih kabul edildiğini belirtmiştir.³¹¹

Örneğin; dükkânı kiralayan müste'cirin dükkânın durumu ve kapasitesine göre burada hangi işleri yapabileceğini, demircilik, fırın işletmesi gibi ağır ve binaya zarar verebilecek işleri hangi mekânda yapabileceği gibi hususları örfen bilmelidir. Aksi halde müste'cirin kiraladığı dükkâna zarar vermesi durumunda kira akdi mu'cir tarafından bozulabilir.

b) Kiralama Müddetinin Bilinmesi:

Bir köle hizmet etmesi için kiralandığında; kölenin hizmetle alakalı örf'e uyarak seher vaktinde başlayıp, yatsıdan sonra insanların uyuma vaktine kadar kiralayan şahsa hizmet etmesi gerekir.³¹²

Bizim örfümüzde bir günlük iş sözkonusu olduğu zaman bundan sabahtan akşam vaktine kadar olan zaman anlaşılır. Saat olarak da takriben sabah sekizden akşam beşe kadar olan zaman mu'tâd çalışma vakti olarak kabul edilir. Kiralanan ev, dükkân vs. normal şartlarda, binaya zarar vermeksizin, örf'e uygun bir şekilde kullanılır.

Muhammed et-Tûrî, un öğretmek için kiralanan bineğin günlük olarak ne kadar zaman çalıştırılacağı, yük taşıma maksadıyla kiralanan bir bineğin yükünün miktarı vb. hususların örf ve âdete göre belirleneceğini ifade etmiştir.³¹³

c) Sütannenin Kiralanması:

Sütannenin kiralanması vehamamcılarının ücret almalarının caiz olmasının sebebi insanlar arasında böyle bir teâmülün cereyan etmesidir.³¹⁴ Hamama giren bir kimsenin kullanacağı su miktarında, kiralanan sütannenin yiyecek ve giyiminin temininde bir meçhuliyetin olması bu akidlerin kıyasa aykırı olmasını gerektirir. Buna rağmen insanların ihtiyaçları ve örfün var olması sebebiyle bu akidlere cevaz verilmiştir. Ayrıca sütannenin kiralanması durumunda çocuğun bakımı, temizliği vb. işlerin yükümlüğü

³¹¹ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.517.

³¹² Mevsilî, a.g.e, II, s.55.

³¹³ et-Tûrî, Muhammed, a.g.e, VIII, s.12-68.

³¹⁴ Mevsilî, a.g.e, II, s.59-60.

yine örf çerçevesinde akde dâhil olur. Şayet örfte sütanne sadece emzirme görevini yerine getiriyorsa kiralanan anneden diğer görevler istenmez.

d) Kira Akdinde Geçerli Olacak Ücret:

Muhammed et-Tûrî, İbn Nüceym'in de belirtmiş olduğu gibi kira akdinde geçerli olacak olan ücretin belde ehlinin ekseri olarak kullanmış olduğu para biriminin olacağını ifade etmiştir.³¹⁵

İbn Nüceym ve Mevsilî kiralanan ev, dükkân vb. mekânların örfte uygun olarak kullanılması gerektiğini belirtmişlerdir. Böylece “*Def-i mefasid celb-imenafiden evladır*”kaidesi mucibince örfte göre amel edilerek özellikle mûcir için meydana gelmesi muhtemel olan zararları ortadan kaldırmayı hedeflemişlerdir. Nitekim insanlar için birtakım faydalar içeren veya muhtemel zararları önleyebilecek olan örfî uygulamalar her zaman için hükümlerin tespitinde, fetvâlarda dikkate alınmıştır. Muhammed et-Tûrî ile İbn Nüceymise kira akdinde geçerli olacak olan ücretin belde ehlinin ekseri olarak kullanmış olduğu para birimi olması gerektiği hususunda müttefiktirler. Ayrıca üç müellifin örfte dair görüşlerinin icâre bahsinde bir araya gelmesi de önemlidir. Mevsilî, kiralanan bir bineğin üzerindeki eşyaların tazmini ile ilgili bir meselede “*Örfen bilinen bir şey, şart koşulan şey gibidir.*”³¹⁶, elbise dikildikten sonra anlaşmazlık çıkması durumunda örfte göre hareket edilmesi gerektiğine dair bir meselede “*Örfen uygun olan bir şey şart koşulmuş gibidir.*”³¹⁷kaidelerinde dile getirmiştir.

3.4.3.8. Rehin

Rehin, lügatte “sabit, devamlı, birşeyi hapsedme ve alıkoyma” manalarına gelir. İstilahta ise, “alacaklının alacağını güven altına almak için karşılıklı rıza ile borçlunun bir malını kendisinin veya başkasının yanında hapsedmesine denir.”³¹⁸

Rehin konusunda örfte dair şu örnekler verilebilir:

a) Rehin Tazmin Edilmesi:

³¹⁵et-Tûrî, Muhammed, *Tekmiletü el-Bahri'r-râik*, VIII, s.5.

³¹⁶ Mevsilî, a.g.e, II, s.58-59.

³¹⁷ Mevsilî, a.g.e, II, s.61.

³¹⁸ Çeker, a.g.e, s.153.

Mevsîlî'nin ifadesine göre rehin alınan bir malda teaddi olursa tazmin gerekir. Örneğin; rehin olarak verilen bir veya iki kılıcı kuşanmak, sarığın başa konması vb. âdete göre kusur sayılmıştır.³¹⁹

Muhammed et-Tûrî konu ile ilgili şunları belirtmiştir:

b) Rehin Malın Teslimi ve Muhafaza Edilmesi:

Rehin olarak verilen malın âdil olan bir kimseye emanet olarak verilmesi ve malın satımı hususunda râhin ve mürtehin tarafından kendisine yetki verilmesi insanlar arasında câri olmuş bir uygulamadır.³²⁰

Rehin alınan malın ödenme şekli, korunması ve muhafaza edilmesi beldelere ve mekâna göre değişiklik arz etmektedir.³²¹

Mevsîlî, rehin olan malın kusurunun tespit edilmesinde örfün belirleyici olduğunu ifade etmiş, et-Tûrî ise örf'e göre rehin olarak verilecek malın âdil olan kimselere teslim edilmesi gerektiği üzerinde durmuştur. Aksi halde râhin ile mürtehin arasında anlaşmazlık çıkması ve malın zâyi olma ihtimali vardır. Ayrıca müellife göre rehin alınan malın ödenme şekli, korunması vb. durumlardaki uygulamalar örf'e havale edilmesi suretiyle çözüme kavuşturulur.

3.4.3.9. Kısmet

Kısmet, lügatte “pay etmek, dağıtmak” gibi manalara gelir. İstılahta ise “ortakların bir mal veya menfaatteki malum ve muayyen hisselerinin kendilerine dağıtılmasıdır.” “Kasm” da kısmetle aynı manayı ifade eder. “Kısm” ise pay manasında kullanılır.³²²

Konu ile ilgili örf örnekleri şunlardır:

a) Gayrimenkul Malların Taksimi:

³¹⁹ Mevsîlî, a.g.e, II, s.65.

³²⁰ et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.468.

³²¹ et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.491.

³²² Çeker, a.g.e, s.168.

el-İhtiyâr'da şu mesele aktarılmıştır: Ebû Hanîfe'ye göre ortaklık konusu olan evler, araziler, dükkânlar ayrı ayrı taksim edilir. Çünkü bu akarların değerleri buldukları şehre vs. göre değişmektedir.³²³

Muhammed et-Tûrî'ye göre hisselerin bölünmesi örfte de olduğu gibi menkul ve akar olan mallarda mümkündür.³²⁴

Anlaşıldığı üzere malların, menfaatlerin taksimatı belirlenmesi zamanın şartlarına göre farklılık arzeder. Ev, dükkân vb. gayrimenkullerin taksimatında uzunluk ölçü birimi olarak kullanılan zirânın farklı takdirlerini “paralar” bahsinde zikretmiştik.

3.4.3.10. Vekâlet

Sözlükte “birine güvenmek, bir işi güvenilir birine bırakmak” anlamındaki “vekl” kökünden türeyen vekâlet, fıkhîta bir kimsenin birine kendi adına hukukî işlem yapma yetkisi vermesini ve bu yetkiyi ifade eder. Kendisine iş tevdi edilen tarafa “vekîl”, tevdi edilen işe “müvekkelün-bih”, işin sahibine “müvekkil”, vekil kılmaya da “tevkîl” denir.³²⁵

Mevsîlî konu ile ilgili şu örnekleri aktarmıştır:

a) Vekilin Yetki Alanı:

Bir müvekkil vekiline, falan köyden kendisi için bir ölçek buğday satın almasını emrederse örf ve âdete göre taşıma masrafını da müvekkilin vermesi gerekir.³²⁶

Ebû Hanîfe'ye göre, bir malı satmaya vekil olan kimse o malı noksan fiyatla da satabilir. Çünkü paraya ihtiyaç duyulması halinde bir malı ucuza satmak örfen kabul edilir bir durumdur.³²⁷

³²³ Mevsîlî, a.g.e, II, s.76.

³²⁴ et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.271.

³²⁵ Aybakan, Bilal, “Vekâlet”, DİA, XLIII, s.1.

³²⁶ Mevsîlî, a.g.e, II, s.160.

³²⁷ Mevsîlî, a.g.e, II, s.161.

b) Vekilin Dâvalıdan Malı Kabzetmesi:

Dâva açmaya vekil kişi aynı zamanda dâvalıdan malı kabzetmeye de vekildir. Ancak İmam Züfer'e göre zamanın bozulması, insanlar arasında hıyanetin çokça artması sebebiyle böyle bir vekil aynı zamanda malı kabzetmeye vekil olmuş sayılmaz.³²⁸

Zamanın bozulması, insanların ahlaki seviyelerinin düşmesi, özellikle iş ahlakının zedelenmesi gibi durumlar hükümlerin değişmesine etki etmektedir. Müçtehit imamların da bu durumu gözettiklerini görmekteyiz.

İbn Nüceym'e göre dâva açma hususunda vekil olan kimsenin borcu almasında yetkili olması örf'e bağlıdır. Örfte aksi bir durum varsa örf'e göre hareket edilir. Çünkü bir konuda örfün olması hüküm üzerine galip gelir.³²⁹

Anlaşıldığı üzere Mevsılî, vekâlette taşıma masrafları, vekilin malı satış fiyatının belirlenmesinde örfün belirleyici olduğunu vurgulamıştır. Her iki müellif de dâva açmaya vekil olan kişinin malı kabzetmede yetkili olmasının örf'e bağlı olduğu, zamanın şartlarına göre hareket edilmesi gerektiğinde hemfikirdir. Bugün bildiğimiz kadarıyla ülkemizdeki uygulamada dava açma hususunda yetkili olan bir avukatın bir alacak davasını kazandığı takdirde borçludan alınması gereken meblağı alma gibi görevleri yoktur. Avukatların günümüzde dava açma, hukûkî konularda yorumlar yapma, adlî işleri, davaları izleme ve gerekli belgeler hazırlama gibi görevleri vardır. İbn Nüceym'in "*el-urfu kâdin ale'l-hüküm*"kaidesine temas ederek örfün ilkesel anlamda hükümlerin tespitinde belirleyici olduğu, İslam hukukunda bir şer'i kaynak olarak önemli bir yere sahip olduğunu belirtmiştir. Nitekim Mecelle'nin 36. Maddesi olan "*Âdet muhakkemdir*"kaidesi de aynı anlamı ifade eder.

3.4.3.11. Kefalet

Kefaletin tanımı ile ilgili gerekli bilgileri lâfzî örf bahsinde zikretmiştik. Burada amelî örf'e dair kefalet örneklerine verilecektir.

³²⁸ Mevsılî, a.g.e, II, s.165.

³²⁹ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.302.

a) Nefse Kefil Olma:

Bilindiği üzere nefse kefil olan kişinin sorumluluktan kurtulabilmesi için birtakım görevlerini yerine getirmesi gerekir. Ebû Hanîfe'ye göre nefse kefil olankişinin, kefil olduğu kişiyi muhakeme edileceği yerde hazır bulundurması gerekir ve hazır bulundurması halindekefaletini yerine getirmiş olur. Ancak bir görüşe göreşöyle denilmiştir: “zamanımızdaki insanlar böyle bir durumda suçlunun götürülmesine mâni oldukları için kefil kefaletten kurtulamaz.”³³⁰

İbn Nüceym'e göre nefse kefalet konusunda mekfulün anh'ın hâkim'in meclisinde teslim edilmesi şart koşulsa insanların hakları eda etme hususunda gevşeklik göstermelerinden dolayı başka bir mekânda mekfulün anh'ın teslim edilmesi caiz değildir.³³¹

Görüldüğü gibi Mevsilî ve İbn Nüceym, mekfulün anh'ın belirlenen mekân dışında teslim edilmesini zamanın bozulmasından dolayı doğru bulmamışlardır. İnsanların zaman içerisindeki davranışlarının farklılık arzemesi her iki müellifce gözönünde bulundurulmuş ve bu duruma göre bir hükme varılmıştır. Bu bahiste vermiş olduğumuz örf örneği fesâd-ı zaman ile ilgilidir.Yaşanılan bir dönemde insanların sahip oldukları ahlakîve etik değerlerin, faziletlerin zayıflaması, hak ve hukuka olan riâyetin yitirilmesi, sorumluluk duygusunun kaybedilmesi gibi durumlar sebebiyle bazı hükümlerde farklılıklar meydana gelmektedir.

3.4.3.12. Şirket

Şirket, lügatta “ortaklık ve ortak olmak” mânâsına gelir. İstılahta ise, “birden fazla kimsenin bir mal veya bir hakta ortak olmalarıdır.” Mecelle'de şirket, “birden ziyade kimselere bir şeyin ihtisası ve onların ol şeyde imtiyazıdır.” şeklinde tarif edilmiştir. Şirketin meşrûiyeti kitap, sünnet ve icma ile sabittir. Şirketler gayr-i lâzım akidler olup tarafları bağlayıcı bir yönü yoktur. Ortaklardan herhangi birisi istediği zaman şirketten ayrılabilir.³³²

³³⁰ Mevsilî, a.g.e, II, s.167.

³³¹ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.353.

³³² Çeker, a.g.e, s.154-155.

Konu ile ilgili örf örnekleri:

a) Vücûh Ortaklığı:

Mevsılî, (itibara dayanan sermayesiz) vücûh ortaklığının insanlar arasında (örf ve âdetlerinde) normal karşılandığını ve caiz olduğunu belirtmiştir.³³³

b) İnan ve Mufavaza Şirketi:

İbn Nüceym, inan ve mufavaza şirketlerinde sermaye edindirme, kiraya verme gibi tacirler arasında örf haline gelmiş olan muamelelerin geçerli olduğunu, mükatep anlaşması gibi tacirler arasında örf haline gelmemiş olan uygulamaların ise geçersiz olduğunu söylemiştir.³³⁴ “*Tacirler arasında maruf olan bir şey şart kılınmış gibidir*” kâidesi de konumuzun esasını teşkil eden Mecelle kâidesidir. Görüldüğü gibi Mevsılî’nin zamanında vücûh ortaklığı, İbn Nüceym zamanında ise inan ve mufavaza ortaklıkları kabul görmüştür. Her iki müellifin beldeleri olan Kahire ve Bağdat örfünde birbirlerinden farklı şirket akidlerinin cârî olması insanların muamelelerinde örfün etkisini göstermesi açısından önemlidir. Nitekim Mecelle’nin 37. Maddesi olan “*İnsanların uygulaması delil olduğundan onunla amel etmek vaciptir.*” kâidesi de bu anlamı ifade eder.³³⁵

3.4.3.13. Mudârebe

Mudârebe akdi “Belli bir mala sahip olup bunu işletmek isteyen kişi ile malı olmayıp çalışmak isteyen kişi arasında cereyan eden ortaklıktır”. Buna emek-sermaye ortaklığı denilir. Kâr aralarında belirlenecek orana göre paylaşılır. Sermaye sahibine “*rabbu’l-mâl*”, parayı çalıştırana da “*mudârib*” denir.³³⁶

³³³ Mevsılî, a.g.e, III, s.18.

³³⁴ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.297.

³³⁵ Kaykusuz, Murat, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu’na Göre Şirket Türleri Şirket Birleşmeleri, s.1-14. Bkz. www.nitelikdenetim.com.

³³⁶ Erdoğan, a.g.e, s.386, Sâlûsî, Ali Ahmed, *el-Mudârebe ve muâmelâtü’l-benevî, Mecelletü’l-mucemmu’l-fikhi’l-İslâmî*, Mekke, 1995, IX, s.148.

a) Mudâribin Satın Alması Gereken Malın Nevisi ve Mekânı:

Mevsîlî konu ile ilgili şu örneği vermiştir: Sermayedar, parasını bir mudâribe, sarraflardan alım satım yaparak sarraflık yapması için verir de mudarip alması gereken malı başka bir kimseden alırsa bu muamele caizdir. Zira örfe göre maksat, belli olan bir malın satın alınmasıdır. Aynı şekilde mudaribe falanca şehirden (mesela Kûfe'den) oranın halkından alması gereken bir mal tenbih edilse, mudarip başka bir kimseden o malı alsada mudâribin yapmış olduğu bu akid caiz olur. Çünkü örfe göre sermayedarın maksadı mekândır.³³⁷

b) Mudâribin Masrafları:

İbn Nüceym, mudâribin sefer esnasında harcaması icab eden yiyecek, içecek gibi masrafların tacirlerin âdetlerine göre belirlendiğini,³³⁸ aynı şekilde komisyonculuk ücretinin de tacirler arasındaki âdete göre masraflara dâhil edilmesi gerektiğini belirtmiştir.³³⁹

Mevsîlî, örfe göre mudâribin satın alması gereken malın nevisi ve mekânını ele almış, İbn Nüceym ise tüccârın âdetlerine uygun olarak mudâribin iş yolculuğunda yapmış olduğu masrafları (nafakası) vekomisyonculuk ücretinin masraflara dâhil edilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Buna göre mudâribin yeme, içme, konaklama, ulaşım vb. masrafları sermayedar tarafından karşılanmalı ve örfe ihtiyaç olarak görülen diğer birtakım harcamalar da dikkate alınmalıdır. Örneğin koku, mis, parfüm, yağ, krem, diş fırçası, diş macunu, misvak, şampuan gibi insanın temizliği ve güzelliği için kullanılacak ürünlerin veya günümüzde mudâribe internet kullanım imkânının sağlanması da gerekli görülebilir. Yukarıda bahsi geçen her iki meselede de Mecelle'nin 44. Maddesi olan "*Tüccar arasında maruf olan şey, aralarında şart koşulmuş gibidir.*" kaidesi devreye girer.

³³⁷ Mevsîlî, a.g.e, III, s.21.

³³⁸ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.457.

³³⁹ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.460.

3.4.3.14. Müzâraa

Müzâraa, arazi bir taraftan emek de diğerk taraftan olmak üzere yapılan ziraat ortaklığına denir. Çıkacak ürün aralarında belirlenen oran dâhilinde paylaşılır. Buna “muhâbere”, “muhâkale” de denir.³⁴⁰

Mevsîlî konu ile ilgili şu örneği vermiştir:

a) Müzâraa Akdinde Ortaklar Arasında İş Paylaşımı:

Ebû Hanîfe, ekini biçme, toplayıp kaldırma vs. işleri her iki ortağın da yapmasını şart koşar. Ebû Yûsuf ise insanların teâmülü sebebiyle bu işleri sadece çalışan ortağın yapmasını caiz görür. Ancak bu masrafların arazi sahibince karşılanması şart koşulursa insanlar arasında böyle bir uygulama olmadığı için caiz görülmemiştir.³⁴¹

b) Müzâraa Akdinde Ortakların Örf Riâyet Etmeleri:

Muhammed et-Tûrî, müzâraâ akdinin Peygamberimizin (s.a.v) Hayber ehli ile yapmış olduğu uygulaması ve insanların teâmülü ile sabit olduğunu³⁴² ve bu akdin ortaklar arasındateâmül ile belli olan şartlar ile geçerliolacağını belirtmiştir.³⁴³

Görüldüğü gibi her iki müellifde örf ve insanların ihtiyacı sebebiyle müzâraâ akdinincaiz olduğunda müttefiktir.³⁴⁴ Ebû Hanîfe’ye göre ücretin ve miktarın belli olmaması sebebiyle bu akit fasit kabul edilirken, İmameyn yaşamış buldukları şartları göz önünde bulundurarak, değişen örf'e göre fetva vermişlerdir. Bu mesele örfün değişken yönünü dikkate alan İmameyn’in kendi hocalarına muhalefet ederek değişen örf'e göre hüküm verdikleri önemli bir örnektir. Ayrıca Muhammed et-Tûrî, müzâraâ akdinin cevazına dair örfün dışında Peygamberimizin (s.a.v)’in bir uygulamasını da delil olarak vermiştir. Müzâraâ akdinde emekçi ile arazi sahibi arasındaki iş paylaşımı da örf'e göre belirlenir. Bizim örfümüzde ise müzâraâ akdi yaygın bir uygulama değildir. Özellikle de arazi sahibinin yapılan masraflara katıldığı pek görülmez. Genellikle

³⁴⁰ Erdoğan, a.g.e, s.441.

³⁴¹ Mevsîlî, a.g.e, III, s.78.

³⁴²et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.291.

³⁴³et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.297.

³⁴⁴ Mevsîlî, a.g.e, III, s.19.

araziler icara verilmek suretiyle değerlendirilir. Ekini biçme, toplayıp kaldırma, harman etme, savurma, budama, ilaçlama, işçi ücreti vb. masraflar müstecir tarafından karşılanır.

3.4.3.15. Nikâh

Amelî örfün cari olduğu konulardan birisi de nikâh bahsidir. El-İhtiyar ve el-Bahru'r-raik'te başlıca şu hususlarda amelî örfе temas edilmiştir:

a) Geline Mehri Babanın Vermesi:

Bilindiği üzere mehir evlilik akdinde erkeğin eşine ödemiş olduğu belli bir meblağdır. Bu meblağ koca tarafından ödendiği gibi örfе göre veli tarafından da ödenebilir. Mevsilî'ye göre veli mehri geline ödediği takdirde dönüp bu parayı oğlundan alamaz. Çünkü örfе göre bu şekilde mehrin veli tarafından ödenmesi oğluna yapılan bir iyilik, babalık vazifesi olarak görülmüştür. Dolayısıyla babaların, oğulların mehrini ödemeleri âdet gereği sayılmıştır.³⁴⁵

b) Bakire Kızın Evlendirilmesi:

İbn Nüceym'e göre mehir olarak arazi verilmesi durumunda, kızın babası bu evliliği onaylamayabilir. Bu durumda örfе bakılır; şayet o beldenin örfünde arazinin mehir olarak verilmesi biliniyorsa mehir geçerli olur, aksi halde geçerli olmaz.³⁴⁶ Bizim örfümüzde ise arazi vs. gayrimenkul malların mehir olarak verilmesi yaygın değildir.

c) Evlilikte Tarafların Denk Olması:

İbn Nüceym, İskenderiye'de dokumacılarlakoku satan kişilerin denk olduğunu *Fethü 'l-Kadir*'den nakleder. Vakıflar'da çalışan bir görevli ile tüccarın kızının denk olduğunu belirtir. Ancak örfen vakıf hizmetinde çalışan kişinin sürücü, hizmetçi, kapıcı gibi düşük sayılan bir meslekte çalışmaması gerekir. Aksi halde denklik gerçekleşmez. Bu vazifelerin Mısır'da kazançlı olan mesleklerden olması gerekir. Aynı zamanda Mısır'da tedrisat vazifesinde görevli olan bir muallimde Sultan'ın kızına denktir.³⁴⁷

³⁴⁵ Mevsilî, a.g.e, III, s.109.

³⁴⁶ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.195.

³⁴⁷ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.235.

Evlilikteki denkliğin olması örf'e göre farklılık arzeder. Eski İslâm toplumlarında revaçta olan vakıf hizmetlerinin bugün aynı durumda olmadığını söyleyebiliriz. Aynı şekilde bugün ilme verilen değer oldukça gerilemiş durumdadır. Futbolcuların, sanatçıların milyonlarca lira aldığı ülkemizde ilim vtedrîsatla meşgul olan kimseler birçok sıkıntılarla karşı karşıya kalmıştır. Tedrisat vazifesinde görevli olan âlimlere Sultan'ın kızına denk görülecek şekilde değer verilen eski Mısır'da bugün aynı durumun geçerli olmadığını da söyleyebiliriz.

Kefâet meselesi ile ilgili olarak Ebû Hanîfe'ye göre mutlak olarak bir kadınla evlendirilmekle memur olan bir kimse bir cariye ile evlense caiz olur. İmameyn ise mutlak olarak evlendirmenin örfen hür olan bir eşle gerçekleşeceğini söylerler. Ebû Hanîfe ise, müşterek olan örfün amelî örf olduğunu dolayısıyla bu evliliğin sadece hür olan bir eşle kayıtlanmasının doğru olmadığını belirtir.³⁴⁸

Mevsilî'nin belirtmiş olduğu mehrin örf'e göre muaccel (peşin) ve müeccel olarak taksim edilmesi günümüzde de devam eden, bilinen bir uygulamadır. İbn Nüceym ve Mevsilî âdete göre ebeveynin mehir sorumluluğunu yüklediklerini ifade etmişlerdir. Velilerin mehir ödeme sorumluluğu, arazi vs. gayrimenkullerin mehir olarak verilmesi, İbn Nüceym zamanındaki Mısır'da evlilikte taraflar arasındaki denklik anlayışının büyük ölçüde günümüzde karşılığının olmadığını söyleyebiliriz. Dolayısıyla evlilikte taraflar arasında denklik; insanların yaşamış oldukları sosyo-kültürel şartların, beldelerdeki farklı örf ve âdetlerin, toplumsal statü ve hiyerarşinin iyi bilinmesi ile tespit edilebilir. Mehrin belirlenmesi de insanların yaşamış oldukları ekonomik şartların, maddi durumlarının, refah seviyelerinin, toplumlarda değerli addedilen eşyaların vs. tespiti ile mümkün olabilir. Mehrin belirlenmesi ve denklik meselesi evlilikte her iki tarafın maslahatıyla da ilgilidir. İnsanların maslahatları zaman ve mekâna göre değişiklik gösterebileceği için evlenecek fertlerin faydasını temin edecek uygulamaların, âdetlerin öncelenmesi gerekir.

³⁴⁸ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.247.

3.4.3.16. Me'zûn

Me'zûn, “kendisine izin verilmiş” kimsedir. “İzn” sözlük anlamı “salıvermek” demektir. Terim anlamıyla “bir kişi hakkındaki hacrı sona erdirmek, onun tasarrufta bulunabilmesine müsaade etmektir.”³⁴⁹

a) Me'zûnun Tasarrufları:

Mevsılî, me'zûn olan kişinin ticaret yaparken yiyeceklerden biraz hediye etmesi, kendisi ile iş yapan kimselere ziyafet vermesi, malda bir kusur olduğu vakit o malın bedelinde indirim yapması gibi bazı uygulamalarını tüccarların âdetlerinden olması hasebiyle caiz görmüştür.³⁵⁰

Muhammed et-Tûrî konu ile ilgili olarak şu örneği vermiştir:

b) Örfte İzin Sayılmayan Hususlar:

Bir köle başkasının malını itlaf ederken efendisinin bunu izlemesi izin sayılmaz. Bu ve benzeri meseleler insanların âdetleri üzerine bina edilir. Aynı şekilde bir tasarrufa razı olmayan kimsenin o tasarrufu yasaklaması ve sahibini tedip etmesi de örfte cari olmuş bir husustur.³⁵¹

3.4.3.17. Da'vâ

Da'vâ, lügat itibarıyla “iddiâ” ile aynı kökten gelir. İstılahta ise “kişinin başkasının veya kendisinin var olan hakkını hâkimin huzurunda talep etmesidir.”³⁵²

Konu ile ilgili örnekler:

a) Dâvalarda Boşama ve Azat Üzerine Yemin Etme:

Mevsılî, zamanın bozulması ve insanların yalan yemine cüret etmeleri sebebiyle, boşama ve azat üzerine yemin ettirilmesi gerektiğini ifade etmiştir.³⁵³

³⁴⁹ Erdoğan, a.g.e, s.278-375.

³⁵⁰ Mevsılî, a.g.e, II, s.102.

³⁵¹ Muhammed et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.159.

³⁵² Berkitî, a.g.e, s.96.

Günümüzde de zamanın bozulması, ahlaki seviyenin düşmesi sebebiyle özellikle mahkemelerde görülen dâvalarda namus ve şeref üzerine yemin ettirilir.

İbn Nüceym dâva konusu ile ilgili olarak şunları belirtmiştir:

b) Hak Talep Edilen Akarın Hududunun Belirlenmesi:

Bir akar hakk olarak talep edilse hududu, mescid, kabir gibi müstesneyatı da belirtilmesi gerekir. İbn Nüceym kendi zamanlarında akarın hududu ile ilgili bilgilerin yazıya dökülmediğini bilakis âkidlerin akar ile ilgili tüm incelikleri bildiklerini belirtir.³⁵⁴

Görüldüğü gibi bir akar satın alındığı veya hak olarak talep edildiği zaman örfe göre yapılması icab eden işlemler biliniyorsa alıcı ile satıcı arasında herhangi bir niza ortaya çıkmadığı için akarın satımı ile bilgilerin yazıya dökülmesi gerekmez. Ancak günümüzde gayrimenkullerin satımında en ince ayrıntılar dahi resmi olarak kayıt altına alınır. Günümüzdeki bu uygulama taraflar arasındaki muhtemel problemlerin önüne geçmesi açısından önemlidir.

c) Mehirde Anlaşmazlık:

Bir babanın, kızının ev çeyizini ödünç olarak mı yoksa temlik etme suretiyle mi teçhiz ettiği hususunda ihtilaf edilse örfte babanın kızının çeyizini temlik etme suretiyle teçhiz etme durumu varsa kızın sözüne itibar edilir. Şayet örfte Mısır'da olduğu gibi evin çeyizi baba ile kızı tarafından müşterek olarak karşılanıyorsa ihtilaf halinde babanın sözüne itibar edilir.³⁵⁵

Eşler arasında eşya hususunda ihtilaf edilse âdetde genelde evin mobilyası, sandıklar ve hizmetçiler kadın tarafından getirildiği bilindiği içinkadının sözüne itibar edilir.³⁵⁶

Örfümüzde bildiğimiz kadarıyla kızın çeyiz ile ilgili tüm masraflarını baba karşılamakla beraber amca, dayı, teyze vs. akrabalarında çeyizin düzülmesinde yardımcı olurlar. Kızın çeyizi özellikle baba tarafından temlik edilme suretiyle karşılanır. Dolayısıyla

³⁵³ Mevsilî, a.g.e, II, s.104.

³⁵⁴ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.337-338.

³⁵⁵ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.383.

³⁵⁶ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.385.

günümüzde eşler arasında eşya hususunda ihtilaf edildiğinde her beldenin kendi örfleri dikkate alınmalıdır. Mevsilî, konumuz ile ilgili olarak zamanın bozulmasına (fesâd-ı zamana) mebni olarak değişmesi icab eden yeminin niteliğinden bahsetmiştir. İnsanların ahlâki seviyelerinin, sahip olmuş oldukları değerlerin zayıflaması hasebiyle hâkimlerin davalılardan tazim ifade eden veya toplumda hoş karşılanmayan boşama vb. şeyler üzerine yemin ettirmeleri zorunluluk olarak görülmüştür. İbn Nüceym ise dâvalarda talep edilen akarın, eşyaların örfe göre hududlarının belirlenmesi, mehirde anlaşmazlıkların örfün hakemliğinde çözülmesi gerektiğinden bahsetmiştir.

3.4.3.18. Şâhidlikler

Sözlükte “hazır bulunmak, haber vermek, bilmek, gözlemek, görmek” anlamlarındaki şehâdet kökünden türeyen şâhid, fıkıh terimi olarak “bir olaya veya duruma tanık olan veya tanıklık eden kişiyi” ifade eder. Bir kimsenin bir hukuki işleme şahit olmak üzere davet edilip şahit tutulması “işhad”, birinin şahitliğine başvurulması, şahitliğini eda etmek üzere çağrılması “istişhad” diye adlandırılır.³⁵⁷

Konu ile ilgili örnekler:

a) Adalet Vasfı Zedelenen Kimsenin Şahitliği:

İbn Nüceym’e göre kötü davranışları irtikâp eden bir kimsenin adalet vasfı zedelenmiş olur. Ancak bir belde ehlinin kabul edip âdet haline getirmiş olduğu bir davranış sebebiyle adalet vasfı zarar görmez.³⁵⁸

Örneğin, eski İslâm toplumlarında erkeğin takke giymemesi, başının açık olması kişiliğini zedeleyici bir davranış olarak kabul edilirken daha sonraki zamanlarda ve günümüzde ise bu davranış kişiliği zedeleyici bir durum olmaktan çıkmıştır. Çarşı pazarda yemek yemek, satranç vs. oyunları çokça oynamak, farklı (çok dikkat çeken) elbise giymek, komik hikâyeler anlatmak, çokca şakalaşmak vs. kişiliği bozabilecek, hususlarda faziletli bir insanda bulunmaması gereken davranışlardır. Görüldüğü gibi İbn Nüceym örfe göre şahitlikte adalet vasfını zedeleyen bir hususu ele almıştır. Mevsilî ise şâhitlerin hâkim nezdinde tezkiye edilmesi, durumlarının araştırılması ile ilgili olarak

³⁵⁷ Apaydın, Yunus, “Şahit”, DİA, XXXVIII, s.278.

³⁵⁸ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.152.

İmameyn ile Ebû Hanîfe arasında bir ihtilaftan bahsetmiştir. Şöyle ki; Ebû Hanîfe yaşamış olduğu zamanın şartlarına uygun olarak şahitlerin ancak yalan ithamı durumunda araştırılması gerektiği görüşündedir. İmameyn ise kendi zamanlarında insanların bozulması sebebiyle tüm dâvalarda şahitlerin araştırılması gerektiğini belirtmişlerdir.³⁵⁹

3.4.3.19. Kazâ

Türkçe'de “kazâ” şeklinde telaffuz edilen kadâ' kelimesi, Arapça'da “sona erdirmek” anlamı etrafında toplanabilecek şekilde “hüküm vermek, ihtiyacı gidermek; borcu veya ibadeti ifa etmek, bildirmek, tamamlamak, ilişiği kesmek”, isim olarak da “hüküm, yargı kararı, yargı görevi, yargı gücü; kader, eda; ölüm” gibi geniş bir anlam yelpazesine sahiptir. Kelime fıkıh literatüründe ibadetler alanında edanın karşıtı olarak “bir ibadetin vakti dışında yerine getirilmesi”, muâmelât alanında ise “yargılama hukuku” ve “yargı kararı” şeklinde iki önemli terim manası kazanmıştır.³⁶⁰

İbn Nüceym, şu örnekleri aktarmıştır:

a) Kadı'nın İnsanların Örflerini Bilmesi:

Kadı (hâkim) olarak tayin edilecek olan şahsın içtihat seviyesinde olmasının evla olduğunu ve insanların örfleri hakkında da malumat sahibi olması gerektiğini zikretmektedir.³⁶¹

b) Mahkeme Sicilleri:

İbn Nüceym, kendi zamanlarındaki örfe göre mahkeme sicillerinin iki şahit tarafından yazılmakta olduğunu, üzerinde hâkimin hattının da bulunmadığını belirtir.³⁶² Neseffî'nin kendi zamanındaki sicillerin örf nazarında kadı için hüküm verme aşamasında bir vesîka

³⁵⁹ Mevsilî, a.g.e, II, s.141-142.

³⁶⁰ Atar, Fahrettin, “Kazâ”, DİA, XXV, s.113.

³⁶¹ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.445.

³⁶² İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.463.

olduğunu, kendi örflerinde ise artı olarak sicillere vâki olmuş olan hadiselerin de kaydedildiğini belirtmiştir.³⁶³

Görüldüğü gibi Neseî zamanında örfе göre mahkemelerde sadece kadı sicillerinin incelenmesi yeterli görülürken, İbn Nüceym zamanında ise artı olarak gerçekleşmiş olan olaylarında kaydedilip mahkemelerde delil olarak kullanıldığı görülür. “*Kenz*” metninin sahibi Neseî ile eserin *el-Bahru’r-râik* adlı şerhinin sahibi İbn Nüceym arasında yaklaşık olarak iki asırlık bir zaman dilimi vardır. Dolayısıyla kadı sicillerindeki bu uygulama farklılığı örfün zaman içerisindeki değişkenliği, insanlar arasında güvensizliğin artması (fesâd-ı zaman) gibi sebeplerle meydana geldiğini söyleyebiliriz. “*Ezmânın teğayyuru ile ahkâmın tağayyuru inkâr olunamaz*” kaidesinde de değişen örf, zaman ve mekânın dikkate alınması gerektiği vurgulanmıştır. Günümüzde de dava konusu olan dosyalar, evraklar, kayıtlar vb. hâkimlerin sağlıklı karar vermeleri için önemli olmakla beraber mahkemeler gerçekleşmiş olan bazı olayları, hâdiseleride göz önünde bulundurup kaydederler.

3.4.3.20. Lukata

Sözlükte “bir malı yerden kaldırıp almak”, “buluntu mal” anlamına gelen lukata İslâm hukukunda “mâliki bilinmeyen, fakat mubah mal grubunda da yer almayan buluntu mal” veya “üzerindeki hakkını terketme niyeti olmaksızın mâlikinin iradesi dışında kaybolmuş ve bir başkası tarafından bulunmuş sahibi bilinmeyen mal” mânasında kullanılır.³⁶⁴

Konu ile ilgili örnekler:

a) Kaybolmuş Olan Hayvanlara Sahip Çıkılması:

Mevsîlî, yaşamış olduğu zamanda yolunu şaşırılmış olan hayvanların umumiyetle zayi olmasından hareketle kaybolan hayvanların buldukları yerlerden alınmalarını gerekli görmüştür.³⁶⁵

³⁶³ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.5.

³⁶⁴ Köse, Saffet, “Lukata”, DİA, XXVII, s.223.

³⁶⁵ Mevsîlî, a.g.e, III, s.32.

İbn Nüceym, buluntu malın sahibibulunamadığı takdirde fakirlere tasadduk edilmesi gerektiğini belirtir. Kendi zamanlarında buluntu malların hak sahiplerine teslim edilmesine azami ölçüde riâyet edilmemesi sebebiyle bu malların tasadduk edilmesinin hâkime teslim etmekden daha evla olduğunu ifade etmiştir.³⁶⁶

Özellikle yaylalarda köylülerce güdülen hayvanların yollarını şaşırması durumunda emanet olarak alınmaları ve muhafaza edilip sahiplerine teslim edilmeleri günümüzde de uygun ve geçerli olan bir uygulamadır.

b) Değersiz Kabul Edilen Şeylerin Bulan Kimselerce Alınabilmesi:

Tarlada hasad edilen başakları tüm beldelerdeki insanların ittifakı (örf-ü âm) ile toplayankimselere aittir.³⁶⁷

Bizim örfümüzde de hasat yapıldıktan sonra başakların toplanması zahmetli olması ve başakların pek değerinin de olmaması sebebiyle ister tarlayı icarla tutan kimse ister tarla sahibi başakları toplayabilir.

İbn Nüceym de yere düşmüş olan çekirdek, nar kabukları gibi sahibi tarafından talep edilmeyen, değersiz sayılan şeylerin bulan kimseler tarafından alınabileceğini belirtmiştir.³⁶⁸

Değersiz olarak sayılan şeylerin tespiti örfе, insanların yaşam tarzlarına ve mekâna göre farklılık arzeder. Örneğin şehirlerde meyve kabukları, başaklar, ot, saman vs. çöpe atılırken, özellikle yaylalara yakın olanköylerde çerçöp olarak sayılan ancak yem vazifesi gören şeyler toplanıp kış için saklanır. Hatta kış mevsiminin sert geçtiği, geçerli mesleğin hayvancılık olduğu doğuanadolu bölgesinde bazı köylerde karlı günlerde dahi ot vs. şeyler toplanmak zorundadır. Bu da bir mekânda değersiz olarak görülen bir şeyin başka bir mekânda önemesahip olduğunu gösterir. Her iki müellif de örfе göre değersiz olarak bilinen eşyanın alınabilmesi, yolunu şaşırması olan hayvanların emanet olarak alınabilmesi gibi meselelerde aynı konulara temas etmiştir.

³⁶⁶ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.258.

³⁶⁷ Mevsilî, a.g.e, III, s.34.

³⁶⁸ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.256.

3.4.3.21. Vakıf

Amelî örfe dair örneklerin sıklıkla yer aldığı konulardan biri de vakıf konusudur. Mevsilî, menkul malların vakfedilebilmesi, vakfeden kimsenin vakıf malına mütevellî olabilmemesi, vakıf malının kiraya verilebilmesi gibi örfte dayalı bazı meselelerden bahsetmiştir.

a) Vakfedilmesi Caiz Olan ve Olmayan Mallar:

Ebû Hanîfe, menkul malların vakfedilmesini caiz görmez. Ancak İmam Muhammed, kitaplar, Mushaf, balta, keser, testere, kazan ve tabut gibi halk arasında örfen vakfedilen malların vakfolunabileceğine hükmetmiştir. Çünkü insanlar bu eşyaları vakıf gibi kullanmayı teâmül haline getirmişlerdir. İstisnâ' akdinde olduğu gibi teâmül mevcut olunca kıyas terk edilir. Nitekim Peygamberimiz (s.a.v): “*Müminlerin güzel gördükleri şey Allah (c.c) katında da güzeldir.*”³⁶⁹ buyurmuştur. Ancak örfen vakfedilmesi âdet haline gelmeyen (elbise vs.) menkul malların vakfedilemeyeceği ifade edilmiştir. Bu meselede insanların ihtiyacı ve teâmülün olması sebebiyle fetva İmam Muhammed'in görüşüne göre verilmiştir.³⁷⁰

İbn Nüceym de insanların teâmülü sebebiyle menkul malların vakfedilmesinin caiz olduğunu ifade etmiştir. Teâmül'ün varid olmadığı elbise, hayvan, ziynet eşyaları gibi malların vakfedilmesi ise caiz görülmemiştir.³⁷¹

b) Mescitlere Vakfın Yapılması:

Ebû Hanîfe'den, yolların ıslahı, kabirlerin kazılması, çeşme yaptırmak gibi hayır hizmetleri için belirli bir malı vakfetme örfte varid olmadığı için söz konusu vakfın sadece mescitler için geçerliolabileceği nakledilmiştir.³⁷²

Her iki müellifde örfte cari olması sebebiyle menkul malların vakfedilebilmesi hususunda görüş birliği içerisindedir. Görüldüğü gibi müteahhir dönem hukukçuları ilk dönem fakihlerin aksine örfte cari olan malların vakfedilmesine fetva vermişlerdir.

³⁶⁹ *Müsned*, Ahmet b. Hanbel, VI, s.84, *Taberani el-Kebir*, r. 8582, *Mecmau'z-zevâid*, I, s.177-178.

³⁷⁰ Mevsilî, a.g.e, III, s.42-43.

³⁷¹ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.337-338.

³⁷² İbn Nüceym, a.g.e, V, s.332.

Mevsilî, fesâd-ı zaman sebebiyle vakıf mallarının kira müddeti ile ilgili bir sınırlamaya gidilmesi gerektiği görüşündedir. İbn Nüceym, mescitler için vakfedilmesi örf haline gelmiş uygulamaları, vakfedilmesi teamülde olmayan bazı menkul malları zikretmiştir.

3.4.3.22. Âriyet

Âriyet: “Menfaati bir kimseye meccanen, bir bedel karşılığı olmaksızın rücuu kabil olmak üzere filhal temlik olunan maldır.”³⁷³

Konu ile ilgili örnekler:

a) İğreti Malın Teslimi:

Mevsilî konu ile ilgili şunları aktarır: iğreti alınan hayvan, sahibinin ahırına götürülünce, iğreti almış olan kişi mesuliyetten kurtulur. Âdete göre iğreti alınan hayvan sahibinin ahırına bırakıldığı için istihsanen buna cevaz verilmiştir. Dolayısıyla “âdet haline getirilen şey, hakkında nass bulunan şey gibi kabul edilir.”³⁷⁴

İğreti alan şahıs aldığı malı sahibinin hususi işçisine, kölesi veya ailesinden bir kimseye teslim ettiği takdirde mesuliyetten kurtulmuş olur. Çünkü sahibi, malını âdeten bu kimseler vasıtasıyla muhafaza eder. İğreti mal mücevher vs. kıymetli ise bu kimselere malı teslim etmek kâfi gelmez. Çünkü bu şekilde cereyan eden bir âdete rastlanılmamıştır.³⁷⁵

İbn Nüceym konu ile ilgili şu meseleleri ifade etmiştir:

b) İğreti Malın Tazmini:

Bir bineği ödünç olarak alan kimse çöl ve sahra gibi bir yerde bineği bağlayıp uyusa bineğin helak olması durumunda tazmin etmesi gerekmez. Çünkü âdeten müsteir bineği muhafaza ediyor farz edilir. Şayet aynı durum merada vaki olsa âdete göre böyle bir durum normal ise yine tazmin gerekmez.³⁷⁶

Mevsilî, iğreti malın örfe göre tesliminden, iğreti malı alan bir kimsenin hangi durumlarda sorumluluktan kurtulabileceğinden bahsetmiştir. Mecelle'nin 45. maddesi

³⁷³ Erdoğan, a.g.e, s.31.

³⁷⁴ Mevsilî, a.g.e, III, s.58.

³⁷⁵ Mevsilî, a.g.e, III, s.58.

³⁷⁶ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.478.

olan “Örf ile tayin, nas ile tayin gibidir.”kaidesine benzer “Âdet haline getirilen şey, hakkında nass bulunan şey gibi kabul edilir.” kaidesini de bu meselelerin bağlamında zikretmiş, örfün belirleyici bir kaynak olduğunu vurgulamıştır. İbn Nüceym ise örfü göre iğreti alınan malların tazminine dair bazı meselelere değinmiştir.

3.4.3.23. Talak

Amelî örfün cari olduğu alanlardan biri de talak bahsidir. Bu bahse ilişkin şu örneklerle yer verilebilir:

a) Zıhar:

Mevsılî, zıhâr yapan kimsenin kefâreti ile ilgili olarak şunları ifade etmiştir: oruç tutmaya gücü yetmeyen kişininâdete göre fakirleri doyuracak miktarda olması kaydıyla altmış fakiri sabah ve akşam olmak üzere iki defa yemek vermesi gerekir.³⁷⁷

İbn Nüceym’e göre altmış fakiri doyurma zıhar kefâretinin seçeneklerinden birisidir. Aynı şekilde bir fakire bir günde iki aylık yiyecek vermekle de kefâret yerine gelmiş olur. Ancak böyle bir uygulama ihtiyacın durumuna ve zamana göre değişir.³⁷⁸

b) Boşanmış Kadının Vatanı Dışında Bir Beldeye Seferi:

Boşanmış olan bir kadının kendi vatanı hariç başka bir yere sefere çıkması caiz olmaz. Çünkü bir kadın evlenip örfen ve şer’an karar kılmış olduğu bir beldeye gitme hakkına sahiptir. Gurbet diyarı ise örfen karar kılınacak bir yer değildir.³⁷⁹

Mevsılî, zıhar kefâretinde fakirlerin doyurulmasının örfün, beldelerdeki şartların dikkate alınması ile yerine getirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Örneğin ülkemizde yaşamın pahalı olduğu İstanbul vb. büyük şehirlerde, metropollerde fakirlerin günlük yiyecek takdiri ile hayatın daha ucuz olduğu Bayburt vb. küçük yerleşim birimlerindeki yiyeceklerin hesaplanması bir değildir. Dolayısıyla fakirlerin yiyeceklerinin temini ile yerine getirilmesi gereken zıhar kefâreti örfün hakemliğinde toplumda değişebilen iktisadi ve ekonomik şartlara göre belirlenmesi gerekecektir.

³⁷⁷ Mevsılî, a.g.e, III, s.166.

³⁷⁸ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.185.

³⁷⁹ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.290-291.

3.4.3.24. Nafaka

Sözlükte nafaka “yenecek yemek, katık, maişet ve diğer zaruri ihtiyaçların karşılanması amacıyla kişinin kendisi ve aile fertleri için harcadığı her şeydir.”³⁸⁰

Fıkıh terimi olarak nafaka; geçimini üstlendiğine yiyecek, giyecek ve mesken teminidir. Örfen nafaka, yiyecek; katık ve içecekleri, giyecek; örtü ve üstlüğü, mesken; ev eşyası, su ve aydınlatma, temizlik aleti ve hizmetçi ücretini kapsar.³⁸¹

Konu ile ilgili örnekler:

a) Kadının Nafakası:

Mevsîlî, kocanın eşine karşı vermesi icab eden nafakasını yazlık giysi-gömlek, başörtü, kaftan- kışlık giysi olarak; manto, şal, örtü vs. zikretmiş ve bu elbiselerin de takdirinin âdete, yöreye göre değişebileceğini ifade etmiştir.³⁸²

İbn Nüceym’e göre nafaka’dan maksat kifayet edecek miktarda olan meta’dır. Bu da insanların tabiatlarına, hal ve durumlarına, zamana göre farklılık arz eder. Dolayısıyla bir kâdı beldesindeki piyasanın durumunu, beldenin örfünü iyice araştırması gerekir.³⁸³

b) Kölelerin Nafakası:

Kölelerin yiyecek ve giyeceklerden oluşan nafakaları sahipleri tarafından karşılanması gerekir. Bu nafakadaki ölçü ise sahiplerinin giyim kuşamına, yiyeceğine yakın olması gerekir. Birinci sınıf, çok kaliteli ürünlerin veya efendinin kullanmış olduğu eşyanın mislinin olması şart değildir. Çünkü bu konuda sahabe-i kiramda günümüze tevarüs eden bir uygulama yoktur.³⁸⁴

Görüldüğü üzere Mevsîlî, bir kocanın eşine karşı vermesi icab eden nafakanın örfü göre takdir edilmesi gerektiğini belirtmiştir. İbn Nüceymde benzer meselelere temas etmiş,

³⁸⁰ Akgül, Lütfiye, *İslâm Hukukunda Evli Kadının Nafakası ve Kapsamı*, EKEV Akademi Dergisi, sy. LXII, s.22.

³⁸¹ Akgül, a.g.m, s.22.

³⁸² Mevsîlî, a.g.e, IV, s.4.

³⁸³ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.296-297.

³⁸⁴ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.369.

ayrıca kölelerin sahipleri tarafından karşılanması icab eden nafakalarının (örf-i âmm) sahabe-i kiramdan gelen bir uygulama ile belirlendiğini ifade etmiştir. Gerek evlilik gerek akrabalık ve mülkiyet sebepleri neticesinde nafaka sorumluluğu kapsamında mesken, giyecek ve yiyeceklerin tespiti örf'e göre yapılmalıdır.

3.4.3.25. Haddler

Ameli örfün cari olduğu alanlardan bir diğeri had cezaları bahsidir. Buna dair şu örnekler zikredilebilir:

a) Mübah Alanların Kullanımı:

Hırsızlık suçu kapsamında değerlendirilebilecek olan hususlardan birisi de umuma ait olan mübah alanların izinsiz kullanılmasıdır. Klasik fıkıh eserlerimizde ot, odun, şeker kamışı gibi mübah yerlerde bulunan örfen koruma altına alınmayan şeylerin alınması ceza sebebi olarak görülmemiştir.³⁸⁵

b) Yol Kesme Suçunun Oluşma Şartları:

Zâhirü'r-rivâye de yol kesme suçunun oluşması için bu fiili işleyenlerin silahlı olması, kendileriyle şehir arasında sefer mesafesi kadar bir uzaklığın bulunması vs. şartların mevcut olması gerekir. Ebû Yûsuf'a göre ise bu fiil geceleyin şehirde veya şehre sefer mesafesinden daha kısa bir uzaklıkta gerçekleşmişse de failer yol kesen sayılır. İnsanların maslahatı için fetva bu görüşe göre verilmiştir. Ebû Hanîfe ise kendi zamanındaki duruma göre fetva vermiştir.³⁸⁶

Zâhirü'r-rivâye'de yol kesme şartlarının oluşumu ile ilgili olarak Ebû Hanîfe kendi şartlarına göre içtihat etmişken, zamanın değişmesi, bozulması (fesâd'ı-zaman), yol kesen insanların ve terör faaliyetlerinin artması, insanların can emniyetlerini koruma hususunda önlemlerin, tedbirlerin artırılması, maslahatın da öncelenmesi gibi sebeplere mebnî olarak Ebû Yûsuf kendi şartlarına göre fetva vermiştir.

³⁸⁵ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.90.

³⁸⁶ Mevsilî, a.g.e, IV, s.116.

3.4.3.26. Kerâhiyat

Kerâhiyat, fıkıh eserlerinde yer alan helâl-haram bölümüdür. Haram ve helâl olan şeyler akaid, fıkıh, ahlak kitaplarında dağılmış olmakla beraber mevzûlarının çoğu fıkıh kitaplarında ve özellikle “kerâhiye”, “sayd”, “zebâih”, “eşribe”, “remy ve sibak”, “libâs” bölümlerinde yer almaktadır. İmam Muhammed, *el-Camiu's-Sağir* adlı eserinde “kerâhiye” başlığını kullanmış, Tahâvî (v.321) ve Merginânî (v.593) gibi müellifler de bunu benimsemişlerdir.³⁸⁷

Mevsîlî konu ile ilgili şu örnekleri vermiştir:

a) Giyim Kuşama Dair Mekruhlar:

Erkeklerin tüm zamanlarda sokaklarda peştamal ile dolaştıkları ve yadırganmadıkları belirtilmiştir.³⁸⁸

Görüldüğü gibi bir hükmün belirtilmesinde insanların genel olarak teâmülleri dikkate alınmıştır. Her ne kadar erkeklerin altlarına peştamal giymeleri, belden yukarı üst taraflarını açık bırakmaları şer'an caiz olsada özellikle mezrâlarda, küçük yerleşim birimlerinde örfen bu durum ayıp karşılanmakta, murüvvete aykırı bir durum olarak görülmektedir. Aynı zamanda eşofman, pijama gibi ev içinde giyilen elbiselerin dahi çarşı pazarda, sokakta giyilmesi hususunda şer'î bir yasak bulunmasada toplum tarafından hoş karşılanmaz. Bu durumda örfe göre hareket etmek ve müslümanın kişiliğine zarar verecek davranışlardan kaçınmak gerekir.

Kadınların ipek kullanması helal, erkeklerin kullanması ise haramdır. Ancak erkekler ipekten mamul armalar kullanabilirler. Çünkü insanlar sâir zamanlarda üzerlerinde işaretler bulunan elbiseleri giymeyi alışkanlık haline getirmişlerdir.³⁸⁹

³⁸⁷ Karaman, Hayreddin, *Günlük Hayatımızda Helâller ve Haramlar*, 35.Baskı, İz yay., İstanbul, 2011, s.20.

³⁸⁸ Mevsîlî, a.g.e, IV, s.154.

³⁸⁹ Mevsîlî, a.g.e, IV, s.158.

Muhammed et-Tûrî konu ile ilgili olarak şunları ifade etmiştir:

b) Yiyeceklerin Yenilmesi Mekruh Olan Durumlar:

Ağaçların altında yere düşmüş olan meyvelerin yenmesi sahibi tarafından açık bir ifade ile veya âdeten izin verilmiş ise caiz olur.³⁹⁰

Günümüz Türkiye örfünde de kendiliğinden yere düşmüş meyvelerin veya tekleme sonucu yere düşen meyvelerinin alınmasında bir sakınca görülmebilir. Lakin açık bir şekilde bir bahçede ağaçların ilaçlı olduğu veya yenilmemesi yönünde bir uyarı mahiyetinde bir yazı varsa bu durumda yere düşen meyvelerin alınmasında kul hakkı olacağı aşikârdır.

Altın ve gümüş kaplardan yemek yeme mekruh görülmüştür. Ancak bu kaplardan yemeği alıp başka mübah olan kaplara aktarmakta bir beis görülmemiştir. Çünkü burada yasak olan fiil altın ve gümüş kaplardan yemek yeme suretiyle meydana gelen haram öftür.³⁹¹

Mevsîlî, günümüzdeki örfün ve kültürel yapının aksine erkeklerin sokaklarda (izar) peştamal ile gezebileceklerine dair uygulamadan bahsetmiştir. İpek ile işaretli olan bir elbisenin giyiminin insanların teamülüne dayanarak caiz olduğunu belirtmiştir. Bilindiği üzere hadis-i şeriflerde erkekler için ipek elbisenin kullanımı, ipek sergi üzerinde oturulması yasaklanmış, cild hastalığının tedavisi durumunda ipek giyme ve iki-üç-dört parmak miktarının bir elbisede bulunmasına cevaz verilmiştir³⁹² Müellifin ifadesi örfteki uygulamanın yanısıra muhtemelen “*el-hükümü li'l-ekser*” “hüküm çoğunluğa göre verilir” kaidesine istinaden ipekten işaretler bulunan elbiselerin giyilebileceği, çoğunluğu ipekten mamul olan elbiselerin haram olacağı sonucunu ortaya koyar. et-Tûrî ise yere düşmüş olan meyvelerin âdeten izin verilmesi durumunda alınabileceğini, altın ve gümüş kaplardan diğer kaplara yemek aktarımının mübah olduğunu belirtmiştir. Burada altın ve gümüş kaplarda yemek yemenin caiz olmadığını “*el-urfu'l-harâm*” “haram örf” tabiri ile ifade etmiştir.

³⁹⁰et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.337-338.

³⁹¹et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.340.

³⁹² Bkz. el-Hazimi, İbrahim, *Yedi Hadis İmamın İttifak Ettiği Hadisler*, Polen/Karınca yay., r.272-273.

3.4.3.27. Cinayetler

Cinayet: genel olarak mala ve bedene yönelik hukuka aykırı fiiller, özellikle de adam öldürme anlamında kullanılan fıkıh terimidir.³⁹³

Sözlükte “günah işlemek, işlenen günah ve suç” anlamlarına gelen cinayet, fıkıh terimi olarak mala ve cana yönelik hukuka aykırı fiilleri ifade eder. Bu anlamda hayvanların mala ve cana verdikleri zararlar fıkıh kitaplarında “cinâyâtü’l-hayevânât”, umuma ait yollara bırakılan eşya ve benzeri şeylerden meydana gelen zararlar da “cinâyâtü’l-cemâdât” başlığı altında ele alınır. En dar anlamıyla cinayet, adam öldürme ve müessir fiil karşılığında kullanılır. Böyle bir fiilde bulunan kimseye câni, bu fiile mâruz kalana da mecniyyün aleyh denir. Fıkıhta ayrıca kişinin ihramda iken dikişli elbise giymek, koku sürünmek, kıl koparmak gibi yasak fiilleri işlemesine de cinayet denir.³⁹⁴

Mevsilî, konu ile ilgili şu örnekleri aktarmıştır:

a) Kasten Öldürme:

Kasten öldürme, kılıç, keskin taş, keskin kama vs. öldürücü âletlerle öldürmekle gerçekleşir. Kasıt, kalbî bir iştir. Yani niyetlenip yönelmektir. Bunun tespiti de ancak delille olur ki, bu da âdeten öldürme neticesini doğuran âlet ile doğrudan öldürmektir.³⁹⁵ Ebû Hanîfe’den gelen bir rivayete göre iğne vs. şeylerle öldürme neticesinde âdeten öldürme maksadı güdülemeyeceği için kısas tatbik edilmez.³⁹⁶

b) Babanın Çocuğunu Öldürmesi:

Muhammed et-Tûri, insanlar arasında yaygın olan âdete göre ebeveyn çocuklarının zarar görmesini istemeyeceği için bir baba çocuğunu öldürmesi sebebiyle kendisine kısas yapılmayacağını belirtmiştir.³⁹⁷

³⁹³ Şâzeli, Hasan Ali, “Cinayet”, DİA, VIII, s.14.

³⁹⁴ Şâzeli, a.g.m, s.14.

³⁹⁵ Mevsilî, a.g.e, V, s.23.

³⁹⁶ Mevsilî, a.g.e, V, s.23

³⁹⁷ et-Tûri, a.g.e, IX, s.21

Anlaşıldığı üzere Mevsilî, âdeten öldürücü âletlerin kullanılması ile cinâyetin tespit edileceğini belirtmiştir. Keskin taşlar, kesici âletler, delici âletler, balta, çekiç, bıçak, kılıç, balyoz vb. âletler eski zamanlarda olduğu gibi günümüzde de ölüme sebebiyet verebilmektedir. Örneğin; tırpan, pense, tornavida vb. âletlerin aynı işlev için kullanılması daha güçtür. Dolayısıyla cinayetlerin tespitinde öldürücü âletlerin belirlenmesi insanların bu âletleri kullanımına göre farklılık arzeder. Günümüzde kullanılan zehirli iğne vb. âletler öldürücü âletler kategorisinde değerlendirilebilir. et-Tûri ise örf nazarında ebeveynin çocuklarına zarar vermesi düşünülmediği için çocuğunu öldüren babaya kısas cezasının uygulanmayacağını ifade etmiştir.

3.4.4. Âm Örf

Âm örf, İslâm beldelerinde genel olarak yaygın olan örf'e denir. İstisnâ' akdinin uygulanması, "talak" lafzının boşama manasında kullanılması bu örf'e örnek verilebilir. İbadetler, temizlik, namaz, hac, alışveriş, icâre, rehin, dâva, şahidlikler, vekâlet, kefalet, şirket, mudârebe, lukata, vakıf, şirb, kerâhiyat ve vasiyyet bahislerinde bu örf'e dair örnekler vardır. Bu kısımda vermiş olduğumuz örnekler genellikle müslümanların genel örfü olarak belirlenmiş olan meselelerden ibarettir. Özellikle Mevsilî, bazı konuların meşrûiyetini açıklarken genel örften sıkça bahsetmiştir. İbn Nüceym de yeri geldikçe örf-i âm'a değinmiştir. Bazı çağdaş eserlerde "talak" lafzı genel örf'e örnek olarak verilse de *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'de bu lafız genel örf çeşidi olarak belirtilmediği için "talak" lafzını ayrıyeten bu kısımda zikretmedik. Konu ile ilgili örnekleri verirken yeri geldikçe genel örf ile icma kapsamında değerlendirilen konular arasında bir irtibatın olabileceğini varsayarak İbnü'l-Münzir'in (v.318) *el-İcma* ve Said Ebû Habîb'in *Mevsûatü'l-icmâ fi'l-fıkhü'l-İslâmî* adlı eserlerinde vermiş oldukları örnekler ile karşılaştırmaya çalıştık. Şimdi sırasıyla ibadetler bahsinden başlayarak genel örf'e dair örnekleri zikredelim.

3.4.4.1. İbadetler

3.4.4.1.1. Temizlik

Mevsilî, şu örnekleri aktarmıştır:

- a) Necâset-i Hafife:

Eti yenen kuşların tersleri necâset-i hafifedir. Çünkü güvercinlerin mescitlerde bırakılabilecekleri hususunda müslümanlar icmâ etmişlerdir. Şayet bunların tersleri pis olsaydı, müslümanlar bunları mescitlerden, özellikle de Mescid-i Haram'dan çıkarırlardı.³⁹⁸ Sahralarda kuyulara koyun, keçi vs. terslerinin az sayıda düşmesi, güvercin ve kırlangıçların terslerinin kuyulara düşmesi zaruret kabilinden değerlendirilmiş, bu hususta amelîicmanın olduğu ifade edilmiştir. Bu amelî icma da asırlardır Müslümanların mescidi haramda bulunan güvercinlerin terslerinin temiz olması sebebiyle çıkartılmamasıdır.³⁹⁹

Said Ebû Habîb, eti yenen hayvanların bevllerinin necis olmadığı hususunda icmanın olduğunu nakleder.⁴⁰⁰

Görüldüğü gibi müslümanların genel bir uygulamasına istinâden eti yenen kuşların ve hayvanların tersleri necâset-i hafife kabilinden değerlendirilmiştir. Anlaşıldığı üzere bu ve benzeri meselelerde umûm-i-belvâ, yani toplumda çokça karşılaşılan, kaçınılması zor ve meşakkatli olan durumlar dikkate alınmıştır. Böylece bu mesele bağlamında İslam hukukunun kolaylaştırıcı ve hafifletici olma, insanların ihtiyaçlarını karşılama, meşakkatleri giderme ilkesini bir kez daha görmüş oluyoruz. Aynı zamanda örf-i âm insanların genel bir uygulaması olarak anlaşıldığı için amelî icmaya yakın bir manayı da ifade eder.

3.4.4.1.2. Namaz

Mevsilî, şu örneği vermiştir:

a) Cuma Ezanı:

Hiz. Peygamber efendimiz (s.a.v), Hiz. Ebubekir ve Hiz. Ömer zamanında Cuma günü imam minbere çıkınca ezan okunurdu. Ancak Hiz. Osman'ın hîlâfeti zamanında Müslümanlar çoğalıp evler Mescid-i Nebevi'den uzaklaşınca, bir müezzin daha vazifelendirilip imamın minbere çıkmasından önce ezan okunmaya başlandı.⁴⁰¹

³⁹⁸ Mevsilî, a.g.e, I, s.34-35.

³⁹⁹ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.199-200.

⁴⁰⁰ Ebû Said, Sadî, *Mevsûatü'l-icmâ fi'l-fikhü'l-İslâmî*, 3.Baskı, Dimeşk, 1983, s.382.

⁴⁰¹ Mevsilî, a.g.e, I, s.85.

b) Teravîh Namazı:

İbn Nüceym, teravîh namazının Peygamberimizin (s.a.v) devamlı bir uygulaması olduğunu (müvâzebe) ⁴⁰²müslümanların ilk asırdan beri günümüze kadar uyguladığı bir sünnet olduğunu belirtmiştir. ⁴⁰³Sadî Ebû Said, teravîh namazının müstehab sünnet namazlardan olduğu hususunda icmanın olduğunu, teravîh namazının vacib seviyesinde olmadığını, sahabenin icması ile yirmi rekât kılındığını ve cemaatle kılınmasının efdal olduğunu ifade etmiştir. ⁴⁰⁴

Görüldüğü gibi Mevsîlî'nin aktarmış olduğu üzere müslümanlar Hz. Osman zamanından itibaren bir ihtiyacın olması sebebiyle cuma günü ikinci ezan uygulamasına başlanmış ve bu uygulama tüm müslümanların devam ettirmiş olduğu amelî icma mesabesinde sayılmıştır. Teravîh namazının İslâm'ın ilk dönemlerinden itibaren müslümanlar tarafından uygulanan, devam ettirilen bir uygulama olduğu her iki müellif tarafından da ifade edilmiştir. Teravîh namazı İslâm'ın ilk dönemlerinde 11, 13, 23, 36 rekât kılındığına dair çeşitli rivayetler olmakla beraber Hz. Ömer'in 20 rekât olarak ve cemaatle bu namazın kılınmasına yönelik uygulaması tarih boyunca bir gelenek olarak günümüze kadar devam etmiştir. ⁴⁰⁵

3.4.4.1.3. Hac

Mevsîlî, harem-i şerifte dikkat edilmesi gereken hususlardan birisi olarak şu hususu aktarmıştır:

a) Harem-i Şerifte Bulunan Bitkilerin Kesimi:

İhramlı veya ihramsız hiçbir kimse peygamberimizin (s.a.v) nehyetmesi sebebiyle Harem'de kendiliğinden biten ağaçları kesmesi caiz olmaz. Ancak insanların kendi ettiklerini kesmelerinde bir sakınca yoktur. Çünkü peygamberimizin (s.a.v) zamanından günümüze kadar insanlar bu topraklarda ekip biçmeyi âdet haline getirmişlerdir. ⁴⁰⁶

⁴⁰² İbn Nüceym, a.g.e, I, s.485.

⁴⁰³ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.117.

⁴⁰⁴ Ebû Said,Sadî, a.g.e, s.675.

⁴⁰⁵ Oral, Rıfat, *Peygamberimiz Döneminde Teravîh Namazı*, Diyanet Aylık Dergi, Temmuz, 2012.

⁴⁰⁶ Mevsîlî, a.g.e, I, s.167

Görüldüğü üzere hadis-i şerifte yasaklanan bir hüküm insanların âdetleri ile kayıtlanmış ve tahsis edilmiştir. Aynı zamanda Peygamberimiz (s.a.v)’in bir nevi takriri sünneti kabilinden sayılabilecek olan insanların kendi topraklarını ekip biçmelerine müsamaha göstermesi bu âdetin geçerli olduğunu gösterir.

3.4.4.2. Akidler

3.4.4.2.1. Alışveriş

a) Âmânın Alışverişi:

Mevsilî, âmânın alışverişinin İslâm’ın ilk dönemlerinden günümüze kadar insanlar nezdinde kabul gördüğünü, sahabeden de âmâ olan bazı kimselerin herhangi bir itirazla karşılaşmaksızın alışveriş yaptıklarını belirtmiştir.⁴⁰⁷

İbn Nüceym de âmâ olan bir kimsenin akdinin insanların teâmülü sebebiyle sahih görüldüğünü ve bu teâmülün icma konumunda olduğunu ifade etmiştir.⁴⁰⁸

b) İstisnâ’ Akdi:

İnsanlar arasında istisnâ akdinin genel olarak uygulanması sebebiyle bu muamele istihsanen caiz görülmüştür.⁴⁰⁹

Her iki müellifâmânın alışverişinin örf sebebiyle caiz olduğunu dile getirmişlerdir. Aynı zamanda İbn Nüceym teâmül ile icma kavramlarını aynı anlamda kullanmış olması örf ile amelî icmanın aynı manaya gelebileceğinin bir göstergesidir. İstisnâ’ akdinde de mevcut olmayan bir bedelin satımı söz konusu olduğundan kıyasa aykırı olmasına rağmen örfün mevcudiyeti sebebiyle istihsanen caiz görülmüştür. Birçok klasik ve çağdaş fıkıh ve fıkıh usûlüne dair eserlerde kıyasa aykırı olup, örf sebebiyle caiz görülen akitler arasında istisnâ’ akdinden sıkça bahsedilir.

⁴⁰⁷ Mevsilî, a.g.e, II, s.10.

⁴⁰⁸ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.52.

⁴⁰⁹ Mevsilî, a.g.e, II, s.38-39.

3.4.4.2.2. İcâre

a) İcâre Akdinin Uygulanışı:

Peygamberimiz (s.a.v) risalet vazifesiyle gönderildiği zaman insanlar kendi aralarında kira muamelesi yapıyorlardı. Dolayısıyla Resûlullah (s.a.v) insanların kira muamelelerini uygun gördü ve bu hususta icma hâsıl oldu.⁴¹⁰ İbnü'l-Münzir de icâre akdinin üzerinde icma edilen konulardan birisi olduğunu belirtmiştir.⁴¹¹

3.4.4.2.3. Rehin

a) Rehin Akdinin Uygulanışı:

Mevsilî, Peygamberimizin (s.a.v) zamanından beri insanların kendi aralarında rehin alıp vermelerini ve Efendimizin (s.a.v) insanların bu muamelelerini ikrar edip onaylamasını rehlin meşrûiyet delillerinden birisi olduğunu ifade etmiştir.⁴¹²

İbnü'l-Münzir (v.318), rehin akdinin icma ile caiz olduğunu belirtmiştir.⁴¹³ Sadî Ebû Said de rehin akdinin icma ile caiz olan akidlerden birisi olduğunu belirtmiş ve bu akdin sahih olmasının bazı şartlarını da zikretmiştir.⁴¹⁴

3.4.4.2.4. Dâva

Dâva ile ilgili genel bilgileri amelî örf bahsinde zikrettik.

a) Dâvet Etmek Süretiyle İnsanların Mahkemeye Gelmeleri:

Mevsilî, Peygamberimizin (s.a.v) yaşamış olduğu zamandan günümüze kadar hiçbir itiraz olmaksızın hâkimlerin, sırf dâvet etmekle insanları mahkemeye getirebildiklerini belirtmiştir.⁴¹⁵

Görüldüğü gibi dâvalının mahkemeye getirilmesi hususunda böyle bir genel uygulama, âdet vardır. Sadî de, kısas ve malî konularda delil olmaksızın dâva açmanın caiz

⁴¹⁰ Mevsilî, a.g.e, II, s.51.

⁴¹¹ İbnü'l-Münzir, a.g.e, s.144.

⁴¹² Mevsilî, a.g.e, II, s.63.

⁴¹³ İbnü'l-Münzir, a.g.e, s.138.

⁴¹⁴ Ebû Said, Sadî, a.g.e, s.496.

⁴¹⁵ Mevsilî, a.g.e, II, s.109.

olmadığı, bir kimse hakkında ancak müddeînin vekâlet vermesi ile dâva açılabileceği gibi konu ile ilgili olarak icma edilen bazı meseleleri zikretmiştir.⁴¹⁶

3.4.4.2.5. Şâhidlikler

a) Şâhidliğin Keyfiyeti:

Mevsılî, şahitlik meselesi ile ilgili olarak açık ve net bir şekilde görmeden bir şey hakkında şahitlik etmenin caiz olmadığını ifade etmiştir. Ancak, nesep, ölüm, bir kimsenin ailesi ile cinsi münasebeti, nikâh, hâkimin velayeti ve vakfin aslı gibi dâvalarda şahitlik etmek caiz görülmüştür. Bu hükümlerdeki şöhret ve şuyûnun olması, gözle görüp müşahede etme gibi varsayılmıştır. İnsanlar arasındaki teâmülde ilk zamanlardan günümüze kadar bu şekilde cereyan etmiştir.⁴¹⁷ İbnü'l-Münzir, akıl, bülûğ, İslâm, nesebin belli olması vs. şartların tahakkuk etmesi durumunda şahitliğin caiz olduğunda icmanın olduğunu belirtmiştir. Bu durumda hâkimin iki erkek veya bir erkek iki kadından oluşan şahitleri dinleyebileceğini ifade etmiştir.⁴¹⁸

3.4.4.2.6. Vekâlet

a) Vekâlet Akdinin Uygulanışı:

Mevsılî, vekâletin cevazına dair Kur'an ve sünnetteki delillerin yanı sıra ilk zamanlardan günümüze dek insanların vekâlet ile muamele etmesi ve bu hususta hiçbir itirazın olmayışını dadelil olarak zikretmiştir.⁴¹⁹

Sadî Ebû Said, vekâletin icma ile caiz olduğunu nakletmiş alışveriş, malî hakların elde edilebilmesi, icâre, sarf ve kefalet vs. akitlerde vekâletin gerçekleşebileceğini, hadd, kısas gibi dâvalarda vekilin ikrarının caiz olmadığını belirtmiştir.⁴²⁰

⁴¹⁶ Ebû Said, Sadî, a.g.e, s.419.

⁴¹⁷ Mevsılî, a.g.e, II, s.143.

⁴¹⁸ İbnü'l-Münzir, a.g.e, s.87.

⁴¹⁹ Mevsılî, a.g.e, II, s.156.

⁴²⁰ Ebû Said, Sadî, a.g.e, s.1276-1277.

3.4.4.2.7. Kefalet

a) Kefâlet Akdinin Uygulanışı:

Mevsîlî, İslâm'ın ilk dönemlerinden günümüze dek insanların herhangi bir itirazla karşılaşmaksızın kefalet müessesesini devam ettirdiklerini ifade etmiştir.⁴²¹ İbnü'l-Münzir üzerinde icma edilen konulardan birisi olarak kefalet akdini zikretmiş ve kefil olan kimsenin borcun ödenmesi hususunda sorumlu olduğunu belirtmiştir.⁴²²

3.4.4.2.8. Şirket

a) Şirket Akdinin Uygulanışı:

Mevsîlî, şirketin (ortaklığın) Peygamberimizin (s.a.v) zamanından beri devam eden bir teâmül olduğunu,altın ve gümüşte ortaklık, vücûh ortaklığı gibi meselelerden bahsetmiştir.⁴²³ Dolayısıyla şirketin delillerinden birisi de Peygamberimizin (s.a.v) risâletle vazifelendirildiği zaman insanların ortaklık yapması ve Efendimizin bu akdi onaylamasıdır. Ve hiçbir itirazla karşılaşılmaksızın günümüze kadar bu muameleler devam ede gelmiştir. İbnü'l-Münzir şirket akdini üzerinde icma edilen akidlerden birisi olarak bahsetmiştir.⁴²⁴

3.4.4.2.9. Mudârebe

a) Mudârebe Akdinin Uygulanışı:

Mevsîlî, mudârebe akdinin caiz olmasının bir delili olarak Peygamberimizin (s.a.v) risâletle vazifelendirildiği zaman insanların mudarebe akdini uygulayıp Peygamberimizin (s.a.v) de bu akdi uygun bulmasını göstermiştir.⁴²⁵

⁴²¹ Mevsîlî, a.g.e, II, s.166.

⁴²² İbnü'l-Münzir, a.g.e, s.141.

⁴²³ Mevsîlî, a.g.e, III, s.11.

⁴²⁴ İbnü'l-Münzir, a.g.e, s.137.

⁴²⁵ Mevsîlî, a.g.e, III, s.19.

3.4.4.2.10. Vasiyyet

a) Vasiyyette Bulunmak:

Mevsilî, konu ile ilgili şu ifadeleri kullanmıştır: vasiyyette bulunmak ümmetin günümüze kadar uygulamış olduğu bir muameledir. Dolayısıyla ümmet-i muhammedin peygamberimizin (s.a.v) zamanından günümüze kadar ki uygulaması önemli bir delildir.⁴²⁶

Görüldüğü gibi genel örf, geniş bir muhitte, bölgede, beldede yaygın olan muamelelerden ibarettir. Belli bir bölge ile sınırlı olmayan, müslüman halkların genel bir uygulaması, örfü amelî icma mesabesinde kabul edilebilir. Bu sebeple icma ile ilgili örnekleri de yeri geldikçe bu bahiste zikrettik. Klasik fıkıh eserlerimizde, tüm beldelerde bilinir olma, yaygın olma, insanların genelinin teamül haline getirmesi, İslam'ın ilk dönemlerinden beri uygulanır olma vb. ifadeler genel örfün olduğunu gösterir. Özellikle bu bahiste vermiş olduğumuz örneklerin ekserisi *el-İhtiyâr*'dan aktarılmıştır. *el-Bahrü'r-râ'ik*, daha hacimli bir fıkıh eseri olmasına rağmen bu eserde örf çeşitleri arasında genel örfle oldukça az temas edilmiştir. İbn Nüceym'in en az değinmiş olduğu örf çeşidinin örf-i âm olduğunu söyleyebiliriz. Şimdi özel örfle dair örneklerle geçebiliriz.

3.4.5. Hâss Örf

Yayıldığı muhit açısından değerlendirilen hâss örf, belli bir ülkeye, topluma özgü olan veya belli bir zanaat çevresine hâs olan, tüm İslam beldelerinde teamül edilmeyen özel örfle denir. Bu tanıma kavli ve amelî örf de girer. Namaz, alışveriş, icâre, kısmet, lukata, vakıf, nikâh, yeminler, siyer, vasiyet gibi bahislerde özel örfle dair örnekleri tesbit ettik. Görüldüğü gibi örnekler özellikle muamelat alanında daha fazladır. Yeminler bahsinde de örf-i hâss ile ilgili örnekler mevcut olsa da bu örneklerilâfzî örf bahsinde zikrettiğimiz için ayriyeten bu bahse almadık. Aynı şekilde kazâ bahsinde, amelî ve özel örf olarak değerlendirilebilecek olan kadı sicilleri ile ilgili bir örneğe amelî örf bahsinde değinmemiz sebebiyle bu bahiste aynı örneği nakletmedik. Şimdi sırasıyla ibadetler bahsinden itibaren örnekleri aktaralım.

⁴²⁶ Mevsilî, a.g.e, V, s.62-63.

3.4.5.1. İbadetler

3.4.5.1.1. Namaz

a) Teravîh Namazı:

Mevsîlî, teravîh namazında dört rekâtta bir selam verilmesinin Hz. Ubeyy (r.a)'ın uygulaması ve Mekke ve Medine halkının da âdeti olduğunu belirtmiştir.⁴²⁷

b) Seferilikte Mukimlik:

Kürt ve Türkmenler gibi göçebelerin sahra ve mera gibi arazilerde ikamete niyetlerinin sahih olduğu belirtilmiştir. Çünkü âdete göre bu mekânlar onların ikâmetgâhlarıdır.⁴²⁸

Mevsîlî'nin ifadesine bakılacak olursa ilk bakışta teravîh namazında dört rekâtta bir selam verilmesi uygulaması özel örf'e örnek olarak verilebilir. Ancak Sahabe-i kirâmın ve Müslümanların ekserinin Mekke ve Medine'de yaşıyor olması sebebiyle teravîh namazındaki uygulama bu topraklarda başlamış daha sonraki zamanlarda ise yaygınlık kazanmış ve diğer İslam beldelerine de yayılmıştır. Bu sebeple bu uygulamagenel örf olarak da değerlendirilebilir.

3.4.5.2. Akitler

3.4.5.2.1. Alışveriş

İbn Nüceym konu ile ilgili olarak şu hususlardan bahsetmiştir:

a) Kiralık Evde Zarûrî Olan İhtiyaçlar:

Kahire'de mevcut olan örfte çamaşırların üzerlerinde yıkandığı, dövüldüğü kütükler eve dâhildir.⁴²⁹

Eski zamanlarda Kahire'de evin levazımından olan, zaruri bir ihtiyaç olarak görülen elbiselerin yıkanmış olduğu kütüklerin satışta, kiralamada eve dâhil olmasının bugün bir karşılığı yoktur. Nitekim eskiden evlerin bahçelerinde yer alan, içerisinde buğdayların

⁴²⁷ Mevsîlî, a.g.e, I, s.69.

⁴²⁸ Mevsîlî, a.g.e, I, s.80.

⁴²⁹ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.490.

dövülmüş olduğu dibek taşları da bugün evin gerekli olan ihtiyaçları arasında yer almaz. Günümüzde evler için çamaşır makinesi, bulaşık makinesi, fırın, buzdolabı vs. ihtiyaç olan, levâzımdan sayılabilir.

b) Buhara Halkı'nın Bey'i bi'l-Vefâ AkdiYapması:

Buhara halkı kiraya verme işlemini uzunca bir zamana yaymayı âdet haline getirmişlerdir. Bu durum ağaçların kiralanması için elverişli olmadığı için bey'i bi'l-vefâ akdi yapmaya mecbur kalmışlardır. İbn Nüceym, insanların bu yönde âdetlerininve ihtiyaçlarının olması sebebi ile bu akde cevaz verilmesi yönündeki görüşünü dile getirmiştir. “*Bir işte meşakkat görülünce ruhsat ve vüs'at gösterilir.*” kaidesini de özel örf bağlamında vurgulamıştır.⁴³⁰

c) Alışveriş'te Görme Muhayyerliği:

İbn Nüceym, görme muhayyerliği bahsinde, Neseffî'nin *Kenz*'de katlı olan dürülmüş bir elbisenin görülmesi ile görme muhayyerliğinin düştüğüne dair ifadesini aktarmış, bu fetvâ'nın Neseffî'nin yaşamış olduğu zamanın örfünde geçerli olduğunu, lakin (Kahire'deki) örflerinde elbisenin içi görülmeden muhayyerliğin düşmediğini belirtmiştir.⁴³¹

Görüldüğü gibi bu bahiste İbn Nüceym'in aktarmış olduğu örnekleri verdik. İbn Nüceym, yaşamış olduğu Kahire'de evlerin satışında veya kiralanmasında ihtiyaç olarak görülen bazı eşyalardan bahsetmiştir. Evlerde zaruri olarak ihtiyaç duyulan eşyaların zaman ve mekâna göre değişebileceği açıktır. Buhara halkının uygulamış olduğu özel bir örfün lehinde fetvâ vermiş ve akabinde Mecelle'nin 18. maddesine benzer zorluk ve meşakkat durumunda kolaylık sağlanması gerektiğine dair fikhî bir kaideyi aktarmıştır. Ayrıca müellifin görme muhayyerliği ile ilgili bir uygulamada metin sahibi Neseffî ile farklı örfelere sahip olmaları ve bu farklılığın fikha olan yansıması zikre değer bir husustur. Örfümüzde ise İbn Nüceym zamanında olduğu gibi pazarlarda satışa çıkarılan elbise vs. mallar jelâtinlerinden de çıkarılarak müşteriler tarafından iç ve dışları görülerek satılır.

⁴³⁰ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.12.

⁴³¹ İbn Nüceym, a.g.e, VI, s.49.

3.4.5.2.2. İcâre

Konu ile ilgili genel bilgiler lâfzî örf bahsinde zikredildi.

a) Elbise Diktirmekle İlgili Hükümler:

İcâre akdi yapılırken mûcir ile müstecir arasında örfe bağlı bazı muamelelerin bilinmesi gerekir. Bunlardan birisi de terzi ile müşteri arasında elbise diktirirken alınması icab eden bazı malzemelerin kim tarafından tedarik edileceği ile ilgilidir. *Fetevâ-ı Zehîriyye*⁴³² de iplik ve iğne vb. malzemelerin örfe göre terzinin sorumluluğunda olduğu belirtilmiştir. Ancak İbn Nüceym kendi örflerinde sadece ipliğin terziye ait olduğunu ifade etmiştir.⁴³³ Günümüz örfünde ise şayet malzeme alımı terziye ait ise kumaş, iplik, iğne vs. tamamı terzi tarafından karşılanmakla beraber bu durum elbisenin fiyatında yansır. İğne, iplik vs. malzemelerin özellikle de kumaşın müşteri tarafından karşılanması da mümkündür.

b) İcâre Akdinin Caiz Olmadığı Yerler:

Muhammed et-Tûrî, örfe varid olmadığı için fıkıh, tefsir ve hadis kitaplarının kiralananın caiz olmadığını ifade etmiştir.⁴³⁴

Görüldüğü gibi İbn Nüceym, özel örfe dair kendi örflerinde ipliğin terziye ait olduğundan bahsetmiş ve bilindiği gibi icâre-i fâside'den itibaren eseri Muhammed et-Tûrî tamamlamıştır. et-Tûrî, kiralanan bineklere eğersiz olarak binilmesi, fıkıh, tefsir ve hadis kitaplarının örfen kiralananması gibi bazı örflerden bahsetmiştir. Örfümüzde ise gerek dini eserler gerek diğer fenni ve akademik eserler halk kütüphanelerinden veya üniversitelere ait olan kütüphanelerden ücret ödenmeksizin emanet olarak alınır. El yazma eserlerde kütüphanelerden ücret karşılığında çıktıkları, nüshaları alınır. Dolayısıyla bizim örfümüzde de kitapların kiralananması yaygın değildir.

⁴³² Fetevâ-ı Zehîriyye: Muhammed b. Ahmed b. Ömer Zehreddîn el-Buhârî (v.619)'ye ait olan bir fetvâ kitabı. Leknevî, a.g.e, s.156.

⁴³³ İbn Nüceym, a.g.e, VII, s.512-513.

⁴³⁴ Muhammed et-Tûrî, a.g.e, VIII, s.35.

3.4.5.2.3. Kısım

a) Hisselerin Bölünmesi:

Bilindiği üzere kısım, birçok kimsenin bir haktaki şâyi hisselerini paylaşmaktır. Gerek ayânın gerek de menfaatlerin taksiminde hissedârların toplumda cârî olan bazı örfî uygulamaları bilmesi gerekir. Örneğin, hisselerin bölünmesi ile ilgili olarak Ebû Hanîfe, Kûfelilerin âdetlerine göre genelde alt katı üst kata tercih ettiklerini, dolayısıyla te'âlî hakkı'nın⁴³⁵ ancak ev sahibinin rızası ile olabileceği ifade etmiştir.⁴³⁶

Günümüzde ise alt katların değeri üst katlara oranla daha düşüktür. Aynı zamanda bugün eskiden olduğu gibi alt kata sahip olan kimse tek başına arsanın sahibi sayılmaz. Bir binada bulunan daireleri satın alan kimselerin arsaya hisseleri oranında sahip oldukları için te'âlî hakkı sözkonusu değildir.

3.4.5.2.4. Nikâh

a) Kadına Müt'anın Verilmesi:

Zifaf ve halvet gerçekleşmeden boşanmış olan kadına mehir dışında kocası tarafından belirli bir mal verilir. Buna müt'a denir. Müt'anın miktarı ve keyfiyeti örf'e göre farklılık arzeder. İbn Nüceym, verilecek müta ile ilgili olarak Neseî'nin (v.710) belirtmiş olduğu zırh, örtü, başörtüsü vb. eşyaları nakletmiş ve bu uygulamanın aynı zamanda Mağrip'te⁴³⁷ geçerli olduğunu ifade etmiştir. Fahrü'l-İslâm Pezdevî (v.482) ise bu uygulamanın onların beldelerinde geçerli olduğunu kendi memleketlerinde⁴³⁸ ise izar vb. bazı eşyaların da ilave edildiğine dair görüşünü nakletmiştir.⁴³⁹

b) Kadına Mehir Verilmesi:

Nikâh akdi sonucu kadına verilmesi icab eden bedele mehir denilir. Peşin verilen mehre mu'accel, ileriki bir zamanda verilmesi şart koşulan mehre de mü'accel denilir. Mehir

⁴³⁵ Hakkı te'âlî: Üst hakkı (bina üzerine kat çıkma hakkı). Erdoğan, a.g.e, s.552.

⁴³⁶ Mevsilî, a.g.e, II, s.77.

⁴³⁷Bugün "Fas" olarak bilinen ülke.

⁴³⁸ Pezdevî; Neseî'e (Karşı) Buhara yönüne doğru 30 km. uzaklıktaki bir kale şehri olan Pezde'lidir. Bkz. Bedir, Murteza, Koca, Ferhat, "Pezdevî, Ebü'l-Usr", DİA, XXXIV, s.264.

⁴³⁹ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.259.

miktarının ne kadarının mu'accel ne kadarının mü'ccel olacağı örfе göre belirlenir. Çünkü “Örfen sabit olan bir şey şart koşulmuş gibidir.” İbn Nüceym, örfе göre mehrin müeccel olarak ödendiğini, Mısır’ın bazı yörelerinde mehrin bir kısmının muaccel bir kısmının da müeccel olarak ödendiğini ifade eder. *Sayrafîyye*⁴⁴⁰ adlı eserden evlenecek olan eşlerin beldelerindeki örfе itibar edileceğini, mehrin belirlenmesinde örfî uygulamaların öncelikli olduğunu nakletmiştir. Zâhidî⁴⁴¹ adlı bir Hanefî fâkihi zamanında Harezmi’de mehrin ölüm veya boşanma zamanına kadar tehir edilmesi tercih edilen bir örf olmuştur. Harezmi’deki⁴⁴² bu örfî uygulama Mısır ve Şam’da tercih edilmemiştir.⁴⁴³

Görüldüğü gibi müt’anın miktarı beldeler arasındaki örfе göre değişir. Buhara’nın birer kasabası olan “Nesef” ve “Pezde” birbirine yakın yerleşim birimleri olmalarına rağmen Nesefî ile Pezdevî’nin beldesindeki müt’a’nın verilmesine dair uygulamalar birbirinden farklıdır. Örfümüzde ise müt’a’nın verilmesi durumunda günümüze hitap eden elbiselerin, eşyaların tercih edilmesi gerekir. Örneğin, eski dönemlerde muta olarak verilen zırhın günümüzde bir karşılığı yoktur. Elbise, pardösü, başörtüsü, entari, etek, gömlek, ferace vb. eşyalar günümüzde müt’a olarak verilebilir. İbn Nüceym, mehrin ödenmesi ile ilgili olarak Mısır’da, kendi örflerinde mevcut olan bazı örflerden bahsetmiş ve “Örfen sabit olan bir şey şart koşulmuş gibidir.” kaidesini aktararak özel örflere itibar edilmesi gerektiğini vurgulamıştır.

⁴⁴⁰ Fetevâ-ı Sayrefîyye: Hanefî fakihlerden Esad b. Yusuf b. Ali es-Sayrefîye (v.1088) ait olan bir fetvâ kitabı. Bkz. www.kottab.net. Leknevî’nin, “Fevâid-i’l-behiyye” ve diğer Hanefî tabakât kitaplarında bu isimde bir müellife rastlayamadık. “Sayrafî” olarak bilinen diğer bir zâta Ebü’l-Hasen Ali b. Bündâr es-Sayrafî, Horasanlı bir zâhid ve sûfî’dir. Bkz. Uludağ, Süleyman, “Sayrafî”, DİA, XXXVI, s.216.

⁴⁴¹ Muhtâr b. Mahmud ez-Zâhidî el-Ğazmînî (v.658): Harezmi’nin “ğazmin” kasabasından olup, “Şerhu Muhtasarı’l-Kudûri”, “Tuḥfetü’l-Münye” gibi eserleri olan bir Hanefî fakihidir. Bkz. Leknevî, a.g.e, s.211-212.

⁴⁴² Harezmi: İslâm coğrafyacıları Hârizmi’i (Hârezmi, Harzem) batıda Oğuz Türkleri’nin ülkesi, güneyde Horasan, doğuda Mâverâünnehir, kuzeyde yine Türk topraklarıyla çevrili bir ülke olarak tanıtır. Bkz. Özaydın, Abdülkerim, “Harezmi”, DİA, XVI, s. 217.

⁴⁴³ İbn Nüceym, a.g.e, III, s.310-311-312.

3.4.5.3. Farklı Meseleler

3.4.5.3.1. Lukata

a) Buluntu Hayvanların Sahiplerine Teslimi:

Bulunan hayvanlar üzerinde (salıverilmeleri veya sahiplerine teslim edilmeleri yönünde)nasıl bir tasarrufta bulunulacağı zamanın, insanların değişmesine göre farklılık arzedebilir. Nitekim yitik bir koyunu bulduğunda ne yapması gerektiğini soran kişiye Hz. Peygamberimiz (s.a.v) “O sana veya senin kardeşine veya kurda kısmettir” buyurmuştur. Ancak Mevsilî, bu hükmün Peygamberimizin (s.a.v)’in zamanına mahsus olduğunu ifade etmiştir. Çünkü o zamanda bu hayvanların insanlar tarafından değil de kurtlar tarafından parçalanmasından korkulurdu. Bugün ise fesat ve hıyanetin artması sebebiyle bu hayvanların bulunulduğu takdirde sahiplerine teslim etmenin daha yerinde olacağını belirtmiştir.⁴⁴⁴

b) Buluntu Hayvanların Emânet Olarak Alınması:

İbn Nüceym’de *Mebсут*’dangenellikle emanete riayet eden insanların çoğunlukta olması hasebiyle yolunu şaşırılmış hayvanların kendi haline bırakılması gerektiğine dair bir görüş nakletmiş,kendi zamanlarında ise hıyanetin artması sebebiyle bu hayvanların emaneten alınabileceğini ifade eder.⁴⁴⁵

Mevsilî veİbn Nüceym,fesâdü’z-zamân’ın bulunması, insanların ahlakî değerlerini, sorumluluk duygularını kaybetmeleri gibi sebeplerle yolunu şaşırılmış olan hayvanların emanet olarak alınması hususunda görüş birliği içerisindedir. Bu durum zahirde nassa aykırı gibi görünsede son dönem İslam hukukçuları insanların maslahatlarını göz önünde bulundurma, kolaylık sağlama, faydalarına olan hususlara öncelik verme, zararları defetme, mal ve mülkiyetin korunabilmesi gibi ilkeler çerçevesinde fetvâ vermişlerdir.

⁴⁴⁴ Mevsilî, a.g.e, III, s.34.

⁴⁴⁵ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.259.

3.4.5.3.2. Vakıf

a) Mescitlere Vakfedilen Kandillerin Kullanımı:

Bilindiği üzere insanlar arasında teamülün olması hasebiyle menkul malların vakfedilmesi caiz görülmüştür. Mescitlerde vakfedilmiş olan kandillerin kullanımı hususunda müteveli heyetin nasıl davranması gerektiği hususu da örfе göre değişir. İbn Nüceym kendi zamanlarında mescitlere kandil vakfeden kimselerin kandillerin geceleri de mescit de kalması şartıyla vakfetmelerinin âdet haline geldiğini belirtmiştir.⁴⁴⁶

Vakıf mallarında ebedilik ve gayrimenkul olma şartları aranırken zaman içerisinde insanların ihtiyaçlarına binaen örfde cari olan bazı menkul malların vakfinada cevaz verilmiştir. Mescitler için örfе göre ihtiyaç görülen süpürge, hasır, halı, mürekkep, yakıt, kandil vb. malzemelerin vakfi kabul görmüştür. Günümüz örfünde de mescitler için ihtiyaç görülen bazı malzemeler vakfedilmesi caiz olan menkul mallar kapsamına dâhil edilebilir. İbn Nüceym de mescitlere vakfedilen eşyalar hususunda örfе uygun tasarrufta bulunulması, müteveli heyetin vakıf mallarından faydalanabilmesi ve Kahire'ye hâs bazı örfi uygulamalardan bahsetmiştir.

3.4.5.3.3. Siyer

Siyer: Fıkıh kitaplarının devletler hukuku hükümlerini içeren bölümüne veya bu konuda yazılan kitaplara verilen ad.⁴⁴⁷

Konu ile ilgili örnekler:

a) Cizye Alınacak Zimmîlerin Maddi Durumlarının Tespit Edilmesi:

Mevsilî, siyer bölümünde cizye alınacak zimmîlerin maddi durumlarının tespiti, öşür ve haraç miktarının tespitinden bahsetmiştir. Zimmîlerin maddi durumlarının tespiti hususunda, zengin, orta halli ve fakirlerinin belirlenmesi hususunda ihtilaf edilmiştir. Tercih edilen görüşe göre her beldedeki ahalinin durumu vekriterlerine bakılmalıdır. Çünkü beldelerin bu husustaki adetleri muhtelifdir.⁴⁴⁸

⁴⁴⁶ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.420.

⁴⁴⁷ Yaman, Ahmet, "Siyer", DİA, XXXVII, s.316.

⁴⁴⁸ Mevsilî, a.g.e, IV, s.137.

b) Zimmîlerin Özel Eşyalarının Tespit Edilmesi:

İbn Nüceym, zimmîlerin özel elbiseleri, binekleri, eğerleri vb. bazı eşyaları ile Müslümanlardan ayırt edildiğini ifade eder. *Fethu'l-kadîr*'den, "Müslümanların ve zimmîlerin alâmetlerinin belirlenmesi hususunda her beldenin örflerine, alışkanlıklarına bakılması gerektiğini, kendi zamanlarında yaşayan Hristiyanların mavi sarıkları, yahudilerin sarı sarıkları, Müslümanların ise beyaz sarıklarının alâmet olduğu ve bu şekilde tanındıklarına" dair bir görüşü nakletmiştir.⁴⁴⁹

Görüldüğü gibi Mevsîlî, örf ve âdetler çerçevesinde zimmîlerin maddi durumlarının tespit edilmesi gerektiğini vurgulamıştır. İbn Nüceym ise genelde zimmîlerin örflerinde cari olan bazı özel eşya ve alâmetlerinden bahsetmiştir. Zimmîlerin gayrimüslim olduklarına dair kendi dinlerini ızhar eden eşyaları, davranışları vardır. Dolayısıyla her beldede kendilerine has özellikleri, alâmetleri bulunan gayrimüslim topluluklar bulunmaktave bu sebepten ötürüde Müslümanların toplumdaki gayrimüslimlerin davranışlarını iyi bilmesi ve ona göre hareket etmesi gerekir. İbn Nüceym zamanında Müslümanlar, gayrimüslimlerin alâmetleri olması hasebiyle mavi ve sarı sarık takmaktan kaçınırken bugün böyle bir durum söz konusu değildir. Beyaz sarık ise beş asır önce Mısır'da yaşayan Müslümanların alâmeti olduğu gibi Osmanlı zamanındaki Müslümanların da en önemli alâmetiydi. Bugün Hint kıtasında yaşayan Müslümanların, Sihlerin takmış oldukları şekliyle genellikle turuncu renkli olan sarığı takmamaları ve özellikle de beyaz sarık kullanmaları da toplumlardaki dini yaşamının insanların örflerini ne denli etkilediğini açık bir şekilde gösterir.

3.4.5.3.4. Vasiyyet

a) Vasiyyet Edilen Malların Tespit Edilmesi:

Vasiyyet edilen malın tespit edilebilmesi için elbise vb. bazı eşyaların kapsamı dâhiline giren meta'nın örf nazarında bilinmesi gerekir. Muhammed et-Tûrî, vasiyyete dâhil olan bazı elbiseleri nakletmiştir. Şöyle ki; cübbe, gömlek, şalvar vs. "elbise" olarak sayıldığını takke, çorap ve ayakkabının "elbise" içerisinde

⁴⁴⁹ İbn Nüceym, a.g.e, V, s.192-193.

değerlendirilmediğizikreder. Ancak kendi örflerinde bu zikredilen eşyalarınayakkabı hariç tamamının “elbise” kaydının içerisinde değerlendirildiğini ifade etmiştir.⁴⁵⁰

3.4.6. Sahih Örf

Sahih örf, nasslara aykırı olmayan, haramı helal, vacip olan amelî de geçersiz kılmayan şer'an geçerli olan, maslahata aykırı olmayan, mefsedeti celbetmeyen örfe denir. Tariften de anlaşılacağı gibi bu bahse kadar zikretmiş olduğumuz fıkıh eserlerinde geçen, delil olarak kullanılmış olan, makbul olankavlî, amelî, âm, hâss örflerin herbirisi sahih örf olarak kabul edilir. Genel olarak fıkıh usulü eserlerinde sahih örf bahsinde örnek olarak ıstısna akdi verilir. Çünkü istisnâ' akdi insanların öteden beri uygulamış oldukları ve ictihat ehli âlimlerin de hiçbir itirazda bulunmayışları sebebiyle icma mesabesinde kabul edilmiş bir teâmüldür. Öte yandan mehrin muaccel ve müaccel olarak verilmesi, örfte yemin ifadesi olarak kabul edilen bazı ifadeler vb. örneklerde bazı fıkıh ve usul eserlerinde verilmiştir. Lakin sahih olan örfler yalnız verilen bu örneklerle sınırlı olmayıp fıkıh eserlerinde özellikle de üzerinde durduğumuz *el-İhtiyâr* ve *Bahrü'r-râik*'de zikredilen ibadetler, muamelat, münâhat ve ukubat bahislerinde belirtilmiş olan bazı fasit olan teâmüllerin dışında kalan tüm makbul örfleri de kapsar. Bu sebeple ayriyeten sahih örfle ilgili örnekleri zikretmeyeceğiz. Şimdi fasit örf bahsine geçebiliriz.

3.4.7. Fasit Örf

Fasit örf, nasslara aykırı olan, geçersiz olan, insanlar için mefsedeti celbeden örf anlamına gelir. Fıkıh usulü eserlerinde bu bahiste örnek olarak bazı toplumlarda kumar oyunlarının oynanması, ribâ'nın örf haline gelmesi, aldatma süretiyle akdedilen sözleşmeler, akitler vb. örnekler verilmiştir. Dolayısıyla ahlaka aykırı olan, haram olarak kabul edilen, toplum için zararlı sayılan davranışlar ve uygulamalar fasit örf kapsamında değerlendirilmiştir. Aynı şekilde, doğum yıldönümlerinin kutlanması, cenaze akabinde yemek dağıtılması gibi bazı yanlış uygulamaları da zikredebiliriz. *el-İhtiyâr* ve *Bahrü'r-râik* adlı eserlerde fasit örfle ilgili olarak namaz, cenazeler, oruç, alışveriş ve talakla ilgili bahislerde örnekler verilmiştir. Şimdi sırasıyla bu örnekleri verelim.

⁴⁵⁰et-Tûrî, a.g.e, IX, s.248.

3.4.7.1. İbadetler

3.4.7.1.1. Namaz

İbn Nüceym'in fâsit örfе dair zikretmiş olduğu bazı meseleler şunlardır:

a) Setr-i Avretin Mahalli:

Bilindiği gibi namaza duracak olan bir kimsenin örtmesi gereken yerleri ifade eden setr-i avret namazın farzlarından birisidir. Dolayısıyla avret yerlerinin açılmasınamazı ifsad eder. İbn Nüceym, namazda setri avret bahsindekonumuz ile ilgili olarak namazın dışında avret mahallinin açılmasına dair fâsit bir görüşü nakletmiştir. Şöyle ki, işçilerin elbiselerini giyme esnasında açık kalmasından ötürü (işçilerin teâmülü sebebiyle)kasık bölgesinin avret mahalli sayılmaması şeklinde muteber olmayan bir görüşün olduğunubelirtir.⁴⁵¹

Dört mezhebden Hanefî, Şâfiî ve Hanbelî mezheplerine göre erkeklerin örtmeleri gereken avret yerleri göbek ile diz kapağı arasısıdır. Mâlikî mezhebine göre ise vücüttaki baldır kısmı avret olarak değerlendirilmemiştir.⁴⁵²İslâm hukuku, câhiliye dönemi örf ve âdetlerinin tamamını ortadan kaldırmadığı gibi, tamamına da karşı çıkmamıştır. Bu uygulamalardan dini nasrlara aykırı olanlar yasaklanmış, bir kısmı düzeltilmiş, dine aykırı olmayanlar ise olduğu gibi kabul edilmiştir. İbn Nüceym'in eleştirerek kabul etmediği örf ve âdetlerin bir kısmı câhiliye ehlinin, gayri müslimlerin uygulamaları olup bir kısmı da müslümanların ortaya koymuş oldukları yanlış uygulamalardır. Erkelerde kasık bölgesinin avret mahalli olarak sayılmaması şeklindeki görüş hadislere ve İslam hukukçularının görüşlerine aykırı olması sebebiyle fâsit bir örf olarak kabul edilmiştir.

b) Nafîle İbadetlerde, Cenâzelerde ve Kabirlerde Yapılan Yanlış Uygulamalar:

Teravîh namazı haricindeki nafîle namazların cemaatle kılınamayacağını, önemli vakitlerde (kandil geceleri gibi) nafîle namazların münferit olarak kılınması gerektiğini,

⁴⁵¹ İbn Nüceym, a.g.e, I, s.469.

⁴⁵² Zuhayli, a.g.e, I, s.584-591.

recep ayının ilk gecesi toplanmanın da bidat olduğunu belirtmiş, halk tarafından sünnete aykırı olarak yapılan yanlış uygulamalaradikkat çekmiştir.⁴⁵³

Cenazelerde ağıt yakma, bağırıp çağırmanın mekruh olduğunu, taziye için evin önünde oturmanın, ölüyü karşı övgüde mübalağa etmenin câhiliye ehlinin amelî olduğunu, özellikle de acem beldelerinde yol ortasına oturmanın daha kötü bir uygulama olduğunu belirterek halkın yanlış uygulamalarını, fâsit örflerini dile getirmiştir.⁴⁵⁴

Ayrıca kabrin kireçlenmemesi ile ilgili hadisi naklettikten sonra insanların kendi zamanlarında kabirlere balık pulu koymayı âdet haline getirmeleri sebebiyle kabirlere balık pulu koyma, kabir'i çamurla sıvamada herhangi bir beis olmadığını ifade etmiştir.⁴⁵⁵

İbn Nüceym'in son olarak ifade etmiş olduğu kabirlerin kireçlenmesinin nass ile yasaklanmasına rağmen insanlar tarafından kabirlerin kireçlemeye benzer şekillerde mamur etmeleri, nassa rağmen örfün geçerli olması şeklinde anlaşılmalıdır. Bilakis bu husus nassın farklı bir şekilde yorumlanması, (kabirlerin yerlerinin tespit edilmesi gibi) maslahat ilkesinin öncelenmesi, (kabirlerin yerlerinin kaybolması gibi) bir mefsedetin giderilmesi veya zaruret kabilinden değerlendirilebilir. Hadislerde zikri geçen kabirlerde tuğla ve kireç yasağı bazı fakihler tarafından ateşi çağrıştırmaları ile ta'lil edilmiştir. İhtiyaç halinde ise kirec'e mukabil kabirlerin çamur ile sıvanabileceği belirtilmiştir.⁴⁵⁶

3.4.7.1.2. Oruç

a) Hilale Doğru İşaret Etmenin Cahiliyye Âdeti Olarak Telakki Edilmesi:

Bilindiği üzere rü'yet-i hilal; hilal'in görülmesi demektir. Hilal; ayın batı tarafında görüldüğü sıradaki halidir. İkinci ve üçüncü günü aya da aynı isim verilir. "Rü'yet" görme anlamındadır. Rü'yet-i hilal de bu hilallerin izlenerek çıplak gözle görülmesi

⁴⁵³ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.93-229.

⁴⁵⁴ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.337.

⁴⁵⁵ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.340.

⁴⁵⁶ Bkz. Sifil, Ebubekir, *Kabir Meselesinde İtiraza Cevab*, ebubekirsifil.com.

anlamında bir fıkıh terimidir.⁴⁵⁷ İbn Nüceym, rü'yet-i hilal konusundan bahsederken hilali görme esnasında hilale doğru işaret etmenin câhiliye âdeti olması sebebiyle mekruh olduğunu belirtmiştir.⁴⁵⁸

Muhtemelen câhiliye ehlinin bu âdeti normal bir işareten ziyade onların dini bir sembolleridir. Ayrıca bir topluma hâs olan bir davranışın dinî bir anlamı olmasa da bir sembol, alâmet olarak anlaşılabilirdiği için kaçınılması gerektiği muhakkaktır. Nitekim zamanında ülkemizde giydirilmek istenen şapka vs. batı kültürünü temsil eden eşyalara karşı bir tepkinin oluşması da bu tür eşyaların gayrimüslimlerin âdeti olarak görülmesinden ileri gelir. Gayrimüslimlere, câhiliyye ehline benzeme ve onların taklid edilmesine dair Merhum İskilipli Atıf Efendi (v.1926), *“Frenk Mukallitliği ve Şapka”* adlı risalesinde şunları ifade etmiştir: *“Taklid: Hüsn’ü zann edip haklı olduğuna inanmak sebebiyle bir kimseye itikatta, sözde, filde, görünüş ve giyinişte, delilsiz olarak uymak, tabi olmak ve ona benzemek demektir. Şu hâlde, bir müslümanın, küfür âdet ve âlâmeti sayılan bir şeyi, bir zaruret olmadan giyinmek ve takınmak suretiyle müslüman olmayanları taklidi ve kendisini onlara benzetmesi şer’an yasaktır, nehyedilmiştir. Bu hususta icma-i ümmet de birleşmiştir. Bunda hiçbir şüphe yoktur. Zira Resuli Ekrem (s.a.v.) efendimiz buyurmuşlardır ki: (Bir kavme benzemeye çalışanlar o kavimdendir.)⁴⁵⁹ Bu hadis-i şerifte, söyleniş itibariyle müslümanların âdetlerinde ve yaşayışlarında müslüman olmayan milletlere benzemekten kaçınmalarının şart olduğu belirtildiği gibi görünüm ve yaşayış itibariyle müslümanların en iyilerine benzemeleri de ifade edilmektedir...”⁴⁶⁰*

3.4.7.1.3. Alışveriş

a) Tüccarın İyi ve Kötü Malları Birarada Bulundurup Satması:

Alışveriş bahsinde satıcı ile müşteri arasında uyulması icab eden hak ve hukuk, muhayyerlikler vb. konulara değinilir. Özellikle alışveriş vb. akitlerde her iki âkidin de

⁴⁵⁷ Bkz. “Rü’yet-i hilal”, <http://samil.ihya.org>.

⁴⁵⁸ İbn Nüceym, a.g.e, II, s.460.

⁴⁵⁹ Taberânî, *el-Mu’cemu’l-evsat*, I-X, r.8/179, 1.Baskı, Dârü’l-haremeyn, 1995.

⁴⁶⁰ Atıf Efendi, İskilipli, *“Frenk Mukallitliği ve Şapka”*, <https://osmanygt.files.wordpress.com/iskilipli-atif-hoca-frenk-mukallitligi-ve-sapka>.

zarar görmemesi hedeflenmiştir. Sözkonusu bu bahiste Mevsilî, müşteri ve satıcının zarar görmemesine dair şu ifadeler yer vermiştir: “Müşteri bu alışverişte malın bir kısmını diğerinden ayırmaz. Çünkü o takdirde akdi parçalara ayırmış olur ki; bu da satıcının zararınadır. Çünkü kötü malı iyisine katarak satmak, tüccarın âdetlerindedir; böyle yaparlar ki, kalitesiz mal da elden çıkıp gitsin. Eğer bu durumda müşteri malından bir kısmını diğerinden ayırırsa; iyi mal satılır, kalitesiz kötü mal da sahibinin elinde kalır ve satıcı bundan zarar görür. Müşterinin malın tamamına rağbet edip beğenmesi halinde ise satıcı bir kısmını ayırıp vermeyecek olursa, bu defa da müşteri zarar görür.”⁴⁶¹(eser ismi zikredilmemekle beraber) *el-İhtiyâr* ve bazı eserlerde geçen bu ifadeler İbn Nüceym tarafından eleştirilmiş, alışveriş bahsinde akdin konusu olan malın tamamının kabul edilmesi gerektiğini, âdet de olduğu gibi akdin konusu olan malda iyi ve kötü ürünlerin bir arada bulunmasının doğru bir uygulama olmadığını belirtmiştir.⁴⁶²

Görüldüğü gibi alışveriş bahsinde tüccârın kaliteli ve kalitesiz malları birarada bulundurup satmaları, meyvelerin toplanmadan satılması vb. fâsit örf olarak kabul edilecek uygulamalara değinilmiştir. Ayrıca Mevsilî vb. bazı fâkihlerin makbul bir örf olarak zikretmiş olduğu bir uygulamayı, İbn Nüceym fasit, geçerli olmayan bir örf olarak değerlendirmiş, bazı eserlerde böyle bir âdetin delil olarak kullanılmasını eleştirmiştir. Üzerinde çalışmış olduğumuz iki müellifin birbirine zıt olan bu görüşleri, aynı zamanda tespit edebildiğimiz kadarıyla *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü’r-râ’ik*’te bir müellifce sahih örf olarak görülen bir uygulamanın diğer müellif tarafından fâsit bir uygulama olarak görülmesi açısından tespit edebildiğimiz kadarıyla tek örnek olma özelliğine sahiptir.

3.4.7.1.4. Talak

Bilindiği gibi zihar; bir kimsenin karısına “sen bana anamın sırtı gibisin” diyerek, onu kendisine haram kılmasına denir. Zihar, cahiliyye döneminde talakın en ağır şekliydi. Çünkü ziharla zevce, ebedi haram olan anne gibi, ebedi haram kınılıyordu. Bu sebeple zihar yapan bir kişinin zevcesini tekrar alması hiçbir şekilde caiz değildi. İslâm bu

⁴⁶¹ Mevsilî, a.g.e, I, s.364, ter. Mehmet Keskin, Hikmet yay., İstanbul, 2005.

⁴⁶² İbn Nüceym, a.g.e, V, s.448.

hükümü geçersiz kıldı. Keffaret verinceye kadar geçici bir haramlığa sebebiyet verdiğini kabul etti. Cahiliyyet dönemindeki gibi onu kesin bir talak gibi görmedi.⁴⁶³İbn Nüceym, câhiliye döneminde zıharın talak manasında kullanıldığını ve daha sonraki İslâm döneminde câhiliye lafzı olarak nitelenen bazı lafızlarla talak vermenin nehyedildiğini belirtmiştir.⁴⁶⁴

Görüldüğü gibi fâsit örf bahsinde; cenazeler, namaz, oruç, alışveriş ve talakla ilgili örnekler verilmiştir. İslam hukuku temelde nassa dayanan bir hukuk sistemi olduğu için naslara aykırı olan câhiliyye ehlinin âdetleri, gayrimüslimlere ait bazı uygulamalar, ahlâkî olmayan kerâhat kapsamında değerlendirilen söz ve fiiller fâsit örf dâhilinde kabul edilmiştir. Nasslar ile çelişen örfler fıkıh kaynakları arasında sayılmadığı için başta *el-İhtiyâr* ve *el-Bahrü'r-râ'ik*'te ve diğer fıkıh eserlerinde bu çeşit örf örneklerine pek rastlanılmaması gayet doğaldır. Yeri geldikçe İslam hukukçularının naslara aykırı bazı davranışlarına da eserlerinde değinmişlerdir. Böylece talaka dair son örnek ile bahsi tamamladık.

⁴⁶³ Çetinkaya, Yalçın, “Zıhar”, Ş.İ.A, VI, s.464

⁴⁶⁴ İbn Nüceym, a.g.e, IV, s.157.

SONUÇ

“el-İhtiyâr ve el-Bahrü’r-râ’ik Adlı Eserler Çerçevesinde Örf Dayalı Meseleler” adlı araştırmada ulaştığımız başlıca sonuçlar şunlardır:

1. Toplumların davranışları, uygulamaları, örf ve âdetlerinin fıkha olan etkisi, hükümlerin oluşmasında rolü büyüktür. Nasslar sınırlı olduğuna göre İslâmî hükümlerin ekserisi içtihadî alan içerisinde değerlendirilmektedir. Fıkıh usûlündeki tali delillerden birisi olan örf, içtihat kapsamında yer alan hükümlerin değerlendirilmesi, farklılıkların oluşması, kolaylıkların öncelenmesi gibi hususlarda önemli bir yere sahiptir. Özellikle Hanefî mezhebi, örfü en fazla dikkate alan mezheplerden birisi olarak dikkati çekmektedir. Başta Hanefî mezhebinin ilk dönem imamları olan Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf, İmam Muhammed olmak üzere Kerhî, Cessas, Debûsî, Neseî, Serahsî ve Alâeddin es-Semerkindî gibi hukukçular örfü atıf yapmışlar ve delil olarak kullanmışlardır.
2. Çalışmaya esas kabul ettiğimiz, aralarında bölge farkı ve iki asırlık bir zaman farkı bulunan Mevsilî ve İbn Nüceym’in benzer örf ve âdetlerden dolayı aynı görüşü ifade ettikleri meseleler olduğu gibi; farklı örflerin bulunmasından dolayı birbirinden farklı görüşleri ifade ettiklerine de rastlanmıştır. Bu tespit, iki müellifin kendilerini eski fıkıh literatüründe örf olarak kaydedilen örneklerle sınırlamadıklarını ve yaşadıkları dönem ve bölgede yürürlükte olan örf, âdet ve uygulamalar bigâne kalmadıklarını göstermesi açısından önemlidir.
3. Araştırmada tespit edilmesi mühim olan bir konu da örfün nass ile çatışması durumunda hükme hangisinin esas alınacağı meselesidir. Bu hususla ilgili olarak İbn Nüceym ve Mevsilî, nassın vârid olduğu bir yerde örfü itibar edilmeyeceği hususunda müttefiktir. Kabrin kireçlenmesinin nehyedilmesi ile ilgili nassın olmasına rağmen insanlar tarafından aksi uygulamaların olması ve İbn Nüceym’in bu uygulamalarda bir beis görmemesi, nassın farklı bir şekilde yorumlanması, maslahat ilkesinin öncelenmesi, zaruret ve ihtiyaç kabilinden değerlendirilebilir. Bu konuyla bağlantılı olarak üzerinde durulması gereken bir diğer husus da örfü dayalı nass meselesidir. Nassın örfü dayalı olması durumunda örfün değişmesine bağlı olarak hükmün de –görünüşte nassa

muhalik olmakla beraber- değişeğine dair görüşüyle dikkat çekmektedir. Haklı gerekçeleri olmakla birlikte Ebu Yusuf'un bu görüşü, muhtemelen barındırdığı büyük riskten dolayı Hanefi çevrelerde pek tercih edilmemiş görülmektedir.

4. rfe dayalı meselelerin zamana, mevcut şartlara ve beldelere göre değişime uğraması hususu da oldukça önemlidir. Mevsilî'nin örfe dair onaylamış olduğu bir hususu İbn Nüceym'in kendi zamanın şartlarına göre reddettiği, geçerli saymadığı şeklinde bir malumata rastlamadık. Ancak fâsit örf ile ilgili olarak alışveriş bahsinde, Mevsilî'nin geçerli saydığı bir rf İbn Nüceym makbul bir örf olarak kabul etmemiştir. İbn Nüceym'in Nesefi zamanında örfe göre kaydedilen sicil kayıtlarıyla ilgili olarak kendi rflerindeki farklı bir uygulamayı ifade etmesi vb. Örnekler örfe ilgili hükümlerin değişen şartlara göre farklılık arzedebileceğini göstermektedir. Toplum yapısının, insanların örf ve âdetlerinin değişmesi, maslahatın temin edilmesi vb. sebeplerle değişen hükümlerin bilinmesi İslam hukuku açısından son derece önemli bir husustur.
5. Örf, hükümlerin oluşmasında önemli bir etkiye sahip olup, ibadetlerden mumelata, nikâh ile ilgili konulardan, ceza hukukuna kadar geniş bir yelpazede örneklerine rastlamak mümkündür. İçtihadı hükümlerde örf ve âdetin kaynak olarak kabul edilmesi, toplumun sosyal yapısının dikkate alındığını göstermiş ve insanların hayat tarzları ile uyum içerisinde dini hükümleri yaşamalarına olanak sağlamıştır. Örfün nass ile atışması durumunda ise tevil mümkün olmadığı takdirde nass örfe tercih edilir. Böylece İslâm hukuk sisteminde değişmez ilkeler olan nasslar haricinde, toplumların davranışlarının dikkate alındığını, her zaman ve mekânda insanların ihtiyaçlarına cevap verebileceğini, Müslüman toplumların devamlı olarak yeniliklere açık olduğunu, fikh meselelerde büyük lde kolaylık ve hafifletici olma ilkelerinin tercih edildiğini görmüş olduk.

KAYNAKÇA

Kitaplar

- ABDÜLAZİZ, Alâeddin Abdülaziz Ahmd el-Buhari, *Keşfu'l-esrar an usûli fahrî'l-İslam Pezdevî*, tal. ve tah.: Muhammed el-Mu'tasım el-Bağdâdî, I-IV, 2.Baskı, Darü'l kitâbi'l azzî, Beyrut, 1994.
- ABDÜLHAMİD, Ömer Mevlud, *el-Vasît fi usûli'l fikhî'l-İslâmî*, 1.Baskı, Menşûrâtı Camiatü's- Sabi'Min Ebrîl, Bingazi, 2004.
- ABDÜLHAMİD, Muhammed Muhyiddîn, *Ahvâlü'ş-şahsiyye fi'ş-Şerîati'l-İslâmiyye*, Mektebetü'l-Hanefiyye, İstanbul, t.y.
- ACEM, Refik, *Mevsûatu mustelehâtu usûli'l fikh inde'l-müslimîn*, I-II, 1. Baskı, Mektebetü'lübnan, Beyrut, 1998.
- ADES, Nezir Selim, *Saâdetü'l vusûl ilâ ilmi'l-usûl*, 1. Baskı, Darü taybe, Dimeşk, 2008.
- AHMED B. HANBEL, *Müsned*, thk. Şuayb el-Arnâvut-Âdil Mürşid, VI, 1. Baskı, Risale yay., 2001.
- ALÎ, el-Kârî, *Mirkâtü'l mefâtiḥ şerhi mişkâti'l-mesâbih*, thk. Cemal Aytânî, I-XI, 2.Baskı, Darü'l kütübü'l-ilmîyye, Beyrut, 2007.
- APAYDIN, Yunus, “Kerhi”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2002, XXV, 285-287.
- APAYDIN, Yunus, “Şahit”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2010, XXXVIII, 278.
- ATAR, Fahrettin, “Abdülazîz el-Buhârî”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1988, I, 186.
- ATAR, Fahrettin, “Şürût ve Sicillât”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2010, XXXIX, 270-271.
- ATAR, Fahrettin, “Kazâ”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2002, XXV, 113-114.
- ATIF EFENDİ, İskilipli, *Frenk Mukallitliği ve Şapka*, <https://osmanygt.files>.
- AYBAKAN, Bilal, “Vekâlet”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2013, XLIII, 1-6.
- BEDİR, Murteza, Koca, Ferhat, “Pezdevî, Ebü'l-Usr”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2007, XXXIV, 264-266.
- BERKİTÎ, Seyyid Muhammed Amîm el-İhsan el-Müceddidî, *et-Ta'rîfâtü'l-fikhîyye*, 1.Baskı, Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, Beyrut, 2003.
- BUĞA, Mustafa Dîb, *Usûlü'l fikhî'l-İslâmî*, 3.Baskı, Dârü'l Mustafa, Dimeşk, 2007.

- BUHÂRÎ, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail, *Sahihi Buhari*, I-VI, Çağrı yayımları, İstanbul, 1982.
- CERİDETÜ'R-RİYAD, *el-Fark beynel urfi ve'l âde*, Riyad, 2005, t.y.
- CEVHERÎ, Ebî Nasr İsmail b. Hammad, *es-Sihâh*, Dârü'l-hadîs, Kahire, 2009.
- CIRCIS, el-Kâdı, Untuvân en-Nâşif, *Mu'cem'u-l mustelehâti'l fikhîyye ve'l kânuniyye*, 1. Baskı, Mektebetü'l âlemiyye, Beyrut, 1996.
- CÜRCÂNÎ, Ali b. Muhammed eş-Şerif, *Kitâbu't-ta'rîfât*, 1.Baskı, Mektebetü Lübnan, Beyrut, 1990.
- CÜVEYNÎ, Ebî'l-meâlî Abdülmelik b. Abdullah b. Yusuf, *el-Burhan fî usûlü'l-fikh*, tah. Abdülazim ed-Dîb, 1.Baskı, Câmîatü Katar, 1984.
- ÇEKER, Orhan, *et-Talik li'l Muhtâr*, (mukaddime) 2.Baskı, Tekin yay., Konya, 2014.
- ÇEKER, Orhan, *İslam Hukukunda Akitler*, 1.Baskı, Tekin yay., Konya, 2014.
- ÇELİK, Mustafa, *Kavaid-i Fikhîyye Şerhi*, Misak Yayınları, Ankara, 2002.
- ÇETİNKAYA, Yalçın, "Zihar", *Şamil İslam Ansiklopedisi*, VI, Şamil yay., İstanbul, 1994.
- DEBÛSÎ, *Takvîmetü'l-edille fî-usûli'l-fikh*, Darü'l-kütübü'l-ilmîyye, Beyrut, 2001.
- DÖNDÜREN, Hamdi, "Örf", *Şamil İslam ansiklopedisi*, I-VI, Şamil yay., İstanbul, 2000.
- DÖNDÜREN, Hamdi, "Vakıf", *Şamil İslam ansiklopedisi*, VI, Şamil yay., İstanbul, 1994.
- DÖNMEZ, İbrahim Kâfi, "Örf", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2007, XXXIV, 88.
- EBU'L-VEFÂ, Ali b. Akîl b. Muhammed b. el-Bağdâdî el-Hanbelî, *el-Vâdih fî usûli'l-fikh*, 1.Baskı, Risale yay., Beyrut, 1999.
- EBÛ HABÎB, Sadî, *Mevsûatü'l-icmâ fî'l-fikhü'l-İslâmî*, 3.Baskı, Ofset, Dimeşk, 1983, www.riyadhalelm.com/book/32/203_ijmaa.pdf.
- EBÛ SÛNNE, Ahmed Fehmi, *el-Urfu ve'l-âde fî re'yi'l-fukahâ*, 3. Baskı, Dârü'l-besâir, Kahire, 1992.
- EL-HAZİMÎ, İbrahim, "Yedi Hadis İmâmınun İttifak Ettiği Hadisler", trc. Hanifi Akın, 1. Baskı, Polen/Karınca yay., 2013, r.272-273.
- EL-MEÂNÎ, *Kelimâtü'l-Kurân*, www.almaany.com.

- EL-MÜBÂREKÎ, Ahmed b. Ali es-Seyr, *el-Urf ve eserühu fi's şerîati ve'l kânun*, 1.Baskı, Riâseti'l-âimme li-idârâti'l-buhûsü'l-İslâmiyye ve'd-da'veti ve'l-irşâd, Riyad, 1992.
- ERDOĞAN, Mehmet, *Fıkıh İlmine Giriş*, 2. Baskı, Dem yay., İstanbul, 2012.
- ERDOĞAN, Mehmet, *Fıkıh Ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, 4.Baskı, Ensar yay., İstanbul, 2013.
- ERDOĞAN, Mehmet, *İslam Hukukunda Ahkâmın Değişmesi*, İfav yay., İstanbul, 2014.
- ESADÎ, Muhammed Ubeydullah, tak. Abdülfettah Ebû Gudde, Ebü'l-Hasen en-Nedvî, *el-Mucez fi usûli'l fikh*, 1.Baskı, Darü's-selam, 1990.
- ES-SUBKÎ, Taceddin, *Cemu'l-cevâmi'-fi usûlü'l-fikh*, Tal. Abdülmünim Halil İbrahim, 2.Baskı, Darü'l-kütübü'l-ilmîyye, Beyrut, 2003.
- FARFUR, Muhammed Abdullatif Salih, *ez-Zâd min usuli-l fikhü'l-İslâmî*, 2. Baskı, Darü'l beyrutî, Dimeşk, 2002.
- FARFUR, Muhammed Abdullatif Salih, *Tûriyyan Hanefiyyan Fe-Men Minhumâ Sâhibu Tekmileti'l-Bahr*, et-Türâsü'l-arabî, Suriye, 1991, sy. LXIV, s.64-72.
- GÛTE, Adil b. Abdülkadir, *Eserü'l-urf ve tatbikâtuhu'l-muâsıra fi fikhü'l-muâmelâti'l-hâliyye*, Câmiatü Melik Abdülaziz-Mahedü'l-islâmî li'l-buhûs ve'd-tahdîd, Cidde, 2007.
- GUNBES, Abdülhalim Muhammed, *Mucemu'l elfâzî'l müştereke fil'luğati'l arabîyye*, Mektebetü'l-lübnan, Beyrut, 1987, t.y.
- GÜZELHİSÂRÎ, *Menâfi'u'd-dekâik fi şerhi mecâmi'i'l-hakâik*, t.y.
- HAÇKALI, Abdurrahman, *İslam Hukuku Açısından Akit Serbestisi Prensibi*, Dinî Araştırmalar, 2002, V, sy. XIII, 119-136.
- HALLAF, Abdulvahhab, *İlmü usûli'l- fikh*, Yayına hazırlayan: Muhammed Ebü'l-Hayr, 1. Baskı, Risale yay., Dimeşk, 2011.
- HAZNE, Heysem Abdülhamid Ali, *Tatavvuru'l-fikri'l-usûli'l-Hanefî*, Câmiati âli'l-beyt, Ürdün, 1998, t.y.
- İBN ABDİLBER, *el-İstizkâr*, thk. Abdulmutî Emin el-Kalaci, 1.Baskı, Dimeşk, 1993.
- İBN ÂBİDÎN, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz, *Neşru'l-urf fi binâi ba'zî'l ahkami ale'l-urf*, *Mecmûatü resâilî İbn Âbidîn*, thk. Muhammed el-Azâzî, I-II, 1.Baskı, Darü'l-kütübü'l ilmiyye, Beyrut, 2014.

- İBN KAYYİM EL-CEVZİYYE, *İ'lâmü'l-muvakki'in an rabbi'l-âlemîn*, 1.Baskı, Dârü ibnü'l-cevzî, Suudi Arabistan, 2001.
- İBN KUDAME, *el-Muğni*, thk. Abdülmuhsin et-Türkî, 1.Baskı, Darü alemü'l-kütüb, Riyad, 1992.
- İBNÜ'L-MÜNZİR, *el-İcma'*, thk. Ebû Hammad Sağır Ahmed b. Muhammed Hanîf, 2. Baskı, Mektebetü'l-furkan, Birleşik Arap Emirlikleri, 1999.
- İBN NÜCEYM, Zeynelâbidin b. İbrahim b. Muhammed el-Mısri, *el-Bahru'r-Râik Şerhu Kenzü'd-Dekâik*, thk. Zekeriyya Umeyrât, I-IX, 2.Baskı, Dârü'l-kütübü'l-ilmiiye, Beyrut 2013.
- İBN NÜCEYM, Zeynelâbidin b. İbrahim b. Muhammed el-Mısri, *el-Eşbâh ve'n Nezâir* (Hamevi şerhiyle beraber), I-IV, 1.Baskı, Darü'l kütübü'l ilmiyye, Beyrut, 1985, thk. Abdülkerim el-Fudaylî, el-Mektebetü'l Asriyye, Beyrut, 2011, t.y.
- İBRAHİM, Mustafa-Ahmed Hasan ez-Zeyat-Muhammed Ali Neccar-Hamid Abdülkadir, *Mucem 'u-l Vasît*, 2.Baskı, Çağrı yay., İstanbul, 1989.
- İMAM, Muhammed Kemaleddin, *Usûlü'l fikhi'l-İslâmî*, 2.Baskı, el-Müesseseti'l Câmiiyye lid'dirâsât ven'neşr vet'tevzî, Beyrut, 1999.
- İSFEHÂNÎ, Râğıb, *el-Müfredât fi garîbi'l Kurân*, thk. Muhammed Halil Aytânî, 4.Baskı, Darü'l marife, Beyrut, 2005.
- İZMİRLİ, İsmail Hakkı, *Örfün İslam Hukukundaki Yeri*, -Notlarla sadeleştiren Osman Şahin- İHAD, 2005, sy. V, 207-216.
- KADRİ PAŞA, Muhammed, *Mürşidü'l-hayrân ilâ ma'rifeti ahvâli'l-insân*, 2.Baskı, Meârif bakanlığı Amiriyeye bas., Mısır, 1891.
- KAPLAN, İlyas, *Haneî Mezhebinde Muteber Kaynaklar ve Mezheb İçi Tecihin İşleyişi*, İHAD, 2011, sy. XVIII, 311-324.
- KARAMAN, Hayreddin, *Fıkıh Usulü: İslam Hukûkunun Kaynakları, Metodu ve Felsefesi*, 10.Baskı, Ensar yay., İstanbul, 2010.
- KARAMAN, Hayreddin, "Akid", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1989, II, 251.
- KARAMAN, Hayreddin, *Günlük Hayatımızda Helâller ve Haramlar*, 35. Baskı, İz yay., İstanbul, 2011.
- KARDÂVÎ, Yusuf, *el-İçtihat fiş-şeriatî'l İslâmiyye maa nazarâtin tahliliyye fil-içtihadî'l muasır*, 3.Baskı, Darü'l kalem, Kuveyt, 1999.
- KAZICI, Ziya, *Şamil İslâm Ansiklopedisi*, "Vakıf", VI, Şamil yay., İstanbul, 1994.

- KEŞMİRİ, Muhammed Enver, *Feydu'l bâri alâ sahihi'l buhârî*, thk. Muhammed Bedr Âlem el-Mirtehi, I-VI, 1.Baskı, Darü'l kütübü'l ilmiye, Beyrut, 2005.
- KOMİSYON, *Resail fi hükmi'l-ihlifal bi'l-mevlidi'n-nebiy*, Dâru'l-asime, Riyad, 1998.
- KÖSE, Saffet, "İbni Emîru Hâc", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1999, XIX, 476-477.
- KÖSE, Saffet, "Lukata", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2003, XXVII, 223.
- KÖSE, Saffet, *İslam Hukukuna Giriş*, 3.Baskı, Hikmetevi yay. İstanbul, 2013.
- Kurân-ı Kerim.
- KUTLUBOĞA, Ebü'l Fida Zeynuddîn Kâsım b. es-Sudûnî el-Cemâlî el-Mısırî, *Tâcü't-Terâcim*, (thk. Muhammed Hayr Ramazan Yusuf), Daru'l kalem, Dimeşk.
- LEKNEVÎ, *Fevâidi'l-behiyye fi terâcimi'l-Hanefiyye*, Dâru'l-kitâbi'l-İslâmî, Kahire, t.y.
- MAVSİLİ, *el-İhtiyar li-ta'lîli'l-Muhtâr*, thk. Mahmud Ebû Dakîka, I-IV, 5.Baskı, Çağrı Yay., İstanbul, 2012, thk. Şuayb el-Arnâvut, *el-İhtiyâr li-ta'lîli'l-Muhtâr*, I-IV, 2.Baskı, Risale yay. Beyrut, 2010, trc. Mehmet Keskin, Hikmet yay., İstanbul, 2005.
- Mevsûatü'l-Fıkhiyye, 2.Baskı, Vizâretü'l-evkâf ve's-şuûni'l-islâmiyye, Kuveyt, 1986.
- MERGİNÂNÎ, Ebü'l-Hasen Bürhânüddîn Ali b. Ebî Bekr b. Abdülcelîl el-Fergânî, *el-Hidaye şerhi bidâyeti'l-mübtedî*, thk. Adnan Derviş, Dâru'l-erkam, Beyrut, t.y.
- MUTÇALI, Serdar, *Arapça-Türkçe Sözlük*, Dağarcık yay., İstanbul, 1995.
- NESEFİ, Ebu'l Berekat Hâfızuddin Abdullah b. Ahmed, *Medariku't tenzil ve hakaiku't tevil*, Daru ibni kesir, Beyrut 2011.
- NESEFİ, Ebu'l Berekat Hâfızuddin Abdullah b. Ahmed, *el-Müstesfâ*, Süleymaniye Kütüphanesi, Laleli 979 vr. 37 b.
- ORAL, Rıfat, *Peygamberimiz Döneminde Teravîh Namazı*, Diyanet Aylık Dergi, Temmuz, 2012.
- ÖZAYDIN, Abdülkerim, "Harezmi", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1997, XVI, 217-220.
- ÖZEL, Ahmet Özel, *Hanefî Fıkıh Âlimleri*, TDV yay. 3. Baskı, Ankara, 2013.

- PEKCAN, Ali, *Klasik Usul Düşüncesinde İcma Doktrini*, Yediveren yay., Konya, 2009.
- PEKCAN, Ali, *İslam Hukuk Teorisine Usûli Yaklaşımlar*, Yediveren yay. Konya, 2009.
- PEKCAN, Ali, *Fıkhî Risâleler*, 1.Baskı, EK Kitap yay., İstanbul, 2012.
- RAYSÛNÎ, Ahmed, *el-Vakfu fi'l-İslâm*, Dârü'l-kalem, Kuveyt, 1987.
- SÂLÛSÎ, Ali Ahmed, *el-Müdârebe ve muâmelâtü'l-benevî*, Mecelletü'l-mucemmu'l-fikhî'l-İslâmî, sy. IX, Mekke, 1995.
- SERAHSÎ, Şemsüleimme Ebû Sehl Ebu Bekir Muhammed b. Ahmed, *Usûlü's-Serahsî*, Darü'l-fikr, Beyrut, 1973.
- SERAHSÎ, *el-Mebsût*, I-XXX, Dârü'l-marife, Beyrut, 1993.
- SİFİL, Ebubekir, Kabir *Meselesinde İtiraza Cevab*, ebubekirsifil.com.
- ŞABAN, Zekiyyuddin, *Usulü'l fikhî'l islâmî*, Mektebetü'l-Hanefiyye, İstanbul 2012. Notlar ekleyerek tercüme eden: İbrahim Kâfi Dönmez, *İslam Hukuk İlminin Esasları*, TDV İsam yay. Ankara, 2008.
- ŞAFAK, Ali, "Akar", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1989, II, 221.
- ŞAKİR el-Hanbelî, *Usûlü'l-fikhî'l-islâmî*, 2.Baskı, Dâru'l-beşâir, Dımeşk, 2004.
- ŞÂZELÎ, Hasan Ali, "Cinayet", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1993, VIII, 14.
- ŞERNEBÂSÎ, Ramazan Ali Seyyid, *Usûlü'l fikhî'l İslâmî*, Menşuratü'l halebi'l hukukiyye, 1. Baskı, Beyrut, 2005.
- ŞİMŞİRGİL, Ahmed, Ekrem Buğra Ekinci, *Ahmed Cevdet Paşa ve Mecelle*, KTB Yay. 4.Baskı, İstanbul, 2012.
- ŞİRÂZÎ, *Şerhu'l-Lumâ*, 1.Baskı, Dârü'l-garbı'l-İslâmî, Beyrut, 1988.
- TABERÂNÎ, *Mu'cemü'l-evsat*, I-X, 1.Baskı, Dârü'l-haremeyn, 1995.
- TEMİMÎ, Takiyyuddin b. Abdülkadir ed-Dârî el-Ğazzî el-Mısrî el-Hanefî, *et-Tabakâtü's-seniyye fi terâcimi'l Hanefiyye*, I-IV, 1. Baskı, Daru'r rıfâî, Riyad, 1989.
- ULUDAĞ, Süleyman, "Sayrafi", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2009, XXXVI, 216.
- ÜZÜM, İlyas, "İbni Âbidin", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 1999, XIX, 291.
- YAMAN, Ahmed, "Kenzü'd-dekâik", *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2002, XXV, 261-262.

- YAMAN, Ahmed, “Siyer”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2009, XXXVII, 316-319.
- YAMAN, Ahmed, *İslam Aile Hukuku*, 11.Baskı, İFAV, İstanbul, 2013.
- YAZIR, Elmalı Hamdi, *Hak Dini Kurân Dili*, I-X, Yenda yay., İstanbul, 1997.
- YAZIR, Elmalı Hamdi, *Alfabetik İslam Hukuku ve Fıkıh İstılahları Kâmusu*, Eser yay., İstanbul, 1996.
- YAYLALI, Davut, “Mavsılî”, *DİA*, Ankara, T.D.V, yay., 2004, XXIX, 487.
- YILDIRIM, Mustafa, *Mecellenin Külli Kaideleri*, İlvak yay. İzmir, 2009, t.y.
- ZEMAHŞERİ, *el-Keşşaf an hakâiki't-tenzil ve uyuni't tevil fi vucuhi't-tevil*, thk. eş-Şirbînî Şerîde, I-IV, Darü'l hadis, Kahire, 2012, t.y.
- ZERKÂ, Ahmed, *Şerhu'l Kavaidi'l Fikhiyye*, tak. Abdüssettar Ebû Gudde, 3.Baskı, Darü'l-kalem, Dimeşk, 1989.
- ZERKÂ, Mustafa Ahmed, *el-Fıkhü'l-islâmî fi sevbihi'l-cedîd, el-Medhalü'l-fikhiyyü'l-'âm*, I-IV, 3.baskı, Dârü'l-fıkr, Dimeşk, 1968.
- ZEYDAN, Abdülkerim, *el-Veciz fi şerhi kavaidi'l fikhiyye*, Risâle yay., 1. Baskı, Dimeşk, 2011.
- ZEYDAN, Abdülkerim, *el-Vecîz fi usuli'l-fıkh*, Risale Yay., 1. Baskı, Dimeşk, 2014.
- ZUHAYLİ, Muhammed, *en-Nazariyyatü'l fikhiyye*, Darü'l kalem, Dimeşk, 1993.
- ZUHAYLİ, Vehbe, *el-Veciz fi usûl'ü-l fıkh*, 11. Baskı, Darü'l fıkr, Dimeşk, 2006, Risale Yay. Dimeşk 2014.
- ZUHAYLİ, Vehbe, *el-İçtihad fi asrina hâza min haysu'n-nazariyye vet'tatbik*, Mecelletü dirâsati'l âlemi'l İslâmî, sy. I-IX, 2011.
- ZUHAYLİ, Vehbe, *Fıkhü'l-İslâmî ve Edilletuhu*, 3.Baskı, Dârü'l-fıkr, Dimeşk, 1989.

Sürelî Yayınlar

ACAR, İsmail, “İbn Nüceym Hayatı ve Eserleri”, *D.E.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi*, sy. XIII-XIV, İzmir, 2001.

AKGÜL, Lütfiye, “İslam Hukukunda Evli Kadının Nafakası ve Kapsamı”, *EKEV Akademi Dergisi*, sy. LXII.

ÇALIŞKAN, İbrahim, “İstisnâ’ Akdinin Mahiyeti Ve Unsurları”. *Dergiler*. ankar.edu.tr/dergiler.

FARÛKİ, Muhammed, trc., F. Mehveş Kayani, “Hulefâ-i Râşidîn ve İlk Fukahâ’nın Kararlarında Örfün Etkisi”, *İslami Sosyal Bilimler Dergisi*, 1994, II, s.I, 39-54.

GÜMAN, Osman, “Serahsî’nin el-Mebsût Adlı Eseri Çerçevesinde Mecâz Delilleri”, *S.Ü., İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2011, XIII, sy. XXIII, 35-58.

HALLAQ, Wael B., trc., Ömer Faruk Ocağolu, “Bir Osmanlı Reform Öncüsü: Örf ve Hukuki Değişim Üzerine İbni Âbidin”, *Usûl İslam Araştırmaları Dergisi*, 2005, III, 159-189.

KÖKSAL, İSMAİL, “Fıkhî Mezhebler Arasındaki Usûl Farklılıkları, *H.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2000, sy. V, 43-82.

Diğer Kaynaklar

EL-EMİN, Amr Muhammed Ahmed, *Akdü'l-vekâle fî fikhü'l-İslâmî mukârinen maa kânûni'l-muâmelâti'l-medeniyye*, (Yüksek Lisans Tezi) Hartum Üniversitesi, Hartum, 1984, t.y.

KAYAR, Mehmet Sedik, *İslam Hukukunda İcâre*, (Yüksek Lisans Tezi), D.Ü., Sosyal Bilimler Enstitüsü, Diyarbakır, 2011.

KAYKUSUZ, Murat, 6102 Sayılı Yeni Türk Ticaret Kanunu'na Göre Şirket Türleri Şirket Birleşmeleri, www.nitelikdenetim.com/.../6102-sayili-yen-trk-ticaret-kanununa-gre-rket-trler-rk.

KURT, Ayhan, *Mavsûli'nin İhtiyar Adlı Eserinde Örf ve Âdet*, (Yüksek lisans tezi) Hitit Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çorum, 2014.

OCAKOĞLU, Ömer Faruk, *Hanefî Mezhebinin Mezheb İçi İşleyişinde Örfün Konumu: İbn Âbidîn'in "Örf Risalesi" Örneği*, (Yüksek Lisans Tezi), Sakarya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2004.

SAĞLAM, Hadi vdr., *İslam Hukuku ve Modern Hukuk Bağlamında Şahitlik Müessesinin Değerlendirilmesi*, H.Ü., Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, 2012, sy. II.

SAMAR, Mahmut, *İslam Borçlar Hukukunda Akitlerde Ca'li Şartlar*, (Yüksek lisans tezi) Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2015.

ŞENOCAK, İhsan, *İslam Hukukunda Örfün Hükümlere Etkisi*, (Doktora tezi) Ondokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Samsun, 2011.

VEREKÎ, Suud b. Abdullah, *el-Örfü ve tatbikâtuhu'l muâsıra*, elibrary. mediu. edu. my.

<http://www.shariaa.net>.(erişim tarihi: 11.07.2015)

<http://www.tdk.gov.tr>. (erişim tarihi: 09.07.2015)

sami-alturairqi.blogspot.com. (erişim tarihi: 10.07.2015)

<http://www.erdem-erdem.com>. (erişim tarihi: 09.07.2015)

dergiler.ankara.edu.tr. (erişim tarihi: 27.07.2015)

<https://books.google.com.tr/books>. (erişim tarihi: 17.09.2015)

www.alifta.net/.../fatawasubjects.aspx. (erişim tarihi: 17.09.2015)

www.al-mostafa.com (erişim tarihi: 29.10.2015)

alfiqhia.blogspot.com. (erişim tarihi: 29.10.2015)

www.alriyadh.com. (erişim tarihi:08.11.2015)

alhasanain.org/arabic/almanagheb. (erişim tarihi:11.11.2015)

www.nabulsi.com/blue. (erişim tarihi:14.11.2015)

<https://tr.wikipedia.org/wiki/Türkmenler>. (erişim tarihi:16.11.2015)

majles.alukah.net/. (erişim tarihi:17.11.2015)

<https://tr.wikipedia.org/wiki/Para>.(erişim tarihi:17.11.2015)

paranintarihçesi.nedir.com. (erişim tarihi:17.11.2015)

pu.edu.pk/images/journal. (erişim tarihi:19.11.2015)

www.3ehukuk.com. (erişim tarihi:07.01.2016)

Nedir.com.vakit (erişim tarihi:11.01.2016)

www.nitelikdenetim.com (erişim tarihi:18.01.2016)

www.kottab.net. (erişim tarihi:23.01.2016)

www.shubily.com. (erişim tarihi:24.01.2016)

<https://tr.wikipedia.org>. (erişim tarihi:01.03.2016)

ebubekirsifil.com. (erişim tarihi:19.05.2016)

<http://samil.ihya.org>. (erişim tarihi:20.05.2016)

<https://osmanygt.files.wordpress.com>. (erişim tarihi:20.05.2016)

<http://www.islamiyontem.net/kitaplar/Turkce/Hadis/7/imam/index.htm>.(erişim tarihi:29.10.2016)

www.nitelikdenetim.com/.../6102-sayili-yen-trk-ticaret-kanununa-gre-rket-trler-rk.
(erişim tarihi:29.10.2016)

figh.islammessage.com. (erişim tarihi:29.10.2016)

shamela.vs/indexs.phb/book. (erişim tarihi:29.10.2016)

alfighia.blogspot.com. (erişim tarihi:29.10.2016)

ÖZGEÇMİŞ

1989 yılında Almanya/Heilbronn ilçesinde dünyaya geldi. İlkokulu Muazzez Sabri Gündoğdu okulunda liseyi de açıköğretimden tamamladı. İnönü Üniversitesi İlahiyat Fakültesini bitirdi. 2012 yılında Diyanet İşleri Başkanlığı bünyesinde Bilecik/Gölpazarı ilçesinde imam-hatip olarak göreve başladı. 2013 yılında Selçuk Dini Yüksek İhtisas Merkezinde ihtisas eğitimine başladı; üç yıllık eğitimin ardından 2016 yılında Sakarya/Ferizli ilçesinde vaiz olarak göreve başladı; halen vaizlik görevine devam etmektedir.

