

HANEFİ MEZHEBİNDE, “HUKUKSAL YORUM ARACI” OLARAK EVLEVİYET

AYHAN AK*

Priorty (Avlaviyyah) as a Legal Interpretation Tool in Hanafi Sect

Abstract: In this article, firstly, the conceptual framework of priority (avlaviyyah) and the meaning of conflict, which occurs in priority area have been discussed. The boundaries of priority and its relationship with necessity have been analyzed with examples. After that, the valid reasons for adjudicating have been analyzed in a detailed manner; nass, ijma, qiyas, law’s basic rules, logical rules, sociological structure, condition, maslahat, unity and bidat have been handled with examples as reasons of priority (avlaviyyah). Lastly, the article, by mentioning the obtained consequences, has been finished.

Key Words: Sect, Priorty (Avlaviyyah), Priority Conflict, Sociological Reason, Logical Rules..

* Yrd. Doç. Dr., Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, İslam Hukuku ABD.
[akayhan1@gmail.com]

Öz: Bu makalede öncelikle evleviyetin kavramsal çerçevesi ve evleviyet alanında ortaya çıkan ihtilafın anlamı ele alınmış, evleviyetin sınırları ve zaruretli ilişkisi örneklerle analiz edilmiştir. Ardından evleviyete hükmetmede geçerli gerekçeler ayrıntılı olarak tahlil edilmiş, evleviyetin gerekçesi olarak nass, icmâ, kıyas, genel hukuk kuralları, mantıkî kaideler, sosyolojik yapı, hal, maslahat, bütünlük ve bidat örneklerle ele alınmış, ulaşılan sonuçlar zikredilmek suretiyle çalışma sonlandırılmıştır

Anahtar Kelimeler: Hanefi Mezhebi, Evleviyet, Evleviyet İhtilafı, Sosyolojik Gerekçe, Mantıkî Gerekçe



Giriş

Bir çeşit zihinsel işlem olan evleviyet, mantıkta bitişik şartlı kıyas türlerinden ön bileşeni onaylama (modusponens/mukaddemi tasdik) çerçevesinde mütalaa edilmektedir.¹

132
OMÜİFD

Hukuk ilminde ise evleviyet, çoğun içinde azın da bulunduğu veya bütün için doğru olan şeyin parçalar için de doğru olduğu prensibine dayanır. Bu prensip daha önemli bir durum için kabul edilen bir hükmün daha az önemli durumlarda da uygulanabilmesini sağlar. Örneğin tarlasına zarar verirken gördüğü kümes hayvanlarını öldüren tarla sahibine ceza verilmeyeceği hakkındaki kanun,² aynı durum ve şartlarda bu tür hayvanları yaralayan için de uygulanır. Bu şartlarda tarlasına giren hayvanı öldüren cezalandırılmayınca, onları yaralayan kişi evleviyetle cezalandırılmaz.³

Evleviyetin bir diğer görünümü, daha az önemli bir husus hakkındaki hükmün daha çok önemli bir meseleye tatbiki şeklindedir. Örneğin kanun beş çocuklu ailelerin para yardımından yararlanacağını hüküm altına almışsa, altı çocuklu aileler evleviyetle bu yardımdan yararlanabi-

¹ Ayrıntılı bilgi için bkz. İbrahim Emiroğlu, *Ana Hatlarıyla Klasik Mantık*, Asa Kitabevi, İstanbul, 1999, 189-191.

² 1926 Tarih ve 320 sayılı Türk Ceza Kanunu, Madde 521.

³ Necip Bilge, *Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, 205.

lirler. Ya da trafik kurallarına göre duraklamanın yasak olduğu yerlerde araç park etmek evleviyetle yasaktır.⁴

İslam hukukunda evleviyetin çerçevesi modern hukuktakine göre daha geniştir. Nitekim İslam hukukundaki evleviyet ile pozitif hukuktaki evleviyet, aynı zihinsel işlemler değildir. Bu çalışmada, Hanefî hukuk ekolü özelinde, hukuksal yorum araçlarından biri olan evleviyet tahlil edilecektir.

1. Kavramsal Çerçeve

"Evleviyet" in kavramsal çerçevesine bakıldığında, iki temel vurgunun var olduğu görülmektedir: "öncelikli olmak" ve "tercihe şayan olmak". Genel manada öncelikli olmak, benzer durum ve olaylar arasında sıralama mantığını ifade ederken; tercihe şayan olmak, seçeneklerden birini tercih edip diğerini tahlil dışı bırakmayı içermektedir.

1. Öncelikli Olmak

Hanefi literatüründeki kullanımların bir kısmında "evleviyet", kabul edilebilirlik düzeyi yüksek olandan düşük olana doğru bir öncelik sıralamasını, teselsülü ifade eder. Söz konusu kavramın bu manada kullanımının ayetlerdeki⁵ ve literatürdeki kullanımları oldukça fazladır. Ancak burada sınırlı örnekle evleviyetteki öncelik vurgusu ifade edilemeye çalışılacaktır. Bu bağlamda İmam Muhammed (189/805) Kitâb ile amel etmenin, sünnet ile amel etmekten evlâ olduğunu belirtmek suretiyle,⁶ Kitâb'ın sünnete göre öncelikli oluşunu vurgulamaktadır. Burhâneddin

⁴ Bilge, *Hukuk Başlangıcı*, 206.

⁵ Bkz. Âli İmran, 3/68; en-Nisâ, 4/135; el-Enfâl, 8/75; Meryem, 19/70; Meryem, 19/70; Kıyâmet, 75/34. Ayetlerin ayrıntılı tahlili için bkz. Ebu'l-Vefâ İsmail b. Ömer b. Kesîr, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Azîm*, Dâru Tayyibe, yy, 1999, II, 57; Muhammed b. Cerir b. Yezid et-Taberî, *Câmiu'l-beyân fi te'vîli'l-Kur'ân*, Müessesetü'r-Risâle, yy, 2000, XXIV, 81.

⁶ "لأن العمل بالكتاب أولى من العمل بالسنة" bkz. Ebu Abdullah Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî, *el-Câmiu's-sağîr*, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut, 1406, 113.

Buharî'nin (616/1219), müselleme haberi vahitle amelini, istüşab ve kıyasla amelden evlâ olduğunu vurgulaması⁷ da aynı yaklaşımın göstergesidir.

Evleviyetin "öncelik" manasında kullanımının bir diğer görünümü, ölen kişinin defin işlemleriyle ilgili mülahazalarda karşımıza çıkmaktadır. Nitekim el-Fetâva'l-hindiyye'de belirtildiği üzere, meyyitin teçhiz, tekfin ve defin işlemlerinde komşular akraba olmayan diğer insanlardan evlâdır.⁸ Diğer yandan kadının mezarına konmasında mahrem olmayan akraba, yabancıya göre evladır.⁹ Buna göre, verilen öncelik sıralaması çerçevesinde kadını mezarına koyacak mahremi yoksa bu görevi namahrem akrabanın yerine getirmesi gerekecektir.

Öncelik sıralaması anlamında evleviyetin imâmet meselesinde de ele alındığı görülmektedir. İmamette hür köleden, takva sahibi olan fasıktan, gören âmadan, meşrû nikah sonucu olan kişi, veledi zinâdan evlâdır.¹⁰ Namaz kıldırmaya daha ehil birisi varsa, ona tâbî olarak namazları eda etmek asıldır. Ancak başka bir seçenek yoksa veledi zinanın ardında cemaat olmak, münferiden kılmaktan evlâdır. Fakat bu namazdan, takvâ sahibi bir imamın ardında kılınan namazın sevabı beklenmemelidir.¹¹

Görüldüğü üzere, yukarıda verilen örneklerde evleviyet, "öncelikli olmak" anlamında kullanılmıştır.

⁷ "العَمَلُ بِالْخَيْرِ الْوَاحِدِ إِذَا كَانَ مُسْلِمًا عَدْلًا؛ أُولَى مِنَ الْعَمَلِ بِاصْتِحَابِ الْحَالِ وَالْقِيَاسِ" bkz. Burhânü's-şerîa Mahmûd b. Ahmed b. Abdilaziz Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhâtü'l-Burhânî*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, yy, ty, V, 96.

⁸ Şeyh Nizam, Heyet, *el-Fetâva'l-Hindiyye*, Dâru'l-Fikr, yy, 1991, I, 163.

⁹ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, I, 166.

¹⁰ Alauddin el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut, 1982, I, 157.

¹¹ Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülazîz ed-Dîmaşki İbn Âbidîn, *Hâşiyetü Reddi'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar: Şerh-i Tenviri'l-ebzar*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 2000, I, 562. Bu başlık altında ayrıca ifade edilmelidir ki; Karadâvî'nin Öncelikler Fıkhı isimli eserinin bağlamı ve çerçevesi burada ortaya konan çalışmanın kapsam ve çerçevesinden oldukça farklıdır.

2. Tercihe Şayan Olmak

Evleviyet Hanefi literatüründe "öncelikli olma" anlamının yanı sıra "tercihe şayan olma" anlamında da kullanılmıştır.¹²Nitekim seferîlik ruhsatlarını değerlendiren Serahsî, azimete göre amel etmenin ruhsata göre amel etmekten evlâ olduğunu, dolayısıyla seferi kişinin oruç tutmasının efdal olacağını ifade ederken,¹³ tercihe şayan olanı zikretmiştir.

Necaset meselesini ele alan İbn Nüceym (970/1563) hükmün illete izafe edilmesinin, illetin illetine izafe edilmesinden evlâ olduğunu ifade etmek suretiyle,¹⁴ evleviyeti tercihe şayan olma anlamında kullanmıştır.

İbn Nüceym başka bir tahlilinde, necaset bağlamında haramlık yönünün ibâha yönünden evlâ olduğunu, haramlığın tercihe şayan görülmesi gerektiğini ifade etmektedir. Burada evlâ gördüğü veçheyi gerekçelendiren İbn Nüceym, bir olay veya nesnede haramlık ve mubahlık hükümlerinin bir araya gelmesi durumunda haramlık hükmünün takdim edileceğini söylemekte,¹⁵ ortaya koyduğu evleviyet analizini aklî delille gerekçelendirmekte, haramlık hükmünün evlâ olarak nitelendirilmesine mesnet teşkil edecek bir ayet veya hadis zikretmemekte, bu suretle tercihe şayan gördüğü kategoriye ortaya koymaktadır. Aynı şekilde, talâkın zamana izafesini ele alan İbn Nüceym, kelimelerin mecaz manaya hamlinin müşterek manaya hamlinden evlâ olduğunu ifade ederek,¹⁶ tercihe şayan gördüğü yaklaşımı izah etmektedir.

el-Fetâva'l-hindiyye'de zekatı borçlu kişiye vermenin, fakire vermekten evlâ olduğu vurgulanarak,¹⁷ borçlu kişinin tercihe şayan olduğu ifade

¹² Bu tür kullanım için bkz. el-Ahzab, 33/6.

¹³ Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehles-Serahsî, *el-Mebsût*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 2000, III, 166.

¹⁴ "إِضَافَةُ الْحُكْمِ إِلَى الْعِلَّةِ أَوْلَى مِنْ إِضَافَتِهِ إِلَى عِلَّةِ الْعِلَّةِ" bkz. Zeynüddin b. Nüceym, *el-Bahru'r-râikşerhukenzi'd-dekâik*, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut, ts., I, 31.

¹⁵ "تَكُونُ جِهَةً الْحَظَرِ (الْحَظَرِ) مِنْ طَرِيقِ التَّجَاسُّةِ أَوْلَى مِنْ جِهَةِ الْإِبَاحَةِ" bkz. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, I, 83; IV, 168.

¹⁶ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, III, 299. Ayrıca bkz. İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, III, 271.

¹⁷ "وَالدَّفْعُ إِلَى مِنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ أَوْلَى مِنْ الدَّفْعِ إِلَى الْفَقِيرِ" bkz. *el-Fetâva'l-Hindiyye*, I, 188.

edilmiştir. Aynı şekilde, okunmayacak kadar yıpranmış bir Mushaf'ı, temiz bir bezle sararak toprağa gömmek, onu, necaset bulaşma ihtimali bulunan bir yere koymaktan evlâdır.¹⁸ Diğer yandan, kamusal zararın giderilmesi, bireysel zararın giderilmesinden evlâdır,¹⁹ bireysel yarar karşısında kamusal yarar tercih edilmelidir.²⁰ Diğer örneklerdekine benzer şekilde son örnekte kurbanla sadaka arasında mukayese yapıldığı ve neticede kurbanın tercihe şayan görüldüğü anlaşılmaktadır.

İbnü'l-Hümâm'da (861/1457) da evleviyetin tercihe şayan olma anlamında ele alındığını görmekteyiz. Nitekim Şerhu Fethu'l-kadîr'de belirtildiği üzere, kullanılan hakikat mana, bilinen (örf haline gelen) mecaz manadan evlâdır.²¹ Bu sebeple "buğday yedim" ifadesi ile buğday ekmeği de kastedilmiş olabilir ve bu konuda bilinen mecazî bir kullanım olabilir. Ancak burada kullanılan hakikî mana esas alınacak ve hüküm de ona göre verilecektir.²² Bunun gibi, "şu koyunu yemeyeceğim" diyerek yemin eden kişi, o koyunun sütünden içse, yeminini bozmuş olmaz. Çünkü hakikat mana esastır.²³ Ebu Hanife'nin (150/767) görüşü bu olmakla birlikte, İmâmeyn'in görüşü aksi yöndedir. Dolayısıyla İmam Muhammed ve Ebu Yusuf'a (182/798) göre bilinen mecaz mana, kullanılan hakikat manadan evlâdır.²⁴ Burada bir tercih işlemi vardır ve Ebu Hanife ile İmameyn'in tercihleri aynı yönde değildir.

İbn Âbidîn'in (1252/1836) belirttiğine göre, mehir miktarına ve oturdukları evin kendisine ait olduğuna dair kadının beyyinesi, erkeğin bey-

¹⁸ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, V, 323.

¹⁹ "لِأَنَّ دَفْعَ الصَّرِّ عَنِ الْعَائَةِ أَوْلَى مِنْ دَفْعِ الصَّرِّ عَنِ الْوَاحِدِ" bkz. *el-Fetâva'l-Hindiyye*, V, 395.

²⁰ "شِرَاءُ الْأَضْحِيَّةِ بِعَشْرَةِ أَوْلَى مِنْ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْفِئ" bkz. *el-Fetâva'l-Hindiyye*, V, 300.

²¹ "الحقيقة المستعملة أولى من المجاز المعارف" Ebubekir Ahmed b. Ali ez-Râzî el-Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 1405, I, 138; Kemâleddin Muhammed b. Abdulvahid b. Hümmam, *Şerhu fethu'l-kadîr*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, ty, I, 333; IV, 516.

²² Abdurrahman b. Muhammed b. Süleyman Şeyhizâde, *Mecmau'l-ehur fî şerhi mülteka'l-ehur*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1998, I, 104; İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, III, 774.

²³ Şeyhizâde, *Mecmau'l-ehur*, II, 294.

²⁴ Şeyhizade, *Mecmau'l-ehur*, I, 158.

yinesinden evladır.²⁵ Aynı şekilde bir kadının kocasının öldürüldüğü veya öldüğüne dair beyyine, yaşadığına dair beyyineden evladır.²⁶ Bu örneklerde mehire, oturlan eve ve kocanın ölümüne dair beyyinede tercihe şayan olan taraf ortaya konmuş ve hukuksal problemlerin bu tercihler ekseninde çözümlenmesi vurgulanmıştır.

Ali Haydar Efendi (1354/1935) Dürerü'l-Hükkâm'da mirasçılar kapsamında yaptığı bir tahlilde, aynı kategorideki mirasçılar arasında evleviyetin olmayacağını belirtmiş ve evleviyetle birlikte, aynı manada olmak üzere tercihe şayan olmayı ifade eden "rûchân" tabirini kullanmıştır.²⁷ Nihai olarak ifade etmek gerekirse, evleviyet, tercihe şayan olmak anlamında Hanefî literatüründe yoğun olarak kullanılan bir kelimedir.

2. Evleviyet İhtilafı

"Evleviyet ihtilafı", evleviyet meselesinin İslam hukuk literatüründeki zeminini tespit etmek bakımından son derece önemli bir ifadedir. Konunun arka planı incelendiğinde, evleviyet ekseninde ortaya çıkan görüş ayrılıklarının çoğunluğunun, hükmün cevazına ilişkin olmadığı; cevaz alanı içerisinde farklı çözümlerden hangisinin üst tabakada bulunduğu ile ilgili olduğu görülecektir. Nitekim İbn Nüceym eserinde gusül sırasında ayakları yıkama zamanını ele almakta, konuyla ilgili Hz. Aîşe ve Hz. Meymune'den iki farklı rivayetin geldiğini, Şâfiî'nin (204/819) Hz. Aîşe'nin rivayetini esas alarak ayakların başlangıçta yıkanması hükmünü benimsediğini, Hanefîlerin çoğunluğunun ise iki hadisi cem etmek, birinci hadisi su birikintisinin bulunmadığı yerdeki gusle, ikincisini de su birikintisinin bulunduğu yerdeki gusle hamletmek suretiyle iki hadisde amel ettiklerini ifade etmektedir. Buna göre su birikintisinin olduğu yerde gusleden kişi ayakları guslü bitirince yıkamalı, su birikintisi olmayan yerde gusleden kişi ise başlangıçta namaz abdestiyle birlikte ayaklarını da yıkamalıdır. Bu tahlili yapan İbn Nüceym, ardından, gusülde ayakları

²⁵ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 186.

²⁶ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 193.

²⁷ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm şerhu mecelleti'l-ahlâm*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, ty, III, 130.

başlangıçta veya sonda yıkamanın bir cevaz meselesi değil evleviyet meselesi olduğunu vurgulamaktadır.²⁸ Benzer vurguyu yapan İbniÂbidîn, bu konudaki görüş ayrılığının “cevaz ihtilafı” değil, “evleviyet ihtilafı” olduğunu ifade etmektedir.²⁹ İbn Âbidîn’in bu ifadesi bütünüyle İslam hukukuna dair derin yapısal tahlillere zemin teşkil edebilecek niteliktedir. Çünkü caiz ve meşru olanı tespitteki ayrılıkları aşır, meşru olanlar içerisinde öncelikliyi tespite yönelmek, hukukî tefekkürde en ideale ulaşma çabasını göstermektedir.

Namazda okunacak teşehhüt duası ile ilgili olarak, İbn Mesûd ve İbn Abbas’tan nakledilen teşehhütlerden hangisinin okunacağıyla ilgili görüşlere yer veren İbn Nüceym, Hanefîlerin İbn Mesûd rivayetine göre amel ettiklerini belirtmekte, söz konusu rivayetin hadis alimleri tarafından en sahih rivayetlerden biri olarak görüldüğünü, sahabe ve tâbiînin bu rivayete göre amel ettiklerini ifade etmekte ve açıklamalarının devamında, buradaki meselenin evleviyet meselesi olduğunu, İbn Abbas teşehhüdünü okuyan kişinin de vacibi yerine getirmiş olacağını söylemektedir.³⁰

İbn Nüceym, sehiv secdesinin selamdan önce ya da sonra yapılmasının iadeyi gerektiren bir durum olmadığını, bunun bir evleviyet meselesi olduğunu ifade etmektedir.³¹ Yine İbn Nüceym’in evleviyet meselesi olarak zikrettiği konulardan biri, bayram namazlarındaki zevaid tekbirlerin sayısıdır. Nitekim bu konuda İbn Mesûd’dan gelen rivayette zevâid tekbirlerin sayısı üç iken; İbn Abbas’tan gelen rivayette beştir. Hilafın evleviyet ekseninde cereyan ettiğini söyleyen İbn Nüceym, bu gibi durumlarda en az ile amel etmenin esas olduğunu, bu sebeple İbn Mesûd rivayeti- nin esas alınması gerektiğini belirtmektedir.³²

²⁸ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, I, 52.

²⁹ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi’l-muhtâr*, I, 157. Benzer ifadeleri Tahtâvî’de de görmek mümkündür. İlgili ibareler için bkz. Ahmed b. Muhammed b. İsmail et-Tahtâvî, *Hâşiyetü’t-Tahtâvî alâ merâki’l-felâh şerhu nûri’l-izâh*, el-Matbaatü’l-Kübrâ, Mısır, 1318, 347.

³⁰ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, I, 344.

³¹ İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, II, 100.

³² İbn Nüceym, *el-Bahru’r-râik*, II, 173.

Burada evleviyet ihtilafına dair verilen örnekler, İslam hukukunun, emir ve yasaklardan müteşekkil bir hukuk kurgusuna sahip olmadığını, meselelerin izahında ara kategorilerin bulunduğunu, cevaz alanı içerisinde de tertip ve tedricin var olduğunu göstermektedir.

3. Evleviyetin Sınırı

Evleviyet, karşılaşılan birçok probleme yönelik çözüm üretme çabalarında işlevselleştirilebilecek bir hukuksal yorum aracıdır. Ancak bu, evleviyet prensibinin hukukun bütün alanlarında etkin olarak kullanılabilmesi anlamına gelmez. Çünkü evleviyet özü itibarıyla zihinsel bir işlemdir ve İslam hukuk düzleminde aklın sınırı ne kadar genişse, evleviyetin sınırı da ancak o kadar geniş olabilir.

Gerek öncelikli olma, gerekse tercihe şayan olma anlamında evleviyet işleminde, başlangıçta deliller arasında eşitlik durumunun var olduğu ve evleviyetin işletilmesi suretiyle bu eşitliğin ortadan kaldırılmaya çalışıldığı görülmektedir. Bu meseleyi miras mevzuları ile somutlaştırmak mümkündür. Nitekim İslam hukukunda mirasçılar farklı açılardan tasnif edilmiştir ve farklı gruplar bağlamında evleviyet söz konusu ise de aynı grup içerisinde birbiri arasında evleviyet ilişkisi kurulamayan mirasçılar bulunmaktadır. Mirasçı konumundaki iki erkek kardeşin babalarının terekkesinden pay almak bakımından birbirlerine öncelikleri (evleviyetleri) bulunmamaktadır.³³ Bu örneğe bakıldığında zihinsel bir işlem olan evleviyetin her eşitlik durumunda işlevselleştirilemediği, kanun koyucunun eşitleyip eşit bıraktığı durumlardaki eşitliğin evleviyet işlemiyle bozulabilme imkanının bulunmadığı görülmektedir. Bu, evleviyetin sınırına işaret eden bir meseledir. O halde, nassların eşitlediği ve bu şekilde sabitlediği durumlar için evleviyet prensibini işletmenin imkanı yoktur. Ancak, bunun dışındaki eşitlik durumları evleviyetin alanını teşkil etmektedir.

³³ Fahreddin Osman b. Ali b. ez-Zeylaî, *Tebyîmü'l-hakâik fî şerhi kenzi'd-dekâik*, Dâru'l-Kütübü'l-İslâmî, Kahire, 1313, V, 179.

Evleviyetin sınırına ilişkin tahlillerde nassın sınırlayıcı rolü, söz konusu hukuksal yorum işleminin salt aklî bir faaliyet olmadığını göstermesi bakımından anlamlıdır. Nitekim İmam Muhammed, el-Hucce'de Hz. Ömer'den nakledilen "din rey ile olsaydı, mestin altını mesh etmek, üstünü mesh etmekten evlâ olurdu" şeklindeki rivayeti aktarmakta, burada verilen evleviyet ilişkisinin mantıkî analizine girmeden haberin senedine ve ravilerine ilişkin tahliller yapmaktadır.³⁴ Aynı konuyu ele alan Serahsî, Hz. Ömer'den nakledilen evleviyet ilişkine dair gerekçe ortaya koymakta, mestin üstünde pislik bulunma ihtimalinin yüksek olduğunu,³⁵ insanın elinin her an bu pisliğe dokunabileceğini, söz konusu pisliğin temizlenmesi yönünde bir ihtiyacın bulunduğunu bu sebeple mestin üstünün mesh edilmesinin, altının mesh edilmesinden evlâ olduğunu belirtmektedir.³⁶ İbn Nüceym, konuyla ilgili açıklamalarında, evleviyetin bütünüyle aklî bir faaliyet olmadığına, vahyin, evlâ olanı belirlemede birincil rolünün bulunduğuna işaret etmektedir.³⁷

140

OMÜİFD

4. Zorunluluğun Evleviyet İlişkisini Tersine Çevirmesi

Zaruretin hukuksal süreçlerdeki belirleyiciliği İslam hukukunda, üzerinde hassasiyetle durulan bir konu olmuştur. Nitekim zaruretlerin haramları mubah kılacağı yönündeki kaide,³⁸ zaruret haline ne denli önem atfedildiğini ortaya koymaktadır. Zaruretlerin, haramları dahi ibâha alanına çekebilecek güçte görülmesi, bunların evleviyet alanında da işletilmesine imkan vermektedir. Öyle ki; zaruret, evleviyet alanında, evleviyetle işlevselleştirilebilir. Çünkü bir yönüyle evleviyet, cevaz alanındaki alternatifler üzerinde söz konusu edilen tercih ve sıralama işlemidir. Zaruretler, haramların mubah olarak nitelendirilebilmesinde işlevsel ise iki caizden birinin terk edilip diğeriyle amel edilmesinde evleviyetle işlevseldir. Bu bağlamda yemin meselesini örnek olarak zikredebiliriz.

³⁴ Ebu Abdullah Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî, *el-Hucce alâ ehli'l-Medîne*, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut, 1403, I, 36-39.

³⁵ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadir*, I, 149.

³⁶ es-Serahsî, *el-Mebsût*, I, 182. Ayrıca bkz. et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-tahtâvî*, 86.

³⁷ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik*, I, 181.

³⁸ Mustafa Ahmed ez-Zerkâ, *Şerhu'l-kavâidi'l-fikhiyye*, Dâru'l-Beşîr, Cidde, 2001, s. 581.

İbn Âbidîn'in zikrettiği üzere, Allah adına yemin etmek mekruh değildir. Ancak bunu azaltmak, çoğaltmaktan evlâdır.³⁹ Dolayısıyla her fırsatta Allah adına yemin etmek yerine, zorunluluk hallerinde yemin etmek, mümkün oldukça yeminden kaçınmak gerekir. Buna göre yemin etmemek evlâ iken, zorunluluk halinde bu prensibin işletilmeyeceği, hat- ta kimi durumlarda evleviyet ilişkisi tersine işletilecek ve yemin etmenin evlâ olduğu söylenebilecektir.

Bu konunun başka bir örneğini Burhâneddîn Buhârî'nin açıklamalarında görmekteyiz. Buna göre, bir şahıs Allah yolunda cihada, sefere çıkmak ister ve anne-babası da ona izin vermezlerse, bu durumda belirleyici olan, sefere çıktığında anne-babanın büyük bir zarara uğramaları, canlarının tehlikeye girme ihtimalinin bulunup bulunmamasıdır. Eğer anne baba için bir zarar söz konusu olmayacaksa, cihat farz olduğu için ebeveyne itaat gerekmecektir. Ancak ebeveynin zarara uğraması söz konusu ise anne-babanın (kafir olsalar bile) korunması ve gözetilmesi, terk edilmesi mümkün olmayan bir farzı aynken; cihat farzı kifâyedir ve başkalarının bu görevi yerine getirmeleriyle terk edilebilir hale gelir. Terk edilemeyenle meşgul olmak, terk edilebilir olanla meşgul olmaktan evlâdır.⁴⁰

Benzer örneği Şeyhizâde (1078/1667) ve İbn Âbidîn'de hac örneği bağlamında görmekteyiz. Nitekim Şeyhizâde ve İbn Âbidîn'in belirttiğine göre, farz haccı eda etmek, ana-babaya itaatten evladır. Ancak kişi hacca gittiğinde, geride kalan ana-babası zarar görmemeli, mağduriyet yaşamamalıdır.⁴¹ Aksi halde evleviyet ilişkisini olağan durumda işletilenin aksine işlevselleştirilecektir.

³⁹ "تقليله أولى من تكثيره" İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, III, 705; Şeyhizâde, *Mecmau'l-Enhur*, II, 261; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 52.

⁴⁰ "الاشتغال بما لا يسع تركه أولى من الاشتغال بما يسع تركه" Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhitü'l-Burhânî*, V, 266.

⁴¹ Şeyhizâde, *Mecmau'l-Enhur*, I, 462; İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, II, 620.

5. Evleviyetin Hükümler Alanındaki Görünümü

İslam hukukunda hükümler, fiillere atfedilen dünyevî ve uhrevî değeri ifade etmesi bakımından hukuksal derin analizlere zemin teşkil etmesinin yanı sıra Müslüman bireyler için perspektif kazandırıcı fonksiyon icra eder. Bu sebeple, evleviyet bağlamında hükümler alanının tahlili ayrı bir önem arz etmektedir.

Bu bağlamda öncelikle farz hüküm kategorisi kapsamında ortaya konan evleviyet ilişkilerine işaret edilecek, ardından örnek sadedinde diğer kategorilere değinilecektir.

Nitekim farz hac ebeveyne itaatten evlâ,⁴² ebeveyne itaat ise nafile hacdan evlâdır.⁴³ Bu bağlamda temel evleviyet kuralı, farzın nafileye takdim edilmesidir.⁴⁴ Bundan dolayı fıkıh ilmiyle meşgul olmak, nafile ibadetlerle meşgul olmaktan evlâ görülmüştür.⁴⁵

Diğer yandan vacibi ifa etmek, sünneti ifa etmekten evlâdır. Cemaate rukûda yetişen kişi, derhal rukûya eğilir ve öncesinde söyleme imkanı yoksa, tekbir lafzını rukûda söyler. Çünkü rükû vacip/farz, rukûya eğilirken söylenen tekbir lafzı ise sünnettir.⁴⁶

Namazdaki ilk ve son oturuşla ilgili farklı rivayetleri zikreden Kâsânî (587/1191), Hz. Aişe'den aktarılan rivayeti esas aldıklarını ifade ettikten sonra, farklı oturuş şekillerinin kadınlar bakımından setri avret farzasını yerine getirmedeki etkisini tahlil etmiş ve bu meselede örtünme farzasına riayet etmenin oturma konusundaki sünnete riayet etmekten evlâ olduğunu söylemiştir.⁴⁷

⁴² Zeynüddin b. Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 1980, 174.

⁴³ "حَجَّ الْفَرَضِ أَوْلَى مِنْ طَاعَةِ الْوَالِدَيْنِ وَطَاعَتِهَا أَوْلَى مِنْ حَجِّ التَّغَلِّ" bkz. et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-tahtâvî*, 484; *el-Fetâva'l-Hindiyye*, I, 221.

⁴⁴ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fetahu'l-kadir*, III, 160.

⁴⁵ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, II, 482.

⁴⁶ "فَالِإِتْيَانُ بِالْوَجَابِ أَوْلَى مِنَ الْمَسْنُونِ" bkz. Alâuddîn el-Haskefî, *ed-Dürri'l-muhtâr*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 1386, II, 174.

⁴⁷ *el-Kâsânî, Bedâiu's-sanâi'*, I, 211.

Vacibi yapmak, sünneti yapmaktan evlâ olduğu gibi, farzı eda etmek de bidatı terkten evlâdır. Çünkü bidatı terk etmek vacip, farzı eda etmemekse haramdır.⁴⁸ Diğer yandan, sünnetin terki, vacibin tehirinden evladır.⁴⁹ Bundan dolayı, kunut dualarını okumakta olan kişi, okuyuşunu tamamlamadan imam rukuya eğilirse, bu kişi sünnet olan kunut okumayı terk etmeli, rukuya eğilmelidir. Çünkü sünnetin terk edilmesi vacibin geciktirilmesinden evladır.⁵⁰

Farza riayet mekruha riayetden evladır. Bu sebeple, meyyitin yıkanması sırasında, avret mahallinin görülmesinden imtina ederek necasetin giderilmesi konusunda ihmalkâr davranılmamalıdır. Çünkü ölünün yıkanması sırasında avret mahallinin görülmesi mekruh, üzerindeki necasetin giderilmemesi ise haramdır.⁵¹

Kerahetle edâ, kazâdan evlâdır. Bir şahıs haceti sebebiyle, abdesti daraldığında, ihtiyacını giderip tekrar abdest alarak namazını kılmayı tercih ettiğinde; namaz kazaya kalacaksa, bu durumda abdesti daralmış da olsa namazını kılması gerekir. Bu, mekruhtur, ancak namazın kazaya kalmasından evlâdır.⁵² Nitekim namazın kazaya kalması farzın terkidir ki; bu da haramdır.

Abdestin sünnetleri ve adabı ile fazlaca meşgul olduğunda, namazın kazaya kalma tehlikesi ortaya çıkıyorsa, sünnetlerle fazlaca meşgul olmadan derhal namazı kılmak gerekir. Çünkü namazı kerahetle eda etmek, kazaya bırakmaktan evladır.⁵³ Yine haram hüküm kategorisi bağlamında, aynı konuyla ilgili haramlık ihtiva eden haber, ibâha içeren haberden evladır.⁵⁴

⁴⁸ el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, I, 250.

⁴⁹ "لأن ترك السنة أولى من تأخير الواجب" bkz. İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, I, 496.

⁵⁰ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, II, 10.

⁵¹ Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, II, 293.

⁵² *el-Fetâva'l-Hindiyye*, I, 107.

⁵³ "لأنَّ الأداة مع الكراهة أولى من القضاء" bkz. ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, I, 164.

⁵⁴ el-Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, I, 332.

Haramın terki sünneti yapmaktan evladır. İstilam (tavafta Hacerulesved'i selamlamak) sünnet, insanlara eziyet etmek ise haramdır. Dolayısıyla, istilam sebebiyle insanlara eziyet edilecekse, gidip doğrudan Hacerulesved'i öpmek yerine uzaktan selam vererek geçmeyi tercih etmek gerekir.⁵⁵

İbn Nüceym fasık ve bidatçı kimselerin imamlığının ve böyle kimselelere cemaat olarak iktida etmenin mekruh olduğunu, imamlık yapabilecek başka kimse varsa ona tabi olunması gerektiğini belirtmekte; imamlık yapacak başka kimse yoksa cemaatle namazın münferit kılınan namazdan evlâ olduğunu, dolayısıyla böyle bir durumda fasık kimseye iktidanın mekruh olarak nitelendirilemeyeceğini ifade etmekte,⁵⁶ böylece mekruhla sünnet arasındaki evleviyet ilişkisini ortaya koymaktadır. İbn Âbidîn de mekruhun terkinin mendubun ifasından evlâ olduğunu, bu sebeple kerahet vakitlerinde nafil namaz kılınmayacağını ifade etmektedir.⁵⁷

144

OMÜİFD

Buraya kadar verilenler, Hanefî literatüründe, farklı hüküm kategorileri arasındaki evleviyet ilişkilerinin örneklerle ele alındığını göstermektedir. Bunun yanında, aynı hüküm kategorisi içerisinde de evleviyet ilişkisi kurulduğu görülmektedir. Nitekim Tahtâvî (1231/1816), tenzihen mekruhun terk edilmesinin, yapılmasından evlâ olduğunu ifade ederken,⁵⁸ aynı hüküm kategorisi içerisinde evleviyet ilişkisi kurmuş olmaktadır.

6. Evleviyete Hükmetmede İşlevsel Gerekçeler

Evleviyet muhtelif gerekçelere dayalı aklî bir işlemdir, hukuksal yorum aracıdır. Aklın hukuksal süreçlere dahil edilmesi bağlamında kapsamlı ve çeşitli gerekçe analizleri yapılabilecek önemli alanlardan biri de evleviyet-

⁵⁵ "تَرْكُ الْحَرَامِ أَوْلَى مِنَ الْإِتْيَانِ بِالسُّنَّةِ" bkz. el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, II, 146.

⁵⁶ "الإِفْدَاءُ أَوْلَى مِنَ الْإِنْفِرَادِ" bkz. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, I, 370.

⁵⁷ "لأن ترك المكروه أولى من فعل المندوب" bkz. İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, I, 131.

⁵⁸ et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-tahtâvî*, 52.

tir. Burada bu çerçevede, evleviyete hükmetmede geçerli gerekçeler tahlil edilecektir.

6.1. Nass, İcmâ ve Kıyasla Gerekçelendirme

Evleviyete hükmetmede yoğun olarak nassların, icmâ ve kıyasın gerekçe olarak zikredildiği görülmektedir. Nitekim aslî deliller olmaları sebebiyle bunların evleviyet alanında gerekçe olarak ifade edilmesi, İslam hukukunun yapsınının tabîi yansıması olarak değerlendirilebilir.

Bu bağlamda, kendisine emanet bırakılan kişinin sefere çıkabilme durumunu değerlendiren Serahsî (483/1090), iki alternatiften söz etmektedir. Birincisi aldığı emanetleri başka bir şahsa emanet ederek sefere çıkmak, ikincisi ise emanetlerle birlikte sefere çıkmak. Serahsî'ye göre birinci durumda, yani emanetin başka bir şahsa emanet edilmesi durumunda nassa muhalefet edilmiş olacaktır. Çünkü nasslar emanetlere riayet edilmesini emretmektedir.⁵⁹ Emanetleri yanında taşıması durumunda ise amaçsal bir çelişki ortaya çıkacaktır. Çünkü sefere çıkan kişinin amacı Allah yolunda mücadeledir, yanındaki emanetleri vs. korumak değildir. Bu sebeple Serahsî'ye göre nassa riayet, maksada riayetten evlâdır.⁶⁰ Burada nassların, amaçlar karşısında öncelendiği ve evleviyet işleminin yönünün tayininde nassların belirleyici olduğu görülmektedir.

Bunun bir diğer örneğini şahitlik meselesinde görmek mümkündür. Nitekim yalan şahitlik büyük günahlardandır ve her Müslüman'ın yalan şahitlikten sakınması gerekir. Şayet hata ile veya kasten yalan şahitlik yapılmışsa hakim huzurunda tövbe edilmelidir. İnsanlardan veya yöneticilerden çekinmek/istihyâ yalan şahitlikten dönerek tövbe etmeye engel olmamalıdır. Çünkü yaratandan çekinmek, yaratılandan çekinmekten evlâdır.⁶¹ Başka bir ifade ile hakka rucû etmek, batıl üzere devam etmek-

⁵⁹ el-Müminûn, 23/8.

⁶⁰ "ولا شك أن مراعاة النص أولى من مراعاة المقصود" bkz. es-Serahsî, *el-Mebsût*, XI, 221.

⁶¹ "لَأَنَّ الْإِسْمَاعِيَّةَ مِنَ الْخَائِقِ أَوْلَى مِنَ الْإِسْمَاعِيَّةِ مِنَ الْمَخْلُوقِ" bkz. ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, IV, 243.

ten evladır.⁶² Burada yalandan kaçınmayı ve adaleti emreden nassların⁶³ evleviyete hükmetmede gerekçe olarak zikredildiği görülmektedir.

Şüphe yok ki kitapla sabit olan hükümle amel etmek, ahad haberle sabit olan hükümle amel etmekten evlâdır.⁶⁴ Namazlarda tertîbe riayet bağlamında değerlendirmeler yapan Burhaneddin Buhârî, namazların, vakitlerinde eda edilmesinin vücûbunun Kur'an ile sabit olduğunu, buna mukabil, tertîbe riayetın ahad haberle teşrî kılındığını belirttikten sonra; vaktin daralması durumunda vakit namazı ile kaza edilecek namaz arasındaki tertîbe riayetın keyfiyetini ele almakta, burada da tertîbe riayet edilmesi gerektiğini vurgulamakta ve bunu evleviyet çerçevesinde bir izahatla gerekçelendirmektedir. Bu yaklaşıma göre vakit daraldığında tertîbe riayet etmek farzın tehirine sebep olacakken; tertîbe riayet etmemek haberi vahidin terkine sebep olacaktır. Farzın tehiri ise haberi vahidin terkinden evlâdır.⁶⁵

Nassların evleviyete gerekçe teşkil etmesi bağlamında, kelamın imali ve ihmali ile ilgili mülahazalar da ayrı bir önem arz etmektedir. Buna göre, birini tercih etmeye imkan veren bir gerekçe bulunmadığında iki delilin ikisiyle amel etmek, ikisini de ihmal etmekten evladır.⁶⁶ Diğer yandan, teâruz halinde, imkanlar ölçüsünde nassların cem'i, birinin ihmaliinden veya neshedildiğine hükmetmekten evladır.⁶⁷

Buraya kadar nassların gerekçe teşkil etmesi kapsamında verilen tahliller, ayet ve hadislerin evleviyete hükmetmede birincil rol üstlendiğini göstermektedir. Ayrıca icmâ ve kıyas da evleviyetin gerekçesi olarak değerlendirilmektedir. Nitekim namaz vakitleri üzerinde değerlendirmeler yapan İbn Nüceym, "istivâ vakti" ifadesinin, "zeval vakti" ifadesinden evlâ olduğunu söylemekte ve buradaki evleviyet işlemini icmâ delili ile

⁶² Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, IV, 407.

⁶³ En-Nisâ 4/58.

⁶⁴ "ولا شك أن العمل بما ثبت بالكتاب أولى من العمل بما ثبت بالخبر الواحد" bkz. Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, II, 35.

⁶⁵ Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, II, 35.

⁶⁶ "إعمال الدليلين أولى من إهمالهما عند عدم المرجح" bkz. et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-tahtâvî*, 22.

⁶⁷ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadîr*, II, 352.

gerekçelendirmekte; zevâl vaktinde namaz kılmanın mekruh olmadığı yönünde icmanın var olduğunu ifade etmektedir.⁶⁸

Cessâs ise zekatın açıktan verilmesi bağlamında ortaya koyduğu yargıyı namaza kıyasla gerekçelendirmiştir. Cessâs'ın belirttiğine göre, zekatı açıktan vermek, gizlice vermekten evladır. Zekat farz bir ibadet olarak, namaz gibidir. Farz namaz nasıl ki ezanla ilan ediliyor, duyuruluyorsa, zekat da buna kıyasla açıktan verilebilir.⁶⁹ Bunun başka bir örneği de kerahet vakitlerinde namaz ve salavat arasında evleviyet ilişkisi kurma çabalarında ortaya çıkmaktadır. Nitekim kerahet vakitlerinde Rasûlüllah'a (s.a.s.) salavat getirmek, dua ve tesbih, Kur'an okumaktan evlâdır. Çünkü selef bu vakitlerde Kur'an okumuyor, dua ve tesbihle meşgul oluyordu.⁷⁰ Bu örneklerde evleviyete hükmetmede kıyas delilinin işlevselleştirildiği görülmektedir.⁷¹

6.2. Genel Hukuk Kuralları ve Prensiplerle Gerekçelendirme

Hanefî eserlerinde "ayn, menfaatten evladır",⁷² "beyyine yeminden evladır",⁷³ "zimmî, harbîden evlâdır",⁷⁴ "vasiyetten rücû beyyinesi, vasiyet beyyinesinden evladır"⁷⁵ gibi evleviyet eksenli temel hukuk kaidelerinin gerekçeler düzleminde zikredildiği ve bir kısım meselelerin bu kaidelerle izah edildiği görülmektedir. Burada evleviyet eksenli temel kural niteliğinde sınırlı sayıda örnekle yetinilecektir.

İbn Nüceym'in belirttiğine göre, satış hibeden evlâdır. Bir mal üzerinde iki şahıs hak iddia etmiş ve anlaşmazlık mahkemeye intikal etmişse;

⁶⁸ "التَّغْيِيرُ بِالِاسْتِوَاءِ أَوْلَى مِنَ التَّغْيِيرِ بِوَقْتِ الزَّوَالِ" bkz. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, I, 264.

⁶⁹ "إظهار صدقة الفرض أولى من إخفائها" bkz. el-Cessâs, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, I, 178.

⁷⁰ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, V, 316.

⁷¹ Ayrıca ifade etmek gerekir ki; evleviyet işlemi, istihsan konusu bağlamında mülahaza edilen hafi kıyas-celî kıyas ayrımındaki zihinsel işlemle büyük oranda benzerlik arz etmektedir. Ancak bu, ayrı bir çalışmanın konusu olacağı için burada meselenin ayrıntısına girmiyoruz.

⁷² Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, I, 582.

⁷³ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, II, 472.

⁷⁴ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadîr*, III, 386.

⁷⁵ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 193.

hakim, delillerin eşit olması ve karinelerle belirgin bir sonuca ulaşılamaması durumunda, malı satın aldığını söyleyen kişiyi, malın kendisine hibe edildiğini söyleyen kişiye tercih eder. Çünkü satışta, akdin tamamlanması ile mülkiyet intikal ederken, hibe kabz ile tamam olur. Malın kendisine hibe edildiğini söyleyen kişi, söz konusu malı kabzetmediğinden, satış evlâdır, tercihe şayandır.⁷⁶

Yine Zeylaî (743/1342) ve İbn Nüceym'in ifade ettiği üzere, borcun yerine getirilmesi, süslenmekten evladır. Borçlu bir kişinin gösterişli bir kıyafeti bulursa, bu kıyafeti satarak elde ettiği miktarın bir kısmı ile örtünme ihtiyacını karşılamaya yetecek özellikte bir elbise alır, kalan miktar ile borcunu öder. Çünkü borcu ödemek farzdır ve farzın yerine getirilmesi, süslenmekten (tecemmül) evlâdır.⁷⁷ Aynı evleviyet ilişkine değinen Şeyhizâde, bir kişinin ihtiyacını karşılayacak niteliklerden fazla özellikler taşıyan bir evi bulursa, bunu satıp, borcunu ödedikten sonra, kalan miktarla barınma ihtiyacını karşılayacak daha sade bir ev alması gerektiğini ifade etmektedir.⁷⁸

Borcun edası sırasında bir şahıs hem asıl hem de kefil olarak yer alıyorsa, yani aynı şahsa hem kendisinin borcu var hem de başka bir borçlunun kefilise ve kimin için olduğu belirtilmeksizin bir ödeme yapılmışsa, asâlet kefâletten evlâ olduğu için, buradaki ödemeyi kendi borcunu ifa olarak yaptığı kabul edilir.⁷⁹

Yukarıdaki örneklerde evleviyet bağlamında temel hukuk kurallarının işlevselleştirildiği, hukuksal bir kısım problemlerin böylece çözüme kavuşturulduğu görülmektedir.

⁷⁶ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, VII, 239.

⁷⁷ "لأن قضاء الدين فرض عليه فكان أولى من التجمل" bkz. ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, V, 200; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, VIII, 95.

⁷⁸ "لأن قضاء الدين فرض عليه وكان أولى من التجمل" bkz. Şeyhizâde, *Mecmau'l-enhur*, IV, 59.

⁷⁹ "لأن وقوع الأداء عما هو عليه أصالة أولى من وقوعه كفالة" bkz. Şeyhizâde, *Mecmau'l-enhur*, III, 199.

6.3. Mantıkî Gereğe

Evleviyet işleminin mantıkî verilerle gerekçelendirilmesi evleviyetin tabiatı gereği sıkça rastlanan bir durumdur. Burada örnekler üzerinden mesele arz edilecektir.

Serahsî, Ebû Yusuf'un "güneşin doğması ile, daha önceden başlanmış olan namaz fasit olmaz" şeklindeki görüşünü aktarmakta, namazın bir kısmını vaktinde edâ etmenin tamamını vakti dışında kılmaktan evlâ olduğunu ifade etmektedir.⁸⁰

Diğer yandan, Meydanî'nin ifade ettiği üzere, zayıf güçlü üzerine bina etmek, bütünü zayıf olarak nitelendirmekten evlâdır. Buna göre, sağlıklı iken namaz kılmaya başlayan kişi namaz esnasında hastalansa, gücü yetiyorsa namazını oturarak rükû ve secde ile, buna gücü yetmiyorsa yatarak ima ile tamamlar. Güçlü, zayıf üzerine bina edilir. Ancak namaz bütünüyle geçersiz sayılmaz.⁸¹ Zeylaî'nin de ifade ettiği üzere namazın bir kısmını rükû ve secde ile kalanını da ima ile kılmak, hepsini ima ile kılmaktan evlâdır.⁸² İbn Âbidin de aynı konuya vurgu yapmaktadır.⁸³

Serahsî, cemaatle namaza geciken (mesbuk) ümmî⁸⁴ kişinin dört rekâtlik bir namazın iki rekâtını imamla kıldıktan sonra kalan iki rekâtı münferiden kılması meselesini ele almakta, bu kişinin namazının Ebu Hanife'ye göre fasit, İmameyn'e göre sahih olduğunu aktarmakta, açılmasının sonunda da İmameyn'in görüşünü teyit eder mahiyette şu kuralı ifade etmektedir: "Kıraatle namazın bir kısmını eda etmek, kıraatsiz olarak bütününe eda etmekten evlâdır."⁸⁵

Merginanî (593/1197), esirler karşılığında fidye alınmasını tartışırken, "Müslümanların kurtarılmalarının inkârcıların öldürülmelerinden

⁸⁰ es-Serahsî, *el-Mebsût*, I, 279.

⁸¹ "بناء الضعيف على القوي أولى من الإتيان بالكل ضعيفا" bkz. Abdülganî el-Guneymîed-Dimeşkî el-Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi'l-kitâb*, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, yy, ty, I, 50.

⁸² ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, I, 202.

⁸³ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, II, 100.

⁸⁴ Buradaki kullanımıyla, namaz için gereken miktarda okunacak ayet bilmeyen kişi.

⁸⁵ es-Serahsî, *el-Mebsût*, I, 336.

evlâ olduğunu" ifade etmekte⁸⁶ ve meseleyi mantıkî gerekçe ile izah etmektedir.

Kendisine arız olan hadesten temizlenmek durumunda olan şahsın, yaralı olması durumunda gusül ve teyemmüm seçeneklerinden hangisini tercih etmesi gerektiği konusunda tahliller yapan Burhânu'ş-Şerîa, gusülle teyemmüm arasında bir evleviyet ilişkisi kurmakta, teyemmümün hükmî temizlik olmasına karşılık; guslün hem hakikî hem de hükmî temizlik olduğunu, dolayısıyla bedendeki yaraların müsaadesi oranında guslün teyemmümden evlâ olduğunu ifade etmektedir.⁸⁷

Burhânu'ş-Şerîa'nın ifade ettiğine göre kişinin kıyafetinde bir dirhemden fazla necaset varsa ve başka elbisesi de bulunuyorsa, bu şekilde kıldığı namaz caiz değildir. Ancak başka elbisesi yoksa ve suyun bulunmaması sebebiyle necaseti yıkayamıyorsa veya aşırı susamış olması sebebiyle elindeki suyu içmesi gerekiyorsa, bu durumda necasetle namaz kılması caizdir. Eğer üzerindeki elbisenin tamamı kana bulanmışsa (necisse), bu kişi muhayyerdir. Dilerse oturarak üryan vaziyette kılar, dilerse kanlı elbiseyle kıyam, rükû ve secde ile kılar. İmam Muhammed ise bu konuda mükellefe muhayyerlik tanımamış, elbisesinin tamamı necis olan kişinin kıyam, rükû ve secde ile namazını kılması gerektiğini belirtmiştir.⁸⁸ İmam Muhammed'in ortaya koyduğu görüş için belirtilen gerekçe, evleviyet prensibi bağlamında dikkat çekicidir. Buna göre, namazın kana bulanmış elbise ile kılınmasında bir farz (necasetten taharet) terk edilmiş olacak; üryan olarak kılınmasında ise çok sayıda farz (setri avret, kıyam, rükû, secde) terk edilmiş olacaktır. İmam Muhammed'in bu tahlilini değerlendiren Burhaneddin Buhari, iki durumun eşit olduğunu, birinin diğerine önceliğinin olmadığını söylemekte; bunun ardından, kurguyu biraz farklılaştırmakta, elbisenin dörtte birinin temiz olması durumunda artık temizlik şüphesinin oluşacağını, temizlik şüphesi bulunan elbise ile

⁸⁶ Ebu'l-Hasan Ali b. Ebu Bekir el-Merginânî, *el-Hidâye şerhu bidâyeti'l-mübtedî*, el-Mektebetü'l-İslâmiyye, yy, ty, II, 141; Ebu'l-Hasan Ali b. Ebu Bekir el-Merginânî, *Bidâyeti'l-Mübtedî*, Mektebetü Muhammed Ali, Kahire, ty, 125.

⁸⁷ Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, I, 176.

⁸⁸ Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, I, 393.

namaz kılmanın, şüphe ihtiva etmeyen "üryan namaz kılma" halinden evlâ olduğunu ifade etmektedir.⁸⁹

Namaz imamlığında öncelik mevzuunu ele alan İbn Nüceym, konuyu evleviyet bağlamında tahlil etmekte, kiralayanın (müste'cir) kiralanan malın sahibinden (mâlik), âriyet olarak alanın (müste'ir) âriyet olarak verenden (mu'ir) evlâ olduğunu ifade etmekte ve bu iki durumu mantıkî delille, gerek kiralayanın, gerekse âriyet olarak alanın menfaate malik olmaları ile gerekçelendirmektedir.⁹⁰

Cenaze namazını kıldırmada kimin daha çok hak sahibi olduğu konusunda evleviyet prensibini işleyen İbn Nüceym oğlun ve diğer akrabasının kocadan evlâ olduğunu, yani cenaze konusunda akrabasının kocadan öncelikli olarak söz sahibi olduklarını ifade etmekte ve buradaki evleviyet işlemini, evlilik bağının ölümle sona ermesi ile gerekçelendirmektedir.⁹¹

İbn Âbidîn'e göre cihat, hacdan evlâ bir ibadettir. Çünkü cihat sırf bedeni bir tasarruf olmanın ötesinde savaş araçlarını ve silahları da gerektiren bir ibadettir.⁹² Aynı şekilde, vacibin fiile isnadı, ayna isnadından evladır. Buna örnek olarak kurban kesme fiilini zikredebiliriz. Hanefilerin vacip, Şafiilerin sünnet olarak nitelendirdikleri, kurbanlık (ayn) değil, kurban kesme fiilidir.⁹³

Buraya kadar verilen örneklerde evleviyetin mantıkî gerekçelerle hukuksal çözümlenmelerde kullanıldığı görülmektedir.

6.4. Sosyolojik Gerekçe

Evleviyetin hukuksal yorum aracı olarak kullanımında, sosyolojik gerekçelerin yoğun olarak ileri sürüldüğü görülmektedir. Bunun örneklerini Serahsî'de, Merginânî'de, Kâsânî'de ve diğer Hanefî müçtehitlerde görmek mümkündür.

⁸⁹ Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, I, 393.

⁹⁰ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, I, 369.

⁹¹ "سائر القربات أولى من الزواج" bkz. İbn Nüceym, *el-Bahru'r-râik*, II, 195.

⁹² İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, II, 598.

⁹³ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VI, 313.

Serahsî'ye göre haramların işlenmesi durumunda, bunların gizlenmesi, ortaya dökülmesinden evladır.⁹⁴ Diğer taraftan, ruhban hayatı yaşayıp evlenmemek Hz. Muhammed şeriatında reddedilmişken; Hz. Yahya (a.s.) şeriatında kadınlardan uzak durup uzlet hayatına çekilmek evlâ idi. Fakat Hz. Peygamber'in uygulamaları ile istidlal, Hz. Muhammed ümmeti için, Hz. Yahya'nın uygulamaları ile istidlalden evlâdır. Bundan hareketle Serahsî, nikahta birçok maslahatın bulunduğunu ve nikahla meşgul olmanın, nafile ibadetlerden evlâ olduğunu ifade etmektedir.⁹⁵ Semerkandî (539/1144)⁹⁶ ve Zeylaî'de de aynı ifadeleri görmekteyiz.⁹⁷ Bundan dolayı Kâsânî, farz ve vacipleri yaparak nikahla meşgul olmanın, nafileleri yaparak nikahı terk etmekten evlâ olduğunu belirtmektedir.⁹⁸

Yukarıdaki evleviyet işleminde ortaya konan gerekçelerin sosyolojik içerik taşıdığı, gerek günahların gizlenmesi gerekse evliliğin teşvik edilmesinin derin sosyolojik tahlillerin zeminini teşkil ettiği görülmektedir.

152

OMÜİFD

“Lukatayı (buluntu mal) terk etmek, almaktan evladır” şeklindeki prensibi değerlendiren Serahsî, sosyolojik tahlille, yaşadığı dönemde şartların değiştiğini; Hz. Peygamber ve Hz. Ebubekir dönemlerinde kadınlar namaza katılırlarken, Hz. Ömer döneminde bunun yasaklandığını, sonraki devirlerde şer ve hıyanetin yaygınlaştığını ifade etmekte ve buluntu malı alıp sahibini aramanın malın zayı olmasından evlâ olduğu yönündeki görüşünü bu şekilde sosyolojik değişim gerekçesiyle izah etmektedir.⁹⁹ Yine Merginânî'nin ortaya koyduğu “buluntu malda Müslüman zimmîden, hür de köleden evlâdır”¹⁰⁰ şeklindeki yaklaşım da özü itibariyle toplumun yapısı ekseninde ortaya konan gerekçeleri ihtiva etmektedir.

⁹⁴ es-Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 183.

⁹⁵ “أن الكاح مشتمل على مصالح حمة فلاشغال به أولى من الاشتغال بنفل العبادة” b.kz. es-Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 353.

⁹⁶ Alauddin es-Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, Beyrut, 1984, II, 118.

⁹⁷ ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, II, 94.

⁹⁸ “لأنَّ الإشتغال به مع أداء الفرائض والسُننِ أولى من التَّحَلِّي لِتَوَاقُلِ الْعِبَادَاتِ مَعَ تَرْكِ الْكَاكِحِ” b.kz. el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, II, 229.

⁹⁹ es-Serahsî, *el-Mebsût*, XI, 8, 19.

¹⁰⁰ el-Merginânî, *el-Hidâye*, II, 174; ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, III, 300.

Sosyolojik gerekçe bağlamında, hak ve özgürlükler çerçevesinde ortaya konan tahliller de oldukça anlamlı ve dikkate değerdir. Nitekim ganimetlerin taksimi meselesini tahlil eden Serahsî, muhtaç müstehaka vermenin, muhtaç namüstehaka vermektan evlâ olduğunu söylemektedir.¹⁰¹

Kâsânî, zinaya şiddetle karşı çıkılan toplum kurgusu bağlamında iddet bekleyen kadınla akdedilen nikahın fasit olacağını, ancak bu durumdaki kadınla nikah akdedilmiş ve çocuk olmuşsa, çocuğun nesebinin birinci kocadan sabit olacağını belirtmektedir. Eğer çocuğun, iddet beklerken yapılan nikâh akdi neticesinde ikinci kocadan olduğu ispatlanırsa, nesep sonraki kocadan sabit olur. Çünkü nesebin sahih nikâhtan sübutu imkânsız hale geldiğinde, fasit nikâhtan sübutu olayın zinaya hamlinden evladır.¹⁰²

Diğer yandan, şahitlik yapmak, şahitlikten çekinmekten evladır. Çünkü şahitlik yapılarak yeryüzü kötülük ve çirkinlikten arındırılabilir ki bu da Allah'ın emridir.¹⁰³ Bu misalde, toplumunun kötülük ve çirkinliklerden arındırılması, evleviyetin gerekçesini teşkil etmektedir.

Şeyhizade, Hz. Peygamber'in yargılama faaliyetlerini camide yaptığını, camilerin yargılama ve ibadet mekanları olduğunu, bu sebeple yargıların da anlaşmazlıkları camilerde çözüme kavuşturmaları gerektiğini; şehrin ortasında ve bilinir olması sebebiyle camilerin mescitlerden evla olduğunu ifade etmekte,¹⁰⁴ ortaya koyduğu evleviyet işlemini caminin sosyal fonksiyonu ile gerekçelendirmektedir.

Şeyhizâde, nesebin sübutu bağlamında tahliller yaparken, eğer başka bir delil yoksa, Müslüman ve hür kişinin iddiasının, köle ve zimmî kişinin iddiasından evlâ olduğunu ifade etmekte, babanın hür ve Müslüman olmasının tercihe şayan olduğunu belirtmekte;¹⁰⁵ bu yaklaşımıyla

¹⁰¹ es-Serahsî, *el-Mebsût*, X, 25.

¹⁰² el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, III, 215.

¹⁰³ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadır*, V, 215.

¹⁰⁴ "الجامع أولى من المسجد" bkz. Şeyhizâde, *Mecmau'l-enhur*, III, 220.

¹⁰⁵ "الحر والمسلم في دعوته أولى من العبد والذمي" Şeyhizâde, *Mecmau'l-enhur*, II, 522.

İslam'ın köleleştirme değil, özgürleştirme eksenli bir toplum öngördüğü gerçeğini dolaylı olarak vurgulamaktadır.

İkrahın ikrah altında gerçekleştiğine işaret eden beyyinenin, isteye- rek gerçekleştiğini gösteren beyyineden evlâ görülmesi;¹⁰⁶ itak beyyinesinin, mülkiyet beyyinesinden; hürriyet beyyinesinin ise kölelik beyyinesinden evlâ kabul edilmesi¹⁰⁷ de özgürlük eksenli toplum kurgusuna işaret eden evleviyet tahlilleridir.

Tahtâvî kurban etlerinin kullanımıyla ilgili tahliller yaparken, bunun üçe bölünmesi gerektiğini vurguladıktan sonra, etlerin aileye sarf edilmesinin, hediye olarak başkalarına tasaddukundan evla olduğunu ifade etmekte,¹⁰⁸ aileyi öncelemek suretiyle, ortaya koyduğu evleviyet ilişkisini sosyolojik gerekçe ile temellendirmektedir.

“Müddeâ” terimini ifade etmek üzere “müddeâbih” tabirinin de kullanıldığını ve bu kullanımın fukahâ arasında yaygın olduğunu söyleyen Ali Haydar, konuyla ilgili bir evleviyet prensibi zikretmekte ve lafzî düzlemde “meşhur hatanın, terk edilen doğrudan evla olduğunu” ifade etmektedir.¹⁰⁹ Burada verilen evleviyet işlemi, dil düzleminde toplumun belirleyiciliğini göstermesi bakımından anlamlı görülmelidir.

6.5. Hal Gereğesi

Hanefî literatüründe, mükellefin kimi hal ve durumlarının, evleviyete hükmetmede gerekçe olarak zikredildiği görülmektedir. Nitekim Mekke'ye dışarıdan giden kişi için namaz ve tavaf ibadetlerinin önceliğini analiz eden Serahsî, Mekke'de yaşayan için namazın, dışarıdan gelen içinse tavafın evlâ olduğunu ifade etmekte ve bunu bir teşbihle ortaya koymaktadır. Serahsî'ye göre, Mekke'ye dışarıdan gelen kişinin durumu, Allah yolunda nöbet tutan askerin durumu gibidir. Allah yolunda nöbet tutmak gece namazından evlâ olduğu gibi, dışarıdan Mekke'ye giden için

¹⁰⁶ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 190.

¹⁰⁷ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 193.

¹⁰⁸ et-Tahtâvî, *Hâşiyetü't-tahtâvî*, 350.

¹⁰⁹ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, IV, 154.

tavaf yapmak namaz kılmaktan evlâdır. Çünkü namazı daha sonra memleketine dönünce de kılabilir. Ancak oradan ayrıldıktan sonra tavaf yapamaz.¹¹⁰

Başka bir tahlilinde Serahsî, yaşadığı dönemin şartları itibariyle değerlendirme yapmakta ve o zaman dilimi içerisinde lafzî aktarımın, manen rivayetten evlâ olduğunu belirtmekte; buna gerekçe olarak da insanların anlayış farklılıklarını zikretmekte¹¹¹ ve toplumun içerisinde bulunduğu hali, ortaya koyduğu evleviyet ilişkisinin gerekçesi olarak sunmaktadır.

Konunun başlangıcında genel örnekler olarak verdiğimiz hal gerekçelerini, ayrıntılı başlıklar çerçevesinde tahlil etmek uygun olacaktır.

6.5.1. İnanç ve Takvâ Gerekçesi

İnanç ve takva, bir hal olarak, müçtehitlerin metodolojik yaklaşımlarında, bir uygulamanın evleviyetine hükmetmede gerekçe olarak kabul edilmiştir. Örnek vermek gerekirse; İbnü'l-Hümâm (861/1457) ve Meydânî'nin (1298/1881) ifade ettiği üzere, Müslüman'ın kurtarılması, kafirin öldürülmesinden veya kendisinden istifade edilmesinden evladır. Bu sebeple, Müslüman esirler karşılığında kafir esirler verilebilir.¹¹² Burada inanç hali (Müslüman olmak) evleviyet işlemindeki tercihi belirlemede temel gerekçe olmaktadır. İbn Âbidîn'in ifade ettiği "Müslüman'ın beyyinesi, Hıristiyanın beyyinesinden evladır"¹¹³ şeklindeki evleviyet kaidesi de inanç eksenli hal gerekçesine dayanmaktadır.

İnanç eksenli hal gerekçesinin yanı sıra, takva eksenli hal gerekçesinin de Hanefî literatüründe, evleviyete hükmetmede işlevsel olduğu müşahede edilmektedir. Nitekim yargılama hususunda takva sahibi cahil

¹¹⁰ es-Serahsî, *el-Mebsût*, IV, 85.

¹¹¹ "إن المحافظة على اللفظ في زماننا أولى من الرواية بالمعنى لتفاوت ظاهر بين الناس في فهم المعنى" bks. es-Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, I, 349.

¹¹² "لأن فيه تخلص المسلم، وهو أولى من قتل الكافر والانتفاع به" bks. İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadîr*, V, 474; el-Meydânî, *el-Lübâb*, I, 398.

¹¹³ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 186.

kişi, fasık alim hakimden evlâ görülmüştür.¹¹⁴ Biri derin anlayış sahibi, diğeri takva sahibi yargıçlık yapmaya ehil iki şahıstan takva sahibi olan, derin anlayış sahibinden evlâdır.¹¹⁵

Yukarıdaki örneklerde inanç ve takvanın evleviyete hükmetmede temel gerekçe olarak kabul edildiği görülmektedir.

6.5.2. İhtiyaç Gerekçesi

Hal gerekçesi bağlamında tahlil edilmesi gereken önemli meselelerden biri ihtiyaç gerekçesidir. Nitekim ihtiyaç hali, Hanefî literatüründe evleviyete hükmetme gerekçelerinden biri olarak yer almıştır. Misal zikretmek gerekirse, Zeylaî'nin belirttiğine göre mirasçılar zenginlerse veya miras haklarını almaktan imtina ediyorlarsa terekenin üçte birden azını vasiyet etmek, mirasın tamamını mirasçılara bırakmaktan evladır. Bu konuda aksini söyleyenler olduğu gibi, kişinin dilediğini yapmada muhayyer olduğunu söyleyenler de vardır.¹¹⁶ Ancak burada dikkat çeken nokta, ihtiyacın evleviyete hükmetmede temel gerekçe olarak ele alınmasıdır.

Mescitlerin tezyinini değerlendiren İbnü'l-Hümâm, ibadet mekanlarının süslenmesi için harcanacak kaynakların fakirlere aktarılması gerektiğini ifade etmekte ve imkanların fakirlere aktarılmasının mescitlerin tezyininden evlâ olduğunu vurgulayarak,¹¹⁷ ihtiyacı evleviyet ilişkisinin gerekçesi olarak ortaya koymaktadır.

Aynı şekilde, fitrede un, buğdaya göre evlâ iken; nakit de una göre evlâ kabul edilmiştir. Bunun gerekçesi ise, evla görülen nesnenin diğerine göre ihtiyaçların giderilmesinde işlevselliğinin yüksek olmasıdır.¹¹⁸

¹¹⁴ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, IV, 527.

¹¹⁵ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, III, 311.

¹¹⁶ *ez-Zeylaî, Tebyinü'l-hakâik*, VI, 184.

¹¹⁷ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadîr*, I, 421.

¹¹⁸ *el-Fetâva'l-Hindiyye*, I, 191, 192.

6.5.3. *İstishab Gerekçesi*

İstishab konusu çerçevesindeki hal gerekçelerini İbn Âbidîn'in tahlillerinden açıkça görmek mümkündür. Kendisi, akıl beyyinesinin, ateh veya cünun beyyinesinden evlâ olduğunu belirtmektedir. Yani, bir şahsın akıllı olduğuna dair deliller bulunduğu gibi, matuh veya akıl hastası olduğu yönünde de deliller bulunursa, o kişinin akıllı olduğuna dair delillere öncelik tanınır ve buna göre hüküm verilir.¹¹⁹ Aynı şekilde, ölümün yaralanma sebebiyle gerçekleştiğini gösteren beyyine, yara iyileştikten sonra gerçekleştiğini gösteren beyyineden evladır.¹²⁰ Diğer yandan, bir şahsın malının bulunmadığına (beraetine) dair beyyine, malının bulunduğuna dair beyyineden evlâdır.¹²¹

Bütün bunlar istishab çerçevesinde izah edilen meseleler olup; söz konusu örneklerde bulunulan hal, istishab kapsamında evleviyetin gerekçesi olarak belirleyici olmuştur.

6.5.4. *Mezhep Gerekçesi*

İbn Âbidîn'e göre cerh beyyinesi, tadil beyyinesinden evladır.¹²² Burada İbn Âbidîn Hanefîlerin haberi vâhid konusundaki titiz yaklaşımlarını sergilemekte, rivayetlerin kabulü için, ileri sürülen kriterler bağlamında tetkiki gerekli görmekte; bu yaklaşımın neticesi olarak cerh beyyinesinin tadil beyyinesinden evlâ olduğunu ifade etmektedir. Şâfiî'nin hadisleri kabul konusundaki genel tavrı dikkate alındığında, tadil beyyinesinin esas olduğu söylenebilir. Bu, tamamen mezheplerin usul ve yöntemleriyle ilgili bir meseledir. İbn Âbidîn, tabî olduğu mezhep çerçevesinde bulunduğu hale göre cerh ve tadil beyyinesi ile ilgili evleviyet işleminde bir tercih ortaya koymuş, onun mezhepsel aidiyeti, evleviyetin gerekçesini belirlemiştir.

¹¹⁹ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 180.

¹²⁰ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 190.

¹²¹ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 191.

¹²² İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VII, 193.

6.6. Maslahat Gerekçesi

Hanefî literatüründe maslahat mantığı çerçevesinde gerekçelendirilmiş evleviyet örneklerini müşahade etmek mümkündür. Nitekim şâyi hissenin hibe edilebilme imkanını değerlendiren Serahsî, lafzın yeni faydalar ortaya çıkaracak manalara hamlinin tekrara hamlinden evla olduğunu ifade eder ve bu bağlamda taksim edilebilen şâyi hisselerde hibenin batıl olmayacağını söyler.¹²³ Diğer yandan, kelamın imali ihmalinden evladır.¹²⁴ Bu sebeple kelamın hakiki veya mecazi manaya hamli ile hüküm verilebiliyorsa, kelam ihmal edilemez.¹²⁵ Bunlar özü itibariyle maslahat fikri çerçevesinde ortaya konmuş evleviyet kaideleridir.

Maslahat gerekçesi bağlamında annenin çocuğu üzerindeki şefkat ve merhameti ekseninde izah edilmiş olan aşağıdaki evleviyet örneğini de zikretmek yerinde olacaktır. Buna göre, baba, bebeği emzirmesi için sütanne tutar ve çocuğun annesi de emzirmek isterse, anne sütanneden evladır, önceliklidir. Bunun gerekçesi ise annenin çocuğa karşı, sütanneden daha şefkatli ve merhametli olmasıdır. Eğer kadın bاین talakla boşanmış ve iddet bekliyorsa, bir görüşe göre çocuğu emzirdiği için ücret alabilir, bir görüşe göre alamaz. Çünkü iddet beklediği sırada kocası tarafından nafakası temin edilmektedir ve bundan dolayı çocuğu emzirdiği için ayrıca bir ücrete müstehak değildir. Ancak iddet süresi sona erdikten sonra kadın çocuğu emzirdiği için çocuğun babasından, nafaka temin mükellefiyeti bağlamında ücret talep edebilir ve çocuğu emzirme konusunda sütannelere göre önceliklidir.¹²⁶

Zeylaî, maksada itibarla yapılan tercihin lafza itibarla yapılan tercihten evlâ olduğunu ifade etmektedir.¹²⁷ Aynı şekilde İbn Âbidîn de mana-

¹²³ es-Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 87.

¹²⁴ "إعمال الكلام أولى من إعماله" bkz. İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, VI, 171; es-Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, I, 76; İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, 135.

¹²⁵ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, I, 53, 55.

¹²⁶ es-Semerkandî, *Tuhfetü'l-fukahâ*, II, 233.

¹²⁷ "الترجيح بالمقصود أولى من الترجيح باختيار اللفظ" bkz. ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, IV, 125.

ya itibarın lafza itibardan evlâ olduğunu belirtmektedir.¹²⁸ Bu iki evleviyet ilişkisinde de maslahat belirleyici nitelik taşımaktadır.

İki maslahatın cemi, bunlardan birinin iptalinden evladır.¹²⁹ Mefsedetleri gidermek, maslahatları elde etmekten evladır. Bu sebeple maslahatla mefsedet aynı anda ortaya çıksa ve bunlardan birini tercih etmek gerekse, mefsedeti giderme yönünün tercih edilmesi gerekir.¹³⁰

Ali Haydar Efendi'nin belirttiği üzere, imkânlar ölçüsünde, insanların muamelelerinin sıhate hamli fesada hamlinden evladır.¹³¹ Bu ve diğer örnekler, maslahat ekseninde evleviyetin çözüm odaklı olarak işletildiğini göstermektedir.

6.7. Bütünlük Gerekçesi

Çoğu haram olanın azının da haram olacağını ifade eden Serahsî, "cem etmek suretiyle nassların hepsiyle amel etmenin, bir kısmıyla amel edip bir kısmını bırakmaktan evlâ olduğunu" vurgulamaktadır.¹³² Diğer bir değerlendirmesinde Serahsî, kangren olmuş elin kesilebilme imkanını hukukî açıdan tahlil ederken, Urve b. Zübeyr'in böyle bir tasarrufta bulunduğunu ve "bütünün bekası için parçayı telef etmenin, bütünü telef etmekten evlâ olduğunu" ifade etmektedir.¹³³ Yine burada vurgulanan mananın bir benzerini, Pezdevî'nin (490/1097) Usûl'ünde görmekteyiz. Nitekim o, parçanın kaybının, bütünüün kaybindan evlâ olduğunu ifade etmektedir.¹³⁴

Suyun temiz olması meselesini ele alan Zeylaî, konuyla ilgili bütün hadisleri dikkate alarak hüküm verdiklerini belirtmekte, "hadislerin bü-

¹²⁸ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, III, 307.

¹²⁹ İbnü'l-Hümâm, *Şerhu fethu'l-kadir*, VI, 223.

¹³⁰ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, I, 11.

¹³¹ Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm*, I, 11; II, 91.

¹³² es-Serahsî, *el-Mebsût*, XXIV, 33.

¹³³ "ولا شك أن إتلاف البعض لإبقاء الكل يكون أولى من إتلاف الكل" bkz. es-Serahsî, *el-Mebsût*, XXIV, 121.

¹³⁴ "فوت البعض أولى من فوت الكل" bkz. Ali b. Muhammed el-Bezdevî, *Usûlü'l-bezdevî*, Matbaatü Câvid, Karaçi, ty, 362.

tününe göre hüküm vermenin, bir kısmını terk etmekten evla olduğunu” ifade etmektedir.¹³⁵

Bütünlük gerekçesi bağlamında, kapsam analizi çerçevesinde ortaya konan tahliller de önem arz etmektedir. Nitekim Kasañî Müslüman be-deni ile kafir ölülerinin bir arada bulunması durumunu değerlendirmek-te, farklı ihtimalleri analiz etmektedir. Buna göre, Müslüman mevta kafir cesetlerinden çeşitli alametlerle ayrılabilir, Müslümanlar yıka-nır, namazları kılındıktan sonra defnedilirler. Böylece vacip olan yıkama ve namazını kılma görevi yerine getirilmiş olur. Ancak Müslüman ölüler ile kafirlerin cesetleri bir arada ise ve hangisinin Müslüman, hangisinin kafir mevta olduğu anlaşılamiyor ve kafir ölüleri çoğunlukta ise, bu du-rumda ölülerin yıkanmadan defnedileceği yönünde görüşler bulunmakla birlikte; Müslümanların yıkanmasının vacip, kafir ölülerinin yıkanması-nın ise caiz olduğundan hareketle, caizi yapmak suretiyle vacibin de ifa edilmiş olacağını, dolayısıyla bütün ölülerin yıkanmasının gerektiğini ifade edenler de vardır. Nitekim Kâsânî bunlardandır. Müslüman cenaze-lerle kâfir ölülerin eşit olması durumunda ise hepsinin yıkanacağında şüphe yoktur. Çünkü kapsamında vacibin ifasını ihtiva eden caizi ifa, vacibin terkinden evladır. Bu durumda cenaze namazının kılınması ko-nusunda iki farklı görüş vardır. Birinci görüşe göre bunların namazları kılınmaz. Çünkü Müslüman’ın cenaze namazını terk etmek, kafir için cenaze namazı kılmaktan evladır. Kafir için cenaze namazı kılmak meşru değildir. Nitekim Yüce Allah, “وَلَا تُصَلِّ عَلَى أَحَدٍ مِنْهُمْ مَاتَ أَبَدًا” “Onlardan ölen kimsenin namazını sakın kılma,”¹³⁶ buyurmuştur. Genel manada bazı Müslümanların cenaze namazlarını terk etmek ise caizdir.¹³⁷ İsyankâr (bâğî), yol kesici (kâtiu’t-tarîk) gibi. Bazıları ise bu durumda cenaze na-mazının kılınabileceğini, oradaki Müslümanların, Müslümanlara ait ce-setleri bulmaktan aciz olsalar da Müslüman ölülere yönelik dua kasıtlı-

¹³⁵ ez-Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik*, I, 21.

¹³⁶ et-Tevbe, 9/84.

¹³⁷ İbn Âbidîn, *Hâşiyetü reddi'l-muhtâr*, II, 201.

rından aciz olmayacaklarını ve bu şekilde cenaze namazının kılınabileceğini ifade etmektedirler.¹³⁸

Tesis, tekitten evladır. Bu sebeple, lafız yeni bir olayı tesis etme veya var olanı tekit etme ihtimallerine açıksa, tekit değil, tesis seçeneği tercih edilmeli, lafzın yeni bir kurgu ortaya koyduğu kabul edilmelidir.¹³⁹ Burada lafzının kapsamının genişletilmesinin, sabit tutulması veya daraltılmasından evlâ görüldüğü müşahede edilmektedir.

Bu örneklerde bütüncül bakış açısıyla hareket edildiği, evleviyetin bütünlük gerekçesiyle işletildiği görülmektedir.

6.8. Bid'at Gerekeşi

Evleviyete hükmetme gerekçelerinden biri de bidattir. Nitekim Kâsânî'nin belirttiği gibi, sünnetin terki bidatin ifasından evladır. Selam verdikten sonra sehiv secdesi yapmak sünnettir. Sehiv secdesinin, selamdan sonra yapılması sebebiyle iadesine hükmetmek ise tekrardır ve bu bir bidattir. Bu durumda sünnetin terk edilmesi, bidatin yapılmasından evladır. Yani, selam verdikten sonra sehiv secdesi yapılmışsa, sünnet terk edilmiştir; ancak bidat olacağı için sehiv secdesinin tekrarına da hükmedilmeyecektir.¹⁴⁰

"Rabbimize yalvara yakara ve gizlice dua edin."¹⁴¹ ayeti gereğince dua ve zikirde asıl olan kısık sesle tevazu ile hareket etmektedir. Teşrik tekbirleri de zikirdir ve yüksek sesle değil kısık sesle söylenmelidir. Ancak "وَيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَّعْلُومَاتٍ" "(Kurbanlık) hayvanlar üzerine belli günlerde (onları kurban ederken) Allah'ın adını ansınlar."¹⁴² şeklindeki ayet yukarıdaki ayet için muhassis konumundadır ve bu ayet gereğince arefe gününden kurbanın birinci günü ikinci vaktine kadar tekbir getirilmesi vaciptir. Bu konuda icmâ bulunmasa da nassın zahiri ile arefe günü saba-

¹³⁸ el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, I, 303.

¹³⁹ Şeyhizâde, *Mecmau'l-Enhur*, II, 577; Ali Haydar, *Dürreru'l-hukkâm*, IV, 266.

¹⁴⁰ "تَرَكُ السُّنَّةِ أَوْلَى مِنْ فِعْلِ الْبِدْعَةِ" bkz. el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, I, 174.

¹⁴¹ el-A'râf, 7/55.

¹⁴² Hac 22/28.

hından kurbanın birinci günü ikinci vaktine kadar teşrik tekbirleri vacip kabul edilmiştir. Ancak ikinci vaktinden sonrası için ihtilaf vardır ve ihtilafli durumlarda sünneti terk etmek, bidat işlemekten evladır.¹⁴³

İftitah tekbirinin dışında diğer tekbirlerde ellerin kaldırılması meselesini değerlendiren Kâsânî, burada da bidati terk etmenin sünneti işlemekten evlâ olduğu yönündeki tahlillerle konuyu izah etmektedir. Kâsânî'nin belirttiğine göre tekbirlerde elerin kaldırılması şeklindeki uygulamaya işaret eden haber kabul edilirse, ellerin kaldırılması sünnet kategorisine dahil edilmiş olacaktır. Ancak bu haber sahih değilse, ellerin kaldırılması suretiyle ameli kesir şeklinde bir bidat işlenmiş olacak ve bu da namazı bozacaktır. İşte bundan dolayı sünneti terk etmek, bidati işlemekten evlâdır.¹⁴⁴

7. Gereke Çatışması

162 Ebu Hanife'ye göre Müslüman esirle kafir esirlerin değişimi caiz değildir. OMÜİFD İmameyn ise bu konuda Ebu Hanife'den farklı düşünmekte ve Müslüman'la kafir esirin mübadele edilebileceğini söylemektedirler. Bu konuda Ebu Hanife'nin delili müşriklerin öldürülmelerini emreden ayetlerdir.¹⁴⁵ Ebu Hanife'ye göre bu ayetlerin gereği yerine getirilmeli, kafirler ya öldürülmeliler, ya zimmet anlaşmasına tabi tutulmalı ya da köleleştirilmelidirler. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed ise "Müslüman'ın kurtarılmasının, kafirin helakinden evla olduğu" gerekçesiyle görüşlerini delillendirmekte, Müslüman esirlerle kafir esirlerin mübadele edilebileceklerini söylemektedirler.¹⁴⁶

Burada evleviyet bağlamında dikkat çeken nokta, Ebu Hanife'nin delili ile İmameyn'in delillerindeki mahiyet farklılığıdır. Ebu Hanife görüşünü doğrudan ayetlere dayandırırken; İmam Muhammed ve Ebu Yusuf evleviyet prensibine, akli bir çözümlemeye dayandırmaktadırlar. Hanefî mezhebinde İmameyn'in ittifak ettiği çözümlerin ekseriyetle ter-

¹⁴³ el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, I, 196.

¹⁴⁴ el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, I, 208.

¹⁴⁵ El-Enfal 8/12.

¹⁴⁶ el-Kâsânî, *Bedâiu's-sanâi'*, VII, 120.

cih edildiği, mezhep görüşü olarak kabul edildiği dikkate alındığında, buradaki ayırımın yansımaları daha net bir şekilde kavranabilir.

Sonuç

Evleviyet konusu bağlamında yaptığımız çalışma neticesinde şu sonuçları zikredebiliriz:

Evleviyet birbirine yakın manada olmak üzere Hanefî hukuk literatüründe öncelikli ve tercihe şayan olmak anlamlarında kullanılmıştır. Pozitif hukuktaki evleviyet işlemi ile fıkhîteki evleviyet işlemi farklı zihinsel faaliyetlerdir. Evleviyet, cevaz alanındaki farklı seçeneklerden birini tercih faaliyetini ifade ettiği gibi, farklı hüküm kategorilerindeki seçeneklerden birine öncelik verme işlemi de ifade edebilir.

Evleviyet tarzındaki hukuksal yorum faaliyeti naslarla sınırlandırılmıştır. Çoğu zaman uygulanabilirlik bakımından yakın seviyede bulunan iki olay veya durumdan birini seçmek biçiminde ortaya çıkan evleviyet işleminde, bazen zorunluluklar evleviyet işlemini tersine çevirebilir.

Evleviyet, çoğunlukla gerekçeli bir hukuksal yorumlama faaliyetidir. Bu gerekçe nass, icmâ veya kıyas olabileceği gibi, genel hukuk kuralları ve prensipler, mantıkî ilkeler, sosyal olaylar, içerisinde bulunan muhtelif haller, maslahat, bütünlük veya bid'at olabilir. Kimi zaman evleviyete hükmetmede geçerli gerekçeler arasında çatışma ortaya çıkabilir ki; bu da muteber görülen gerekçeye göre evleviyetin yönünü belirleyici mahiyet taşır.

Nihai olarak, evleviyetin, İslam hukukunda önemli bir açılım ve genişleme aracı olarak yer bulduğunu belirtmek gerekir.

Kaynakça

- Ali Haydar, *Düreru'l-hukkâm şerhu mecelleti'l-ahlâm*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, ty.
- Bilge, Necip, *Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002.
- El-Bezdevî, Ali b. Muhammed, *Usûlü'l-Pezdevî*, Matbaatü Câvid, Karaçi, ty.

- Burhaneddin El-Buhârî, Burhânü's-şerîa Mahmûd b. Ahmed b. Abdilaziz, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, yy, ty.
- El-Cessâs, Ebubekir Ahmed b. Ali ez-Râzî, *Ahkâmü'l-Kur'ân*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, Beyrut, 1405.
- El-Kâsânî, Alauddin, *Bedâiu's-sanâi'*, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, Beyrut, 1982.
- El-Merginânî, Ebu'l-Hasan Ali b. Ebu Bekir, *Bidâyetü'l-Mübtedî*, Mektebetü Muhammed Ali, Kahire, ty.
- _____, *el-Hidâyeşerhubidâyeti'l-mübtedî*, el-Mektebetü'l-İslâmiyye, yy, ty.
- El-Meydânî, Abdülğanî el-Guneymî ed-Dimeşkî, *el-Lübâb fi şerhi'l-kitâb*, Dâru'l-Kitâbi'l-Arabî, yy, ty.
- Emiroğlu, İbrahim, *Ana Hatlariyla Klasik Mantık*, Asa Kitabevi, İstanbul, 1999.
- El-Haskefî, Alâuddîn, *ed-Dürri'l-muhtâr*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 1386.
- İbn Kesîr, Ebu'l-Vefâ İsmail b. Ömer, *Tefsîru'l-Kur'âni'l-Azîm*, Dâru Tayyibe, yy, 1999.
- İbn Nuceym, Zeynüddin, *el-Bahru'r-râik şerhu kenzi'd-dekâik*, Dâru'l-Ma'rife, Beyrut, ts.
- _____, *el-Eşbâh ve'n-nezâir*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1980.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülazîzed-Dımaşki, *Hâşiyetu Reddi'l-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar: Şerh-i Tenviri'l-ebzar*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 2000.
- OMÜİFD İbnü'l-Hümmam, Kemâleddin Muhammed b. Abdulvahid, *Şerhu fethu'l-kadîr*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, ty.
- Es-Semerkandî, Alauddin, *Tuhfetü'l-fukahâ*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1984.
- Es-Serahsî, Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl, *Usûlü's-Serahsî*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1993.
- _____, *el-Mebsût*, Dâru'l-Fikr, Beyrut, 2000.
- Eş-Şeybânî, Ebu Abdullah Muhammed b. Hasan, *el-Câmiu's-sağîr*, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut, 1406.
- _____, *el-Huccealâehli'l-Medîne*, Âlemü'l-Kütüb, Beyrut, 1403.
- Şeyh Nizam, Heyet, *el-Fetâva'l-Hindiyye*, Dâru'l-Fikr, yy, 1991.
- Şeyhizâde, Abdurrahman b. Muhammed b. Süleyman, *Mecmau'l-enhur fi şerhi mülteka'l-ebhur*, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1998.
- Et-Taberî, Muhammed b. Cerir b. Yezid, *Câmiu'l-beyân fi te'vîli'l-Kur'ân*, Müessesetü'r-Risâle, yy, 2000.
- Et-Tahtâvî, Ahmed b. Muhammed b. İsmail, *Hâşiyetü't-tahtâvî alâ merâki'l-felâh şerhu nûri'l-îzâh*, el-Matbaatü'l-Kübrâ, Mısır, 1318.
- Ez-Zerkâ, Mustafa Ahmed, *Şerhu'l-Kavâidi'l-Fikhiyye*, Dâru'l-Beşîr, Cidde, 2001.
- Ez-Zeylâ, Fahreddin Osman b. Ali, *Tebyînu'l-hakâik fi şerhi kenzi'd-dekâik*, Dâru'l-Kütübü'l-İslâmî, Kahire, 1313.
- 1926 Tarih ve 320 sayılı Türk Ceza Kanunu.