



HANEFÎ USÛLÜNDEKİ SEBEP, İLLET VE ŞART KAVRAMLARI BAĞLAMINDA HAKSIZ FİİL SORUMLULUĞUNDA İLLİYET BAĞI UNSURU

The Element Relation of Causality in Tort Liability in The Context of "Sabab", "Illat"
and "Condition" Concepts in the Hanafi Method

Üveys ATEŞ

Dr. Öğr. Üyesi, Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi, İslami İlimler Fakültesi, Temel İslam Bilimleri
Bölümü, İstanbul, Türkiye.

*Asst. Prof., Fatih Sultan Mehmet Vakıf University Faculty of Islamic Sciences, Basic Islamic Sciences,
Istanbul, Türkiye.*

uates@fsm.edu.tr, ORCID: 0000-0002-5128-9751

Makale Türü / Article Types: Araştırma Makalesi / Research Article

Geliş Tarihi / Received: 19 Mart / March 2024

Kabul Tarihi / Accepted: 03 Haziran / June 2024

Yayın Tarihi / Published: 30 Haziran / June 2024

Yayın Sezonu / Pub Date Season: Haziran / June 2024

Cilt / Volume: 25 Sayfa / Pages: 205-245

Atrf / Citation: Ateş, Üveys. "Hanefî Usûlündeki Sebep ve İllat Kavramları Bağlamında Haksız Fiil Sorumluluğunda İlliyet Bağı Unsuru [The Element Relation of Causality in Tort Liability in The Context of "Sabab", "Illat" and "Condition" Concepts in the Hanafi Method]". *Bozok Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi [BOZİFDER]-Bozok University Journal of Faculty of Theology [BOZİFDER]* 25 (Haziran / June 2024): 205-245.

<https://doi.org/10.51553/bozifder.1455647>

Etik Beyan/ Ethical Statement: Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunur. / It is declared that scientific and ethical principles have been followed while carrying out and writing this study and that all the sources used have been properly cited (**Üveys ATEŞ**)

İntihal/ Plagiarism: Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi. / This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software.

Öz

Hukuka aykırı bir şekilde gerçekleştirilen, başkasına maddi veya manevi zarar verici nitelikteki eylemlere hukuk dilinde haksız fiil adı verilmektedir. Haksız fiilin failinin bu fiili neticesinde oluşan zararı tazmin yükümlülüğünün veya zarara terettüp eden cezaya muhatap olma durumunun söz konusu olabilmesi, haksız fiil ile zarar arasında uygun bir illiyet bağının bulunması şartına bağlıdır. Bu itibarla illiyet bağı terimi, hem borçlar hukukunu hem de ceza hukukunu ilgilendiren önemli bir kavramdır. Kavram İslâm hukukunda bu isimle geçmese de fıkıh usûlü eserlerinde ele alınan “sebeb”, “illet” ve “şart” terimleri bu kavramla doğrudan ilişkilidir. Özellikle Hanefî fıkıh usûlü kaynaklarında bu üç terim daha ayrıntılı ve sistematik bir biçimde ele alınmaktadır. Bu çalışmada Hanefî usûlü esas alınarak sebep, illet ve şart terimlerinin kavramsal çerçevesi ve kısımları üzerinde durulup bu terimlerin modern hukuktaki illiyet bağı kavramıyla ilişkisi ortaya konulmuş, buradan hareketle haksız fiil sonucu oluşan zararın gerek hukuki gerekse cezai sorumluluğunu faile yüklemeye illiyet bağı unsurunun önemi ve etkisi, Hanefîlerin sebep, illet ve şart nazariyeleri bağlamında incelenmiştir.

Anahtar Kelimeler: Fıkıh Usûlü, İlliyet Bağı, Hanefî Usûlü, Sebep, İllat, Şart, Haksız Fiil, Haksız Fiil Sorumluluğu.

Abstract

Actions that are carried out illegally and cause material or moral harm to others are called torts in legal language. The possibility of the perpetrator of the tortious act being obliged to compensate for the damage incurred as a result of this act or being liable to a penalty corresponding to the damage, is conditional on the existence of a causal link between the tortious act and the damage. In this respect, the term causal link is an important concept that concerns both the law of obligations and criminal law. Although the concept is not mentioned with this name in Islamic law, the terms “sabab” and “illat” and “condition” discussed in Islamic legal methodology sources are directly related to this concept. Especially in Hanafî Islamic legal methodology sources, these three terms are discussed in more detail and systematically. In this study, based on the Hanafî method, the conceptual framework and sections of the terms “sabab” and “illat” and “condition” are emphasized, and the relationship of these terms with the concept relation of causality in modern law is revealed. Based on this, the importance and effect of the element relation of causality in attributing both legal and criminal responsibility of the damage resulting from tort to the perpetrator and examined in the context of “sabab” ve “illat” and “condition” theories the Hanafîs’.

Keywords: Uşûl al-fîqh, Relation of Causality, Hanafî Method, Sabab, Illat, Condition, Torts, Tort Liability.

Giriş

Şer’î hükümlerin ilgili delillerden istinbatının metodolojisini ortaya koyan fıkıh usûlünde, hüküm teorisi bu ilim dalının iki ana konusundan birini oluşturmaktadır. Fıkıh usûlü kaynaklarında hüküm teorisi içerisinde, vaz’î hükümler konusu kapsamında incelenen “sebeb”, “illet”

ve “şart” kavramları, birtakım hukuki fiillerin unsurlarının oluşup oluşmadığını ve bunlara hukuki sonuç bağlanıp bağlanmayacağını tespit noktasında üzerinde durulması gereken önemli kavramlardır.

Modern hukukta “hukuk düzeninin izin vermediği ve hoş karşılamadığı zarar verici eylem ve davranışlar” şeklinde tanımlanan¹ “haksız fiil” kavramı, İslâm hukukunda “gasp”, “itlâf”, “taaddî”, “zarar”, “cinayet”, “cürm” gibi kavramlarla karşılanmaktadır.² Haksız fiil, bu fiili gerçekleştiren kişiyi fiiliyle başkasına verdiği zararı tazmin etmekle yükümlü kılmaktadır. Bu yükümlülüğe hukukta “haksız fiil sorumluluğu” denilmektedir.³

Sorumluluk hukukunda “kusur sorumluluğu” ve “kusursuz sorumluluk” şeklinde bir ayırım yapılmaktadır. Zarar verenin kusurlu davranışına dayandırılan sorumluluğa “kusur sorumluluğu” denilmektedir. Bu sorumluluğun en önemli unsuru kusur olmakla birlikte, sorumluluğun doğması için ayrıca zarar, uygun illiyet bağı ve hukuka aykırılık unsurlarının da bulunması gereklidir.⁴ Haksız fiil sorumluluğunda kural, kusur sorumluluğudur. Yani asıl olan kişinin kusurlu eylemi neticesi verdiği zararı tazmin etmesi yükümlülüğüdür.⁵ Bununla birlikte bazı özel durumlarda hakkaniyet gereği kusur bulunmasa da bazı kişilerin doğan zarardan sorumlu tutulması gerektiği kabul edilmiştir. İşte bu

¹ Turgut Akıntürk - Derya Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri* (İstanbul: Beta Yayınları, 2014), 87. Ayrıca bk. Heyet, *Türk Hukuk Lügati* (Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1998), 114, 115.

² Ercan Eser, *İslam Hukukunda Haksız Fiil ve Haksız Fiilden Doğan Sorumluluk* (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2007), 57.

³ Mehmet Ergün, *İslam Hukukunda Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu (Kusursuz Sorumluluk Teorisi)* (Ankara: Sonçağ Yayıncılık, 2021), 31, 66, 200; Akıntürk - Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 86.

⁴ Zeynep Uyar Özbek, *Türk Hukukundaki Kusursuz Sorumluluk ve Tehlike Sorumluluğu Halleri* (Diyarbakır: Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009), 14. Ayrıca bk. Aylin Toker, *Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları* (Ankara: Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017), 10; Akıntürk - Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 87-88. Ayrıca bu unsurların detaylı izahı için bk. Ergün, *Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu*, 55-118.

⁵ Yaser Rezazad, *Türk Hukukunda Sorumluluk Kavramı ve Kusursuz Sorumluluk Halleri* (Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2016), 4; Özbek, *Türk Hukukundaki Kusursuz Sorumluluk ve Tehlike Sorumluluğu Halleri*, 20.

hallerde oluşan sorumluluğa “kusursuz sorumluluk” denilmektedir.⁶ Bu sorumluluk türünün örneklerine ileride yer verilecektir.

Öte yandan haksız fiilleri doğrudan haksız fiil ve dolaylı haksız fiil olarak ayrıma tabi tutmak gerekmektedir. Zira oluşan bir zarar, arada bir vasita olmaksızın bizzat failin fiiliyle gerçekleşebileceği gibi, onun doğrudan fiiliyle değil de vücuda getirdiği bir vasita yoluyla da meydana gelebilir. Birinci durumda failin doğrudan haksız fiili söz konusuysen, ikinci durumda dolaylı bir haksız fiil vardır. İslâm hukuk terminolojisinde doğrudan haksız fiil “mübâşeret”, dolaylı haksız fiil ise “tesebbüb” kavramıyla⁷ ifade edilmektedir.⁸ İslâm hukukunda dolaylı haksız fiil/tesebbüb halinde failin oluşan zarardan sorumlu tutulabilmesi, zarara sebep olan fiilde “taaddî” (kastî ya da ihmalî olarak yapılan hukuka aykırılık) unsurunun bulunması şartına bağlı görülmüştür.⁹ Doğrudan haksız fiil/mübâşeret durumunda ise zararı ortaya çıkaran fiilde “taaddî” unsurunun bulunup bulunmamasına bakılmaksızın fail zararı tazminle yükümlü kabul edilmektedir.¹⁰ Yani bir başka ifadeyle tesebbüb halinde failin sorumluluğu, zararın onun kusurlu davranışı sonucunda gerçekleşmiş olmasına bağlıysen, mübâşeret durumunda kusuru olsun ya da olmasın fail eyleminin oluşturduğu zarardan sorumludur.¹¹

⁶ Özbek, *Türk Hukukundaki Kusursuz Sorumluluk ve Tehlike Sorumluluğu Halleri*, 20.

⁷ Tesebbübün sorumluluk modern hukukta “dolaylı sorumluluk” kavramı ile ifade edilmektedir. Konuyla ilgili bk. Ergün, *Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu*, 17, 18.

⁸ Bu kavramların tanımı için bk. Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2010), “mübâşeret”, 407; “tesebbüb”, 571. Ayrıca bk. Kemal Yıldız, “Mübâşeret”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2020), 31/428-429.

⁹ Ünal Yerlikaya, “Hanefî Borçlar Hukuku Literatüründe Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi: Teaddî-Hukuka Aykırılık-Kusur İlişkisi Bağlamında Bir İnceleme”, *Diyanet İlmî Dergi* 53/3 (2017), 30.

¹⁰ Yerlikaya, “Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi”, 38. Ayrıca tesebbüb ve mübâşeret yoluyla gerçekleştirilen haksız fiil sorumluluğuna dair ayrıntılı bilgi ve taaddî kavramının kapsamlı analizi için bk. Yerlikaya, “Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi”, 29-41.

¹¹ Bundan dolayı uyuyan birinin bir kimsenin üzerine düşmesi sonucu bu kimsenin ölmesi halinde, uyurken düşen şahıs kusuru/taaddîsi olmasa da sorumlu tutulmuş; âkilesi ile birlikte diyet ödemek, kefarete gibi hukuki sonuçlara muhatap kabul edilmiştir. Zira bu olayda zararı (ölümü) ortaya çıkaran şey uyuyan şahsın düşme fiili olup, burada doğrudan haksız fiil/mübâşeret söz konusudur. Bir kimsenin kazdığı kuyuya bir başkasının düşüp ölmesi olayında ise kuyuyu kazan kişi, yalnızca bu eyleminde kusurlu/müteaddî olması halinde ölümden sorumlu tutulmaktadır. Bunun için örnek olayda kuyuyu kazan kişinin âkilesi ile birlikte diyet ödeme sorumluluğu, bu kişinin kuyuyu kendi mülkü dışında ve sultanın izni olmadan kazmış olması şartına bağlanmıştır. Her iki örnek olayın hükmüyle ilgili malumat için bk. Ebül-Fazl

Mübâşeret halinde failin, kusurunun bulunup bulunmamasına bakılmaksızın zarardan sorumlu tutulması, mübâşirin (eylemi doğrudan yapan kimse) failinin zararın “illeti” olmasından kaynaklanmaktadır. Tesebbüb durumunda failin yalnızca kusuru olduğu takdirde zarardan sorumlu sayılması ise mütesebbibin failinin oluşan zararın illeti değil “sebebi” olmasından ötürüdür. Dolayısıyla mübâşeret halinde fiil ile zarar arasında “doğrudan illiyet bağı”, tesebbüb durumunda ise bu ikisi arasında “dolaylı illiyet bağı” söz konusudur.¹² Bu makalede -doğrudan/mübâşereten veya dolaylı/tesebbüben olsun- haksız fiil sorumluluğunun doğmasının temel şartlarından olan “illiyet bağı” unsuru, fıkıh usûlündeki “sebebi”, “illet” ve “şart” kavramları bağlamında ele alınıp, İslâm hukukunda haksız fiil sorumluluğuna konu olan durumlar bu unsur açısından incelenecektir.

İslâm hukuku literatüründe muhtelif konularla ilgili yapılan birçok çalışma içerisinde illiyet bağı unsuruna temas edilmektedir. Bunlar içerisinde özellikle Nuri Kahveci'nin “İslam Hukukuna Göre Sorumluluğun Unsurlarından ‘İlliyet Bağı’nı Kesen Sebepler” isimli makalesi¹³ ile Feyzullah Kağıt'ın “Tazminat Hukuku Çerçevesinde Tesebbüben Sorumlulukta İlliyet Bağının Kesilmesi: Kuyu Örneği” isimli makalesi,¹⁴ konu başlığında illiyet bağı kavramının yer aldığı çalışmalar olarak dikkat çekmektedir. İki çalışmada da illiyet bağının haksız fiil sorumluluğundaki etkisinden ziyade, illiyet bağını kesen durumlar üze-

Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsîlî, *el-Muhtâr li'l-fetvâ (el-İhtiyâr ile birlikte)*, thk. Beşşâr Bekrî Arabî (Dımaşk: Dâru Kubâ, ts.), 2/446-447; Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed el-Kudûrî, *el-Muhtasar (el-Lübâb ile birlikte)* (İstanbul: Muallim Neşriyat, 2020), 2/228-229.

¹² Bu ayırım için bk. Yerlikaya, “Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi”, 29. Ayrıca Zeyla'î (öl. 743/1343), mübâşeret ile tesebbüb hallerinin, tazmin sorumluluğunu doğurmada kusur şartının aranıp aranmaması açısından farkının gerekçesini şöyle açıklamaktadır: “...Çünkü mübâşeret (oluşan zarar açısından) illettir. Bu yüzden mübâşeretin hükmü (hukuki sonucu), mazeret sebebiyle yok olmaz. Tesebbüb ise illet değildir. Bundan dolayı (hükümde) illet gibi değerlendirilebilmesi için mutlaka *taaddî* olmalıdır.” Ebû Muhammed Fahrüddîn Osman b. Ali b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî *ez-Zeyla'î, Tebyîniü'l-hakâ'ik* (Bulak: el-Matbaatü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 1313/1895), 5/147.

¹³ Nuri Kahveci, “İslam Hukukuna Göre Sorumluluğun Unsurlarından ‘İlliyet Bağı’nı Kesen Sebepler”, *Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5/10 (2007), 91-111.

¹⁴ Feyzullah Kağıt, “Tazminat Hukuku Çerçevesinde Tesebbüben Sorumlulukta İlliyet Bağının Kesilmesi: Kuyu Örneği”, *Tasavvur: Tekirdağ İlahiyat Dergisi* 7/1 (Haziran 2021), 711-725.

rinde durulmaktadır. Yine Mehmet Ergün'ün *İslâm Hukukunda Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu (Kusursuz Sorumluluk Teorisi)*¹⁵ isimli kitabı, illiyet bağı konusunda faydalı açıklamaların yer aldığı bir çalışma olarak göze çarpmaktadır. Çalışmamızda ise bu konu, fıkıh usûlündeki “sebepe”, “illet” ve “şart” kavramlarıyla ilişkili olarak fıkıh kaynaklarında yer alan örnekler üzerinden ele alınmaktadır. Böylece İslâm hukuku kaynaklarında, haksız fiil sorumluluğu için “illiyet bağı bulunma” şartının nasıl gözetildiğinin ve ne şekilde ele alındığının örnekleriyle birlikte ortaya konulması amaçlanmaktadır.

1. Sebepe, İlliyet ve Şart Kavramları

1.1. Sebepe

Sebepe kelimesi sözlükte “kendisiyle başka bir şeye ulaşılan vasıta” anlamına gelmektedir.¹⁶ Bir fıkıh usûlü terimi olarak ise sebepe, sözlük anlamı daraltılarak “kendisiyle hükme ulaşılan şey” anlamında kullanılmaktadır. Fıkıh usûlü kaynaklarında özü itibarıyla bu anlamı ifade eden çeşitli sebepe tanımları yer almaktadır. Kavramı daha net ortaya koyması amacıyla bu tanımlardan birkaçını aktarmakta fayda görüyoruz.

Usûlü’ş-Şâsi adlı eserde şöyle denilmiştir: “Bir vasıta aracılığıyla hükme (sonuca) götürücü yol olan her şey, şer’an o hükmün sebebi olarak adlandırılır. Vasıtaya ise illet adı verilir.”¹⁷ Söz konusu eserde bu bağlamda, bir kimsenin ahırının ve kafesinin kapısının açılması sonucunda içerideki hayvanın ve kuşun kaçıp ziyan olması örneği verilmektedir. Örnekteki kapıyı açma eylemi, hayvanın ve kuşun ziyan olmasının sebebi olmaktadır. Burada aradaki vasıta ise hayvanın ve kuşun kaç-

¹⁵ Kitapta illiyet bağının ele alındığı kısım için bk. Ergün, *Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu*, 104-118.

¹⁶ Ebü’l-Fazl Cemâlüddin Muhammed b. Mükerrrem b. Ali b. Ahmed el-Ensâri er-Rüveyfî İbn Manzûr, *Lisânü’l-‘Arab* (Beyrut: Dâru Sâdır, 1414/1993), “sbb”, 1/458; Ebü’l-Abbâs Hatîbüddehşeh Ahmed b. Muhammed b. Ali el-Feyyûmî el-Hamevî, *el-Misbâhu’l-münîr fi garîbi’ş-Şerhi’l-kebir li’r-Râfi’i* (Beyrut: el-Mektebetü’l-İlmiyye, ts.), “sbb”, 1/262; Ebü’l-Tâhir Mecdüddin Muhammed b. Yakub b. Muhammed el-Fîrûzâbâdi, *el-Kâmûsü’l-muhît*, thk. Muhammed Naîm el-Araksûsî vd. (Beyrut: Müessesetü’r-Risâle, 1426/2005), “sbb”, 96.

¹⁷ Nizâmüddin Ebü Ali Ahmed b. Muhammed b. İshak eş-Şâsi, *Usûlü’ş-Şâsi* (Beyrut: Dâru’l-Kitâbi’l-Arabî, ts.), 353.

ma hareketidir.¹⁸ Teftâzânî'nin (öl. 792/1390) *et-Telvîh*'inde ise sebep şöyle tanımlanmaktadır: “Oluşumuna tesir etmeksizin hükme ulaştırıcı bir yol olan şey.”¹⁹ Abdülazîz el-Buhârî'nin (öl. 730/1330) *Keşfü'l-esrâr*'ındaki tanım ise şöyledir: “İstenen hükme (neticeye) ulaşmak için -ulaşma bizzat onunla olmasa da- bir yol olan şey.”²⁰ Tanımın ardından; amaçlanan yere ulaştırılan yol ile kuyudaki suya ulaşmayı sağlayan ip, sebebe örnek olarak zikredilmektedir. Bu örneklerde amaçlanan yere ulaşmak yürüme fiiliyle, kuyudaki suya ulaşılması ise su kovasını yukarı çekme eylemiyle meydana gelmektedir.²¹ Bu tanımların ortak noktalarından hareketle sebebi “bir hükmü/sonucu oluşturan müessir unsur olmamakla birlikte, -kendisiyle hüküm arasına müessir unsurun girmesi yoluyla- bu hükme ulaştırma potansiyeli bulunan şey” şeklinde tarif edebiliriz.

Tanımlarda görüldüğü üzere fıkıh usûlündeki sebep terimi, esas itibarıyla Türkçede sıklıkla kullanılan; “bir şeyin olmasına veya belli bir halde bulunmasına yol açan şey” anlamındaki²² sebep sözcüğünden anlam olarak farklılık göstermektedir. Bu terim daha ziyade Türkçedeki “araç” sözcüğü ile benzer bir anlam ifade etmektedir.²³

1.2. İlllet

Sözlükte “hastalık,²⁴ kişiyi meşgul edip yöneldiği şeyden alıkoyan durum,²⁵ sebep”²⁶ anlamlarına gelen illet kelimesi, fıkıh usûlü terimi olarak “hükmün/sonucun sübûtunun (varlığının) ilk başta kendisine izafe/isnat edildiği şey” şeklinde tanımlanmaktadır.²⁷ Bir başka tarife göre ise

¹⁸ Şâşi, *Usûlü'l-Şâşi*, 353.

¹⁹ Sa'düddîn Mes'ûd b. Fahrüddîn Ömer b. Burhâneddîn Abdullah el-Herevî el-Horâsânî et-Teftâzânî, *et-Telvîh ilâ keşfi hakâ'iki't-tenkîh* (Mısır: Mekteberü Sabîh, ts.), 2/274.

²⁰ Alâüddîn Abdülazîz b. Ahmed b. Muhammed el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr fi şerhi Usûli'l-Pezdevi* (b.y.: Dârü'l-Kitâbi'l-İslâmî, ts.), 4/170.

²¹ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr*, 4/170.

²² Memer Türkkan - Bilsve Akış, *Türkçe Sözlük* (İstanbul: Gendaş Yayınları, 2005), “sebeb”, 759.

²³ “Araç” sözcüğünün anlamları için bk. Türkkan - Akış, “araç”, 68-69.

²⁴ Feyyûmî, “all”, 2/426; Fîrûzâbâdî, “all”, 1035.

²⁵ Fîrûzâbâdî, “all”, 1035; Ebû Nasr İsmail b. Hammâd el-Cevherî, *Tâcü'l-luga*, thk. Ahmed Abdülgafûr Attâr (Beyrut: Dârü'l-İlm li'l-Melâyîn, 1407/1987), “all”, 5/1773.

²⁶ Fîrûzâbâdî, “all”, 1035.

²⁷ Ebü'l-Hasen Ebü'l-Usr Fahrü'l-İslâm Ali b. Muhammed el-Pezdevî, *Kenzü'l-vüsûl ilâ ma'rifeti'l-*

illet “hükmün kendisiyle sabit olduğu şey” demektir.²⁸ Sadrüşşerîa (öl. 747/1346) *et-Tavzîh* adlı usûl eserinde şöyle söylemiştir: “Bazı usûlcüler illeti, ‘(sonuca) tesir eden (sonucu açığa çıkaran) şey’ diye tarif etmişlerdir. Sonuca tesir eden şeyden maksat, bir şeyin var oluşunun kendisiyle gerçekleştiği şeydir. Mesela ışık için güneş, yakma için ateş illete örnektir.”²⁹ Yine mülkiyetin intikali için alışveriş akdi, cinsel yakınlaşmanın helâl olması için nikâh akdi, kısas cezasının verilmesi için öldürme fiili illetin örnekleri olarak zikredilmektedir.³⁰

Buna göre fıkıh usûlü terimi olarak illetin, Türkçedeki sebep ve neden sözcükleriyle benzer bir anlama sahip olduğunu söyleyebiliriz. Netice itibarıyla illeti “bir hükmü/sonucu bizzat meydana getiren, bu nedenle hükmün varlığı direkt kendisine dayandırılan şey” olarak tanımlamak mümkündür.

1.3. Şart

Lügat anlamı itibarıyla “alâmet”,³¹ “bir şeyi başkasına veya kendine zorunlu kılmak”³² anlamlarına gelen şart sözcüğü, bir fıkıh usûlü terimi olarak; “yokluğundan dolayı başka bir şeyin de yokluğu gereken ama varlığından dolayı o şeyin varlığı ya da yokluğu gerekli olmayan şey”,³³ “bir şeyin ancak kendisi sayesinde tam olduğu ama bu şeyin mahiyetine dâhil olmayan şey”,³⁴ “ilki var olduğunda ikincisi de var olacak şekilde bir şeyi diğer bir şeye bağlamak”,³⁵ zorunluluk söz konusu olmaksızın

usûl (Karaçi: Matbaatü Câvid Beris, ts.), 309; Hasan Kâfi Akhisârî, *Semtü'l-vüsûl ilâ ilmi'l-usûl (şerhiyle birlikte)*, thk. Muhammed Mustafa Muhammed Ramazan (b.y.: Dârü İbni'l-Cevzî, 1431/2010), 354.

²⁸ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr*, 3/369.

²⁹ Sadrüşşerîa es-Sânî Ubeydullah b. Me'sûd b. Tâcişşerîa el-Mahbûbî el-Buhârî, *et-Tavzîh fi halli gavâmi'zi'l-tenkîh*, thk. Zekerîya Umeyrât (Beyrut: Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1416/1996), 2/133.

³⁰ Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 309.

³¹ Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Fâris b. Zekerîyyâ b. Muhammed er-Râzî el-Kazvîni el-Hemedânî, *Mu'cemü mekâyisi'l-luğa*, thk. Abdüsselâm Muhammed Harun (b.y.: Dârü'l-Fikr, 1399/1979), “şrt”, 3/260.

³² İbn Manzûr, “şrt”, 7/329; Fîrûzâbâdî, “şrt”, 673.

³³ Muhammed Revvâs Kal'acî - Hâmid Sâdık Kanîbî, *Mu'cemü lügati'l-fukahâ* (b.y.: Dârü'n-Nefâis, 1408/1988), “şart”, 260.

³⁴ Kal'acî - Kanîbî, “şart”, 260.

³⁵ Muhammed Amîmü'l-İhsân el-Müceddidî el-Bereketî, *et-Ta'rîfâtü'l-fikhiyye* (b.y.: Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1424/2003), “şart”, 121.

bir şeyin varlığının kendisine bağlı olduğu şey”³⁶ şeklinde muhtelif ifadelerle tarif edilmektedir. Bu tanımlardan hareketle şartın “illet gibi bir şeyin var oluşunu zorunlu olarak gerektirmemekle birlikte, bu şeyin var olabilmesi için mutlaka bulunması gereken, kendisi bulunmadığında o şeyin tamamlanmış sayılamayacağı ve aynı zamanda söz konusu şeyin bir parçası da olmayan durum” olduğunu söyleyebiliriz. Mesela namaz için abdest şarta örnektir. Zira abdestin varlığı namazın sıhhatini zorunlu kılmamakla birlikte, abdest olmadan da namazın sıhhatinden söz edilememektedir. Ayrıca abdest namaz ibadetinin bir cüzü/parçası da değildir.

Bu anlamıyla şart, Türkçedeki “bir şeyin kendi özelliğini kazanması için, bulunması gereken durum, gerekli olan özellik” manasındaki³⁷ koşul sözcüğüyle birebir örtüşmektedir.

1.4. Sebep, İlet ve Şartın Karşılaştırması

Usûl eserlerinde yer alan sebep, illet ve şart tanımlarından ve verilen örneklerden anlaşılacağı üzere, sebep kavramı fıkıh usûlünde, bir hükme/sonuca ulaştırma potansiyeline sahip olan ama bu hükmün gerçekleşmesinde müessir unsur olmayan aracı ifade etmektedir. Buna göre sebebin varlığı zorunlu olarak hükmü/sonucu gerektirmemekte, sebep var olduğu halde hüküm gerçekleşmeyebilmektedir. Aynı şekilde hükmün gerçekleşmesi sebebin varlığına bağlı olmamakta, sebep olmadan da hüküm gerçekleşebilmektedir. İlet ise, hükme/sonuca bizzat tesir eden, onun varlığını doğuran etkenin adıdır. Bunun için bir olayda sebep ile illet birlikte bulunduğu, esas itibarıyla hükmün sebebe değil illete izafe edileceği ifade edilmiştir.³⁸ Yine şartın varlığı da hükmü zorunlu kılmamaktadır. Bu yönüyle şart da illetten ayrılmakta ve sebeple örtüşmektedir. Bununla birlikte hükmün varlığının şartın varlığına bağlı olması, şartın sebepten ayrıldığı bir nokta olmaktadır. Öte yandan şart ile sebebin ayrıştığı bir diğer nokta da şudur: Sebep, illetten önce meydana gelen ve illetin gerçekleşmesine yol açma potansiyeli olan bir

³⁶ Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 310.

³⁷ Türkkân - Akış, “koşul”, 554.

³⁸ Şâşi, *Usûlü'ş-Şâşi*, 356.

durumken; şart, esas itibarıyla illetten sonra vuku bulan ve illetin işlevsellik kazanmasının kendisinin vukuuna bağlı olduğu bir durumdur.³⁹

Sebeb ile illet arasındaki farkı gösteren bir örnek olarak, bir kimsenin hırsıza çalacağı malın yerini göstermesi ve bunun sonucunda hırsızın bu malı çalması olayı zikredilebilir. Bu olayda hırsıza çalacağı malın yerinin gösterilmesi, söz konusu malın zayi olmasının sebebi-
dir.⁴⁰ Çünkü yerinin gösterilmesi malın ziyan oluşunda bizzat müessir olmayıp, sadece bu sonuca ulaştırabilecek bir araçtır. Yeri gösterildiği halde mal çalınmayabileceği gibi bu eylem olmadan da malın çalınması mümkündür. Örnek olayda malın ziyan olmasının illeti ise, sebep ile bu sonucun arasına giren hırsızın çalma fiilidir.⁴¹ Bu fiil, malın zayi olması sonucunu bizzat doğuran etkidir. Dolayısıyla söz konusu olayda malın zayi olması, yerinin gösterilmesi fiiline değil hırsızın çalma eylemine izafe edilir. Şart ile illet arasındaki farkı göstermek için de bir kimsenin kölesine, “Bu eve gidersen hürsün.” diyerek köle azadını şarta bağlaması örneği verilebilir. Örnekte söz konusu şahsın “hürsün” ifadesi, kölenin hür olmasının illetidir. Çünkü kölenin hürriyetine tesir eden unsur bu ifadedir. Kölenin eve girmesi ise hürriyetin gerçekleşmesinin şartıdır. Zira eve girme olayı hürriyetin oluşmasında müessir bir unsur değil, “hürsün” ifadesinin illet olarak işlevsellik kazanmasının kendisine bağlandığı ve illetten sonra gerçekleşen bir durumdur.⁴²

1.5. Sebep, İlet ve Şartın Kısımları

1.5.1. Sebebin Kısımları

Usûlcüler sebebi kavramsal içeriği açısından farklı kısımlara ayırmışlardır. Özellikle Hanefî usûl eserlerinde bu ayırım geniş biçimde

³⁹ Sebep ile şart arasındaki bu ayırım için bk. Ünal Yerlikaya, “Hanefî Hukuk Düşüncesinde Hukukî Sorumluluğa Etkisi Bakımından Hükmün Şarta İzafesi Sorunu”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 27 (2016), 93.

⁴⁰ Ebü'l-Adl Zeynüddin Kâsım b. Kutluboğa b. Abdullah es-Südüni el-Cemâli el-Mısri, *Hulâsatü'l-efkâr şerhu Muhtasari'l-menâr*, thk. Hâfız Senâullah ez-Zâhidî (b.y.: Dârü İbn Hazm, 1424/2003), 175; Akhisârî, *Şerhu Semti'l-vüsûl*, 351.

⁴¹ İbn Kutluboğa, *Hulâsatü'l-efkâr*, 175; Akhisârî, *Şerhu Semti'l-vüsûl*, 351.

⁴² Bu örnek için bk. Ebû Bekir Şemsüleimme Muhammed b. Ebû Sehl Ahmed es-Serahsî, *Usûlü's-Serahsî* (Beirut: Dârü'l-Ma'rife, ts.), 2/320-321.

işlenmektedir.⁴³ Bu kısımlardan birisi “sureten sebep” veya “mecazi sebep” adı verilen sebeptir. Örneğin kefâret açısından yemin bu türden bir sebep olarak değerlendirilmektedir.⁴⁴ Çünkü bir şeyi yapmaya veya yapmamaya dair yemin etmenin amacı, yemini bozup kefâret ödemek değil yemini yerine getirmektir. Bu itibarla yemin esasen kefâret hükmüne ulaştırılan bir araç değildir. Kefâretin vücûbunda müessir olan unsur, yeminin bozulmasıdır. Ancak yemin olmasaydı, yeminin konusu olan fiilin yapılması veya yapılmaması kefârete yol açmayacaktı. Dolayısıyla yeminin netice itibarıyla kefâret ödeme sonucuna ulaştırma ihtimali mevcut olduğundan, yemin mecazen kefâretin sebebi olarak nitelenmiştir. Buna göre burada mecâz-ı mürselin bir türü olan “i’tibârî mâ yeûlü ileyh” söz konusudur.⁴⁵

Sebebin diğer bir kısmı “hakiki sebep”tir. Usûl kaynaklarında hakiki sebebin tanımı yapılırken şunlar söylenmektedir: “Hakiki sebep: Hükümün vücûbu/sübûtu kendisine izafe edilmeksizin, hükümün var oluşu kendisinin varlığına bağlı olmaksızın ve hükme tesiri bulunmaksızın hükme ulaştırıcı yol olup, bu sebep ile hüküm arasına sebebe izafe edilemeyen bir illet girmektedir.”⁴⁶ Tarifte hükümün vücûbunun/sübûtunun kendisine izafe edilmeyişi ifade edilerek, hakiki sebebi illetten ayıran özellik ortaya konulmuştur. Hükümün var olabilmesinin kendisinin varlığına bağlı olmayışının belirtilmesiyle de sebep kavramı, şarttan ayrılmıştır. Son olarak da hükme tesirinin olmaması ve kendisiyle hüküm arasına sözü geçen özellikteki illetin girmesine vurgu yapılarak, hakiki sebep illete benzerlik gösteren sebepten ayırt edilmiştir.⁴⁷ Hakiki sebebe örnek olarak, daha önce bahsi geçen, hırsıza çalacağı malın yerini gösterme eylemi zikredilebilir. Zira bu örnekte, malın yerini gösterme eylemi ile bu eylemin sonucunda gerçekleşen malın ziyan olması arası-

⁴³ İbrahim Kâfi Dönmez, “Sebepe”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2009), 36/246.

⁴⁴ Serahsî, *Usûlü’s-Serahsî*, 2/304; Pezdevî, *Usûlü’l-Pezdevî*, 312.

⁴⁵ Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü’l-esrâr*, 4/183-184; Akhisârî, *Şerhu Semti’l-vüsûl*, 352-353.

⁴⁶ Pezdevî, *Usûlü’l-Pezdevî*, 310; Şemseddin Muhammed b. Hamza Molla Fenârî, *Fusûlü’l-bedâiyi’*, thk. Muhammed Hüseyin Muhammed Hasan İsmail (Beirut: Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1427/2006), 1/266; Akhisârî, *Şerhu Semti’l-vüsûl*, 350-351.

⁴⁷ Abdülaziz el-Buhârî, *Keşfü’l-esrâr*, 4/175.

na giren çalma fiili, hırsızın kendi seçimiyle gerçekleştirdiği ve sebebe izafe edilmeye elverişli olmayan bir illettir.

Sebebin bir başka kısmı ise “illet hükmündeki sebep”⁴⁸ veya “illet manasındaki sebep”⁴⁹ denilen sebeptir. Bu sebepte, sebep ile hüküm/sonuç arasına, sebebe izafe edilen bir illet girmektedir. Zira bu sebep, illetin meydana gelmesinde müessir olup esasen illetin illeti konumundadır. Bir başka ifadeyle sebebin bu türünde, sebebin varlığı ile illetin varlığı arasında zorunlu bir ilişki bulunmakta, sebebin varlığı illetin varlığını zorunlu kılmaktadır. Gazzâlî (öl. 505/1111) sebebin bu türüne, ok atmanın bir insanın katline sebep oluşu örneğini vermektedir.⁵⁰ Çünkü burada kişinin öldürülmesine tesir eden unsur okun saplanmasıdır. Ancak bu illet, atıcının oku yaydan fırlatma fiili sonucu zorunlu olarak meydana geldiğinden, sebep durumundaki bu fiile izafe edilmektedir. Bu sebebin usûl kaynaklarında zikredilen bir başka örneği ise hayvanı sürüp götüren kişinin bu fiilin, hayvanın basarak telef ettiği şeylerin telef oluşunun sebebi olarak nitelenmesidir. Zira hayvanı götürmekte olan kişinin fiilin telef oluşta bizzat tesiri yoktur. Bu fiil sadece bu sonuca götüren bir araçtır. Burada telefte müessir olan illet, hayvanın ayaklarıyla basıp çiğneme fiilidir. Bununla birlikte hayvanın bu fiilini meydana getiren unsur, onu sürüp götüren kişinin fiilidir. Çünkü bu fiil, hayvanı zorunlu olarak yürümeye sürüklemektedir. Bunun için hayvanın fiili, onu sürüp götüren kişinin fiiline izafe edilmektedir.⁵¹

Yukarıda aktarılan açıklamalardan hareketle hakiki sebep ile illet hükmündeki sebep arasında şu ayırımı yapabiliriz: Hakiki sebepte sebep ile sonuç arasına giren ve sonuçta müessir olan illet, kendi seçimiyle hareket eden bir failin fiilidir. Bunun için burada hüküm/sonuç illete izafe edilmektedir. İlet hükmündeki sebepte ise sonuca tesir eden illet, sebep olarak nitelenen fiil ile meydana getirilen bir durumdur. Bu yüz-

⁴⁸ Molla Fenârî, *Fusûlü'l-bedâ'î*, 1/268; Akhisârî, *Şerhu Senti'l-vüsûl*, 352.

⁴⁹ Şâşî, *Usûlü'ş-Şâşî*, 359; Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 310; Sadrüşşerîa, *et-Tavzîh*, 2/285.

⁵⁰ Hüccetü'l-İslâm Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Gazzâlî, *el-Müstasfâ fi 'ilmi'l-usûl*, thk. Muhammed Abdüsselâm Abdüşşâfi (b.y.: Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1413/1993), 75.

⁵¹ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr*, 4/175; Tefâtânî, *et-Telvîh*, 2/275; Akhisârî, *Şerhu Senti'l-vüsûl*, 352.

den burada hüküm, bir anlamda illetin illeti olmuş bulunan sebebe izafe edilmektedir.

1.5.2. İletin Kısımları

Usûl eserlerinde illet çeşitli açılardan farklı kısımlara ayrılmaktadır. Özellikle Hanefî usûlü kaynaklarında, illetin mahiyeti açısından daha sistemli bir şekilde taksim edilerek ele alındığı görülmektedir. Hanefî usûlcüler illetin mahiyetini ortaya koyarken üç özelliği dikkate almışlardır. Bunlar; ilgili hüküm/sonuç için vazedilmiş olması ve bu hükmün kendisine izafe/isnat edilmesi, hükmün oluşumunda müessir olması ve kendisi var olduğunda hükmün gecikmeden hemen meydana gelmesidir. İlet; birinci özellik itibarıyla “ismen illet”, ikinci özellik itibarıyla “manen illet”, üçüncü özellik itibarıyla da “hükmen illet” olarak adlandırılmaktadır.⁵²

Hanefî usûlcüler, büyük ölçüde bu özelliklerin ne kadarının ve hangilerinin bulunduğunu göz önünde bulundurarak illeti şu altı kısma ayırmışlardır: “İsmen, manen ve hükmen illet”, “sadece ismen illet”, “ismen ve manen illet”, “ismen ve hükmen illet”, “sadece manen illet”, “manen ve hükmen illet.”⁵³ Mesela muhayyerlik şartı içermeyen sahih bir alışveriş akdi, mülkiyetin el değiştirmesi sonucu için “ismen”, “manen” ve “hükmen illet” kategorisine girmektedir. Çünkü alışveriş akdi, malların mülkiyetinin el değiştirmesi için vazedilmiş bir hukuki işlem olup, bu sonuç doğrudan bu akde izafe edilmektedir. Bu açıdan ismen illettir. Aynı zamanda alışveriş akdi, söz konusu sonucun doğuşunda müessir olması itibarıyla manen de illettir. Bu sonucun sözü geçen şekilde yapılmış bir alışveriş akdiyle birlikte hemen tahakkuk etmesi açısından ise bu akit, hükmen illettir.⁵⁴

Talâk vb. bir hukuki işlemi gerçekleştirme yönündeki şarta bağlı kılınmış irade beyanı, bu işlemin hukuki sonucu açısından “sadece is-

⁵² Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr*, 4/187; Tefâzânî, *et-Telvîh*, 2/263; Akhisârî, *Şerhu Semti'l-vüsûl*, 354-355.

⁵³ Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr*, 4/187; Akhisârî, *Şerhu Semti'l-vüsûl*, 355-359.

⁵⁴ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/313; Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed b. Muhammed İbn Emîru Hâc el-Halebî, *et-Takrîr ve't-tahbîr* (b.y.: Dâri'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1403/1983), 3/161.

men illet” özelliği taşımaktadır. Zira bu irade beyanı, hukuki sonucunu doğurması için vazedilmiştir. Bununla birlikte sözü geçen irade beyanı, şart gerçekleşmeden önce hukuki sonucun gerçekleşmesine tesir etmemekte ve hukuki sonuç irade beyanının peşi sıra gerçekleşmeyip şart vuku bulana kadar gecikmektedir. Bu açıdan böyle bir irade beyanı manen ve hükmen illet olmamaktadır.⁵⁵ “İsmen ve manen illet”in bir örneği ise muhayyerlik şartıyla yapılan alışveriş akdidir. Bu akit, satılan malın mülkiyetinin el değiştirmesi için vazedilmiştir ve bu, hukuki sonucun gerçekleşmesinde müessir olan unsurdur. Bu yönüyle “ismen ve manen illet”tir. Ancak hukuki sonucun tahakkuku, muhayyerlik şartı engelinden dolayı akdin hemen akabinde olmayıp, muhayyerlik süresinin bitimine kadar gecikmektedir. Bu sebeple muhayyerlik şartıyla yapılan alışveriş akdi, hükmen illet değildir. Böyle bir akit hukuki sonucunun gerçekleşmesinde manen illet olduğu için muhayyerlik süresi bitiminde satılan malın mülkiyeti akdin yapıldığı andan itibaren el değiştirmiş kabul edilmektedir.⁵⁶

“İsmen ve hükmen illet”e verilen örneklerden birisi sefer halidir. Sefer hali, bu halde verilen ruhsatların “ismen ve hükmen illet”i durumdadır. Zira sefer hali, dinen ilgili ruhsatlar için gerekçe olarak tayin edilmiş olup, bu ruhsatlar sefer haline izafe edilmektedir. Ayrıca sefer hali gerçekleştiğinde hemen ruhsatlar da sabit olmaktadır. Bununla birlikte bu ruhsatların sübûtunda müessir olan unsur, bizzat seferin kendisi değil seferde sıklıkla yaşanan meşakkat durumudur. Bu itibarla sefer hali manen illet olmamaktadır. Meşakkat durumu gizli olup kişiden kişiye farklılık gösterebileceğinden, görünür bir durum olan sefer hali, genellikle meşakkate yol açtığından meşakkatin yerine geçirilip ruhsatların illeti olarak kabul edilmiştir.⁵⁷ “Manen ve hükmen illet”i Ebü'l-Usr el-Pezdevî (öl. 482/1089) şöyle açıklamaktadır:

“İsmen değil de manen ve hükmen illete gelince; iki müessir vasfı bulunan

⁵⁵ İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve't-tahbîr*, 3/161; Muhammed Emin b. Mahmud el-Hüseynî Emîr Pâdişah, *Teyşirü't-tahrîr* (Kahire: Matbaatü Mustafa el-Bâbî el-Halebî, 1351/1932), 3/328.

⁵⁶ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/314; İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve't-tahbîr*, 3/161; Emîr Pâdişah, *Teyşirü't-tahrîr*, 3/328.

⁵⁷ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/318; Abdülazîz el-Buhârî, *Keşfü'l-esrâr*, 4/200.

bir illetle ilişkili her hükümde, illetin bu iki vasfından en son var olanı... hükmen ve... manen illettir. İsmen ise illet değildir. Çünkü illetin ana unsuru, her iki vasıf ile meydana gelmektedir. Bunun için bu iki vasıftan birine illet adı verilmez...⁵⁸

Bu illete örnek olarak zikredilen fikhî meselelerden biri, kişinin mahrem yakını olan bir köle üzerinde herhangi bir sebeple mülkiyet hakkının oluşması durumudur. Bu durum kölenin hürriyetini elde etmesinin “manen ve hükmen illet”i sayılmaktadır. Zira burada kölenin hür oluşuna tesir eden iki vasıf bulunmaktadır. Bunlar, kölenin ona mâlik olan kişinin mahrem yakını olması ile bu kişinin köle üzerinde mülkiyet hakkının sübût bulmasıdır. Bu iki vasıftan en son var olanı, mahrem yakının köle üzerindeki mülkiyet hakkının gerçekleşmesidir. Bu durum kölenin hürriyetine tesir etmesi açısından manen illet, kendisi gerçekleştiğinde kölenin hürriyetinin de hemen gerçekleşmesi açısından ise hükmen illettir. Ancak hüküm (kölenin hürriyeti) her iki vasaftan birden izafe edilmekte olduğundan, köle üzerinde mülkiyetin sübûtu illetin bizzat kendisi değil bir parçası durumundadır. Bu itibarla tek başına ismen illet olmamaktadır.⁵⁹

Öte yandan hükme müessir iki vasfı bulunan ve bu vasıflar arasında öncelik sonralık ilişkisi bulunmayan illetlerde, bu iki vasıftan her biri “sadece manen illet” olarak kabul edilmektedir. Mesela Hanefî mezhebine göre aynı cinsten ribevî malların takasında bedellerden birinin fazla olmasının “ribe'l-fadl” (fazlalık faizi) sayılıp haram oluşunun illeti, iki vasıftan oluşmaktadır. Bunlar, değiş tokuş edilen şeylerin ikisinin de ölçek (keyl) veya tartı (vezn) ile miktarı tespit edilen ürünler olması ve aynı cinsten olmalarıdır. Bu özelliklerden her birinin fazlalıklı satışın haramlığında tesiri bulunduğundan, her biri bu hükmün “manen illet”idir. Ancak hüküm iki vasfın bütününe izafe edildiğinden ve her bir vasfın tek başına varlığı halinde hüküm sabit olmadığından, bu özellikler tek başlarına ismen ve hükmen illet adını almamaktadır. İlettin bu türü “illet şüphesi taşıyan vasıf” olarak da adlandırılmaktadır.⁶⁰

⁵⁸ Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 314-315.

⁵⁹ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/318.

⁶⁰ Molla Fenârî, *Fusûlü'l-bedâ'î*, 1/275; Emîr Pâdişah, *Teysirü't-tahrîr*, 3/331; Akhisârî, *Şerhu*

1.5.3. Şartın Kısımları

Hanefî usul literatüründe şart da farklı kısımlara ayrılarak ele alınmıştır. Bu kısımlardan ilki “bir hükmün/hukuki sonucun illetinin, illet olma özelliğini kazanabilmesinin kendisinin varlığına bağlı bulunduğu şart”⁶¹ olarak tanımlanan “şart-ı mahz” (salt şart) adı verilen şarttır. Mesela nikâh akdindeki şahitlik bu şartın örneklerinden birisidir. Zira tarafların evlilik akdini gerçekleştirmeye dönük irade beyanlarının (îcab-kabul), nikâh akdinin kurulmasında müessir bir illet olabilmesi, şahitliğin varlığına bağlıdır.⁶²

Şartın diğer bir kısmı “illet hükmündeki şart”tır. Şartın bu kısmı, hükmün kendisine izafe edilmesi açısından illet mesabesinde kabul edilmektedir.⁶³ Mesela içi yağ dolu bir tulumun yırtılmasının, içindeki yağın akıp ziyan olması açısından böyle bir şart olduğu belirtilmiştir. Bu olayda yağın akmasında müessir olan illet, onun akıcılığıdır. Ancak tulum yağın akmasına mâni olduğundan, akıcılık illetinin tesir edebilmesinin şartı tulumun yırtılmasıdır. Dolayısıyla tulumu yırtmak, esasen onun içindeki yağın akıp ziyan olmasının şartını yerine getirmektir. Bununla birlikte yağın akıcılık özelliği iradeye dayalı olmayan doğal bir durum olduğundan, bu olayda hüküm/sonuç (yağın akıp ziyan olması), illetine değil de şartına izafe edilmektedir. Zira illetin yağın akıp ziyan oluşuna tesir etmesi, şart durumundaki tulumu yırtma fiilinin zorunlu sonucudur. Bunun için tulumu yırtan kişi, yağı akıtıp telef etme işini doğrudan gerçekleştirmiş sayılmakta ve tazminle sorumlu tutulmaktadır.⁶⁴

Bir başka şart türü “sebeup hükmündeki şart” adı verilen kısımdır. Bu kısımda şart ile şarta bağlı bulunan hüküm arasına, kendi ihtiyarıyla hareket edebilen bir failin şarta izafe edilemeyecek mahiyetteki fiili girmektedir. Bu şarta bir örnek olarak usûl kaynaklarında, bir kimse-

Semti'l-vüsûl, 357-358. Hanefî usûl kaynaklarında illetin bu türü çoğu zaman *illet şüphesi taşıyan vasf* ismiyle yer almaktadır. Bk. Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 314; Sadrüşşerîa, *et-Tavzih*, 3/393; İbn Kutluboğa, *Hulâsatü'l-efkâr*, 176.

⁶¹ Akhisârî, *Semti'l-vüsûl*, 361; İbn Kutluboğa, *Hulâsatü'l-efkâr*, 177.

⁶² Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/321; Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 316.

⁶³ Sadrüşşerîa, *et-Tavzih*, 2/297; Akhisârî, *Şerhu Semti'l-vüsûl*, 362.

⁶⁴ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/322; Akhisârî, *Şerhu Semti'l-vüsûl*, 362-363.

nin birinin kölesinin bağına çözmesi sonucunda kölenin kaçıp gitmesi olayı zikredilmektedir. Bu olayda kölenin bağına çözülmesi, sahibinin onu yitirmesinin şartıdır. Çünkü bağına çözülmesi, kölenin yitirilmesinde doğrudan müessir olmasa da bu durumun gerçekleşmesi bağına çözme eyleminin varlığına bağlıdır. Dolayısıyla bağına çözen kişi, köle sahibinin kölesini yitirmesinin şartını gerçekleştirmiştir. Ancak bu şart ile buna bağlı olan kölenin yitirilmesi arasında, kendi ihtiyarıyla hareket eden kölenin kaçıp gitme fiili girmiştir. Kölenin bu fiili, onun yitirilmesinin illeti olup, bu illet iradi bir fiil olduğundan, şart olan bağına çözme eylemine izafe edilmeye elverişli değildir. Burada şart konumunda olan eylem, illet olan kaçma fiilinden önce olması bakımından sebebe benzerlik göstermektedir. Bundan dolayı Hanefîler, örnekteki kölenin kaybını, illet durumundaki kölenin kaçma eylemine izafe etmiş, dolayısıyla “sebepe hükmündeki şart” olan bağına çözme eyleminin failini tazminle sorumlu tutmamışlardır.⁶⁵

Hanefî usûlcülerin şartın kısımları içerisinde saydıkları bir şart da “hükmen değil ismen şart” adını verdikleri şarttır. Söz gelimi iki şarta bağlanarak gerçekleştirilmiş bir hukuki işlemin iki şartından ilki, tek başına ismen şarttır ama hükmen şart değildir. Zira iki şartın her biri de onlara bağlanan hukuki işlemin varlığının kendilerine bağlı bulunduğu durumlardır. Bu açıdan “ismen şart” olma özelliği taşımaktadır. Bununla birlikte bu şartlardan ilki tek başına meydana geldiğinde ilgili hukuki işlem gerçekleşmiş olmamakta, bu işlemin meydana gelmesi ancak ikinci şart da varlık kazandığı zaman gerçekleşmektedir. Bu itibarla sözü geçen iki şarttan ilki, -kendisi var olduğunda hüküm/sonuç hemen gerçekleşmediği için- tek başına “hükmen şart” sayılmamaktadır.⁶⁶

Bunların yanında Hanefî usûl kaynaklarında bir de “alâmet olan şart” denen bir şart türünden söz edilmektedir. Bu şartta, bir hükmün/hukuki sonucun illetinin illet işlevi kazanabilmesi, kendisinden sonra meydana gelen bir duruma bağlı olmamaktadır. Bu yönüyle şartın bu kısmı, gerçek şarttan (şart-ı mahz) ayrılmaktadır. Burada şart, kendisi

⁶⁵ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/325; Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 318; Sadruşşerîa, *et-Tavzih*, 2/304.

⁶⁶ Akhisârî, *Şerhu Senti'l-vüsil*, 364-365; İbn Kutluboğa, *Hulâsati'l-efkâr*, 178.

ortaya çıktığında illetin doğuracağı hükmün de belli olduğu bir durumdur ki bu yönüyle hükmün ne olduğunu bildiren bir alâmet özelliği göstermektedir. Buna örnek olarak ilgili kaynaklarda, zina suçunun recm cezasını doğurabilmesi için aranan “zina edenin muhsan olması” şartı zikredilmektedir. Burada zina fiili, ona terettüp eden cezanın illetidir. Bu illetin illet özelliği kazanması, kendisinden sonra gerçekleşecek bir duruma bağlı değildir. Zina edenin muhsan oluşu zina eyleminden önce var olan bir durum olup, bu durumun ortaya çıkmasıyla zinanın doğuracağı cezanın recm olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu yönüyle “zina edenin muhsan olması” şartı, hükmü bildiren bir alâmet özelliği göstermektedir.⁶⁷

2. Haksız Fiil Sorumluluğunun Unsurları ve İliyet Bağı

Haksız fiil sorumluluğunun oluşabilmesi için en başta iradeyle gerçekleştirilmiş bir fiil bulunmalıdır. Burada dikkat çekilmesi gereken bir husus, hukukta fiil kavramının kişinin bir şeyi yapmasını olduğu gibi, yapma yükümlülüğü bulunan bir şeyi yapmamasını da kapsadığıdır.⁶⁸ Söz gelimi bir kimsenin aracının lastiğini patlatmak haksız fiil sayıldığı gibi, inşaat yapan bir kimsenin alması gerekli olan koruyucu tedbirleri almaması da hukukta haksız fiil olarak nitelenmekte ve her iki durumda da kişinin meydana gelen zarardan sorumlu olacağı kabul edilmektedir.⁶⁹ İslâm hukukunda da yükümlülüğü yerine getirmemek şeklindeki hareketsizlik hali, tazmin gerektiren bir durum olarak görülmektedir. Bununla ilgili olarak fıkıh kaynaklarında; kamuya ait bir yola doğru eğimli bulunan bir duvarın sahibinin, durum kendisine haber verilip duvarı yıkması istendiği halde bunu -yapmasının mümkün olduğu bir süre içerisinde- yapmaması durumunda, duvarın düşmesinden ötürü meydana gelecek zararları tazminle yükümlü olduğu belirtilmektedir.⁷⁰

⁶⁷ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 2/328; Pezdevî, *Usûlü'l-Pezdevî*, 320.

⁶⁸ Mahmut Dindar, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk* (Gaziantep: Hasan Kalyoncu Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022), 9; Toker, *Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları*, 11.

⁶⁹ Toker, *Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları*, 11; Dindar, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk*, 9.

⁷⁰ Kudûrî, *el-Muhtasar*, 2/262-263; Mevsilî, *el-Muhtâr*, 2/468. Ayrıca bk. Ebû Zekeriyâ Yahyâ b.

Öte yandan hata ile yapılan fiiller sonucu oluşan zararlar da tazmine konu olmaktadır. Nitekim *Mecelle*'nin 92. maddesinde yer alan “Mübâşir müteammid olmasa da dâmin olur.” kaidesi, kişinin kendi fiili sonucu oluşan zararı tazmin yükümlülüğü için bu eylemi kasıtlı yapmasının şart olmadığını ortaya koymaktadır. Kanaatimizce haksız fiil sorumluluğunda aranan “fiilin iradeyle gerçekleştirilmesi” şartı, hatayla yapılan eylemleri de kapsamaktadır. Çünkü hatalı eylemin faili, her ne kadar eyleminin sonucunda meydana gelen zararı kastetmese de eylemini kendi iradesiyle gerçekleştirmektedir.

Haksız fiil sorumluluğunun ikinci unsuru, yapılan fiilin hukuka aykırı olmasıdır. Hukuka aykırılık kavramı hukukta kısaca, hukuk düzeninin malvarlığı ve kişisel değerleri zarar görmekten korumak amacıyla koyduğu emir ve yasaklara uymayan, onları çiğneyen eylem ve davranışları ifade etmek için kullanılmaktadır.⁷¹ Ayrıca hukuka aykırılık, kanuna aykırılık ile sınırlı tutulmamaktadır. Fiilin, yazılı olmayan hukuk kurallarına, tüzüklere, yönetmeliklere aykırı olması da bu kapsamda değerlendirilmektedir.⁷² Netice itibarıyla hukuk düzeninin yapılmasına izin vermediği her türlü fiil hukuka aykırılık özelliğini taşımaktadır.

Haksız fiil sorumluluğunun üçüncü unsuru, hukuka aykırı davranış neticesinde zararın meydana gelmiş olmasıdır. Zarar kavramı haksız fiil bağlamında kullanıldığında, bir kimsenin rızası dışında malvarlığında meydana gelen azalmayı ifade etmektedir. Bu azalma, malvarlığının fiilen azalması şeklinde olabileceği gibi, bir kârdan/kazançtan mahrum kalma biçiminde de olabilir. Bu iki durumu da kapsayacak bir başka ifadeyle zarar, malvarlığının zarar verici fiil olmasaydı bulunacağı durumu ile zarar verici fiil sonucu meydana gelen durumu arasındaki farktır.⁷³

Şeref en-Nevevî, *Minhâcî't-tâlibîn*, thk. İvaz Kâsım Ahmed İvaz (b.y.: Dârü'l-Fikr, 1425/2005), 284.

⁷¹ Akıntürk - Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 88. Hukuka aykırılık kavramı ve meselesine ilişkin detaylı bilgi için bk. Mehmet Ergün, “İslam Hukukunda Hukuka Aykırılık”, *Bülent Ecevit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5/2 (2018), 271-294; Ergün, *Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu*, 63-66.

⁷² Toker, *Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları*, 12; Dindar, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk*, 10; Akıntürk - Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 89.

⁷³ Mehmet Salih Karabayır, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Maddi Zararın Tazmini* (İstanbul: İstanbul Ticaret Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2021), 23-24; Dindar,

Bu dar anlamdaki kullanımının yanında zarar kavramı manevi zararı da kapsayacak şekilde geniş anlamda da kullanılmaktadır. Manevi zarar kavramı ise; vücut bütünlüğü, sağlık, hürriyet, ad, nam, onur, izzet ve itibar gibi kişilik haklarına verilen zararı ve bunun sonucunda kişinin duyduğu acı ve üzüntüyü ifade etmektedir.⁷⁴ Borçlar Kanunu'nun 49. maddesinde: "Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür."⁷⁵ ifadesiyle, zarar verenin tazmin yükümlülüğü düzenlenmiştir. İslâm hukukunda da gerek gasp, itlâf vb. mala yönelik gerekse vücut bütünlüğüne yönelik işlenen haksız fiil ve suçlarda, faile tazmin veya diyet yükümlülüğü getirilerek zararın tazmin ve telafisine yönelik hükümler vazedilmiştir. *Mecelle*'nin "Zarar ve mukâbele bi'z-zarar yoktur." ve "Zarar izale olunur." gibi kaideleri⁷⁶ de İslâm hukukunda her türlü zarar verici hukuka aykırı fiilin yasaklandığını ve verilen zararın giderilme yükümlülüğünün olduğunu ifade etmektedir.

Makalenin başında da temas edildiği üzere haksız fiil sorumluluğunda kural, kusur sorumluluğudur. Bu itibarla haksız fiil sorumluluğunun unsurları arasında kusur da zikredilmektedir. Ancak "kusursuz sorumluluk" adı verilen bazı durumlarda, hakkaniyet gereği kişi, kusur bulunmasa da eylemlerinin sonucunda oluşan zarardan sorumlu tutulmaktadır. Söz gelimi ayırt etme gücü bulunmayan kişinin bazı durumlarda verdiği zarardan sorumlu tutulması, başkasını çalıştıran kişinin çalışanın kendisine verilen işi yaparken başkalarına verdiği zarardan sorumlu olması, hayvan bulduran kimsenin hayvanın verdiği zararı gidermekle yükümlü oluşu kusursuz sorumluluk örnekleridir.⁷⁷ Giriş kısmında da izah edildiği üzere İslâm hukukuna göre, haksız fiil sorumluluğu için her durumda kusurlu davranış şartı aranmamaktadır. Doğrudan haksız fiillerde (mübâşeret) fail kusuru olmasa bile eylemi sonucu oluşan

Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk, 22.

⁷⁴ Karabayır, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Maddi Zararın Tazmini*, 24; Dindar, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk*, 23-24; Akıntürk - Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 91.

⁷⁵ Türk Borçlar Kanunu (TBK), *Resmî Gazete* 27836 (4 Şubat 2011), Kanun No. 6098, md. 49/1.

⁷⁶ Ahmet Cevdet Paşa vd., *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye* (İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2019), md. 19-20.

⁷⁷ Ayrıntılı bilgi için bk. Akıntürk - Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 96-101.

zarardan sorumlu tutulurken, dolaylı haksız fiillerde (tesebbüb) failin sorumlu tutulabilmesinin şartı, eyleminde taaddîsinin yani kusurunun bulunmasıdır.⁷⁸ Nitekim *Mecelle*'nin “Mübâşir müteammid olmasa da dâmin olur.”⁷⁹ kaidesi birinci durumu, “Mütesebbib müteammid olmadıkça dâmin olmaz.”⁸⁰ kaidesi ise ikinci durumu ifade etmektedir.⁸¹

Haksız fiilden doğan zararın tazmin yükümlülüğünü doğurması için gerçekleşmesi şart görülen beşinci unsur ise haksız fiil ile meydana gelen zarar arasında illiyet/nedensellik bağının bulunmasıdır. Bir zararın oluşmasına yol açan çok çeşitli sebeplerden hangisiyle zarar arasında illiyet bağının kurulacağına dair doktrinde kabul gören teori, “uygun illiyet bağı teorisi”dir. Bu teoriye göre, yaşam deneyimleri göz önünde bulundurulduğunda, bir fiilin olayların normal akışında meydana getirebileceği zararlarla olan bağına “uygun illiyet bağı” denilmektedir. Uygun illiyet bağı tespit edilirken, yaşam deneyimlerine ve olayların akışına göre zarardan sorumlu tutulabilecek en uygun fiil araştırılmaktadır.⁸²

İslâm hukukunun gerek usûl gerek fîrû kaynaklarında, kişinin haksız fiilinden kaynaklanan zararlardan sorumlu tutulmasında, fiil ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunması esasının benimsendiğini gösteren birçok örnek bulunmaktadır. Usûl eserlerinde sebep, illet ve şart konuları içerisinde verilen bilgiler; ilgili fiilin sebep, illet veya şartın kısımlarından birine dâhil oluşunun, failin meydana gelen neticeden sorumlu

⁷⁸ Taaddî kavramının modern hukuktaki kusur kavramıyla örtüştüğünü söyleyebiliriz. Nitekim kusur kavramı hukukta, hukuka aykırı sonucu istemek veya bu sonucu istemiş olmamakla beraber hukuka aykırı davranıştan kaçınmak için iradeyi yeterli derecede kullanmamak şeklinde tanımlanmaktadır. Tanımdan da anlaşılacağı üzere kusur, *kasıt* ya da *ihmal* yoluyla gerçekleştirilen hukuka aykırı davranıştır. (Karabayır, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Maddi Zararın Tazmini*, 28; Akıntürk – Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku*, 90). Klasik Hanefî literatüründe tesebbüb sayılan fiillerin sorumluluğundan bahsedilen metinler incelendiğinde, taaddî kavramının da kusur kavramına benzer şekilde; “zarar kasıtı bulunsun ya da bulunmasın, dolaylı olarak zararın açığa çıkmasına sebep teşkil eden hukuka aykırı davranışın kasıtlı olarak yapılması ya da hakkın, hukukun öngördüğü sınırlar içinde kullanımı hususunda gerekli özenin gösterilmemiş olması” anlamında kullanıldığı anlaşılmaktadır. Yerlikaya, “Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi”, 37.

⁷⁹ Ahmet Cevdet Paşa vd., *Mecelle*, md. 92.

⁸⁰ Ahmet Cevdet Paşa vd., *Mecelle*, md. 93.

⁸¹ Bu iki kaidede geçen “müteammid” kelimesinin “müteaddî” anlamında kullanıldığına dair ayrıntılı bir değerlendirme için bk. Yerlikaya, “Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi”, 29-37.

⁸² Toker, *Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları*, 33-34.

tutulup tutulmayacağı noktasında etkili olduğunu ortaya koymaktadır. Burada sebep, illet ve şart kavramlarının daha geniş ve sistematik bir biçimde ele alındığı Hanefî usûl eserleri esas alınarak, mezkûr kavramlar bağlamında haksız fiil sorumluluğunda illiyet bağı unsurunun etkisi fıkıh kitaplarında yer alan muhtelif örnekler üzerinden incelenecektir.

3. Hanefî Usûlü Açısından Haksız Fiil Sorumluluğunda İlliyet Bağı Unsurunun Etkisi

Modern hukuktaki, haksız fiil ile zarar arasındaki neden-sonuç ilişkisini ortaya koyan illiyet bağı kavramı, İslâm hukuk usûlündeki illet-ma'lûl ilişkisi ile aynı olguyu ifade etmektedir. Usûlcüler bir olayda sebep ve illet bir arada bulunduğu hükmün/neticenin sebebe değil illete izafe/isnat edileceğini belirtmektedirler. Bununla birlikte hükmün illete izafesinin mümkün olmadığı durumlar da bulunabilmektedir. Böyle durumlarda ise sebep illet gibi değerlendirilir ve hüküm sebebe izafe edilir.⁸³ Yine bazı durumlarda hükmü illete veya sebebe izafe etme imkânı olmadığından, şart illet yerine geçer ve hüküm şarta izafe edilir.⁸⁴ Buna göre asıl olan, bir fiil zarar olarak nitelenebilecek bir durumun illeti ise bu durumun o file izafe edilmesi ve buna bağlı olarak söz konusu fiilin failinin zarardan sorumlu tutulması; fiilin zararın illeti sayılamayacağı durumlarda ise faile zarara ilişkin sorumluluk yüklenmemesidir. Haksız fiil sorumluluğunda illiyet bağının etkisini ortaya koyan bu duruma dair usûl kaynaklarında çok sayıda örnek mesele yer almaktadır.

Bunlardan birisi şudur: Hırsızlık, öldürme, yol kesme gibi suçlarda suçluya yol gösterici durumunda olan kişi, suçun işlenmesi sonucunda mala ya da cana yönelik oluşan zararlardan ötürü tazminle yükümlü tutulmamaktadır. Çünkü yol gösterme eylemi, sözü geçen zararın illeti olmayıp ona ulaştıran bir sebep/araç durumundadır. Bu sebep ile zararın meydana gelmesi arasına kendi ihtiyarı ile hareket eden bir failin

⁸³ Şâsî, *Usûlü'ş-Şâfi*, 356.

⁸⁴ Akhisârî, *Şerhu Semsî'l-vüsûl*, 362-363; İbn Kutluboğa, *Hulâsati'l-efkâr*, 177. Ayrıca bk. Yerlikaya, "Hükmün Şarta İzafesi Sorunu", 97.

fiili girmiş olup, bu fiil yol gösterme eylemine izafe edilememektedir.⁸⁵ Dolayısıyla yol gösterenin fiiliyle zarar arasında illiyet bağı oluşmadığından, yol gösterici için meydana gelen zarara ilişkin haksız fiil sorumluluğu doğmamaktadır. Örnek olaylarda zararın illeti ise adı geçen suçları işleyen kişinin fiilidir. Bu kişinin fiili ile zarar arasında illiyet bağı bulunduğundan, bu zarardan kaynaklanan mal tazmini veya diyet ödeme sorumluluğu suçu işleyen kişiye ait olmaktadır. Aynı şekilde bu fiillere karşılık verilecek kısas veya had cezasının muhatabı da yine eylemi gerçekleştiren şahıs olacaktır.

Haksız fiil sorumluluğunda illiyet bağının gerekliliğini gösteren bir örnek de şudur: Zina yaptığı sübût bulan kişinin muhsan olduğuna şahitlik edenlerin, bu kişiye recm cezasının uygulanmasından sonra şahitliklerinden rücu etmeleri halinde, Hanefî fakihler bu kişilerin söz konusu kişinin ölümünden dolayı diyet ödeme sorumluluklarının olmayacağını ifade etmişlerdir. Bunun gerekçesi, zina edenin muhsan olma özelliğinin recm cezasının illeti değil şartı olmasıdır. Oysa hüküm şarta değil illete izafe edilir.⁸⁶ Buna göre zina eden kişinin muhsan olduğuna şahitlik edenler, bu kişinin recmedilerek öldürülmesinin şartını sağlamışlardır. Bu şart ise recm cezasının uygulanmasında müessir bir unsur değildir. Recmin uygulanmasında müessir olan unsur, yani bu cezanın illeti zina fiilidir. Dolayısıyla muhsan olma şartına şahitlik edenlerin bu fiilleri ile ilgili şahsın recm sonucu ölmesi arasında illiyet bağı kurulmadığından, bu şahitler ölümden hukuken sorumlu tutulmamıştır.

Öte yandan zararın “illeti” olan fiil şayet bir başka müessir unsur tarafından meydana getirilmiş olursa, zarar illete değil bu müessir unsura izafe edilir. Daha önce bahsedildiği üzere bu unsur, yerine göre “illet hükmündeki/manasındaki sebep” ya da “illet hükmündeki şart” olarak adlandırılmaktadır. “İlet hükmündeki sebep” ve “illet hükmündeki şart”, zarara konu olan şeyin bedeline ilişkin hükümlerde illet gibi de-

⁸⁵ Molla Fenârî, *Fusûlü'l-bedâ'î*, 1/266.

⁸⁶ Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd el-Mevsîlî, *el-İhtiyâr li-ta'lîl'l-Muhtâr*, thk. Beşşâr Bekrî Arabî (Dımaşk: Dâru Kubâ, ts.), 2/155; Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde el-Meydânî, *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb*, thk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamîd (Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, ts.), 4/76.

ğerlendirilmekte, eyleme terettüp eden ceza hususunda ise hakiki illetten ayrı tutulmaktadır. Bunun için bir hayvanı arkasından iterek veya önüne geçip yularından çekerek götürmekte olan kişinin, bu hayvanın ayaklarıyla basarak birini öldürmesi halinde diyetle yükümlü tutulmakla birlikte, hatayla doğrudan öldürme fiilinin karşılığı olan ölen kişinin mirasından mahrum bırakılma ve kefâret cezalarına muhatap olmayacağı ifade edilmiştir.⁸⁷

İllet hükmündeki sebep olarak değerlendirilen fiil örneklerinden birisi, kısas gerektiren bir cinayete dair şahitlikte bulunan kimselerin bu şahitlik eylemleridir. Bu kimseler, şahitlikleri sonucunda kısasa hükmedilip hükmün infaz edilmesinin ardından şahitlikten rücu ederlerse; Hanefî fakihlere göre kısas yapılarak öldürülen kişinin diyetini ödemekle yükümlü olurlar ama kendilerine kısas uygulanmaz. Çünkü sözü geçen kimselerin şahitliği, kısasın uygulanma zorunluluğunun “illet hükmündeki sebebi”dir. Zira bu fiil ile kısasın uygulanması arasında hâkimin hükmü girmiş olsa da şer’î bir ispat vasıtası olarak şahitlik, -maktul yakınlarının da kısas istemesi halinde- hâkimin bu hükmü vermesini zorunlu kılmaktadır. Bunun için söz konusu kişiye kısas uygulanmasının sorumluluğu hâkime değil, şahitlere yüklenir. Dolayısıyla mezkûr şahitler, kısas yoluyla öldürülmesine sebep oldukları şahsın diyetini tazmin ederler ama öldürme fiilinin cezası olan kısasa muhatap olmazlar.⁸⁸

Şâfiî mezhebine göre ise böyle bir durumda, şahitler kasten yalancı şahitlik yaptıklarını ikrar etmeleri halinde kısas cezasına çarptırılırlar. Bu yaklaşıma göre eksiksiz kasıt ile teyit edilmiş olan kuvvetli tesebbüb, eylemi doğrudan yapma (mübâşeret) hükmündedir.⁸⁹ Bu durumda Şâfiîlere göre, böyle bir şahitlik eylemi ile mağdurun kısas yoluyla öldürülmesi arasında hakiki bir illiyet bağı oluşmuş sayıldığından, şahitler

⁸⁷ Sadrüşşerîa, *et-Tavzîh*, 2/285; Emîr Pâdişah, *Teysîrû’t-tahrîr*, 4/55-56.

⁸⁸ İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve’t-tahbîr*, 3/202.

⁸⁹ Tefâtânî, *et-Telvîh*, 2/275; İbn Emîru Hâc, *et-Takrîr ve’t-tahbîr*, 3/202. Mübâşeret sorumluluk, modern hukukta “dolaysız sorumluluk” kavramı ile ifade edilmektedir. Konuyla ilgili bk. Ergün, *Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu*, 17, 18, 54, 55.

meydana gelen zararın bütün hukuki sonuçlarına muhatap kabul edilirler.

Burada şu hususu belirtmek gerekir ki Hanefî mezhebine göre zarara “sebeP” olan eylemin gerçekleştirilmesinde, failin taaddîsi (haksız davranışı) olduğu takdirde mütesebbib durumundaki bu fail meydana gelen zararı tazminle sorumlu tutulur.⁹⁰ Bundan dolayı Hanefiler, bir kimsenin bir yerde çukur kazması ve bu çukura birinin düşüp ölmesi olayında; diyet ödeme yükümlülüğüne dair, ölümün sebebi olan çukur kazma eyleminin durumuna göre hüküm verileceğini ifade etmişlerdir. Buna göre çukur kazın kişi, bu eylemini kendi mülkü dışında ve kazma izninin bulunmadığı bir yerde gerçekleştirmişse, sebep oluşunda haksız fiilde (taaddî) bulunmuş olduğundan diyet ödemekle yükümlü olur. Kendi mülkünde veya kazma hakkının bulunduğu bir yerde çukur kazmış olması halinde ise taaddî bulunmadığından diyet ödeme sorumluluğu söz konusu olmamaktadır.⁹¹

Örnekteki çukur kazma eylemini sebebin kısımları açısından ele alacak olursak, bu eylemin “illet hükmündeki sebep” olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü bu eylem ile meydana gelen zarar arasına, kendi ihtiyarıyla hareket eden bir failin fiili girmemiştir. Mezkûr olayda düşen kişinin ölümünün illeti, düşme olayıdır. Çukurun kazılması ise bu sonuca ulaştırma potansiyeli olan bir fiildir. Çukura adım atıldığında düşme olayı zorunlu olarak gerçekleştiğinden ölüm, illeti olan düşme olayına değil buna sebep olan çukur kazma eylemine izafe edilmektedir. Çukur kazma eylemi ölümün “illet hükmündeki sebep”i olduğu için, Hanefilere göre sadece zarara konu olan şeyin bedeline ilişkin hükümlerde illet gibi değerlendirilmekte; bundan dolayı çukur kazın kişi ölen kimsenin diyetini ödemekle yükümlü tutulsa da hatayla öldürme eylemini doğrudan yapmanın karşılığı olan mirastan mahrum bırakılma ve kefâret cezalarına muhatap görülmemektedir.⁹²

Çukurun kazılması ile meydana gelen zarar arasına kendi ihtiyarıyla

⁹⁰ Alâüddin Ebû Bekr b. Mes’ûd b. Ahmed el-Kâsânî, *Bedâ’î’u’s-sanâ’î fi tertibi’s-şerâ’î* (b.y.: Dârü’l-Kütübî’l-İlmiyye, 1406/1986), 7/274; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 2/142.

⁹¹ Kâsânî, *Bedâ’î’u’s-sanâ’î*, 7/274.

⁹² Kâsânî, *Bedâ’î’u’s-sanâ’î*, 7/274; Mevsilî, *el-Muhtâr*, 2/446-447.

hareket eden bir failin fiilinin girmesi halinde ise çukur kazma eylemi “hakiki sebep” olmaktadır. Bundan dolayı böyle bir durumda Hanefîler çukuru kazanı, zararı tazminle yükümlü tutmamaktadırlar. Bu duruma örnek olarak şu meseleyi zikredebiliriz: Bir kimse insanların geçmekte olduğu bir yolda kuyu açmak için çukur kazsa, daha sonra başka bir şahıs birinin hayvanını bu çukura atsa, ölen hayvanı tazmin etme yükümlülüğü onu çukura atana aittir. Kuyuyu kazan kişinin ise herhangi bir tazmin yükümlülüğü yoktur.⁹³ *Mecelle*’nin 90. maddesinde bu hüküm şöyle ifade edilir: “Mübâşir yani bizzat fail ile mütesebbib müçtemi oldukça hüküm ol faile muzâf kılınır.”

Hanefî mezhebi kaynaklarında “sebep olarak öldürme” konusu bağlamında zikredilen çukur kazın kişinin neden olduğu cinayet, öldürme kastı taşımayan bir cinayet örneği olarak ele alınmaktadır. Bu eylemin öldürme kastıyla gerçekleştirilen bir tuzak olması halinde hükmünün ne olacağı hususunda ise Hanefî kaynaklarında bir bilgi bulamadık. Öte yandan Şâfiîler ise sebep olarak öldürme durumunda da kısas cezasının söz konusu olacağı kanaatindedirler.⁹⁴ Ancak Şâfiî fıkı kaynaklarında bununla ilgili verilen örnekler bakıldığında, sebep olan kişilerin öldürme kastıyla hareket ettikleri hadiseler üzerinden konunun işlendiği görülmektedir. Şâfiî fakih Hatîb Şîrbînî’nin (öl. 977/1570) şu ifadeleri bu durumu ortaya koymaktadır:

“Öldürme eyleminin faili ya cinayete maruz kalan kişinin bizzat kendisini kastediyor ya da kastetmiyordur. Eğer fail herhangi bir vasıta olmaksızın ölüme götüren bir fiil ile bu kişiyi kastederse, bu eylem doğrudan öldürme (mübâşeret) olur. Eğer bu ‘kastlı’ eylem bir vasıta ile ölüme götürüyorsa, bu da sebep (olarak öldürme) fiilidir...”⁹⁵

Daha sonra ölüme “sebep” olan eylemin “şer’î”, “örfî” ve “hissî” olmak üzere üç kısma ayrıldığını belirten Şîrbînî; şer’î sebebe kısas hükmüne neden olan şahitliği, örfî sebebe yemek yiyecek olan birine ze-

⁹³ Ali Haydar Efendi, *Dürerü’l-hükkâm şerhu Mecelleti’l-ahkâm*, çev. Fehmî el-Hüseynî (b.y.: Dârü’l-Cil, 1411/1991), 1/91.

⁹⁴ Nevevî, *Minhâcü’l-tâlibîn*, 269.

⁹⁵ Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb eş-Şîrbînî, *Muğni’l-muhtâc ilâ ma’rifeti me’âni elfâzi’l-minhâc* (b.y.: Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1415/1994), 5/216.

hirli bir yemek sunmayı, hissî sebebe ise birini öldürmesi için kişiye yapılan ikrahı örnek olarak zikretmektedir.⁹⁶ Buradan anlaşıldığı kadarıyla Şâfîilere göre, sebep olarak öldürmede failin öldürme kastı varsa, tıpkı doğrudan öldürmede olduğu gibi kısas cezası gerekir.

Hanefîlerin bu konudaki görüşleri ise bir kimsenin bir şahsı öldürmesi için başkasına ikrahta bulunması meselesi hakkındaki yaklaşımlarından hareketle tespit edilebilir. Hanefîlerde İmam Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed bu meselede; tam/mülci' bir ikrahın etkisiyle başkasını öldüren kişiye kısas uygulanmayacağını, bu kişiye ta'zîr cezası verileceğini, kısas cezasının ikrahı gerçekleştiren kişiye uygulanacağını belirtmişlerdir.⁹⁷ Bu görüşe göre anlam itibarıyla katil, ikrahı yapan kişidir (mükrih). İkraha maruz kalan kişiden (mükreh) sudur eden ise öldürme eyleminin suretidir. Burada mükreh, mükrihin öldürme sırasında kullandığı bir alet hükmünde olmuştur.⁹⁸ Bu görüşün mezhepte sahih kabul edilen görüş olduğu ifade edilmiştir.⁹⁹

Buradan yola çıkarak şunu söyleyebiliriz: Hanefî mezhebinin bu görüşüne göre mütesebbibin, zarara sebep olan eylemi ile zarar arasına giren illeti bir alet/araç olarak kullanıp kasıtlı olarak zarara sebep olduğu durumlarda; sebep durumundaki eylem mübâşeret gibi değerlendirilmeli, bunun sonucu olarak da mütesebbib mübâşir hükmünde kabul edilmelidir. Dolayısıyla başkasına bir kimseyi öldürmesi için ikrahta bulunma meselesinde olduğu gibi, mütesebbibin illeti alet olarak kullanıp kasten ölüme sebep olduğu bütün durumlarda kısasın muhatabı mütesebbib olmalıdır. Buna göre öldürme kastıyla bir kimsenin geçeceği yol üzerine içine düşeni öldürecek özellikte bir çukur kazıp tuzak kuran kişinin, söz konusu kimsenin bu çukura düşüp ölmesi halinde Hanefîlerin mezkûr yaklaşımına göre kısas cezasına muhatap olacağını söyleyebiliriz. Çünkü söz konusu kişi her ne kadar ölüm olayında mütesebbib durumunda olsa da olayın mahiyeti itibarıyla bu kişi, kazdığı

⁹⁶ Şîrbînî, *Muğni'l-muhtâc*, 5/216.

⁹⁷ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-sanâ'î*, 7/179. Ayrıca bk. Ebû'l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebi Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî el-Mergînânî, *el-Hidâye*, thk. Tallâl Yûsuf (Beyrut: Dârü l-Hyâi't-Türâsî'l-Arabî, ts.), 3/274.

⁹⁸ Kâsânî, *Bedâ'î'u's-sanâ'î*, 7/180; Mergînânî, *el-Hidâye*, 3/275.

⁹⁹ Meydânî, *el-Lübâb*, 4/112.

çukuru bir alet olarak kullanıp bilerek ölüme götürücü eylemde bulunmuştur. Bu itibarla mübâşir gibi değerlendirilmelidir.

İkrah söz konusu olmaksızın kişinin birini öldürmesi için başkasına emir vermesi ve bunun sonucunda emri alan kişinin kendisine söylenen şahsı öldürmesi olayına gelince, bu konuda bir grup fakih, kısas cezasının hem emri verene hem de emri alana uygulanacağını söylerken; içlerinde Mâlik (öl. 179/795), Şâfiî (öl. 204/820), Sevrî (öl. 161/778), Ahmed b. Hanbel (öl. 241/855) ve Ebû Sevr'in (öl. 240/854) de bulunduğu çoğunluk, öldürme eylemini gerçekleştiren kişiye kısas uygulanacağına, emri verene ise farklı bir ceza (ta'zîr) verileceğine kanaat getirmişlerdir.¹⁰⁰ *Mecelle*'nin 89. maddesinde geçen "Bir failin hükmü failine muzâf kılınır ve mücbir olmadıkça âmirine muzâf kılınmaz" hükmü, Hanefilere göre de böyle bir olayda kısasın öldürme eyleminin failine uygulanacağını göstermektedir.¹⁰¹

Söz konusu olayda emir veren kişi mütesebbib durumunda olup, onun emri maktulün ölümünün sebebi olan bir eylemdir. Bu eylem ile maktulün ölümü arasına kendi ihtiyarıyla hareket eden bir failin fiili girmiştir. Bundan dolayı ölüm emri, maktulün ölümünün "illet"i veya "illet hükmündeki sebebi" değil "hakiki sebebi"dir. Bu durumda emir verme eylemi ile maktulün ölümü arasında "illiyet bağı" oluşmadığından, İslâm hukukçularının çoğunluğu tarafından emri verene öldürme suçunun cezasının verilmeyeceği fakat bu suça sebebiyet verme eyleminden dolayı bir ceza takdir edileceği kanaati benimsenmiştir. Buradan hareketle suçluya yol gösterme kabilinden fiillerin hepsi için; suçun işlenmesi sonucu oluşan zararın illeti değil sebebi (hakiki sebep) olduğundan, bu fiillerin faillerinin zararı tazmin yükümlülüğünün olmadığı, bununla birlikte suça yardım etme ve suçun işlenmesini kolaylaştırma anlamı taşıdığından, İslâm hukukunda bu fiillere karşılık ta'zîr cezalarının söz konusu olduğunu söyleyebiliriz.

¹⁰⁰ Ebû'l-Velid Muhammed b. Ahmed b. Muhammed İbn Rüşd el-Kurtubî, *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid* (Kahire: Dârü'l-Hadîs, 1425/2004), 4/178.

¹⁰¹ *Mecelle* şârihi Ali Haydar Efendi (öl. 1354/1935) bu maddeyi şerh ederken şöyle bir örnek vermektedir: "Bir insan başkasına: 'Falan kişinin malını telef et' dese, o da bunu yapsa; fail bu eylemi, emir veren kişinin şer'an mücbir (mükrih) sayılmadığı bir vasatta yaptığı takdirde tazmin sorumluluğu fâile aittir." (Ali Haydar, *Düerü'l-hükkâm*, 1/90.)

İslâm hukukunda sadece aktif bir eylem değil, yükümlülüğü yerine getirmekten kaçınmak da haksız fiil sorumluluğu doğurabilmektedir. Bununla ilgili olarak daha önce zikrettiğimiz bir örnek üzerinde durmakta fayda görüyoruz. Bir insana ait olan, kamuya ait bir yola doğru eğimli bulunan duvarın uyarılara rağmen sahibi tarafından yıkılmaması halinde, duvarın düşmesi sonucu oluşacak zararları tazmin yükümlülüğünün duvar sahibine ait olacağı belirtilmiştir.¹⁰² Bu örnekte zararın illeti duvarın düşmesidir. Duvar sahibinin duvarı yıkmaması her ne kadar aktif bir eylem olmasa da onun, yıkılmaya yüz tutmuş duvarının oluşturması kuvvetle muhtemel zararları önleme sorumluluğunu yerine getirmemesi, bir nevi oluşan zarara sebep olmak gibidir. Bu ihmalî davranış kanaatimizce “illet hükmündeki sebep” kapsamına girmektedir. Çünkü bu tutum ile zarar arasına giren illet, kendi ihtiyarıyla hareket eden bir failin fiili değildir. Duvarın yıkılması tabii olarak gerçekleşen bir durum olduğundan, zarar bu duruma değil ihmalî davranışa izafe edilir. Bundan dolayı oluşan zararı tazmin yükümlülüğü, ihmalî davranışı gösteren kişiye aittir. Ancak sözü geçen olayda duvar henüz yıkılmadan üçüncü bir şahıs onu yıkıp oradan geçen kimselere zarar verirse, bu durumda zararı tazmin sorumluluğu bu şahsa ait olacaktır. Zira bu durumda ihmalî davranışla zarar arasında bir “illiyet bağı” oluşmamıştır.

Öte yandan “illet hükmündeki şart”a dair, aslı kandilin ipini kesme ve bunun sonucunda kandilin düşüp kırılması örneğini verebiliriz.¹⁰³ Bu olayda kandilin kırılmasının illeti onun düşmesi, düşmesinin illeti de ağırlığıdır. Ancak bu illetin illet olarak işlev görebilmesi, yani düşüp kırılma sonucuna tesir edebilmesi, ipin kesilmesine bağlıdır. Dolayısıyla ipin kesilmesi kandilin kırılmasının şartıdır. Bununla birlikte bu olayda illet, iradeye dayalı bir fiil olmayıp şartın vuku bulması sonucunda zorunlu olarak gerçekleşen doğal bir durumdur. Bundan dolayı örnek olaydaki hüküm/sonuç (kandilin kırılması), illete izafe edilmeye elverişli değildir. Bunun için burada illeti meydana getiren şart, illet hükmünde kabul edilir ve kandilin kırılmasının sorumluluğu şartı ger-

¹⁰² Kudürî, *el-Muhtasar*, 2/262-263; Mevslî, *el-Muhtâr*, 2/468; Nevevî, *Minhâcü't-tâlibîn*, 284.

¹⁰³ Serahsî, *Usûlü's-Serahsî*, 322-323.

çekleştiren, yani ipi kesen şahsa yüklenir. Buna göre burada şart olan fiil ile zarar arasında illiyet bağı oluşmuş bulunmaktadır.

Yeri gelmişken konuyla ilgili temas edilmesi gereken bir mesele de modern hukukta “illiyet bağı” kesen sebepler” olarak adlandırılan hallerdir. Bunlar, zararın tazmin sorumluluğunun faile yüklenmesine engel teşkil eden durumlardır. Bu durumlar; “mücbir sebep”, “zarar görenin kusuru” ve “üçüncü şahsın kusurudur.”¹⁰⁴ Mücbir sebep: “Tabîî afetler ve hadiseler veya umulmayan ve karşı koyma imkânı bulunmayan hallerin bir işin yapılmasına veya yapılmamasına etken olması halidir.”¹⁰⁵ Bu gibi durumlar bir eylem ile zarar arasına girip aralarında illiyet bağına oluşmasına engel olabilmektedir. Buna bir örnek olarak fıkıh kaynaklarında zikredilen şu meseleyi zikredebiliriz: Bir kimse bir ateş korunu yola bıraksa ve bu koru orada başkasına ait bir şeyi yaksa, koru bırakan kişi yanan şeyi tazmin etmekle yükümlüdür. Çünkü ateş korunu yola bırakan kişinin fiili, koru bırakıldığı yerde başkasına ait bir şeyi yakmasının “illet hükmündeki sebebi”dir. Çünkü bu fiil ile zarar arasına kendi ihtiyarıyla hareket eden bir failin fiili girmemiştir. Fail bu fiilinde haksız davranışta (taaddî) bulunduğu için, zarara konu olan şeyin bedelini tazminle yükümlüdür. Ancak söz konusu olayda eğer koru konulduğu gün hava rüzgârlı olmayıp, koru konulmasından sonra beklenmedik bir rüzgâr çıkar da ateş korunu başka bir yere sürüklerse, bu durumda koru koyan kişinin, onun sürüklendiği yerde yaktığı şeyleri tazmin yükümlülüğü yoktur. Çünkü rüzgâr bu kişinin fiilinin hükmünü ortadan kaldırmıştır.¹⁰⁶ Beklenmedik bir rüzgârın koru başka bir yere sürüklenmesi sonucunda, yanan şeylerden fail sorumlu tutulmamıştır. Çünkü burada “mücbir sebep” olan beklenmedik rüzgâr, failin fiili ile zarar arasındaki illiyet bağı kesmiştir.

¹⁰⁴ İlliyet bağına kaldıran veya kesen sebeplerle ilgili ayrıntılı bilgi için bk. Ergün, *Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu*, 114-118; Dindar, *Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk*, 27-32; Kahveci, “İlliyet Bağı'nı Kesene Sebepler”, 100-108.

¹⁰⁵ Erdoğan, “Mücbir Sebepler”, 409. Mücbir sebebe ilişkin detaylı bilgi için bk. Mehmet Ergün, “İslam Hukukunda Mücbir Sebep”, *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi* 12/64 (2019), 967-974.

¹⁰⁶ Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 2/468; Şeyhîzâde Abdurrahman, *Mecma'u'l-enhur fî şerhi Mülteka'l-ebhur* (b.y.: Dârü İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, ts.), 2/653.

Üçüncü şahsın kusurunun illiyet bağıını kesmesi durumuna gelince, buna bir örnek olarak kaynaklarda yer alan şu mesele zikredilebilir: Bir kimse başkasının koyduğu bir taşı konulduğu yerden uzaklaştırıp başka bir yere götürse, ardından birisi bu taşla takılarak düşüp ölse, zararı tazmin/diyet yükümlülüğü taşı başka tarafa götüren şahsa aittir. Çünkü taşı koyan kişinin fiili, taşı oradan başka tarafa götüren şahsın fiili ile hükmünü yitirmiştir.¹⁰⁷ Örnekte görüldüğü üzere üçüncü şahsın kusuru, taşı ilk koyan kişinin fiili ile taşla takılıp düşen kişinin ölümü arasındaki illiyet bağıını kesmiştir. Bundan dolayı taşı koyan kişi ölüm olayından sorumlu tutulmamıştır.

Şemsüleimme Serahsî'nin (öl. 483/1090 [?]) *el-Mebsût* adlı eserinde geçen şu ifadelerini de illiyet bağıını kesen durumlara örnek olarak aktarabiliriz:

“Bir kimse bir binek hayvanının üzerinde seyir halindeyken birisi çıkıp hayvanı dürtse veya ona vursa ve bunun etkisiyle hayvanın tepmesi sonucu bir kişi ölse, bu zararın sorumluluğu biniciye değil hayvanı dürtene ait olur... Eğer bu hayvan kendisini dürtten kişiyi tepip öldürürse, bu kişinin kanı heder olur. Çünkü bu sonuç onun kendi dürtme fiilinden kaynaklanmıştır. Dolayısıyla o, sanki kendi kendisinin ölümüne yol açmış gibidir.”¹⁰⁸

Bu ifadelerde hem üçüncü şahsın hem de zarar görenin kusurunun illiyet bağıını kesmesinin örneği yer almaktadır. Dürtme veya vurma sonucu hayvanın başka bir şahsı tepip öldürmesi örneğinde, üçüncü şahsın kusuru binicinin hayvanı sürme eylemi ile sözü geçen şahsın ölümü arasındaki illiyet bağıını kesmiştir. Hayvanın dürtten kişiyi tepip öldürmesi örneğinde ise zarar görenin kusuru mezkûr eylemle zarar arasındaki illiyet bağıını kesmiştir.

Bu bağlamda güncel bir konu olarak, köpek ısırma olaylarında köpek sahiplerinin sorumluluğu meselesine temas edilebilir. Hanefî fıkhı kaynaklarında; hayvan sahiplerinin, önünden veya arkasından sürüp götürdükleri hayvanların verdikleri zararlardaki sorumluluklarına yer

¹⁰⁷ Molla Hüsrev Muhammed b. Ferâmürz, *Düerü'l-hükkâm fî şerhi Gureri'l-ahkâm* (b.y.: Dâru İhyâi'l-Kütübi'l-Arabiyye, ts.), 2/110; Şeyhîzâde, *Mecma'u'l-enhur*, 2/653.

¹⁰⁸ Ebû Bekir Şemsüleimme Muhammed b. Ebû Sehl Ahmed es-Serahsî, *el-Mebsût* (Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1414/1993), 27/2.

verilmektedir. Buna göre hayvan sahibinin, kaçınılması mümkün olan bir durumu önleyememesi sonucunda oluşan zararlardan sorumlu olacağı benimsenmektedir.¹⁰⁹ Aynı durum köpek ısırmaları olaylarındaki sorumluluğu tespit de geçerli olacaktır. Dolayısıyla köpeğin sahibinin; insanların geçmekte olduğu yerlerde hayvana ağızlık takmama, tasmaşını çözüp salma vb. kusurlu davranışları sonucunda meydana gelecek zararları tazminle sorumlu olduğunu söyleyebiliriz.

Hayvan sahiplerinin bu gibi kusurlu davranışları, meydana gelen zararların “illet hükmündeki sebep”i olmaktadır. Çünkü kusurlu davranış ile zarar arasına giren illet, yani hayvanın zarar verici fiili, iradî bir fiil olmayıp hayvanın içgüdüsel olarak gerçekleştirdiği doğal bir davranıştır. Bu sebeple zarar hayvanın fiiline değil, onun bu fiiline etki eden hayvan sahibinin kusurlu davranışına izafe edilir. Hayvan sahibinin kusurlu davranışı, zararın “illet hükmündeki sebep”i olduğundan, Hanefilerin yaklaşımına göre sadece zararın bedeline ilişkin tazmin sorumluluğu doğuracaktır. Dolayısıyla bu kusurlu davranış sonucunda hayvanın ölümle sonuçlanan bir zarara yol açması halinde, hayvan sahibinin sadece tazmin/diyet sorumluluğu olduğu, bunun dışında kefaret ve mirastan mahrumiyet gibi bir cezai müeyyideye muhatap olmayacağı söylenebilir. Öte yandan hayvan sahibinin kusurlu bir davranışı bulunmadığı halde, üçüncü şahısların hayvanı kışkırtması veya zarar görenin ihmalî davranışı gibi bir sebeple hayvan bir zarar verirse, hayvan sahibinin fiili ile zarar arasında illiyet bağı kesilmiş olacağından, hayvan sahibinin zarardan dolayı bir sorumluluğu olmayacaktır.

Netice itibarıyla gerek mücbir sebep gerekse üçüncü şahsın veya zarar görenin illiyet bağını kesecek boyuttaki kusuru, İslâm hukukuna göre zararın ilk eyleme nispet edilmesinin önüne geçmekte ve zararın hukuki sorumluluğunu bu eylemin failinden düşürmektedir.¹¹⁰

¹⁰⁹ Bu yaklaşımı ifade eden bir metin örneği olarak Mevsîlî'nin (öl. 683/1284) şu sözlerini aktaralım: “Hayvanı önünden sürüp götüren kişi, onun ön ayaklarıyla çiğnediği şeyleri tazmin eder ama arka ayaklarıyla vurup teptiklerini tazmin etmez. Hayvanı arkasından sürüp götüren kişi de aynıdır... Hayvanı önünden çekip götüren kimseye gelince, tıpkı hayvana binen kimse gibi onun da hayvanın ön ayaklarıyla bir şeyleri çiğneyip telef etmesinden kaçınması mümkünken, arka ayaklarıyla tepmesinden kaçınması mümkün değildir...” (Mevsîlî, *el-İhtiyâr*, 2/470).

¹¹⁰ Kahveci, “İllyet Bağı'nı Kesen Sebepler”, 105-108.

Sonuç

“İlliyet bağı” terimi, modern hukukta hem borçlar hukukunu hem de ceza hukukunu ilgilendiren önemli bir kavram olarak kullanılmaktadır. İşlenen haksız fiil neticesinde failin bu eyleminin yol açtığı zararı tazminle yükümlü tutulabilmesi veya verdiği zarara karşılık hukuk sisteminin öngördüğü cezaya muhatap olabilmesi için bulunması gereken şartlardan biri, haksız fiil ile zarar arasında “uygun illiyet bağı”nın bulunmasıdır. İslâm hukukunda da bizzat “illiyet bağı” kavramıyla yer almasa da zarara yol açan eylemin hukuki sorumluluğunun faile yüklenilebilmesi için “uygun illiyet bağı” şartının arandığı görülmektedir. Fıkıh usûlü kaynaklarında hüküm teorisi bahsinde, vaz’î hükümler içerisinde ele alınan “sebeP”, “illet” ve “şart” kavramları bu konuyla yakından ilgilidir. Çalışmada gerek Hanefî usûl eserlerinde sebep, illet ve şarta dair anlatılanlar gerekse fûrû-i fıkıh kaynaklarında konuyla ilgili örnek teşkil eden meseleler incelenmiş, netice itibarıyla Hanefî usûlü açısından haksız fiil sorumluluğunda illiyet bağının etkisine ilişkin şu sonuçlara ulaşılmıştır:

1) Bir fiil ile onun sonucunda meydana gelen zarar arasında illiyet bağının oluşmuş sayılabilmesi için, bu fiilin zararın “illet”i veya “illet hükmündeki sebep”i yahut “illet hükmündeki şartı” olması gerekir. Fiilin zararın “hakiki sebebi” ya da “hakiki şartı” (şart-ı mahz) olduğu durumlarda ise fiil ile zarar arasında illiyet bağı oluşmamaktadır.

2) Zararı oluşturan ve onda doğrudan müessir olan fiil zararın “illet”i, zarara ulaştırılan bir araç olan fiil ise zararın “sebeP”idir. Zararı oluşturan illetin bu işlevini görebilmesinin kendisinin varlığına bağlı bulunduğu fiil ise zararın “şart”ıdır. Sebep; onunla zarar arasına giren illet kendi ihtiyarıyla hareket eden bir failin fiili ise “hakiki sebep”, illet böyle bir fiil olmayıp sebebin tesiriyle tabîi olarak meydana gelen bir durum ise de “illet hükmündeki sebep” olarak adlandırılır. Yine illet, iradî bir fiil olmayıp şartın gerçekleşmesi sonucunda zorunlu olarak meydana gelen tabii bir durum olursa, bu illeti meydana getiren şarta “illet hükmündeki şart” adı verilir.

3) Zararın “hakiki sebebi” olan fiilin faili, bu zararı tazminle sorumlu

tutulmasa ve zararın cezai müeyyidesine muhatap olmasa da gerçekleştirildiği eylem haksız bir fiilse bu fiile karşılık ta'zîr cezası söz konusu olur.

4) “İllet hükmündeki sebep” veya “illet hükmündeki şart” kategorisinde olan fiil, zarara konu olan şeyin bedelini tazmin yükümlülüğü doğurması hususunda “hakiki illet” olan fiil ile aynı hükme tabidir. Bu üç fiilde de fail zararı tazmin ile yükümlü olur.

5) “İllet hükmündeki sebep” veya “illet hükmündeki şart” olan fiil, faili zararın cezai müeyyidesine muhatap kılma hususunda “hakiki illet” olan fiilden ayrı tutulur. “Hakiki illet” olan fiilin faili zararı oluşturan eylemine karşılık öngörülen şer’î cezaya muhatap olurken, “illet hükmündeki sebep” veya “illet hükmündeki şart” olan fiilin failine -illeti araç olarak kullanıp kasten zarara yol açmamışsa- bu ceza uygulanmaz.

6) “İllet hükmündeki sebep” veya “illet hükmündeki şart” olan fiilin faili, ancak taaddîsi bulunduğu takdirde fiil sonucunda oluşan zararı tazminle yükümlü olur. Taaddîsinin bulunmaması halinde ise zarardan sorumlu değildir.

7) “İllet hükmündeki sebep” olan fiili gerçekleştiren kişinin, bu fiil ile zarar arasına giren “hakiki illet” olan şeyi alet olarak kullanıp kasıtlı olarak zarara yol açtığı durumlarda; İmam Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed’in (öl. 189/805) yaklaşımına göre, bu “sebebe” olan fiil “hakiki illet” ile aynı hükümdedir. Dolayısıyla böyle bir durumda müte-sebbib olan şahıs, mübâşir gibi değerlendirilir ve onun için geçerli olan ceza bu şahsa da uygulanır. Aynı durum “illet hükmündeki şart” olan fiili gerçekleştiren kimse için de geçerlidir.

8) Yükümlü olunan bir eylemi yapmaktan kaçınma da tıpkı eylemi yapmak gibi bir zararın “illet hükmündeki sebebi” veya “illet hükmündeki şartı” olabilir. Bu durumda kaçınma şeklinde ortaya çıkan ihmalî tutum ile zarar arasında “illiyet bağı” oluşmuş sayılacağından, ihmal gösteren şahıs zararı tazmin ile sorumlu tutulur.

9) Modern hukukta “illiyet bağını kesen sebepler” olarak adlandırılan “mücbir sebep”, “üçüncü şahsın kusuru” ve “zarar görenin kusuru”; İslâm hukukunda da eylem ile eylem sonucunda oluşan zarar arasın-

da illiyet bağının oluşmasına engel teşkil edebilen unsurlardır. Bu unsurlardan birinin, ilk eylemin zararın “illet”i veya “illet hükmündeki sebep”i yahut “illet hükmündeki şart”ı sayılmasına engel olacak derecede zarar üzerinde tesirinin olması halinde, ilk eylemin faili -eylemle zarar arasında illiyet bağı oluşmadığından- zarara ilişkin haksız fiil sorumluluğuna muhatap olmaz.

Kaynakça

- Abdülazîz el-Buhârî, Alâüddîn Abdülazîz b. Ahmed b. Muhammed. *Keşfü'l-esâr fi şerhi Usûli'l-Pezdevî*. 4 Cilt. b.y.: Dârü'l-Kitâbi'l-İslâmî, ts.
- Ahmet Cevdet Paşa vd. *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*. 2 Cilt. İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2019.
- Akhisârî, Hasan Kâfi. *Semtü'l-vüsûl ilâ ilmi'l-usûl (şerhiyle birlikte)*. thk. Muhammed Mustafa Muhammed Ramazan. b.y.: Dârü İbni'l-Cevzî, 1431/2010.
- Akıntürk, Turgut - Ateş Karaman, Derya. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*. İstanbul: Beta Yayınları, 23. Basım, 2014.
- Ali Haydar Efendi. *Dürerü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-ahkâm*. çev. Fehmî el-Hüseynî. 4 Cilt. b.y.: Dârü'l-Cîl, 1411/1991.
- Bereketî, Muhammed Amîmü'l-İhsân el-Müceddidî. *et-Târîfâtü'l-fıkhiyye*. b.y.: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1424/2003.
- Cevherî, Ebû Nasr İsmail b. Hammâd. *Tâcü'l-luga*. thk. Ahmed Abdülgafûr Attâr. 6 Cilt. Beyrut: Dârü'l-İlm li'l-Melâyîn, 4. Basım, 1407/1987.
- Dindar, Mahmut. *Haksız Fiilden Kaynaklanan Hukuki Sorumluluk*. Gaziantep: Hasan Kalyoncu Üniversitesi, Lisansüstü Eğitim Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2022.
- Dönmez, İbrahim Kâfi. “Sebep”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 36/244-248. İstanbul: TDV Yayınları, 2009.
- Emîr Pâdişah, Muhammed Emin b. Mahmud el-Hüseynî. *Teysrü't-tahrîr*. 4 Cilt. Kahire: Matbaatü Mustafa el-Bâbî el-Halebî, 1351/1932.
- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. İstanbul: Ensar Neşriyat, 3. Basım, 2010.
- Ergün, Mehmet. “İslam Hukukunda Hukuka Aykırılık”. *Bülent Ecevit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5/2 (2018), 271-294.

- Ergün, Mehmet. “İslam Hukukunda Mücbir Sebep”. *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi* 12/64 (2019), 967-974.
- Ergün, Mehmet. *İslam Hukukunda Bina Mâliklerinin Fena Yapım ve Bakım Eksikliği Sorumluluğu (Kusursuz Sorumluluk Teorisi)*. Ankara: Sonçağ Yayıncılık, 2021.
- Eser, Ercan. *İslam Hukukunda Haksız Fiil ve Haksız Fiilden Doğan Sorumluluk*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2007.
- Feyyûmî, Ebü'l-Abbâs Hatîbüddehşe Ahmed b. Muhammed b. Ali el-Hamevî. *el-Misbâhu'l-münîr fî garibi's-şerhi'l-kebîr li'r-Râfî'i*. 2 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, ts.
- Fîrûzâbâdî, Ebü't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Yakub b. Muhammed. *el-Kâmûsü'l-muhît*. thk. Muhammed Naîm el-Araksûsî vd. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 8. Basım, 1426/2005.
- Gazzâlî, Hüccetü'l-İslâm Ebû Hâmid Muhammed b. Muhammed b. Muhammed b. Ahmed. *el-Müstasfâ fî 'ilmi'l-usûl*. thk. Muhammed Abdüsselâm Abdüşşâfî. b.y.: Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1413/1993.
- Heyet. *Türk Hukuk Lüğati*. Ankara: Başbakanlık Basımevi, 4. Basım, 1998.
- İbn Emîru Hâc, Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed b. Muhammed el-Halebî. *et-Takrîr ve't-tahbîr*. 3 Cilt. b.y.: Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2. Basım, 1403/1983.
- İbn Fâris, Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Fâris b. Zekeriyâ b. Muhammed er-Râzî el-Kazvînî el-Hemedânî. *Mu'cemü mekâyisi'l-luğa*. thk. Abdüsselâm Muhammed Harun. 6 Cilt. b.y.: Dârü'l-Fikr, 1399/1979.
- İbn Kutluboğa, Ebü'l-Adl Zeynüddîn Kâsım b. Kutluboğa b. Abdullah es-Sûdûnî el-Cemâlî el-Mısrî. *Hulâsatü'l-efkâr şerhu Muhtasari'l-menâr*. thk. Hâfız Senâullah ez-Zâhidî. b.y.: Dârü İbn Hazm, 1424/2003.
- İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrerem b. Ali b. Ahmed el-Ensârî er-Rüveyfî. *Lisânü'l-'Arab*. 15 Cilt. Beyrut: Dâru Sâdir, 3. Basım, 1414/1993.
- İbn Rüşd, Ebü'l-Velîd Muhammed b. Ahmed b. Muhammed el-Kurtubî. *Bidâyetü'l-müctehid ve nihâyetü'l-muktesid*. 4 Cilt. Kahire: Dârü'l-Hadîs, 1425/2004.
- Kağit, Feyzullah. “Tazminat Hukuku Çerçevesinde Tesebbüben Sorumluluk-

- ta İlliyet Bağının Kesilmesi: Kuyu Örneği”. *Tasavvur: Tekirdağ İlahiyat Dergisi* 7/1 (Haziran 2021), 711-725.
- Kahveci, Nuri. “İslam Hukukuna Göre Sorumluluğun Unsurlarından ‘İlliyet Bağı’nı Kesen Sebepler”. *Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 5/10 (2007), 91-111.
- Kal’acî, Muhammed Revvâs - Kanîbî, Hâmid Sâdık. *Mu’cemü lügati’l-fukahâ*. b.y.: Dârü’n-Nefâis, 1408/1988.
- Karabayır, Mehmet Salih. *Haksız Fiilden Kaynaklanan Maddi Zararın Tazmini*. İstanbul: İstanbul Ticaret Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2021.
- Kâsânî, Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes’ûd b. Ahmed. *Bedâ’i’u’s-sanâ’i’ fi tertîbi’s-şerâ’i*. 7 Cilt. b.y.: Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, 2. Basım, 1406/1986.
- Kudûrî, Ebü’l-Hüseyn Ahmed b. Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed. *el-Muhtasar (el-Lübâb ile birlikte)*. 2 Cilt. İstanbul: Muallim Neşriyat, 2020.
- Mergînânî, Ebü’l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebî Bekr b. Abdilcelîl el-Fergânî. *el-Hidâye*. thk. Tallâl Yûsuf. 4 Cilt. Beyrut: Dârü İhyâi’t-Türâsi’l-Arabî, ts.
- Mevsîlî, Ebü’l-Fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd. *el-Muhtâr li’l-fetvâ (el-İhtiyâr ile birlikte)*. thk. Beşşâr Bekrî Arabî. 2 Cilt. Dımaşk: Dâru Kubâ, ts.
- Meydânî, Abdülganî b. Tâlib b. Hammâde, *el-Lübâb fi şerhi’l-Kitâb*. thk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamîd. 4 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü’l-İlmiyye, ts.
- Molla Fenârî, Şemseddin Muhammed b. Hamza. *Fusûlü’l-bedâyi’*. thk. Muhammed Hüseyin Muhammed Hasan İsmail. 2 Cilt. Beyrut: Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1427/2006.
- Molla Hüsrev, Muhammed b. Ferâmurz. *Dürrerü’l-hükkâm fi şerhi Gureri’l-ahkâm*. 2 Cilt. b.y.: Dârü İhyâi’l-Kütübi’l-Arabiyye, ts.
- Nevevî, Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref. *Minhâcü’t-tâlibîn*. thk. İvaz Kâsım Ahmed İvaz. b.y.: Dârü’l-Fıkr, 1425/2005.
- Özbek, Zeynep Uyar. *Türk Hukukundaki Kusursuz Sorumluluk ve Tehlike Sorumluluğu Halleri*. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2009.
- Pezdevî, Ebü’l-Hasen Ebü’l-Usr Fahrü’l-İslâm Ali b. Muhammed. *Kenzü’l-vüsûl ilâ ma’rifeti’l-usûl*. Karaçi: Matbaatü Câvid Beris, ts.

- Rezadad, Yaser. *Türk Hukukunda Sorumluluk Kavramı ve Kusursuz Sorumluluk Hâlleri*. Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2016.
- Sadrüşşerîa es-Sânî, Ubeydullah b. Mes'ûd b. Tâcişşerîa el-Mahbûbî el-Buhârî. *et-Tavzîh fi halli gavâmizi't-tenkih*. thk. Zekeriya Umeyrât. 2 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1416/1996.
- Serahsî, Ebû Bekir Şemsüleimme Muhammed b. Ebû Sehl Ahmed. *Usûlü's-Serahsî*. 2 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, ts.
- Serahsî, Ebû Bekir Şemsüleimme Muhammed b. Ebû Sehl Ahmed. *el-Mebsût*. 30 Cilt. Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1414/1993.
- Şâşî, Nizâmüddîn Ebû Ali Ahmed b. Muhammed b. İshak. *Usûlü's-Şâşî*. Beyrut: Dârü'l-Kitâbi'l-Arabî, ts.
- Şeyhîzâde Abdurrahman. *Mecma'u'l-enhur fi şerhi Mülteka'l-ebhur*. 2 Cilt. b.y.: Dârü İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, ts.
- Şirbînî, Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed el-Hatîb. *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti me'ânî elfâzi'l-minhâc*. 6 Cilt. b.y.: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1415/1994.
- TBK, Türk Borçlar Kanunu (Kanun No. 6098). *Resmî Gazete* 27836 (4 Şubat 2011). Erişim 6 Haziran 2024. <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2011/02/20110204-1.htm>
- Teftâzânî, Sa'düddîn Mes'ûd b. Fahrüddîn Ömer b. Burhâneddîn Abdullah el-Herevî el-Horâsânî. *et-Telvîh ilâ keşfi hakâ'iki't-Tenkih*. 2 Cilt. Mısır: Mektebetü Sabîh, ts.
- Toker, Aylin. *Haksız Fiilin ve Haksız Fiilden Doğan Maddi Tazminatın Unsurları*. Ankara: Başkent Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2017.
- Türkkan, Memet - Akış, Bilsev. *Türkçe Sözlük*. İstanbul: Gendaş Yayınları, 2005.
- Yerlikaya, Ünal. "Hanefî Borçlar Hukuku Literatüründe Teaddî Kavramının Anlam Çerçevesi: Teaddî-Hukuka Aykırılık-Kusur İlişkisi Bağlamında Bir İnceleme". *Diyanet İlmî Dergi* 53/3 (2017), 25-51.
- Yerlikaya, Ünal. "Hanefî Hukuk Düşüncesinde Hukukî Sorumluluğa Etkisi Bakımından Hükmün Şarta İzafesi Sorunu". *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 27 (2016), 89-109.
- Yıldız, Kemal. "Mübâşeret". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*. 31/428-429. Ankara: TDV Yayınları, 2020.

Zeyla'î, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osman b. Ali b. Mihcen b. Yûnus es-Sûfî el-Bârî. *Tebyîni'ül-hakâ'ik*. 6 Cilt. Bulak: el-Matbaatü'l-Kübrâ el-Emîriyye, 1313/1895.

Summary

Acts and behaviors that are not permitted or condoned by the legal system, which cause harm, are referred to as torts in legal language. The perpetrator of a tort is obliged to compensate for the damages resulting from their actions. This obligation in law is termed tort liability. For tort liability to arise because of any act, certain elements must be present. One of these elements is the existence of a causal relationship called causation between the tort and the harm caused by it. The presence of causation, considered one of the elements of tort liability in modern law, is also seen in Islamic law, albeit not explicitly labelled as such.

The concepts of “sabab”, “illat” and “condition” examined in Islamic legal methodology (uşûl al-fiqh) works, are directly related to the concept of causation in modern law. Especially in Hanafî legal methodology sources, these concepts are extensively and systematically discussed. Therefore, in this article, the concepts of “sabab”, “illat” and “condition” examined within the framework of the causation element are discussed based on Hanafî legal methodology.

“Illat” refers to “something that directly leads to the establishment of a judgment/result and is directly influential on its existence”. “Sabab” is used to mean “something that does not constitute the effective element that forms a judgment/result but acts as a means to reach it”. The concept of condition is defined as “the condition upon which the function of the cause, which forms a judgment/result, depends for its existence”. When these concepts are considered from the perspective of causation, the following situation arises: for causation to be deemed to exist between an act and the harm resulting from that act, the act in question must be the “illat” of the harm. If the act is not the “illat” but rather the reason or condition for the harm, there is no causation between the act and the harm, and therefore, the perpetrator of the act is not held responsible for the harm. Hence, Islamic jurists have attributed the re-

sponsibility for the damage caused by theft of stolen property resulting from someone showing the thief the location of the property not to the one showing the location but rather to the one committing the act of theft. Because in the given example, while the action of showing the location constitutes the reason for the damage, the action of theft is the “illat” of this situation. In other words, while there is no causation between the action of showing the location and the harm, there is causation between the action of theft and the harm.

In Islamic legal methodology works, “sabab”, “illat”, and “condition” are divided into different sections based on their conceptual content. Primarily, although causation is not occurred between the act in the case of reason and condition and the harm resulting from that act, in some cases, “sabab” and “condition” are accepted as “illat”. In the “sabab” deemed “illat”, the action causing a situation directly affects the formation of the “illat” between itself and that situation, in a sense becoming the “illat” of the “illat”. In other words, in this type of “sabab”, there is a necessary relationship between the existence of the “sabab” and the existence of the “illat”. Therefore, the result that occurs due to the effect of the “illat” is attributed to the “sabab”, not the “illat”. For example, this action of a person driving an animal is the “sabab” deemed “illat”, of the destruction for is things that the animal steps on with its feet. Because this act of driving does not directly affect the damage. The “illat” that is effective in causing harm is the animal stepping on it with its feet. However, the action of driving the animal leads to the action of trampling. Therefore, this action is considered the “sabab” deemed “illat” for the damage, and as a result, the damage is attributed to this action, and the perpetrator of this action is held responsible for the damage. Likewise, in the case of “condition” deemed “illat”, the thing that is a condition for the realization of a situation directly affects the functioning of the “illat” that creates it. For example, tearing the oil-filled overalls is a “condition” deemed “illat” for the oil inside to disappear. Because fundamentally, the “illat” of the oil leaking and being damaged is its property of fluidity. However, since the sack prevents

the oil from leaking, the tearing of the sack is a necessary condition for the occurrence of this situation. Therefore, this action is considered the “condition” deemed “illat” of the oil leaking and being damaged, and consequently, the perpetrator of this action is held responsible for the damage.

On the other hand, if the tort is the “illat” of the damage, there is a direct causal link between the act and the damage. If the tort is the “sabab” deemed “illat” or “condition” deemed “illat” of the damage, there is an indirect causal link between the act and the damage. In terms of the conditions and framework of the perpetrator’s liability for the harm caused by their act, there are some differences between the presence of a direct causal relationship and an indirect causal relationship. The article examines various situations where there is a direct or indirect causal relationship between tort and harm, situations where there is no causal relationship, and the legal consequences arising from all these situations within the context of the concepts of “illat”, “sabab” and “condition”. Thus, the importance and effect of the causation element in tort liability from the perspective of Islamic law have been discussed in detail.