

İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ  
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ  
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

İBN FERHÛN'UN SİYASET-İ ŞER'İYYE ANLAYIŞI

AYŞEGÜL ÇELİK

TEZ DANIŞMANI  
PROF. DR. BİLAL AYBAKAN

İSTANBUL, 2024

İBN HALDUN ÜNİVERSİTESİ  
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ  
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

İBN FERHÛN'UN SİYASET-İ ŞER'İYYE ANLAYIŞI

AYŞEGÜL ÇELİK

TEZ DANIŞMANI  
PROF. DR. BİLAL AYBAKAN

İSTANBUL, 2024

## TEZ ONAY SAYFASI

Bu tez tarafımızca okunmuş olup kapsam ve nitelik açısından, Temel İslam Bilimleri alanında yüksek lisans derecesini alabilmek için yeterli olduğuna karar verilmiştir.

### Tez Jürisi Üyeleri

Unvan – Ad Soyad

Kanaati

İmza


Bu tezin İbn Haldun Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü tarafından konulan tüm standartlara uygun şekilde yazıldığı teyit edilmiştir.

Teslim Tarihi

Mühür/İmza

## AKADEMİK DÜRÜSTLÜK BEYANI

Bu çalışmada yer alan tüm bilgilerin akademik kurallara ve etik ilkelere uygun olarak toplanıp sunulduğunu, söz konusu kurallar ve ilkelerin zorunlu kıldığı çerçevede, çalışmada özgün olmayan tüm bilgi ve belgelere, alıntılama standartlarına uygun olarak referans verilmiş olduğunu beyan ederim.

Adı Soyadı:

İmza:



## ÖZ

### İBN FERHÛN'UN SİYASET-İ ŞER'İYYE ANLAYIŞI

Çelik, Ayşegül

Temel İslam Bilimleri Yüksek Lisans Programı

Öğrenci Numarası: 204018020

Open Researcher and Contributor ID (ORC-ID): 0000-0002-5672-8485

Ulusal Tez Merkezi Referans Numarası: 10593762

Tez Danışmanı: Prof. Dr. Bilal Aybakan

Ocak 2024, 143 Sayfa

Siyaset-i şer'iyye, hakkında cüz'i bir delil bulunmayan meselelerde toplumun maslahatı için genel ilkelere aykırı olmayacak şekilde kararlar almak ve uygulamalar yapmaktır. Siyaset alanında müstakil eser yazımını Maverdî ile başlatıp, İbn Teymiyye ile ikiye ayıran anlayışa göre İbn Teymiyye öncesinde siyaset alanında kaleme alınan eserlerde kavram daha geniş anlamı ile anayasa ve idare hukukunu da içine alacak şekilde işlenirken İbn Teymiyye sonrasında yargılama ve ceza hukuku alanındaki uygulamaları içine alacak şekilde dar anlamda kullanılmıştır. Bu anlayış dört mezhepten bazı ulema tarafından devam ettirilmiştir. İbn Kayyim el-Cevziyye, Trablusî ve İbn Ferhûn siyasete ve fıkha dair müstakil eser kaleme alan ya da eserlerinde müstakil bir bölüm ayıran ayrıca siyaseti bu anlamıyla kullanan alimler arasındadır. Bu çalışma, İbn Ferhûn'un Tebsıratu'l-Hükkâm adlı eserine dayanarak genelde İslâm hukuku özelde de yargılama hukuku açısından siyaset, ceza, yargılama ve beyyine kavramları arasındaki ilişkiyi incelemeyi hedeflemektedir. İbn Ferhûn'un kadı ile mezâlim görevlisi arasındaki ilişkiye dair klasikten farklılaşan görüşleri ve bunun hem siyaset anlayışına hem de eserine nasıl yansıdığı ortaya koyulacaktır. İbn Teymiyye sonrası klasikten farklılaşan beyyine anlayışının İbn Ferhûn'a etkisi ve müellif tarafından nasıl anlaşıldığının ortaya koyulması amaçlanmaktadır. Araştırmanın diğer hedefleri arasında İbn Ferhûn'un eserinin, siyaset kavramının İslâm hukuku açısından farklarını ortaya koymak, Batı literatürü ile karşılaştırmalı bir okuma yapmak ve Memlûkler'in yargı müessesesi işleyişini ortaya koymak yer almaktadır. Aynı zamanda İbn Teymiyye ve sonrası dönemdeki yargı tasavvurunu,

bu tasavvurdaki değişimi, bunun siyaset ile ilişkisini ve İbn Ferhûn'un bu ilişkide nerede durduğunu ortaya koymak çalışmanın diğer amaçlarındandır.

**Anahtar Kelimeler:** İbn Ferhûn, İbn Teymiyye, Mezâlim, Velayet, Siyaset, Şeriat.



## ABSTRACT

### IBN FARHUN'S AL-SIYASAH AL-SHAR'IYYAH UNDERSTANDING

Çelik, Ayşegül

MA in Islamic Studies

Student ID: 204018020

Open Researcher and Contributor ID (ORC-ID): 0000-0002-5672-8485

National Thesis Center Reference Number: 10593762

Thesis Supervisor: Prof. Dr. Bilal Aybakan

January 2024, 143 Pages

The concept of al-siyasah al-shar'iyyah entails making decisions and implementing policies in matters where there is no specific rule, with the aim of serving the interests of society without contradicting general principles. The understanding that distinguishes the writing of independent works on politics, starting with al-Mawardi and later dividing it with Ibn Taymiyyah, posits that prior to Ibn Taymiyyah, works in the field of politics encompassed a broader meaning, including constitutional and administrative law. However, after Ibn Taymiyyah, the term al-siyasah al-shar'iyyah was used in a narrower sense, specifically focusing on judicial and penal practices. This perspective has been continued by some scholars from the four Sunni schools of thought. Scholars such as Ibn Qayyim al-Jawziyya, Trabulsi, and Ibn Farhun wrote independent works on politics or dedicated specific sections in their works to it, utilizing the term al-siyasah al-shar'iyyah in a manner consistent with its narrower definition. This study aims to examine the relationship between the concepts of politics, punishment, judgement and evidence (bayyinah), particularly from the perspective of Islamic jurisprudence, using Ibn Farhun's work "Tebsıratu'l-Hukkâm." The study will highlight Ibn Farhun's distinctive views on the relationship between the judge (qadi) and the official responsible for addressing grievances (mazalim), deviating from the classical perspectives, and how this differentiation is reflected in both his political understanding and his work. Additionally, the impact of the shift in evidential reasoning after Ibn Taymiyyah and how it influenced Ibn Farhun, as well as the author's interpretation of this change, will be explored. Among

the research's other objectives are to delineate the differences between Ibn Farhun's work and the concept of politics from the perspective of Islamic jurisprudence, to conduct a comparative analysis with Western literature, and to elucidate the functioning of the judiciary institution during the Mamluk period. Furthermore, the study aims to uncover the evolution of the judicial concept during and after Ibn Taymiyyah's era, the changes in this concept, its relationship with politics, and where Ibn Farhun stands in relation to this dynamic.

**Keywords:** Ibn Farhun, Ibn Taymiyyah, Mazalim, Authority, Politics, Shari'ah.



## İTHAF

Bu çalışma nehirden denize özgür Filistin'deki tüm şehitlere, kahraman mücahitlere, cesur halkına ve yıllardır haksız yere hapiste tutulan Ahmed Manasra'ya ithaf edilmiştir...



## TEŞEKKÜR

Bu araştırma için beni yönlendiren, karşılaştığım zorlukları bilgi ve tecrübesi ile aşmamda yardımcı olan değerli Danışman Hocam Prof. Dr. Bilal Aybakan'a teőkükürlerimi sunarım. Jürimde yer alan ve literatür araştırmalarımnda yardımcı olan değerli hocam Prof. Dr. Özgür Kavak'a teőkükür ederim. Tez yazma sürecinde her türlü desteğini esirgemeyen sayın hocam Muhammet Furkan Alpat'a teőkükür ederim. İلمي anlamda yetişmemde büyük katkıları olan EDEP eğitim merkezi ve hocalarıma ve bizlerle kendi kızları gibi ilgilenen sayın Recep Őentürk'e teőkükürlerimi arz ediyorum. Fıkhi birikimimi geliştirmemde çok katkısı olan sayın hocam Abdüsselam Arı'ya, İslâmi ilimlere dair ilgimin oluşmasında örnek aldığım sayın dedem Mahmut Toptaş'a teőkükürlerimi sunuyorum. Araştırmanın yürütülmesinde maddi ve manevi yardımlarıyla yanımda olan kıymetli dostlarım Seda Özalkan, Őifa Toptaş ve canım anneannem Havva Toptaş'a çok teőkükür ederim.

Tezimin her aşamasında beni yalnız bırakmayan babam Mehmet Çelik, annem Őule Çelik, kardeşim Muhammed Alperen Çelik, ablam Feyza Alagöz ve yeğerlerim Ayşe Őule ile Nur Vera'ya sevgi ve saygılarımı sunarım.

Ayşeğül Çelik

İSTANBUL, 2024

## İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iv
ABSTRACT .....	vi
İTHAF .....	viii
TEŞEKKÜR.....	ix
İÇİNDEKİLER .....	x
<b>BÖLÜM I GİRİŞ.....</b>	<b>1</b>
1.1. Çalışmanın Konusu, Önemi ve Literatür Değerlendirmesi.....	1
1.1.1. Çalışmanın Konusu .....	1
1.1.2. Literatür Değerlendirmesi .....	3
1.2. İslâm Siyaset Düşüncesinin Klasik Eserlerinde Siyaset ve Devlet.....	11
<b>BÖLÜM II SİYASET VE FIKIH .....</b>	<b>15</b>
2.1. Siyaset ve Fıkıh Arasındaki İlişki .....	15
2.1.1. Siyaset-i Şer’iyye ve Kavramsal Çerçeve .....	16
2.1.2. Siyaset ve Şeriat Arasındaki İlişki .....	21
2.1.3. Siyaset-i Şer’iyye ve Hanefî Ulema.....	22
2.2. Memlûkler ve Siyaset-i Şer’iyye: Mezâlim Mahkemeleri ve Memlûklerin Hukuka ve Yargıya Siyasi Müdahaleleri .....	28
2.2.1. Mezâlim, Mezâlim Velayeti ve Mezâlim Oturumları .....	28
2.2.2. Batılı Düşünürlere Göre Memlûkler’de Mezâlim ve Siyaset İlişkisi: Kadı Mahkemeleri vs. Mezâlim Oturumları .....	34
2.2.2.1. Memlûklerde Adliye Teşkilatı: Mezâlim, Kadı, Hâcib ve Devâdâr .	36
2.3. Fıkıh, Şeriat ve Siyaset Arasındaki İlişki.....	44
<b>BÖLÜM III İBN FERHÛN VE SİYASET-İ ŞER’İYYE .....</b>	<b>49</b>
3.1. İbn Ferhûn’un Hayatı ve Yaşadığı Dönem .....	49
3.1.1. İbn Ferhûn’un Doğduğu ve Yetiştığı Bölgenin Tarihi ve Siyasi Konumu.....	51
3.2. Eserde Kullandığı Yöntem.....	52
3.2.1. Eserin Genel Muhtevası .....	53
3.3. İbn Ferhûn’un Siyaset-i Şer’iyye Anlayışı.....	57
3.3.1. İbn Teymiyye Çizgisinde İbn Ferhûn .....	57
3.3.2. İbn Ferhûn’un Kaynaklarından: Karâfi.....	61
3.3.2.1. Tenfiz Nedir? .....	63

3.3.3. İbn Ferhûn'a Göre Siyaset Nedir?.....	65
3.3.4. Fıkıh Sistematiği İçinde Siyaset Nerede Konumlanır? .....	66
3.3.5. Siyaset-i Şer'iyye'nin Meşruiyetine Dair Deliller .....	67
3.3.6. Siyasetle İlgili Hükümler .....	69
3.3.7. İbn Ferhûn ve Yargılama Anlayışı: Yargı Birliği Önerisi Olarak Siyaset-i Şer'iyye .....	76
3.3.7.1. İbn Ferhûn'a Göre Kaza Nedir ve Kadı Kimdir?.....	76
3.3.7.2. İbn Ferhûn'a Göre Kazanın Hükümleri .....	80
3.3.7.3. Kadıların Siyasi Alana Ait Hüküm Verirken Geniş Yetkiler Kullanmasının Delilleri.....	81
3.3.8. Yargılama Hukukundan Siyaset-i Şer'iyyeye Dahil Ettiği Konular ....	84
3.3.8.1. Töhmət (Suç İsnadı) ve Husumet ile Davalar .....	84
3.3.8.1.1. Davalının Geçmiş Töhmətinin Bulunmadığı Davalar.....	85
3.3.8.1.2. Davalının Geçmiş Töhmətinin Bulunduğu Davalar.....	86
3.3.8.1.3. Davalının Geçmiş Töhmətinin Bilinmediği (Mechul-u Hal) Davalar .	89
3.3.8.2. Furu' Fıkıh Konuları Açısından Siyaset-i Şer'iyye .....	93
3.3.8.2.1. Taharet.....	94
3.3.8.2.2. Namaz .....	94
3.3.8.2.3. Zekât.....	96
3.3.8.2.4. Oruç.....	96
3.3.8.2.5. Hac .....	97
3.3.8.2.6. Cihad .....	98
3.3.8.2.7. Nikah ve Nikaha Bağlı Meseleler .....	99
3.3.8.2.8. Buyu'/Alışveriş Bölümü .....	101
3.3.8.2.9. Borçlar.....	102
3.3.8.2.10. Hamale .....	104
3.3.8.2.11. Rehin .....	105
3.3.8.2.12. Gasb .....	106
3.3.8.2.13. Sulh .....	107
3.3.8.2.14. Ortaklık .....	107
3.3.8.2.15. Vekalet .....	108
3.3.8.2.16. Şüf'a .....	108
3.3.8.2.17. İcare.....	108
3.3.8.2.18. Kısmet (Ortak Malların Bölüşürülmesi) .....	109

3.3.8.2.19. Vedia .....	109
3.3.8.2.20. Akdiye (Kadılıkla İlgili Meseleler).....	109
3.3.8.2.21. Şahitlikler .....	111
3.3.8.2.22. Vakıflar .....	112
3.3.8.2.23. Miras .....	112
3.3.8.3. Ceza Hukuku ve Siyaset-i Şer'iyye .....	114
3.3.8.3.1. Nefse Karşı İşlenen Suçlar .....	114
3.3.8.3.2. Akla Karşı İşlenen Suçlar.....	118
3.3.8.3.3. Mala Karşı İşlenen Suçlar .....	119
3.3.8.3.4. Nesebe Karşı İşlenen Suçlar.....	120
3.3.8.3.5. Irza Karşı İşlenen Suçlar .....	121
3.3.8.3.6. Dine ve Dinin Kutsallarına Karşı İşlenen Suçlar .....	124
3.3.8.4. Şer'i Engellemeler: Ta'zir Cezası ve Hapis .....	125
3.3.8.4.1. Ta'zir .....	125
3.3.8.4.2. Hapis .....	129
3.3.8.5. Zararın Önlenmesi İçin Hüküm Vermek: Sedd-i Zerâi.....	132
<b>BÖLÜM IV SONUÇ .....</b>	<b>134</b>
<b>REFERANSLAR.....</b>	<b>138</b>
<b>ÖZGEÇMİŞ.....</b>	<b>143</b>

# BÖLÜM I

## GİRİŞ

### 1.1. Çalışmanın Konusu, Önemi ve Literatür Değerlendirmesi

#### 1.1.1. Çalışmanın Konusu

İslâm siyaset düşüncesi Türkiye’deki akademik camiada son yıllarda oldukça popüler olmaya başlamıştır. Konu, siyasetin taalluk ettiği birçok ilim dalı özelinde araştırılmıştır. Bunlar arasında fıkıh, kelam, tarih, edebiyat ve felsefe sayılabilir. Bununla birlikte bu mesele Batı camiasında da Müslüman olsun olmasın birçok araştırmacı tarafından ele alınmış, farklı açılardan inceleme ve analizlere tabi tutulmuştur.

Özellikle Batı literatüründe mesele tartışılırken ortaya atılan iddialar ve konunun etrafında döndüğü ön kabuller ve sorulardan bazıları şunlardır: Raşit halifelerden sonra kamu hukukunun gelişme göstermediği ve Batı tecrübesinin Müslüman dünya tarafından da yaşanacağı.

İslâm siyaset düşüncesi alanında kaleme alınan eserlerdeki konular genellikle yönetici temel alınarak işlenmiştir. Örneğin siyasetin neden gerekli olduğu konusu devlet başkanı neden gerekli sorusu üzerinden, ideal yönetimin özellikleri de adil yöneticinin vasıfları üzerinden ele alınmıştır. İşlenen konu ile ilgili kurumlar hakkında ise devlet başkanının yardımcıları ve devlet kademelerindeki makamlar üzerinden problem ortaya koyulmuştur. Özellikle Ahkam-ı Sultaniyye tarzında yazılan eserlerin ana problemi, temelde hilafet ve bunun etrafında dönen tartışmalar üzerinde şekillenmektedir. Eserlerin ağırlıklı ve birincil konusu hilafet, devlet başkanlığı üzerinedir. Hilafet makamı ise aslında şahsın kendisi ile ilgili değil, icra ettiği fonksiyonu ifade etmektedir. Bu nedenle İslâm siyaset düşüncesinde bireylerin ahlaki formasyonu ayrı bir öneme sahiptir. Fıkıhın devleti her halükârda itaat edilmesi gereken bir otorite olarak benimsememesi, devleti tüzel bir kişilik olarak görmemesi

ve sorumluluğu bireylere velayet anlayışı üzerinden yüklemesi, insan fertlerini aşan kurumsal bir sorumluluk anlayışı olmadığına göstergesidir.<sup>1</sup> Buna bağlı olarak literatürdeki söylem, mükellef bir birey olan yönetici üzerinden ilerlemekte ve hükümdarın öznelliğinin etik olarak geliştirilmesi hedeflenmektedir. Ancak İbn Teymiyye (ö 728/1328) sonrası yazılan siyaset-i şer'iyeye literatüründeki eserler hilafet ve hilafet teorisi bahsine neredeyse hiç değinmemekte özellikle yargılama usulü ve ceza hukuku üzerinden konuyu ele almaktadır.

İbn Teymiyye öncesinde siyaset-i şer'iyeye türünde Ahkam-ı Sultaniyye tarzında kaleme alınan eserler daha çok anayasa, idare, yargılama, ceza, vergi gibi konuları genel olarak içerirken, İbn Teymiyye ve sonrası dönemde yargı hukukuna, özellikle ceza hukuku konularına adaletle hükmetmek bağlamında bir eğilim başlamıştır.<sup>2</sup> Anayasa konularından kastedilen ise devlet başkanının vasıfları, nasıl seçileceği, azledilebilirliği, nasıl azledileceği, onu seçecek olan heyet ve yardımcılar gibi konulardır. İbn Teymiyye'nin eseri de şer'i ilke ve esasların uygulanıyor olması açısından sistemin şer'iliği üzerinden konuyu ele almaktadır.

Siyaset-i şer'iyeye anlayışı Hanefî ulema tarafından ise yoğunlukla ta'zir kavramı ile ilişkilendirilmiştir. Mergînânî (ö.593/1197) ta'zir ve siyaset kavramını hadler babında sürgün üzerinden örneklendirirken, İbn Nüceym (ö.970/1563) ve İbn Abidin (ö.1252/1836) de eserlerinde bu anlayışı devam ettirmişlerdir. Ancak yukarıda bahsedilen eserler siyaset-i şer'iyeye alanında müstakil olarak kaleme alınmış değildir. Bu literatüre dahil edilen (ahkam-ı sultaniyye, siyasetname, siyaset-i şer'iyeye) eserler özellikle 5/11.yy'dan sonra Şafii, Hanbeli ve Maliki alimlerin katkısı daha fazladır. Hanefiler ise bu sahada müstakil olarak eser vermeye daha sonra başlamıştır.<sup>3</sup>

İbn Ferhûn (ö.799/1397) da siyaset temelindeki hükümleri had ve ta'zir cezaları olmak üzere tasnif etmiş, konuya yargılama usulüne dair yazdığı eseri olan *Tebşiratü'l-hükkâm fî uşûli'l-ağziye ve menâhici'l-aḥkâm*'da yer vermiştir. Eser üç kısma ayrılmaktadır ve üçüncü kısmı siyaset-i şer'iyeye ile hüküm vermekle

<sup>1</sup> Asım Cüneyd Köksal, *Fıkıh ve Siyaset Osmanlı'da Siyâset-i Şer'iyeye* (İstanbul: Klasik Yayınları, 2020), 14.

<sup>2</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 19-20.

<sup>3</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 21.

alakalıdır. İlgili bölüm 13 alt başlıktan oluşmaktadır. Bölümün siyaset-i şer'iyye şeklinde isimlendirilip hem yargılama usulüne dair bir eser içinde yer verilmesi ve hassaten bu bölümün de alt başlıklarının çoğunlukla yargılama usulü, ceza ve idari adalet ile alakalı olması, İbn Ferhûn'un siyaset anlayışının bir yargı yetkisi ve birliği, cezaların ağırlaştırılması, kadıların yetkilerinin arttırılması ve hali hazırda doktrinde belirli bir çözümü veya cezası bulunmayan durumlarda kadının, hâkimin ve yöneticinin nasıl bir yol izlemesi gerektiğine dair bir kılavuz metin minvalinde olduğuna işaret etmektedir.

Bu araştırma, İbn Ferhûn'un Tebsıratu'l-Hükkâm adlı eserini kullanarak genelde İslâm hukuku özelde de yargılama hukuku perspektifinden siyaset, ceza, yargılama, delil, kadı ve mezâlim kavramları arasındaki ilişkiyi incelemeyi hedeflemektedir. Araştırmanın diğer hedefleri arasında İbn Ferhûn'un eserinin, siyaset kavramının İslâm hukuku perspektifinden farklarını ortaya koymak, Batı literatürü ile karşılaştırmalı bir okuma yapmak ve Memlûkler'in yargı müessesesi işleyişini ortaya koymak yer almaktadır. Aynı zamanda İbn Teymiyye ve sonrası dönemdeki yargı tasavvurunu, bu tasavvurdaki değişimi, bunun siyaset ile ilişkisini ve İbn Ferhûn'un bu ilişkide nerede durduğunu ortaya koymak tezin diğer amaçlarındandır. Nitekim İbn Ferhûn'un bu eserindeki yargı tasavvuru daha sonrasında Osmanlı yargı tasavvurunu da etkilemiştir. Siyaset kavramının İslâm hukukundaki yansımaları ile birlikte ceza, yargılama hukuku ve mezâlim konuları ile ilişkilendirilerek farklılıkları ortaya koyulacaktır. Ayrıca, siyaset-i şer'iyye literatüründeki eserlerin ortak kurguları ve farklılıkları da araştırılacaktır.

Bir fıkıh tezi olarak bu araştırma; meselenin fıkha taalluk eden tarafındaki temel noktalar, siyaset ile fıkıhın kesiştiği konular ve bu konular etrafında dönen tartışmalar üzerindedir. Metnimiz olgunun nasıllığı ile alakalı olduğundan furu ve usulden daha çok fıkıh tarihi okuması ve değerlendirmesi minvalindedir.

### **1.1.2. Literatür Değerlendirmesi**

İslâm siyaset düşüncesindeki literatür, konuyu müstakil bir eser şeklinde ele alan Maverdî'nin (ö.450/1058) *el-Ahkamü's-sultaniyye* ile başlatılabilir. Aynı isimle Ebu Ya'la el-Ferra'nın (458/1066) da bir eseri vardır. Bu eserler devlet başkanının

sıfatları, imamet akdi, vezirlik, emirlik (imaret-i istıla), harp komutanlığı (velayet-i harb), kaza ve kadılık, mezâlim ve mezâlim yetkilisi, nakiblik (nüfus işleri), namazlara imam tayini, hac işleri ve yetkilisi, zekat işleri ve yetkilisi, fey ve ganimetler, cizye ve haraç işleri, harem bölgesi gibi şartları farklı olan bölgeler, toprağı işletme ve su işleri, amme mülkleri, ikta arazileri, divanlar ve hükümleri, ceza hukuku meseleleri ve hisbe teşkilatı meselelerini içermektedir. Mezâlimden bahseden ilk eserlerden olma, kadı ve mezâlim görevlisi arasında yetki ve rütbe ayrımı gözetme ve İslâm siyaset düşüncesi alanında müstakil olarak ele alınan ilk eserlerden olma özellikleri sebebiyle bu iki eser çalışmamıza kaynaklık etmektedir.

İbn Teymiyye (ö.728/1328) öncesinde siyaset-i şer'iyye türünde Ahkam-ı Sultaniyye tarzında kaleme alınan eserler daha çok anayasa, idare, yargılama, ceza, vergi gibi konuları genel olarak içerirken, İbn Teymiyye ve sonrası dönemde yargı hukukuna, özellikle ceza hukuku konularına adaletle hükmetmek bağlamında bir eğilim başlamıştır.<sup>4</sup> Ayrıca İbn Teymiyye sonrası dönemde yargı sistemine dair kadının başta olduğu bir yargı birliği tasavvuru göze çarpmakta, kadınların özellikle beyyine kavramı üzerinden yetkilerinin genişletilip yargının en üstünde olduğu bir sistem önerisi sunulmaktadır. İbn Teymiyye'nin *es-Siyâsetü's-şer'iyye fi ıslâhi'r-râ'î ve'r-ra'iyye'si*, *Mecmu' Fetava'sı* ve *el-Hisbe fi'l-İslâm* isimli eserleri, öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye'nin *I'lamü'l-muvakkin* ve *et-Turuku'l-hükmiyye fi's-siyaseti's-şer'iyye'si*, Togan Şeyh el-Eşrefi'nin *el-Mukaddimetü's-sultaniyye'si*, Trablusî'nin *Muynu'l-hükkâm'ı*, İbn Ferhûn'un *Tebsıratu'l-hükkâm'ı*, Dede Cöngî'nin *es-Siyasetü's-şer'iyye'si*, Aşık Çelebi'nin İbn Teymiyye tercümesi olan *Mi'racu'l-Eyale'si*, Meşrepzade Arif Efendi'nin Dede Cöngî tercümesi olan *Siyasetname'si* hem İbn Teymiyye çizgisinde hem de Osmanlı siyaset düşüncesini etkileyen eserler arasındadır.

Tezimizle bağlantılı ikincil kaynaklar arasında ilk olarak bahsedilmesi gereken Musa Alak'ın "*İbn Ferhûn'un Tebsıratü'l-Hükkâm Adlı Eserinin Tahlili*" isimli yüksek lisans tezidir. Hacmi pek fazla olmayan bu yüksek lisans tezinde eser, derinlemesine incelenmemiş sadece eser genel olarak tahlil edilmiştir. Konumuz ile doğrudan bağlantılı olan diğer çalışma 2022 yılında Hasan Rami Kara tarafından yazılmış olan "*Mâlikî Fakihi İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı*

<sup>4</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 19-20.

Tespitler” adlı makaledir. Aynı yazarın yazmış olduğu *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn’da Siyaset-i Şer’iyye Nazariyyesi* isimli doktora tezi konumuzla direkt bağlantılıdır ve isim ve içerik olarak da benzerlikler içermektedir. İlgili doktora tezinin ilk iki bölümünde İbn Ferhûn’un hayatı, yaşadığı dönem, siyaset-i şer’iyye kavramı ve bu kavrama bağlı bazı meseleler ele alınmıştır. İbn Ferhûn’un hayatına dair bilgiler içeren ilk bölüm ve daha önce yayınlanan makale, müellifin hayatına dair Türkçe literatürdeki eksiği kapatması açısından çok faydalı bilgiler içermektedir. İkinci bölümde verilen bilgiler faydalı olmasına karşılık bir doktora tezi olarak ortaya yeni bir iddia atılmadığı ya da herhangi bir soruya cevap verilmediği gözlenmiştir. Verilen bilgiler literatürde var olan bilgilerin özeti minvalindedir. Aynı zamanda Batılı literatürdeki bilgilere ve problemlere de hiç yer verilmemiş, karşılaştırmalı bir okuma yapılmamıştır. Üçüncü bölüm olan “İbn Ferhûn’un Siyaset-i Şer’iyye Nazariyyesi” isimli kısımda ise İbn Ferhûn’un Tebsiratü’l-Hükkam eserinin üçüncü bölümünün çevirisi yapılmış, ancak bu kısmın da tamamı ele alınmamıştır. Örneğin töhmet davaları ile ilgili kısım tamamen atlanmıştır. Hâlbuki töhmet davaları beyyine kavramı ile siyaset-i şer’iyye kavramının İbn Teymiyye sonrası ve dönemde nasıl ele alındığının ve nereye konumlandırıldığının ortaya koyulduğu önemli bir alandır. Kara, doktora tezinin üçüncü bölümünde İbn Ferhûn’un eserinin üçüncü kısmının; bazı fasıllarını kısmen çevirip kısa değerlendirmeler yaparak İbn Ferhûn’un siyaset-i şer’iyye anlayışını ortaya koymuştur. Hâlbuki İbn Ferhûn’un siyaset-i şer’iyye anlayışı ortaya koyulurken etkilendiği ve etkilediği alim ve eserlerin dikkate alınması ve karşılaştırma yapılması müellifin literatüre katkısının ve değerinin daha iyi anlaşılmasını sağlayacaktır. Buna ek olarak İbn Ferhûn’un kadı anlayışının, kadı ile kimleri kastettiğinin ve kazaya dair görüşlerinden hiç bahsedilmemesi, üçüncü bölümde sık sık yaptığı kadı ve mezâlim nazırı karşılaştırmasının resminin tam olarak çizilememesine neden olmuştur. Nitekim müellif, kadı ile mezâlim nazırı arasında gözetilen pek çok ayrıma ve yetki farklılığına karşı çıkmış ve kadının da ilgili yetkilere sahip olduğu tasavvuru ile metnini inşa etmiştir. Bundan dolayı müellifin siyaset-i şer’iyye anlayışından bahsederken kadı kavramı ile ne kastettiğinin detaylı bir şekilde anlatılması gerekmektedir.

Çalışmamızda istifade ettiğimiz, Dursun Karaman’ın 2023 yılında yayınladığı *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* isimli doktora tezi dört bölümden oluşan, ana tema olarak mezâlim mahkemelerini konu edinen ve İslâm siyaset

düşüncesi açısından önemli bilgiler ve değerlendirmeler içeren bir kaynaktır. Mezâlim, İslâm siyaset düşüncesi açısından önemli ve değinilmesi gereken bir kavram ve konudur ve aynı zamanda İbn Ferhûn'un da siyaset anlayışını doğrudan ilgilendirmektedir. Doktora tezinde hem birincil hem ikincil kaynaklara yer verilmiş, Batılı düşünürler ile de karşılaştırma yaparak mesele ele alınmıştır. Karaman'ın karşılaştırmalı okuma yapması, okuyucunun Batı'daki hâkim ön kabulleri ve bunların hangi noktalarda ve neden yanlış olduğuna dair ana kaynaklardan cevaplar bularak meseleyi anlamasını sağlamıştır. Tezin dördüncü bölümünde ise doğrudan İbn Ferhûn'a mezâlim anlayışı açısından yer verilmiş ve literatürdeki yerinin önemine vurgu yapılmıştır.

Asım Cüneyt Köksal'ın *Fıkıh ve Siyaset* adlı çalışması İslâm siyaset düşüncesi alanında çalışma yapanların başvurması gereken bir eserdir. Eserde siyaset ve siyaset-i şer'iyye kavramlarından ve bu kavramların fıkıh ilmindeki tezahürlerinden bahsedilmekte, ardından içinde Karâfi, İbn Kayyim el-Cevziyye ve Makrîzi'nin de bulunduğu alimlerin siyasete dair yaklaşımları özet bir şekilde verilmektedir. Eserin ikinci ve üçüncü bölümü daha çok Osmanlı'daki siyaset uygulamaları ve algısı ile alakalıdır. Bundan dolayı bu bölümlerden daha az faydalanılmıştır. Ancak bu kısımlar İbn Teymiyye ve sonraki dönemde siyaset-i şer'iyye alanında kaleme alınan eserlerin, Ahkamu's-sultaniye türündeki eserlerden daha çok Osmanlı'nın siyaset anlayışını etkilediğine dair çok değerli bilgi ve değerlendirmeler içermektedir. Nitekim Osmanlı'daki ehl-i örf ve ehl-i şer' farklılaşması ve daha sonra literatürdeki bu konuya dair tartışmalar, bizim de ilerleyen bölümlerde ele alacağımız mezâlim ve kadı mahkemeleri arasındaki farka ve tartışmalara benzemektedir. Son bölümde Osmanlılarda siyaset-i şer'iyye tartışmaları ele alınmış ve bu kısımda da Aşık Çelebi ve Dede Cöngî'ye ayrıntılı şekilde yer verilmiştir. Aşık Çelebi'nin (ö. 979/1572) *Mirâcu'l-Eyâle*'si bir İbn Teymiyye tercümesidir. Dede Cöngî'nin *es-Siyasetü'ş-Şer'iyye* adlı eseri ise İbn Teymiyye'nin eseri ile aynı ismi taşımakta ve siyaset kavramında yaşanan anlam daralması anlayışını devam ettirmektedir. Sonuç olarak çalışmamızda Köksal'ın bu eserinden sıkça faydalanılmış, İbn Ferhûn'un İbn Teymiyye sonrası dönemdeki konumuna dair ilk izlenimler de bu eserden edinilmiştir.

Özgür Kavak'ın konuyla ilgili "İslâm Siyaset Düşüncesi Kaynağı Olarak Furu-ı Fıkıh Metinleri" adlı kitap bölümü, "Siyasi-Fikhî Ahkâmın" Fıkıh Usûlü Zemininde Temellendirilmesi: Cüveynî'nin el-Gıyâsî'sinde Kat'ıyyat-Zanniyyât Ayrımı ve Modern Yorumları" ve "Oryantalist Gözüyle İslâm Siyaset Düşüncesi: İbn Cemâa'nın Siyaset Anlayışı ya da Şeriat'a Karşı Fıkıh" isimli makaleleri çalışmamızda başvurduğumuz kaynaklardır. İlgili kitap bölümünde mütekaddimun Hanefî fakihlerinden Serahsî'nin eseri üzerinde yoğunlaşarak erken dönemde Hanefî siyaset anlayışı ortaya koyulmuştur. Bu makale ile birlikte furu' fıkıh eserlerinin hangi konularında siyasete müteallik bilgiler bulunabileceği ve nasıl ele alındığı gösterilmiştir. Kelam ve fıkıh eserlerinin siyaset ve devlet başkanına dair hangi noktalarda ortak kurgu, konu ve kavramlar kullanıldığı ortaya koyulmuştur. İkinci makale Cüveynî'nin *Gıyasî* adlı eserini konu edinmekle birlikte Hallaq ve Crone'un İslâm siyaset düşüncesine dair hatalı tasavvurları sebebiyle hem genel manada alana nasıl hatalı yaklaştıkları hem de Cüveynî'nin siyasete dair görüşlerinin ve eserinin yanlış yorumlandığı karşılaştırmalı olarak ele alınmıştır. Çalışmamızda faydalandığımız son makalede ise İbn Cemaa ve onu inceleyen Erwin Rosenthal'ın değerlendirmeleri ele alınmıştır. Oryantalist çalışmalarda şeriat ve fikhın birbirinden ayrı telakki edilmesinin açtığı problemlere değinilmiştir. Rosenthal'ın siyaset ile şeriatın uzlaşamayacak kadar farklı gerçekliklerinin ve taleplerinin olduğu, İbn Cemaa tarafından ortaya fikhî bir çözüm olarak koyulan yolların şeriatın küçümsendiği iddialarına cevap verilmiştir. Kavak'ın bunların dışında "Memlûk Uleması ve Siyasetin Tanzim ve Tenkidi: İdris b. Beydekin Örneği" ve "Memlûkler Dönemi Siyaset Düşüncesine Giriş: Ahkâm-ı Sultâniye Geleneğinin İhyası ve Meşruiyet Problemini Aşma Çabaları" makaleleri hem İslâm siyaset düşüncesi alanı hem de çalışmamızla ilgili kaynaklardır. 2023 yılının ocak ayında yayınladığı *İslâm Siyaset Düşüncesinin Fikhî Temelleri* isimli eseri ise fıkıh ile siyaset alanını inceleyen literatüre yeni kazandırılmış bir eserdir.

İslâm siyaset düşüncesi açısından son yıllarda yazılmış ve alana katkısı büyük olan eserlerdir. Abdurrahim Şen'in *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet* isimli eseri İslâm siyaset düşüncesindeki meşruiyet, velayet ve iktidar ilişkilerini ele almaktadır. Çalışmamız ile alakası ise siyasetin şer'iliği ve meşruluğu tartışmalarına cevap veren bir eser olmasından kaynaklanmaktadır. Siyaset yetkisini elinde tutan devlet başkanını devlet başkanı yapanın ne olduğu, velayet-i ammeye nasıl sahip

olduğu, iktidarın meşruiyeti gibi konulardaki değerlendirmelerde başvurulması gereken bir eserdir.

Kübra Nugay'ın “19. Yüzyıl Ortak Ceza Hukuku Dilinin Oluşumu: Osmanlı'da Ta'zirin Kalkması” isimli doktora tezi ve Muharrem Midilli'nin “Osmanlı bağlamında şeriat-kanun ayrımının Hanefi Kamu Hukuk fikri açısından değerlendirilmesi: Ceza Hukuku örneği” isimli daha sonra kitaplaşan doktora tezi İslâm siyaset düşüncesini Osmanlı bağlamında ceza hukuku ve kanun çerçevesinde derinlemesine inceleyen çalışmalardır. Özellikle Dede Cöngî ve tercümeleri üzerine yoğunlaşmış ve Osmanlı ceza kanunnameleri üzerindeki etkisini ele almıştır. Bundan dolayı bu çalışma İbn Teymiyye sonrası siyaset anlayışının Osmanlı üzerindeki etkisinin Dede Cöngî ve sonrası aşamaları için önemli bir kaynaktır. Mesut Kulan'ın “Togan Şeyh el-Eşrefi'nin Siyaset-i Şer'iyye Anlayışı”, Hasan Doruk'un “Alaeddin Trablusî'nin Eseri Muinu'l-Hükkâm'ın Siyaset-i Şer'iyye Açısından Tahlili” isimli yüksek lisans tezleri de literatüre katkıda bulunan çalışmalar arasındadır. Siyaset, muhtevası açısından çok geniş bir kavram olduğundan hepsini tek tek saymamızın uygun olmayacağından ancak bu alanda yazılan muhakeme usulü, ta'zir, şer'i ve örfi hukuk, ceza hukuku gibi meselelerini konu edinen çalışmalar da bu projeyi ilgilendirmektedir.

Arap dünyasında İbn Ferhûn ile alakalı yazılmış ikincil kaynaklar şunlardır: Hamise Ginnani'nin 2010 yılında kaleme aldığı “el-İmâm İbn Ferhûn ve Ru'yetuhû fi'l-kadâi bi's-siyâseti's-şer'iyye min Hılâli Kitâbihi Tebsiratü'l-hükkam” isimli yüksek lisans tezi konumuzla doğrudan bağlantılıdır. Başlık olarak benzerlik barındırır da eserin işleme ve değerlendirme kısımları tabii olarak bizimkinden farklıdır. Necibe Ağrabi'nin *el-Kâdî Burhâneddîn İbn Ferhûn ve Cühûdühû fi'l-fikhi'l-Mâlikî* isimli eseri İbn Ferhûn'u Maliki fihına dair katkıları ve değeri açısından genel olarak ele alan bir eserdir.

Memlükler'in mezâlîm mahkemelerine dair uygulamaları ve Batı literatüründe meselenin nasıl anlaşıldığını görebilmek için Yossef Rapoport'un “Royal Justice and Religious Law: Siyasa and Shari'ah under the Mamluks” makalesi kaynak olarak kullanılmıştır. Rapoport makalesinde özellikle 14.yy sonrası Memlük mezâlîm uygulamalarını ele almış ve kadı mahkemeleri ile mezâlîm mahkemeleri arasında

şeriat-siyaset şeklinde bir ayırım olduğu fikrini devam ettirmiştir. Hâciblerin ve devlet bürokrasisinde yetki sahibi olan kişilerin yargı yetkilerinin zaman içerisinde arttığına ve bunun da şeriata, şer'i yargılamaya zarar verdiği görüşünü ortaya koymuştur. Yazar, Schaht ve daha sonraki oryantalistler tarafından ortaya atılan, İslâm hukukun formalistik/şekilci olduğu iddialarına karşı çıksa da genel anlamda bu şekilciliğin sebep olduğu adaletsizliğin giderilmesi için siyaset adaletinin (siyasah justice) ortaya çıktığı ve arttığı algısını makale boyunca görmek mümkündür. Siyaset adaletini doktrindeki boşlukları gidermek için şeriatın bir tamamlayıcısı olarak telakki etmektedir. Ancak makale, mezâlim mahkemelerinin Memlûkler'deki tarihi seyrini görmek, hâcib ve davadarların devlet bürokrasisinde ve yargı sistemindeki yetkilerini anlamak için önemli bir kaynaktır. Jorgen Nielsen'in *Secular Justice in an Islamic State: Mazalim under Bahrî Mamlûks 662/1264-789/1387* isimli eseri de Memlûkler'deki mezâlim mahkemelerini ele almaktadır. Nielsen'a göre İslâm hukukun pratik olmayan katı yapısı zaman içerisinde hukuki anlamda bozulmalara sebep olmuştur. Eserinde, genel anlamda, mezâlim gibi uygulamaların bu sebepten dolayı ortaya çıktığını ve, eserin isminden de anlaşılacağı üzere, bunların da şeriatın karşısında seküler hukuk alanını oluşturduğunu iddia etmiştir.

Baber Johansen'in "Signs as Evidence: The Doctrine of Ibn Taymiyya (1263-1328) and Ibn Qayyim al-Jawziyya (D. 1351) On Proof" isimli makalesi İbn Teymiyye ve öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye'nin beyyine teorisi üzerinde durmaktadır. Bu değerlendirmeleri yaparken ön kabulü İslâm yargılama hukukunun şekilde kurallarının olduğu ve bunun da adaleti tam olarak sağlayamadığıdır. Bu iddialarını da İbn Teymiyye'nin eserlerindeki birtakım eleştirilere dayandırmaktadır. Baber Johansen, İbn Teymiyye, İbn Kayyim, Karâfi ve İbn Ferhûn gibi alimlerin kadı ve mezâlim yetkilisi hakkında yazdıklarının, devlet yetkilerinin, ricalinin yargı yetkisini arttırmak için olduğunu iddia etmiştir.

Henry Laoust'un İbn Teymiyye'ye dair kaleme almış olduğu *Essai sur les doctrines sociales et politique de Taki-D-Din Ahmad b. Taymiya* adlı eseri sonraki pek çok düşünürün İbn Teymiyye'ye dair görüşlerinin şekillenmesinde etkili olmuştur. Eser Yusuf Emiroğlu tarafından *İbn Teymiyye'nin Sosyal ve Siyasal Görüşleri Üzerine Bir Deneme* adı ile Yusuf Emiroğlu tarafından Türkçe'ye çevrilmiştir. Laoust, Memlûk devlet yapısını kabul etmekle birlikte, sistemi şer'i kuralların uygulanıyor olması

açısından eleştirmekte ve hilafeti reddetmektedir. İbn Teymiyye'ye dair son zamanlarda yapılan diğer çalışmalardan bir tanesi Qamaruddin Khan'ın *Political Thought of Ibn Taymiyya* çalışması, içinde Mona Hassan'ın "Modern Interpretations and Misinterpretations of a Medieval Scholar: Apprehending the Political Thought of Ibn Taymiyyah" adlı makalesinin de bulunduğu, editörlüğünü Yossef Rapoport ve S. Ahmed'in yaptığı *Ibn Taymiyya and His Times* çalışması ve Ovamir Anjum'un *Politics, Law and Community in Islamic Thought: The Taymiyyan Moment* adlı çalışmasıdır.

İslâm siyaset düşüncesi, siyaset-şeriat ilişkisi ve Osmanlı siyaset düşüncesi ile alakalı Batı literatüründe ise Avi Rubin'in *Ottoman Nizamiye Courts Law and Modernity* isimli çalışması, Sami Zubaida'nın *Law and Power in the Islamic World* eseri, Dora Glidewell Nadolski'nin "Ottoman and Secular Civil Law" makalesi, Rudolph Peters *Crime and Punishment in Islamic Law* çalışması, Ahmed Akgündüz'ün "Shari'ah Courts and Shari'ah Records" makalesi, Johansen Baber- "Contingency in a Sacred Law", Colin Imber'in *Ebu's-Su'ud: The Islamic Legal Tradition*, Suraiye Faroqi'nin "Social Mobility among the Ottoman Ulama in the Late Sixteenth Century," makalesi, Noel Coulson'un *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence, Chicago and London*, Michael Cook'un *Commanding Right and Forbidding Wrong in Islamic Thought*, Wael Hallaq'ın *Shari'ah: Theory, Practice, Transformations* çalışması, Ovamir Anjum'un *İslâm Düşüncesinde Siyaset: Fıkıh ve Cemaat&İbn Teymiyye Dönemi* çalışması, Uriel Heyd'in "Eski Osmanlı Ceza Hukukunda Kanun ve Şeriat" (trc: S. Eroğlu), Ronald C. Jennings'in "Kadi, Court, and Legal Procedure in 17th Century Ottoman Kayseri" makalesi, Ruth A. Miller'in *Legislating Authority: Sin and Crime in the Ottoman Empire and Turkey* çalışması, Rudolph Peters'in "The Islamization of Criminal Law: A Comparative Analysis" makalesi, Erwin Rosenthal'ın *Orta Çağ'da İslâm Siyaset Düşüncesi* çalışması, Qamaruddin Khan'ın *Political Thought of Ibn Taymiyya* çalışması, Mona Hassan'ın *Modern Interpretations and Misinterpretations of a Medieval Scholar: Apprehending the Political Thought of Ibn Taymiyya* çalışması İbn Teymiyye sonrası İslâm siyaset düşüncesi literatürünü okumak isteyenler için başvurulması gereken eserlerdir.

Ortaya koyulan literatür incelendiğinde, İbn Ferhûn'a dair hem doğu hem de batı literatüründe birtakım araştırmalar olduğu ancak bunlardan hiçbirisinin İbn

Ferhûn'un siyaset-i şer'iyye anlayışına ve literatüre katkısına dair hem söylem analizi hem de karşılaştırmalı olarak yeterli veri ortaya koymadığı gözlemlenmiştir. Buna göre şu noktaların çalışılması gerektiği göze çarpmıştır:

- İbn Ferhûn'un, İbn Teymiyye sonrası siyaset-i şer'iyye yazımındaki konumunun ve katkısının kendi eserindeki anlayışı üzerinden belirlenmesi,
- Mezâlim velayeti ve kaza velayeti arasındaki ilişkinin nasıl anlaşıldığı, literatüre nasıl yansıdığı ve İbn Ferhûn'un bu konuya dair anlayışı ve önerisinin ne olduğunun ortaya çıkarılması,
- İbn Ferhûn'un İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'in delil teorisine dair görüşlerinin ortaya koyulması,
- Mezâlim velayeti, mezâlim mahkemeleri, kaza velayeti ve kadı mahkemeleri arasındaki ilişkinin Batılı yazarlar tarafından nasıl anlaşıldığı ve bunun literatüre etkisi.

İbn Ferhûn'un siyaset-i şer'iyye anlayışının ortaya koyulacağı bu çalışmada, meseleyi mezâlim kavramı ve mahkemeleri, İbn Teymiyye ve sonrası delil anlayışı, Batılı yazarların meseleye dair ön kabullerinin ortaya çıkardığı okuma problemleri gibi birçok açıdan konu işlenecektir.

## 1.2. İslâm Siyaset Düşüncesinin Klasik Eserlerinde Siyaset ve Devlet

Klasik literatürde İslâm siyaset düşüncesi alanında kaleme alınan eserlerde ise siyaset kapsamındaki konular genellikle yönetici temel alınarak işlenmiştir. İmam/yönetici olacak kişilerin özelliklerine dair değerlendirmeler, şartlar ise furu' eserlerinde namaz imameti bahsinde imamet-i uzma kavramı ile ele almaktadır.<sup>5</sup> Buradaki bilgiler, kelimelerindeki imamet bahisleri ile benzeşmektedir. Örneğin Haskefi *ed-Durru'l-Muhtar*'da bu meselenin (imamet) kelimelerinde ele alındığını belirtmekte ve imamet tanımı yapıp ehil olmanın şartlarını saymaktadır: “Büyük imamet, insanlar üzerinde genel bir tasarruf yetkisine sahip

---

<sup>5</sup> Özgür Kavak, “İslâm Siyaset Düşüncesi Kaynağı Olarak Furu-ı Fıkıh Metinleri”, *İslâm Siyaset Düşüncesi, Adil Devlet, Erdemli Şehir, Mükellef İnsan* (Ankara: İLEM, 2018), 269.

*olmaktır ve imam atamak en önemli farzlardandır. Bu vazifenin Hz. Peygamber'in cenazesinin defnini bile öncelemiş olması bunun delilidir.*"<sup>6</sup>

Serahsî de Mabsût'ta imam olacak kişinin Peygamber Efendimiz'in (sav) yerine geçtiğini ve bu sebeple ona en çok benzeyen kişi olması gerektiğini ifade etmiştir.<sup>7</sup> Yani devlet başkanının imam olarak da görülüyor olması, imamda bulunması gereken vasıfların zımnen devlet başkanında da bulunması gerektiğini göstermektedir. Ancak yönetici olacak kişinin özelliklerine, Ahkam-ı Sultaniyye eserlerini bir kenara bırakırsak, daha çok kelimelerinde rastlamaktayız. Devlet başkanının vasıfları, yükümlülükleri, hal ve azli gibi konular işlenmiş ve bu konular, kelimelerinde olgudan bağımsız olarak devam ettirilmiştir. Nitekim eserlerde meselelerinden vazgeçilmemiş olmasına karşın Osmanlı medreselerinde bu tür kelimeler okutturulmaya devam etmiştir.

Furu' fıkıh eserlerinde devlet başkanının gerekliliği, vazife ve yetkileri, meşruiyeti, sahip olduğu siyasi gücün anlamı, raiyyenin onlara karşı konumu ve iktidarının sınırlarına değinilmektedir. Furu fıkıhın doğası gereği bu konuları belirli bir başlık altında görmek yerine; cuma namazı, cenaze, nikah, had, kısas, ta'zir, ehl-i zimmet ve ikrah gibi başlıkların altındaki meselelerde bulabiliriz.<sup>8</sup> Böyle bir sistemde de sultan, yargı, kadı ve hukuk kavramlarının iç içeliği karşımıza çıkmaktadır.

İslâm siyaset düşüncesinde yöneticinin görevi insanlar arasındaki problemi toplumsal bir sözleşmenin karşılığı olarak değil, aralarındaki bey'atin bir karşılığı olarak çözmektir. Zira İslâm devletlerinde siyasal otorite ile yönetilenler arasındaki ilişki "imamet akdinden" ortaya çıkan akdi bir ilişkidir.<sup>9</sup> Bunun yanı sıra aralarında velayet ilişkisi vardır. Meşruiyetini hilafetten ve Müslüman cemaatin bir mensubu olmaktan alır. Yönetilenler; otorite/idare ile mücadele içinde olan bireyler olmak yerine, Allah'a isyan olmayan meselelerde yöneticilere itaat ve bey'at eden mükellefler olarak ele alınmaktadır. Yönetilenlerle yönetenler arasındaki ilişki itaat ve nasihat

<sup>6</sup> Muhammed b. Ali b. Muhammed b. Ali b. Abdurrahman Haskefi, *ed-Dürrü'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l- ebsâr ve câmi'i'l-bihâr*, ed. Abdülmun'im Halil İbrahim (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2002), 75.

<sup>7</sup> Muhammed b. Ahmed b. Ebi Sehl es-Serahsî, *el-Mabsût* (Beyrut: Daru'l-Marife, 1993), 1/41.

<sup>8</sup> Kavak, "İslâm Siyaset Düşüncesi Kaynağı Olarak Furu-ı Fıkıh Metinleri", 266.

<sup>9</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 14.

(emr-i bi'l-maruf) çerçevesindedir.<sup>10</sup> Yani karşımıza birey yerine mükellef kişi çıkmaktadır.

Kamu hukukunun İslâm'da gelişmediği iddiasının temelinde daha önce bahsedildiği gibi furu' fıkıh eserlerinde ayrı bir bölüm olarak yer verilmemesi ve siyasete dair müstakil eserlerin daha sonra verilmeye başlanması yatmaktadır. Bu alanda kaleme alınan eserlerin yazılmaya başlamasının sebepleri tarihsel olaylar ve olgular ile doğrudan bağlantılıdır. Örneğin, İbn Teymiyye'nin devlet ricaline dair eleştirileri, velayetlerin örfi olduğuna dair vurgusu, beyyine kavramını genişletmesi gibi meseleler dönemin problemlerine işaret etmektedir. Eserlerin daha sonra müstakil olarak kaleme alınmaya başlaması, kamu hukukunun zorunlu olarak İslâm'da gelişmediğine dair bir sonuç ortaya çıkarmamalıdır. Nitekim Ebu Yusuf'un Kitabı'l-Harac'ı erken dönemde kaleme alınan bir eserdir ve içeriği kamu hukukuna dair pek çok konu içermektedir. Bu eser mali konular içermekle birlikte muamelat, ceza, idare ve devletler hukukuna dair meseleleri de ele almaktadır.

Hanefî metinlerinde siyasetin ceza hukuku bağlamında ilk kullanımı ise Debusî'ye (ö. 430/1039) aittir. Debusî siyaseti; had, ta'zir ve kısas dışında bir maslahat ya da ta'ziri gerektiren suçun adet haline gelmesi durumunda devlet başkanının verdiği hüküm şeklinde kullanmıştır.<sup>11</sup> Aynı şekilde Serahsî'de (ö. 483/1090) Meksû'ta siyaset terimine birkaç defa olacak şekilde yer vermiştir. İlk kullandığı yerde hakkında belirlenmiş bir ceza ve ta'zir olmayan suçun cezası için devlet başkanının görüşüne bırakılması şeklindedir.<sup>12</sup> Bunun dışında Hz. Ömer'in Ebu Musa el-Eş'ari'ye gönderdiği bir mektup da siyasetü'l-kaza olarak isimlendirilmiştir. Serahsî bu kullanıma eserinin Edebü'l-kadı kısmında yer vermiştir.<sup>13</sup> Bunların dışında Maverdî'nin (ö.450/1058) Ahkamu's-Sultaniye'si başlı başına kamu hukuku alanını ilgilendiren meseleleri ele alan müstakil bir eserdir. Eserlerde kamu hukuku meselelerin, bazılarında dağınık bazılarında ise farklı bir sistematik ve metot ile ele

---

<sup>10</sup> Kavak, "İslâm Siyaset Düşüncesi Kaynağı Olarak Furu-ı Fıkıh Metinleri", 265.

<sup>11</sup> Dursun Karaman, *İslam Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi*, (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Doktora, 2023), 199.

<sup>12</sup> Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ahmed Serahsî, *el-Meksû't* (Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1414), 9/79.

<sup>13</sup> Serahsî, *el-Meksû't*, 1414, 16/60; Karaman, *İslam Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi*, 200.

alınmış olması Batılı düşünürler tarafından iddia edildiği gibi İslâm'da kamu hukuku olmadığını göstermez.

Genel olarak furu' fıkıh eserlerinde devlet başkanının gerekliliği, vazife ve yetkileri, meşruiyeti, sahip olduğu siyasi gücün anlamı, raiyyenin onlara karşı konumu ve iktidarının sınırlarına değinilmektedir. Furu fıkıhın doğası gereği bu konuları belirli bir başlık altında görmek yerine; cuma namazı, cenaze, nikah, had, kısas, ta'zir, ehl-i zimmet ve ikrah gibi başlıkların altındaki meselelerde bulabiliriz.<sup>14</sup> Böyle bir sistemde de sultan, yargı, kadı ve hukuk kavramlarının iç içeliği karşımıza çıkmaktadır.

Hükümet yani insanları yönetmenin şekilleri tarih boyunca her toplumda farklı biçimlerde her zaman var olmuştur. Modern anlamda devlet ise 15.yy'da ortaya çıkmaya başlamıştır. Modern egemenlik ve buna bağlı olarak gelişen devlet anlayışı ile Kilise'nin güç kaybetmesi arasında paralel bir ilişki vardır. "Siyasi tarihte Kilisenin dünyevi iktidara ortak oluşuna dair başkaldırıları"<sup>15</sup> olarak görülen bu modern devlet ve egemenlik anlayışı, Batı dünyasında zamanla güç kazanmıştır. Modern devleti diğerlerinden ayıran en önemli özelliği ise hâkimiyet anlayışıdır. Daha önce bahsettiğimiz gibi kendisinin ortaya çıkmaya başladığı dönem olan Orta Çağ'da yöneticiler güçlerini kilise, asilzadeler ve feodaller ile paylaşıyorlardı. Heywood'un tanımlamasına göre modern devlet genel anlamda kamu harcamaları ile finanse edilen, toplumsal yaşamın örgütlenmesinden sorumlu kamu kurumlarına karşılık gelir.<sup>16</sup> Bireyler vatandaş olması sebebiyle toplumun bir parçası ve devletin üyeleridir. Kanaatimizce İslâm siyaset düşüncesinde ise kişi mükellef olmakla hukukun muhatabı ve velayet-i ammenin kaynağı olarak devletin bir üyesi, bey'at ile de siyasi toplum/yapının bir parçası olmaktadır.

<sup>14</sup> Kavak, "İslâm Siyaset Düşüncesi Kaynağı Olarak Furu-ı Fıkıh Metinleri", 266.

<sup>15</sup> Utku Aybudak, "Modern Devlet Bağlamında Ortaya Çıkan Egemenlik Kavramı ve Egemenliğin Dönüşümü", *Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi* 10/4 (2017), 230.

<sup>16</sup> Andrew Heywood, *Siyaset Teorisine Giriş* (İstanbul: Küre Yayınları, 2016), 91-92.

## BÖLÜM II

### SİYASET VE FIKIH

#### 2.1. Siyaset ve Fıkıh Arasındaki İlişki

Siyaset mutlak olarak kullanıldığında şer'i ilkelere uygun olsun ya da olmasın, devlet adamlarının akla, şahsi bilgi ve tecrübelerine dayalı olarak devlet idaresiyle ilgili işlerde yürüttükleri uygulamaların bütünü anlamına gelmektedir.<sup>17</sup> Kısaca insan topluluklarını yönetme sanatıdır.<sup>18</sup> Ortak bir bağ sebebiyle bir araya gelmiş ve yönetim ihtiyacı olan herhangi bir topluluğun bulunduğu yerde siyasetten bahsedilebilir. Yani insanlar arasındaki ilişkilerde kendini gösteren, bir şekilde insanlar üzerinde bağlayıcı kabul edilen ortak kararları konu edinen bir faaliyettir.<sup>19</sup> Halkın işlerini görüp gözetme ve onların işlerini üstüne alarak yönetici olmak, bir şeyin maslahatı için tasarrufta bulunma anlamlarına da gelmektedir.<sup>20</sup>

Öyleyse akla şu soru gelebilir: Siyaset sadece yöneticinin, devletin, devlet adamlarının yapıp ettikleri ile ilgilenen, bu alan ile sınırlı bir faaliyet midir yoksa hayatın tüm alanlarında kendini gösteren bir faaliyet midir? İbn Ferhûn'un siyaset-i şer'iyye anlayışına baktığımızda; onun siyaseti yaşamın birçok alanında kendini gösteren bir faaliyet olarak ele aldığını söylemek mümkündür. Ona göre siyaset; onu icra edene (hâkim, kadı, imam, sultan, muhtesip, mezâlim görevlisi...) pek çok alanda, en temel ve teorik kararlarında yardımcı olmakla birlikte hukuki anlamda bir esneklik sağlamaktadır. Nitekim İbn Ferhûn ceza ve yargılama hukuku dışında da çeşitli furu' meselelerini siyasetle ilişkilendirmiş ve siyaseti icra edene bir esneklik sağlamakla birlikte, meselelerin hangi noktada ve aşamada siyasete taalluk edeceğini belirleyerek toplumdaki hukuki güvenliği sağlayarak, uzun vadede bireylere bu kuralların kendilerine uygulanması sırasında güven duymalarını ve öngörülebilir

<sup>17</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 33.

<sup>18</sup> "Siyaset", *Temel İslâm Ansiklopedisi*, ed. Tuncay Başoğlu (Ankara: İSAM Yayınları-Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2019), 7/264.

<sup>19</sup> Heywood, *Siyaset Teorisine Giriş*, 64.

<sup>20</sup> Hasan Doruk, *Alaeddin Trablusî'nin Eseri Muinu'l-Hükkâm'ın Siyaset-i Şer'iyye Açısından Tahlili* (Kastamonu: Kastamonu Üniversitesi, Yüksek Lisans, 2019), 5.

olmasını sağlamaktadır. Aynı zamanda furu' fıkıh konularından siyasete taalluk edenler şeklinde isimlendirdiği konu başlığında ele aldığı bazı konular, devletin direkt müdahale edemeyeceği alanları da kapsamaktadır.

İlerleyen aşamalarda detaylı anlatılacağı üzere, imametın zarureti olarak zikredilen şeriatın tenfizi delili de siyaset ile fikhın/hukukun devlet yönetiminde birbirinden ayrılmaz parçalar olduğunu göstermektedir. Şer'i ahkamı toplumda işler kılacak olan mercii devlet başkanı ve onun denetiminde bulunan kamu kuruluşlarıdır. Bunların hepsi de genel manada insan yönetme sanatı olarak isimlendirebileceğimiz siyaseti ilgilendiren meselelerdir.

### 2.1.1. Siyaset-i Şer'iyeye ve Kavramsal Çerçeve

Siyaset sözlükte bir nesneyi onu ıslah edecek şekilde gözetmek anlamına gelmektedir. Toplumun işlerini üzerine alma, yürütme, yönetme işi ve yönetme sanatı şeklinde tanımlanır.<sup>21</sup> Siyaset kelimesi ve benzerleri Kur'an-ı Kerim'de geçmemekle birlikte hadislerde geçmektedir. Kelimenin kökeninin manası olan terbiye etme anlamında ve halkın işlerini yönetme manasında hadislerde geçmektedir. Peygamber Efendimiz (sav) *“İsrailoğullarını peygamberler idare ederdi. Bir peygamber vefat ettiği zaman yerine diğeri geçerdi. Ancak benden sonra peygamber yoktur; lakin halifeler olacaktır.”* buyurmuştur<sup>22</sup> Kavram kullanıldığı tüm mana ve bağlamlarda bir nesne üzerinde tesir, etki ya da bir nevi otorite anlamındadır.<sup>23</sup>

Yani siyaset, siyasi faaliyetleri konu edinen bir fiildir ve insanlar arası ilişkilerde kendini gösterir. İnsanlar üzerinde bağlayıcı kabul edilen kararları konu alır.<sup>24</sup> Heywood'a göre kendiliğinden anlaşmanın ve ahengin bulunduğu ortamlarda siyaset bulunmaz. Çünkü o uzlaşmayan çıkarların çatışmasıdır. Yine Heywood'un yorumuna göre Aristo'nun insanın siyasi bir varlık olduğuna dair tanımlaması, onun ancak

<sup>21</sup> Cemâleddin İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (Beirut: Dâru Sâdır, h. 1414), 6/108.

<sup>22</sup> Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmail el-Buhârî, el-Câmi'u's-şâhih, nşr. Muhammed Zühayr b. Nasr (b.y.: Dâru Tavki'n-Necât, 1422/2001), “Enbiya”, 122.

<sup>23</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 32.

<sup>24</sup> Heywood, *Siyaset Teorisine Giriş*, 64.

siyasi bir toplumda iyi yaşam sürebileceğini anlatmaktadır.<sup>25</sup> Bu tarz bir yorumlamanın İslâm siyaset düşüncesindeki mukabili devlet başkanının gerekliliği sorusu üzerinden tartışılmaktadır. Nitekim İbn Teymiyye, Gazzali ve İbn Haldun imametinin gerekliliğini insanların bir araya geldiğinde ilişkilerini düzenleyecek bir düzenleyiciye ihtiyaç duymaları şeklinde açıklarken; Cüveynî ve İbn Abidin gibi alimler şeriatı tatbik edecek otoriteye olan ihtiyaç üzerinden açıklamaktadır.<sup>26</sup> Farklı gerekçelendirmeler olsa da hepsinin ortak noktası siyaseti icra eden bir yöneticinin gerekliliğidir.

Siyaset ile yöneticiler ya da siyaset etme gücünü elinde bulunduran kişiler arasındaki ilişkinin genel olarak menfi bir yaklaşım vardır. Nitekim Trablusî, İbn Ferhun ve İbn Kayyim el-Cevziyye gibi alimler siyaseti ayakların kaydığı ve zihinlerin karıştığı bir alan olarak tanımlamıştır. Bu şekilde anlaşılmasının sebebi siyasetin kişiye yüklediği ağır sorumluluk hem de siyaseti etme yetkisini elinde bulunduran kişilerin davranışları ile kurulan bağlantıdan kaynaklanmaktadır.

Modern siyaset bilimi metinlerinde gözümüze çarpan devlet, hükmet, iktidar kavramları arasındaki farklılıklardır. “*Devlet kamu düzeninin sağlanması, uzun dönemli refah ve ulusal güvenlik gibi toplumun kalıcı çıkarlarını temsil ederken, hükümet o an için iktidarda bulunan politikacıların ideolojik parti çıkarlarını gözeten tercihlerinden kaçınılmaz olarak etkilenir.*”<sup>27</sup> Heywood’un bu cümlesi devletin ve hükümetin ayrı tüzel kişilikler olarak var olduğu bir okumadır. Hâlbuki İslâm siyaset düşüncesi klasiklerinde devlet tüzel bir kişilik olarak karşımıza çıkmamakta, siyaset meseleleri de onu elinde bulunduran kişi ve yetkileri üzerinden ele alınmaktadır. İslâm siyaset düşünürlerinin eserlerinde iktidar; imam, halife ya da sultanın şahsında temsil edilen, velayet-i amme’ye sahip olmakla elde edilen bir güçtür.

Siyaset-i şer’iyye eserlerinde ve bu konuyu ele alan eser bölümlerinde karşımıza sık sık velayet kavramı çıkmaktadır. Müslüman devlet başkanı için halife, imam, sultan

<sup>25</sup> Heywood, *Siyaset Teorisine Giriş*, 69.

<sup>26</sup> Abdurrahim Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet* (İstanbul: Klasik Yayınları, 2020), 34.

<sup>27</sup> Heywood, *Siyaset Teorisine Giriş*, 93.

kavramlarının yanında veliyyü'l-emr<sup>28</sup> tabiri de kullanılmaktadır. Bu da velayetin ne olduğunu ve siyasetle bağlantısının ne olduğunu açıklamayı gerekli kılmıştır. Velayet bir işin sorumluluğunu üstlenmek demektir. Fıkhi terminolojide ise kişinin rızası olup olmadığına bakılmaksızın başkası hakkında hukuki sonuç doğuracak şekilde söz sahibi olmak demektir.<sup>2930</sup>

Velayet özel (has) ve genel (âm) olmak üzere iki çeşittir. Velayet-i has; ehliyetli bir kişinin, ehliyeti olmayan ya da eksik ehliyetli olan birisinin kişisel ve mali işlerini idare etme yetkisidir. Babanın çocuğunun üzerindeki velayeti özel velayete örnektir.<sup>31</sup> Toplumda hukukun uygulanması (tenfiz) ve kamu hizmetlerinin sunulması gibi fertlerin bireysel olarak yerine getiremeyeceği görevleri toplumun adına üstlenilmesi ise velayet-i ammedir.<sup>32</sup> Yani siyaset yapan kişinin toplumun maslahatına ve onları temsilen işleri üstlenme ve yürütme yetkisidir. Velayet-i ammeye sahip devlet başkanına göre valiler ve diğer devlet yetkilileri velayet-i hassaya sahiptirler ve bu velayetlerini devlet başkanından alırlar.

Bu noktada akla şu soru gelmektedir. Amme velayetine sahip devlet başkanı bu yetkisini nerden almaktadır? Hanefî mezhebinde velayet şer'an sabit olan ve malikin yetkilendirmesiyle olan şekilde ikiye ayrılmaktadır. Şafiilerde ise velayet; hüküm, akitten kaynaklanan ve akrabalık olmak üzere üçe ayrılmaktadır. Hüküm velayeti de kendi içerisinde genel ve özel (âm ve has) olmak üzere ikiye ayrılmakta; genel hüküm velayeti imamete, özel hüküm velayeti ise kazaya ya da yöneticinin yetkilendirdiklerine işaret etmektedir.<sup>33</sup>

Devlet başkanının amme velayeti bir tür niyabi vekalet görevidir.<sup>34</sup> Yani malikin yetkilendirmesiyle olan türdendir. Çünkü devlet başkanı aslında sahip olduğu bu velayet ile başkaları yani toplum adına kararlar almaktadır. Hadisi şerifte geçen çoban benzetmesi de aslında buna işaret etmektedir. Nitekim veliyyü'l-emir olan kişi

<sup>28</sup> Takıyüddin İbn Teymiyye, *es-Siyasetü'ş-şer'iyye*, thk. Ali b. Muhammed el-Umran (Dâru Âlemi'-Fevâid, ts.), 8.

<sup>29</sup> Muhammed el-Mısrî İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik* (Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, 1997), 3/192.

<sup>30</sup> H. Yunus Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (Diyanet İşleri Başkanlığı, 2013), 43/16.

<sup>31</sup> Apaydın, "Velâyet", 43/16.

<sup>32</sup> Osman Eskicioğlu, "Âmme Velâyeti", *D.E.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi* 6 (1989), 417-418; Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 31.

<sup>33</sup> Apaydın, "Velâyet", 43/16.

<sup>34</sup> Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 33.

de insanların işlerini havale ettiği kimselerdir.<sup>35</sup> Cüveynî imamın, yani devlet başkanının, ahkâmın işletilmesi, yürürlüğe konulması (tenfizi) hususunda naip şeklinde tanımlamıştır.<sup>36</sup> Öyleyse velayet-i ammenin kaynağı, ammedir yani toplumdur, devlet başkanının yönettiği kimselerdir. Amme velayetinin kaynağı olan insan da (kul) bu yetkiyi mükellef olmak ve şariin ahkâmının muhatabı olmak ile elde etmiştir.

Bir şeyin şer'i şeklinde nitelendirilmesinin birtakım işlevleri vardır.<sup>37</sup> Şer'i hükmü "şariin kulların davranışlarıyla ilgili hitabı ya da hitabın muktezası anlamına gelmektedir."<sup>38</sup> Yani bir fiil ancak şariin hitabına uygunsuz şer'idir. Şer'i nitelemesinin en önemli ve birincil işlevi mevsufunun yani nitelendirdiği şeyin kaynağına ilişkin vurgusudur. Nitelenen şeyin ilahin irade ile uyumlu olduğunu ortaya koymaktadır. Aynı zamanda şer'ilik nitelediği şeyin sırf akıl yoluyla bilinemeyecek bir şey olduğuna da işaret etmektedir.<sup>39</sup>

Siyaset'in şer'i olmakla nitelenmesi yani siyaset-i şer'iyye adını alması ise İbn Kayyim'in naklinde İbn Akil'in söylediği gibi, dinin genel ilkelerine ters düşmeyecek düzenlemeler yapmayı ifade eder. İbn Akil'in naklettiği tartışmada dikkat edilmesi gereken siyasetin "şeriata uygun olması" ve "şeriata aykırı olmaması" arasındaki farktır. Bunlar birbirine zıt iki durumu ifade etmemekte, şeriata aykırı olmama değerine göre daha geniş bir perspektifi işaret etmektedir.<sup>40</sup> Nasların belirlediğinin dışında bir siyaset olmadığını söylemek siyasette tefrite düşmek demektir. Aslolan ifrata da düşmeden, şeriatın genel ilkelerine aykırı olmayacak şekilde siyaset etmektir.

Siyasetin "şeriata uygun olmak" şeklinde kayıtlanması ilk bakışta doğru bir değerlendirme olarak gözükse de aslında bununla kastedilen şariin hakkında cüz'i deliller getirdiği ya da bunlara kıyas yapılarak istinbat edilen meselelerdir. Yukarıda

---

<sup>35</sup> İbn Teymiyye, *Siyaset es-Siyasetü'ş-Şer'iyye*, çev. Vecdi Akyüz (İstanbul: Dergah Yayınları, 2021), 29.

<sup>36</sup> Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 33.

<sup>37</sup> Talip Türcan, "İslâm Hukuk Biliminde Şer'ilik Kavramı", *Araştırmalar: İnsan Bilimleri Araştırmaları* 5-6 (2001), 88.

<sup>38</sup> Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 24.

<sup>39</sup> Talip Türcan, "Şeriat", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi (Erişim 06 Aralık 2023)*; Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 25.

<sup>40</sup> Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 24; Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 79.

bahsettiğimiz gibi “şeriya aykırı olmamak” ise şeriatın külli delillerine mutabık olmayı ifade etmektedir. Bundan dolayı siyaset ile ilgili meseleler ayrı bir konu başlığı olarak fûru fıkıh külliyatında bulunmamaktadır.<sup>41</sup> Yunus Apaydın’a göre de bu ayrım fukahanın titizliğinden kaynaklanmaktadır. Şeriatın cüzi deliller ise düzenlemediği siyaset alanı, şeriatın doğrudan düzenlediği alanlardan ayrı tutulmuştur. Ancak bu ayrım üzerinden siyasetin seküler ya da laik şeklinde değerlendirmek, alternatif bir hukuk gibi ele almak doğru değildir.<sup>42</sup> Siyasetin şeriatın doğrudan düzenlediği alanlardan ayrı tutulması, fûru fıkıh külliyatında alt başlık olarak yer verilmemesi ne fıkıhta kamu hukukunun gelişmediğini ne de siyasetin şeriatın dışında bir alan olduğunu göstermektedir. İbn Akil’in de dediği gibi “şeriata aykırı olmama” prensibi ile siyaset şer’i olma niteliğini haizdir. İbn Kayyim el-Cevziyye’nin de dediği gibi siyasette eksik olmak, şeriatta da cahil olmak anlamına gelmektedir.<sup>43</sup> Öyleyse şöyle özetlemek mümkündür: Siyaset-i şer’iyye, hakkında cüzi bir delilin bulunmadığı hususlarda kamu otoritesinin, velayet-i ammeyi elinde bulunduran kişinin, siyaseti yapanın ümmetin maslahatına olacak şekilde şeriatın genel ilkelerine aykırı olmayan düzenlemeler yapmasıdır.<sup>44</sup>

Siyaset-i şer’iyyeyi kavramsallaştırıp bu isimle ilk eser veren İbn Teymiyye’ye göre<sup>45</sup> ise şer’i siyaset, şer’i kurallar ve hükümlerin uygulanıyor olması bakımından bir bütün olarak sistemin şer’iliği anlamındadır.<sup>46</sup> İbn Teymiyye’ye göre siyaset; emanetlerin ehline verilmesinin özüdür. Ayakların kaydığı, akılların karıştığı bir alan olarak görülmesinin sebebi ise emanetlerin ehline verilmesi İbn Teymiyye’ye göre iki yolla gerçekleşir: velayetler ve mallar. Velayetin iki rüknü ise kuvvet ve emanettir ki bu da çok az insanda bulunur.<sup>47</sup>

<sup>41</sup> H. Yunus Apaydın, “Siyaset-i Şer’iyye”, *TDV İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2009), 37/300; Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 26-27.

<sup>42</sup> Apaydın, “Siyaset-i Şer’iyye”, 37/301.

<sup>43</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku’l-Hükmiyye fi’s-siyâseti’s-şer’iyye*, ed. Nayif bin Ahmed el-Hamed (Mekke: Dâru Âlemi’-Fevâid, 1428), 8.

<sup>44</sup> Şen, *İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet*, 29.

<sup>45</sup> İbn Teymiyye’nin es-Siyasetü’s-şer’iyye eserinin isminin İbn Teymiyye tarafından verildiği kesin değildir. Siyaset-i şer’iyye kavramı bu eserde hiç geçmemektedir. Bu kavram Mecmu’ Fetava isimli eserinde bazı fetvalarda geçmektedir. Bkz: Aḥmad ibn ‘Abd al-Ḥalīm İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, thk. Abdurrahman b. Muhammed b. Kâsım - ve ibnuhu Muhammed (Medine: Mücemmau’l-meliki’l-fehd li-taba’ati’l-mushafi’l-şerif, 2004), 20/391. 11 Ocak 2024’te yaptığım tez savunmamda buna dikkat çeken Prof. Dr. Özgür Kavak hocama teşekkürlerimi sunuyorum.

<sup>46</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 19.

<sup>47</sup> İbn Teymiyye, *es-Siyasetü’s-şer’iyye*, 19.

Girişte bahsettiğimiz gibi İbn Teymiyye'den sonra siyaset-i şer'iyyenin kapsamında hilafet teorisi ve onu ilgilendiren mesele ve tartışmalarından ziyade devlet idaresinin şeriata uygun olması, fesadın önlenmesi ve bu bağlamda ceza hukuku ile yargılama hukuku konularını içine alan bir değişim ve Asım Cüneyd Köksal'ın ifadesiyle anlam daralması<sup>48</sup> yaşamıştır. Daha önce bahsedildiği üzere; Hanefiler siyaseti ceza hukuku ve onun altında ta'zir kavramı ile ilişkilendirmiştir.

Buradan anlaşılan siyaset ile şer'ilik arasındaki ilişkinin doğru kurulması gerektiğidir. Çünkü bahsettiğimiz üzere “şeriata uygun olmak” prensibi ilk bakışta oldukça olumlu ve doğru gözükmektedir. Ne var ki tefrit erbabının bu tavrı da hakların zayi olmasına ve zulmün ortaya çıkmasına sebep olmuştur. Bundan dolayı İbn Ferhûn, İbn Kayyim el-Cevziyye, Trablusî siyaseti akılların karıştığı ve ayakların kaydığı bir alan olarak tanımlamıştır.<sup>49</sup>

Tüm anlatılanlardan özetle şunu söylemek mümkündür: Siyaset-i şer'iyye; şeriata aykırı olmayacak şekilde ilave yasalar yapma, şer'i hukuka uygun yönetme biçimi, şeriata vasıtasıyla yönetimin gerçekleştirilmesini, yöneticinin takdir yetkisini ve genişliğini ve ferasetle hüküm vermeyi ifade etmektedir.<sup>50</sup> Özellikle İbn Teymiyye, İbn Kayyim el-Cevziyye ve İbn Ferhûn'da tüm bunların yanı sıra yargılama hukukunda beyyine anlayışındaki genişlik de siyaset-i şer'iyyenin kapsamına girmektedir.

### 2.1.2. Siyaset ve Şeriat Arasındaki İlişki

Önceki bölümde bahsedildiği üzere, şeriattan seküler anlamda ayrı bir siyaset alanı yoktur. Fakihlerin titizliğinden kaynaklanan bu ayrı tutma, siyasetin din dışı bir alan olduğuna delalet etmemektedir. Siyaset-i şer'iyyenin tanımında şeriata aykırı olmama, genel ilkelere aykırı olmama ilkesi ile anlatılmak istenen budur. Şeriat, genel ilkelere aykırı olmama kaidesi ile aslında siyasete hem ahlaki hem de hukuki bir zemin teşkil etmektedir.

---

<sup>48</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 33-36.

<sup>49</sup> Burhanuddîn İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm fi uşûli'l-ağziyye ve menâhici'l-aḥkâm*, thk. Şeyh Cemal Ma'raşlı (Riyâd: Daru alemi'l-kütüb, 2003); İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 30.

<sup>50</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 32.

İbn Teymiyye bazı kimselerin yanlış anlama sonucu tefrit yolunu tutarak şeriatı yanlış anladıklarını ve bununla da hak ile cehaleti ortaya çıkarıp, zulme sebep olduklarını ifade eder. Bunun sonucunda da şeriat, lafzının musemmasının gerektirdiği anlama mutabık olmaz. Ona göre şeriat kavramı 3 katmanlıdır: şer'i münezzel, şer'i müevvel ve şer'i mübeddel. Şer'i münezzel, Allah'ın kitabı ve Rasulullah'ın sünnetidir ve bunlara uymak vaciptir. Şeriatın bu katmanına usul-u din ve furu-u din, emirlerin siyaseti ve hâkimlerin hükmü dahildir. Şer'i müevvel ise ümmetin ictihadına ve müzakeresinin caiz olduğu katmandır. Bundan dolayı, bir önceki katmanda olduğu gibi, insanların tümünü verilen ictihatlarla muvafık olmaya zorlanamaz. Şer'i mübeddel ise yalancı şahitlik, cehalet ve zulümle hüküm vermek gibi ya da hakkı ortaya çıkarmak için batıl ikrarın emredilmesi gibi durumlardır. Yani kötü niyetleri olan insanların, şeriatın zahirine, meseleleri kılıfına uydurarak yalanlar ortaya çıkarması ve insanları kandırmasıdır.<sup>51</sup>

### 2.1.3. Siyaset-i Şer'iyye ve Hanefî Ulema

İbn Teymiyye öncesinde siyaset-i şer'iyye türünde Ahkam-ı Sultaniyye tarzında kaleme alınan eserler daha çok anayasa, idare, yargılama, ceza, vergi gibi konuları genel olarak içerirken, İbn Teymiyye ve sonrası dönemde yargı hukukuna, özellikle ceza hukuku konularına adaletle hükmetmek bağlamında bir eğilim başlamıştır.<sup>52</sup> İbn Teymiyye'nin eseri de şer'i ilke ve esasların uygulanıyor olması açısından sistemin şer'iliği üzerinden konuyu ele almaktadır. Bu eserler İmamet bahsine neredeyse hiç değinmemekte özellikle yargılama usulü ve ceza hukuku üzerinden konuyu ele almaktadır.

Siyaset-i Şer'iyye anlayışı Hanefî ulema tarafından yoğunlukla ta'zir kavramı ile ilişkilendirilmiştir. Merginanî (ö.593/1117) ta'zir ve siyaset kavramını hadler babında sürgün üzerinden örneklendirirken, aynı anlamda kullanış; sürgün, had ve siyasettir demiştir. İbn Nuceym (ö. 970/1563) ve İbn Abidin'de (ö.1252/1836) eserlerinde bu anlayışı devam ettirmişlerdir. İbn Nuceym siyaseti "Hakkında cüz'i

<sup>51</sup> Aḥmad ibn 'Abd al-Ḥalīm İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, thk. Abdurrahman b. Muhammed b. Kâsım - ve ibnuhu Muhammed (Medine: Mücemmau'l-meliki'l-fehd li-taba'ati'l-mushafi'l-şerif, 2004), 35/395-396.

<sup>52</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 19-20.

bir delil bulunmasa bile, hâkimin gördüğü bir maslahat sebebiyle bir şey yapmasıdır.”<sup>53</sup> şeklinde tanımlamaktadır.

Keza İbn Nüceym *el-Bahrü'r-râ'ik*'te kendi zamanına kadar siyasetin tarifini görmediğini söyler: “*Meşayihimizin sözlerinde siyasetin tarifini görmedim.*”<sup>54</sup> Buradan hareketle her ta'zir bir siyaset iken her siyaset bir ta'zir değildir demek mümkün gözükmemektedir. Muahhar Hanefî fukahasının siyaset anlayışını temsil eden tanım için Baberti'nin (ö. 1384) tanımı örnek gösterilebilir: “*Siyaset, fesadın kökünü kurutmak amacıyla hakkında şer'i hüküm bulunan bir suçun ağırlaştırılmasıdır.*”<sup>55</sup> Nitekim son dönem Osmanlı şeyhülİslâmlarından ve Dede Cöngî (ö. 975/1567) mütercimlerinden Meşrebzade'nin (ö. 1858) siyaset tanımı da şu şekildedir: “*bir cinayet veya masiyetin cezası şer'an takdir edilmiş olsun-olmasın tebaanın maslahatı için imamın kendi rey'i ile gerekli gördüğü cezayı takdir etmesi*”<sup>56</sup> Tanımlamadan da anlaşılacağı üzere Meşrebzade'nin siyaset olarak tanımladığı şey klasik eserlerdeki ta'zir cezasına kısmen denk düşmektedir.

Ancak yukarıda bahsedilen eserler siyaset-i şer'iyye alanında müstakil olarak kaleme alınmış değildir. Bu literatüre dahil edilen (ahkam-ı sultaniyye, siyasetname, siyaset-i şer'iyye) eserler özellikle 5/11 . yy'dan sonra Şafii, Hanbeli ve Maliki alimlerin katkısı daha fazladır. Hanefiler ise bu sahada müstakil olarak eser vermeye daha sonra başlamıştır. Yani siyaset-i şer'iyye kavramının terimleşip, teorik çerçeveye oturması süresinde Hanefiler hariç diğer üç mezhep ağırlıklı rol oynamıştır.<sup>57</sup> İbn Ferhûn da siyaset temelindeki hükümleri had ve ta'zir cezaları olmak üzere tasnif etmiş<sup>58</sup>, konuya yargılama usulü eserinde yer vermiştir. Aynı zamanda eserinde de sıkça alıntı yaptığı Karâfi'nin, yöneticilerin siyasi sahada geniş takdir yetkisi kullanmalarının şer'i açıdan meşru olduğunu ve bu tür uygulamalarının en alt mertebede olanlarının mesalih-i mürsele kapsamına girdiğine dair olan anlayışını devam ettirmiştir. Hanbeli alimler olan İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye'de siyaset meselelerini farklı başlangıç noktalarından ele almışlardır. İbn Teymiyye

<sup>53</sup> Muhammed el-Mısrî İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik* (Beirut: Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, 1997), 5/18.

<sup>54</sup> İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râ'ik*, 1997, 5/118.

<sup>55</sup> Kübra Nugay, *XIX. Yüzyıl Ortak Ceza Hukuku Dilinin Oluşumu: Osmanlı'da Ta'zirin Kalkması* (Istanbul: Marmara Üniversitesi, Doktora, 2020), 20.

<sup>56</sup> Nugay, *XIX. Yüzyıl Ortak Ceza Hukuku Dilinin Oluşumu*, 13.

<sup>57</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 25.

<sup>58</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/115-116.

emanet, velayetler ve cezalar üzerinden meseleyi incelemiştir. Siyaset-i Şer'iyye eserinde üzerinde ısrarla durduğu kavram emanet ve adalettir. İbn Kayyim el-Cevziyye ise feraset kavramı üzerinde durmaktadır. O siyaset meselelerini yargılama hukukunda beyyineler/deliller bahsinde farklı bir bakış açısı ele alarak incelemiştir. Yöneticiyi hakka ulaştıracak her şeyin delil olarak kabul edilmesi konusundaki iddiasını siyaset kavramı üzerinden meşru bir zemine oturtmaktadır.

Tursun Bey'e göre siyaset insanlar arasında birlikte olmanın gereği ne ise onunla meşgul olmak ve bu hedeflere yönelik önlemler, tedbirler almaktır.<sup>59</sup> Tursun Bey'e göre ilahi ve tavr-ı akıl üzere olan iki tür siyaset vardır. Tavr-ı akıldan kastı nizamı âlem için, sırf dünya için, olan siyaset-i sultani, yasağ-ı padişahidir. Tursun Bey siyaset-i ilahiden kastının şariat olduğunu, tavr-ı akıldan kastının da örf olduğunu daha sonra açıklamaktadır.

... ana ehl-i hikmet siyaset-i İlahi dirler, ve vâzı'ına şâri' ıtlak iderler ki, peygamberdür. Ve illa ya'ni bu tedbir ol mertebede olmazsa belki mücerred tavr-ı akl üzere nizam-ı âlem-i zâhir için, meselâ tavr-ı Cengiz Han gibi olursa, sebebine izâfet iderler, siyâset-i sulânî ve yasağ-ı padişahî dirler ki, örfümüzce ana örf dirler.<sup>60</sup>

Önceki bölümde bahsedilenlerle birlikte; Tursun Bey'in tavr-ı akıl, Karâfi'nin örfi icihad<sup>61</sup>, İbn Kayyim el-Cevziyye'nin fikhü'l-nefs ve feraset dediği aslında siyaset ile kastedilen düzenlemeler gibi gözükmektedir. Kastedilen üst düzey yöneticinin insanlara, raiyyesine neyin zararlı ve yararlı olduğu konusunda; devlet tecrübesi, eğitim, akıl ve şahsi bilgi gibi şeylere dayanarak verdiği kararlar ve uygulamalardır. Bu da yukarıda mutlak olarak yaptığımız siyaset tanımlarına denk düşmektedir.

Hanefî ulema içerisinde siyaset-i şer'iyyeye dair hususi bir metin kaleme alan alimler arasında Trablusî (ö. 849/1445'ten sonra) bulunmaktadır. O *Mu'inü'l-hükkâm fî mâ yeterededü beyne'l-ħaşmeyni mine'l-aħkâm* adlı yargılama usulüne dair eserinin üçüncü bölümünü siyaset-i şer'iyyeye ayırmıştır.

<sup>59</sup> Tursun Bey, *Tarih-i Ebü'l-Feth*, ed. Mertol Tulum (İstanbul: Baha Matbaası, 1977), 12; Cemil Oktay, "Tursun Bey'in Siyaset Tanımı Üzerine Notlar", *İÜ Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 40 (2009), 47-48.

<sup>60</sup> Tursun Bey, *Tarih-i Ebü'l-Feth*, 12.

<sup>61</sup> Şihâbüddin Karâfi, *ez-Zahîre* (Beyrut: Darü'l-Garbi'l-İslâmi, 1994), 10/53.

Hanefîlerin ve özelde Osmanlı siyaset anlayışını şekillendiren metinler ve müellifler incelendiğinde ortaya şu şekilde bir tablo çıkmaktadır: İbn Teymiyye'nin *Siyaset-i Şer'iyye'si*, öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye'nin *I'lamu'l Muvakkin* ve *Turuku'l-Hükmiyye'si*, çağdaş müellifler olan Togan Şeyh el Eşrefi, Trablusî ve İbn Ferhûn'un eserleri, Dede Cöngî'nin *Siyasetname'si*, Meşrepzade Arif Efendi'nin Dede Cöngî tercümesi ve en sonunda da 1858 Osmanlı Ceza Kanunnamesi.<sup>62</sup> Eserlerin muhtevası dikkate alındığında, siyaset teriminin ceza ve yargılama hukuku konuları içerisinde kullanıldığı dikkat çekmektedir. İbn Ferhûn da siyaset temelindeki hükümleri had ve ta'zir cezaları olmak üzere tasnif etmiş<sup>63</sup>, konuya yargılama usulü eserinde yer vermiştir.

Burada Dede Cöngî ve eserinden özellikle bahsetmek gerekmektedir. Dede Cöngî'nin es-Siyasetü's-Şer'iyye isimli eseri incelendiğinde İbn Ferhun, Karafi, İbn Kayyim el-Cevziyye ve İbn Teymiyye'nin siyaset anlayışının etkilerini görmek mümkündür. Dede Cöngî eserinde Hanefî fakihi Trablusî'nin eseri *Muinu'l-Hükkam*'dan yaptığı alıntılardan eserin adını zikrederek bahsetmiştir.<sup>64</sup> Ancak Trablusî'nin eseri ile İbn Ferhun'un *Tebşıra'sı* birbirine içerik olarak çok benzemektedir. Eserlerinin furu' fıkıh bölümlerine dair açıklamalara ayırdıkları kısımlarındaki mezhep farklılıklarını bir kenara bırakırsak neredeyse aynı demek mümkündür. *Muinu'l-hükkam*'ın siyaset-i şer'iyye konularına ayrılmış kısmının hacmi İbn Ferhun'un *Tebşıra'sı*na göre daha dardır.

Dede Cöngî eserine Trablusî'nin siyaset tanımı ile başlar ve ilk bölümü oradan yaptığı alıntı ile tamamlar<sup>65</sup>:

Bil ki siyaset, ağırlaştırılmış şer'dir. İki çeşittir, ilki siyaset-i zalimedir ki onu şeriat yasaklamıştır. İkincisi de siyaset-i adiledir ki onunla zalimden hak çıkarılır ve ehl-i fesattan işlerinden vazgeçirilir. Onunla adil siyasetle mekasid-ı şeriat yani şeriatın maksatlarına ulaşılır. Çünkü şeriat, ona maksatlarına ulaşmayı ve ona dayanarak hakkı ortaya çıkarmayı vacip kılmıştır.

Siyaset akılların karıştığı, ayakların kaydığı, ihmalinde hakların zayi olduğu ve hadlerin atıl kaldığı geniş bir alandır. Siyasette geniş davranmak zulümün kapılarını açar, kan dökülmesine, malların haksız şekilde insanların ellerinden alınmasına sebep olur. Bir

<sup>62</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 13-16

<sup>63</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratu'l-hükkâm*, 2/115-116.

<sup>64</sup> İbrahim b. Yahya Halife Dede Cöngî, *es-Siyasetü's-Şer'iyye*, nşr. Fuad Abdü'l-Mün'im, (İskenderiye: Müessesetü Şebâbi'l-Câmia, ty), 74

<sup>65</sup> Dede Cöngî, *es-Siyasetü's-Şer'iyye*, 74-76.

grup insan siyasette tefrit yolunu tutmuş ve siyasetin şeriatın kurallarına aykırı olduğunu, onunla çeliştiğini zannederek ya çok az ya da hiç başvurmamışlardır. Böylelikle açık, doğru yolların önüne set çekmişler ve çirkin yollara yönelmişlerdir. Çünkü siyaset-i şer'iyyenin inkarı Raşid Halifelerin yaptıklarını yanlışlamaktır.

Bir grup da siyasette ifrat yolunu tutmuştur ve Allah'ın sınırlarını aşmış ve şeriatın kanunlarından çeşitli zulümlere ve bid'atlere sapmışlardır. Siyaset-i şer'iyyenin gerçek siyasetten ve ümmetin maslahatından uzak olduğunu sandılar. Ancak bu cahillik ve büyük bir hatadır. Nitekim Allah (cc) Maide suresi 3. ayette "Bugün sizin için dininizi kemale erdirdim" buyurmuştur. Buna kulların dini ve dünyevi tüm maslahatları dahildir. Peygamber Efendimiz (sav) "Size iki şey bıraktım. Onlara sınıksız sarıldıkça asla yanlış yola girmezsiniz. O iki şey Kur'an-ı Kerim ve Sünnet'tir" buyurmuştur. Bir grup da vardır ki orta yolu tutmuşlar, hak yolunu yol edinmişler ve şeriat ile siyaseti birlikte işletmişler ve batılı çürütmüşlerdir.

Dede Cöngî'nin Trablusî'den alıntı yaptığı bu kısım İbn Ferhun'un birinci faslı ile içerik ve örnekler yönünden tamamen aynıdır.

Siyaset-i şer'iyyenin meşruiyetine dair Peygamber Efendimiz (sav) ve Raşid Halifelerden örnekler getirdikten sonra, Dede Cöngî'de kadıların siyaset ile hüküm verme yetkisi meselesine değinmektedir. Kadıların yetki sahası ve siyasetle hüküm vermeleri ve bu hükümleri verirken hangi metod ve delilleri kullanabileceklerine dair tartışmalar da İbn Teymiyye, İbn Kayyim el-Cevziyye, Karafi ve İbn Ferhun'un eserlerinin ana temasını oluşturmaktadır. Dede Cöngî'de bu kısımdan bahsederken Karafi'den bir alıntı yaparak, kadıların siyaset ile hükmetme yetkisinin siyasete aykırı olmadığını maddeler halinde delillendirir. Ancak burada şöyle bir alıntı hatası vardır: Karafi'nin saydığı maddeler mezâlim yetkililerinin siyaset ile hükmetme yetkisini kanıtlamak için verilmiştir. Karafi'nin tevsiya adını verdiği bu yetki genişliği kadıların kapsamamaktadır. Karâfi kadıların mezâlim yetkilisine verilen "tevsiya"nın yani genişliğin şeriata aykırı olmadığı kanaatindedir.<sup>66</sup> Bu yetkilendirme gerekçelerini aynen kitabına alan İbn Ferhûn ise aynı maddeleri kadıların siyasetle hüküm vermesinin şeriata aykırı olmadığını belirterek sıralar. Maddeler ve dolayısıyla gerekçelendirmeler tamamen aynı olmakla birlikte ortaya koyulan fikirler tam olarak birbirinin zıddıdır.

Dede Cöngî'de risalesinde kadıların siyasetle hükmetmesi meselesine ayrı bir bölüm ayırmıştır. Bu bölüme başlamadan önce sorduğu sorular yine İbn Ferhûn ve İbn Teymiyye çizgisi dediğimiz siyaset anlayışı ile paralellik arz etmektedir. Töhmetsizlikle hüküm verilip verilmeyeceği, ikrar var iken başka deliller ile hüküm verip

<sup>66</sup> Karâfi, *ez-Zahîre*, 10/45.

veremeyeceği bölümün öncesinde sorulan sorulardandır.<sup>67</sup> Nitekim İbn Ferhûn'un kadıların siyaset ile hükmetmesi meselesini incelediği kısımda sorduğu sorular şunlardır: “Kadıların valiler gibi suçluların hallerini araştırma yetkileri var mıdır?”, “Karineler ile hükmetme yetkileri var mıdır?”, “İkrar ve deliller olduğu halde bunlara uymama yetkileri var mıdır?”, “Taraflardan birisinin yalancı olduğu ortaya çıktığında tehdit ya da darp etme, şevahid-i hal'i ortaya çıkarıcı sorular sorma yetkisi var mıdır?”.

Bu soruların cevaplarına Dede Cöngî, İbn Ferhûn gibi İbn Kayyim el-Cevziyye'nin velayetlere dair açıklamalarını delil getirmiştir:

Velayeti ammede de hassada da velayeti üstlenen kişi lafızları, halleri ve örfü bir araya getirir. Buna da şeriatte bir engel yoktur. Bazı zamanlar velayet-i harbe dâhil olan şeyler bazı zaman velayet-i kazaya dahil olur. Bazen de bunun tam tersi olur. Bundan dolayı kadıların da bunlar ile hükmetme yetkisi vardır.<sup>68</sup>

Aslında velayetlere dair bu açıklamalar İbn Teymiyye'nin el-Hisbe fi'l-islam eserinde de geçmektedir.

Bu zamanın örfünde, Şam ve Mısır'da velayet-i harb yani askeri yargılamada hadleri ve hırsızın elini kesmek gibi bazı itlaf cezalarını ve bunun dışındaki -hırsızın dövülmesi gibi- bazı cezaları uygulama yetkisi vardır. Aynı şekilde yazılı belge ve şahitlerin bulunmadığı töhmet davalarını da görebilirler. Kaza velayetine sahip kadıların ise hüküm vermek için yazılı belge ya da şahitlere ihtiyacı vardır. Çünkü onların hakların ispatını yapması gerekir.<sup>69</sup>

İbarenin devamında ve öncesinde dikkat edilmesi gereken noktalar vardır. İbn Teymiyye öncesinde şöyle demiştir:

Velayeti amme olsun ya da hassa olsun onu üstlenen kişi; lafızları, ahvali ve örfü bir araya getirir. Bunda da şeriatte bir kısıtlama yoktur. Bazı zamanlar velayet-i harbe dahil olan şeyler bazen velayet-i kazaya dahil olur ya da tam tersi olur. Velayetlerden birisine sahip olan kişi adaletle hareket etmeli, Allah'a ve Rasulüne imkânınca itaat etmelidir.”<sup>70</sup>

Verilen örneklere baktığımızda Dede Cöngî'nin eserinde İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye tarafından ortaya koyulan ve birtakım farklılıklar ile Karâfî, İbn Ferhûn ve Trablusî ile devam ettirilen siyaset anlayışını görmek mümkündür. Dede

<sup>67</sup> Dede Efendi, 105

<sup>68</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/121. Dede Efendi, 105,

<sup>69</sup> Aḥmad ibn 'Abd al-Ḥalîm İbn Teymiyye, *el-Hisbe fi'l-Islam*: (Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmiyye, ts.), 15-16.

<sup>70</sup> İbn Teymiyye, *el-Hisbe fi'l-Islam*., 15.

Cöngî'nin eseri Nugay'ın iddia ettiği üzere Osmanlı siyaset düşüncesini etkilemiş, Hanefî mezhebi çerçevesinde Osmanlı siyaset-i şer'iyye anlayışını temellendiren en önemli kaynak olmuş ve ceza alanında yapılan yeni düzenlemelere şer'i kaynaklık ederek nihayetinde 1858 Osmanlı Ceza Kanunnamesi'ne kaynaklık etmiştir.<sup>71</sup> Her ne kadar Hanefî ve Osmanlı siyaset-i şer'iyye anlayışı şeklinde bir kavram kullanılsa da ortaya koyulan incelemeler siyaset-i şer'iyye alanında farklı mezhep mensuplarının yazmış olduğu eserlerin birbirini oldukça fazla etkilediğini söylemek mümkündür. Dede Cöngî eserinde meseleleri örneklendirirken çoğunlukla Hanefî kaynaklardan faydalanmış ve Hanefî fakihlerin isimlerini zikretmiştir. Buna karşılık İbn Ferhûn ise daha sonra detaylı şekilde inceleneceği üzere Mâlikî kaynak ve fakihlerden yararlanmış ve meseleleri kendi mezhep sistematigi içerisinde ele almıştır.

## **2.2. Memlûkler ve Siyaset-i Şer'iyye: Mezâlim Mahkemeleri ve Memlûklerin Hukuka ve Yargıya Siyasi Müdahaleleri**

### **2.2.1. Mezâlim, Mezâlim Velayeti ve Mezâlim Oturumları**

Mezâlim, idari ve hukuki bir müessese olarak kendisinin haricindeki mahkemelerin karara bağlamakta zorlandığı ceza ve hukuk davalarına bakan ve karara bağlayan, ya da görülmüş davaların uygulamasını gerçekleştiren aynı zamanda yöneticinin halkın şikayetlerini dinlemek için düzenlenen özel oturumları, mahkemeleri ifade eden bir terimdir.<sup>72</sup> Kalkeşendî'ye göre ise mezâlim; mazlumun hakkının zalimden alındığı, hakkın batıldan ayrıldığı, güçlüye karşı zayıfın korunduğu ve kendisiyle adil kanunların ikame edildiği mühim bir iştir.<sup>73</sup>

Maverdî'ye göre mezâlim velayetine sahip olan kişi korku ve büyüklüğü ile aralarında anlaşmazlık olanları anlaşmaya, heybeti ile de hakları inkâr edenleri engelleyerek öncülük yapan kişidir. Bu velayete sahip olan kişide (nazır-ı mezâlim) aranan bazı şartlar vardır. Kudretli olması, emirlerinde nüfuz sahibi olması, heybetli olması, iffetli olması, tamahkar olmaması, zahid ve takvalı bir kişiliğinin olması bu

<sup>71</sup> Nugay, *XIX. Yüzyıl Ortak Ceza Hukuku Dilinin Oluşumu*, 34-36.

<sup>72</sup> Celal Yeniçeri, "Mezâlim", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 06 Aralık 2023).

<sup>73</sup> Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Ali el-Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'sâ fi şınâ'ati'l-inşâ'* (Kahire: Daru'l-kütübü'l-mısriyye, 1922), 10/6/204.

özelliklerin arasındadır. Çünkü bu velayete sahip olacak kişinin kolluk kuvvetlerinin gücüne ve kadıların sağlamlık ve ilmi üstünlüğüne birlikte sahip olması gerekir. Vezirler ve umera gibi velayet-i ammeye sahip olan kişilerin bu göreve gelmeleri için bir kimsenin tayinine ihtiyaçları yoktur. Bunun dışındaki kişiler ise ancak nazır-ı mezâlim velayetinin verildiği durumlarda sahip olurlar.<sup>74</sup> Kadı verdiği hükmü yerine getirmede aciz kaldığı konularda rüşvete düşmeden ve hakların zayı olmaması için meseleyi mezâlim velayetine sahip olan kişiye havale eder. Çünkü devlet bürokrasisinde rütbe olarak mezâlim yetkilisi kendinden daha üst ve siyasi olarak daha güçlü bir konumdadır.<sup>75</sup>

Mezâlîme, yukarıda ifade edildiği gibi, yöneticinin halkın şikayetlerini dinlediği özel mahkeme/oturum anlamında fıkıh alanında ilk yer veren eserlerden birisi Abbasiler döneminde Kadı'l-kudatlık yapmış olan Hanefî fakihî Ebu Yusuf'un Kitabü'l-Haracı'dır.<sup>76</sup> Eserin vergi toplama meselesini incelediği kısımda halifenin mezâlim oturumlarını düzenlemesinin gerekliliğine vurgu yapmaktadır.

Şüphesiz adaletli olmak, mazluma insaf etmek, zulümden kaçınmak gibi davranışlar, ecir ve sevabın yanı sıra haraç gelirinin çoğalmasına ve memleketin imar edilmesine fazlasıyla katkıda bulunur. Bereket adaletle bulunur; zulümle kaybolur. Zulümle alınan haraç geliri azalır ve memleketi harap eder... Ey mü'minlerin emîri! Bir veya iki ayda bir mezâlim oturumu düzenleyerek ve o oturumlarda mazlumları dinleyip zalimleri sigaya çekerek Allah'a yaklaşsan; ümit ederim ki halkının ihtiyaçlarına bigâne kalmayan biri olursun. Belki de bu işler, şehir ve kasabalarda, tabii seyrine girinceye kadar, sizin bir veya iki defa bu oturumlara uğramanız kâfi gelecek, zalimler yaptıkları haksızlıklarla karşınıza çıkmaktan korkacak ve bir daha zulüm yapmaya cüret edemeyeceklerdir. Zayıf kimseler ise senin bu meclislerde bulunup, durumlarına vâkıf olmandan dolayı, ümitlenirler, kalpleri kuvvet bulur ve sana olan hayır duaları çoğalır.<sup>77</sup>

Mezâlîme dair bilgileri erken dönemde resmi yazışma belgelerinde de mezâlimin işleyişine dair bilgiler bulmak mümkündür. Kalkaşendî (ö.821/1418) hicri dördüncü yy'da yaşamış olan Halife Muti-Lillah'ın, Hüseyin b. Musa'yı mezâlim nazırını olarak atadığı belgeyi aktarmıştır.<sup>78</sup> Burada belge mezâlim nazırının nasıl olması gerektiğine dair maddelere yer verilmiştir. Mezâlim nazırını ile alakalı olarak; takva sahibi olmalı, temiz ve zeki olmalı, konuşmasında ve fiillerinde iffetli olmalı,

<sup>74</sup> Ebü'l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî el-Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye ve'l-vilâyâtü'd-dîniyye* (Şirketü Mektebetin ve Matbaati Mustafa el-Babi el-Halebi ve Evladuhu bi Mısra, 1966), 77.

<sup>75</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 77.

<sup>76</sup> Karaman, *İslam Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi*, 60.

<sup>77</sup> Ali Özek, *Kadı Ebu Yusuf, Kitabü'l-Harac* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1973), 184; Karaman, *İslam Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi*, 60-61.

<sup>78</sup> Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'sâ*, 10/243.

Kur'an'ı iyi okumalı ve içindekiler ile amel etmeli, oradaki deliller ile amel etmeli şeklinde öncelikle ahlaki özelliklerine değinilmiştir. Ardından teknik olarak yapması gerekenlere geçilir. Mezâlim nazırı; toplumdaki her kesimden insan ile görüşmeli ve şikayetlerini dinlemelidir. Mesele eğer kadıyı ilgilendiren bir mesele ise ona havale etmelidir. Ancak gasp meseleleri gibi detaylı araştırmayı gerektiriyorsa, kendisinin yöntemleri ile çözebileceği bir mesele ise kendisi araştırır ve çözmelidir. Kapısı daima açık olmalı, yumuşak huylu olmalı ve davada hasımlara karşı, onlar delillerini getirirken sabırlı olmalıdır.<sup>79</sup>

Konumuzla alakalı en önemli vazifelerinden bir tanesi de kadının verdiği bir hükme karşı gelmemesi, geçerli kıldığı bir şeye muhalefet etmemesi ve onun verdiği hükmü nakzetmek için çabalamaması gerektiğidir. Aksine kadı ile uyum ve anlaşma içinde olmalıdır. Çünkü Kalkaşendî'nin aktardığına göre doğru bir tanedir ancak ona ulaşma yöntemleri birbirinden farklı olabilir. Kendisine sunulan delil araştırmaya gerek olmayacak şekilde açıksa ve elindeki delillerden eminse onu kadıya devreder. Eğer mesele şüpheli ise o zaman araştırır ve kendisindeki galip zanna göre karar verir.<sup>80</sup> Karar verirken kadılardan ve fukahadan yardım istemeli, ulema ile görüşmelidir. Eğer doğruyu bulamazsa, onlardan kendisine göstermesini istemelidir. Çünkü onlar ahkâmın (ahkâmı bilmenin) kaynağıdır. Problemler konusunda onları rehber edinmeli ve söylediklerini yapmalıdır.<sup>81</sup>

Mezâlim mahkemeleri beş gruptan insanın bulunması ile gerçekleşmelidir: kolluk kuvvetleri, kadılar, alimlerden (özellikle fukaha), katipler ve şahitle. Burada kadılar ile fukahayı birbirinden ayırması önem arz etmektedir. Aslında kadılık görevini yerine getiren kişi bir fakihin sahip olması gereken ilme sahip olmalıdır. Bundan dolayı aralarında umum husus ilişkisi vardır. Ancak Maverdî onları mezâlim mahkemelerinde bulunması gereken iki ayrı grup olarak zikretmiştir. Sebebini de şöyle açıklamıştır. Kadıların o mecliste bulunmasının sebebi kendi meclislerine gelseydi olayı nasıl çözeceklerini sormak ve danışmak için. Fukahanın mecliste bulunmasının sebebi ise çözülmesi ve anlaşılması zor durumlarda onlara sormak ve bunun yanında kendilerine gizemli kalan, şüpheye düştükleri konularda soru sormak

<sup>79</sup> Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'şâ*, 10/243-244.

<sup>80</sup> Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'şâ*, 10/245-246.

<sup>81</sup> Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'şâ*, 10/246.

için. Yani fukahayı bilginin kaynağı, kadıları da prosedür ya da protokol uygulamalarının kaynağı olarak değerlendirmektedir.<sup>82</sup>

Maverdî, mezâlim mahkemesi görevlisinin yetki sahasına giren meseleleri şu şekilde sıralamıştır: Valilerin haddi aşp, haksız yere halkın mallarını alması, ummalin (vergi memurlarının) haksız şekilde aldıkları malların araştırılması ve adil şekilde divanlara gönderilmesi, divan katiplerinin denetimi, gasplar, vakıfların denetimi, kadıların aldığı kararların tenfizi ve aciz kaldığı hükümlerin verilmesi, muhtesibin aciz kaldığı meselelerin incelenmesi, Cuma namazı, hac gibi ibadetlerin düzenlenmesi ve son olarak aralarında bir sebepten ihtilaf ve düşmanlık olan kişilerin meselelerin görülmesi.<sup>83</sup> Maverdî'nin yapmış olduğu bu sınıflandırmadan kadıların yetki sahasının mezâlim görevlileri kadar geniş olmadığını, en azından onların sulta gücüne sahip olmamaktan kaynaklı olarak geniş yetkilerinin olmadığını tasavvur ettiğini söyleyebiliriz. Kadının bu güce sahip olmaması bazı durumlarda kendi kararını tenfiz edememesine neden olmakta ve meseleyi tenfizi için mezâlim görevlisine göndermektedir.<sup>84</sup> Kadıların uygulama konusunda aciz kaldığı hükümleri mezâlim mahkemesi yetkilisi infaz eder ya da yerine getirir. Çünkü mezâlim yetkilileri, mezâlim velayetine sahip kişiler kadılardan daha yetkili ve kuvvetçe daha üstündürler. Emirleri kadılara göre daha geçerli ve hükmün gereği ne ise onu uygulamada daha kuvvetlidirler. Kadılardan farklı olarak zahir olarak yerine getirilen ibadetleri de kontrol ederler. Cuma namazı, bayram namazı, hac ve cihad etmek gibi. Bunların şartlarını ve ihlal edilip edilmediğini denetler.<sup>85</sup>

Maverdî, kadı ile mezâlim yetkilisi arasındaki ilişkiyi vücut-cevaz ilişkisi olarak ele almıştır. Kadı ile mezâlim görevlisinin arasındaki on farktan bahsederken ikinci maddede “vücubiyetin sevk ettiği darlıktan cevaz hükmünün genişliği”<sup>86</sup> şeklinde bir ibare kullanmaktadır. Bununla kastettiği kadının yetki sahasının zorunlu olarak takip ettiği kurallar gereğiyle dar vücut alanını oluşturması, buna karşılık mezâlim görevlisinin sultaya ve mezâlim velayetine sahip olmasından dolayı daha geniş olan

---

<sup>82</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 80.

<sup>83</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 80-83; Karaman, İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi, 96-98.

<sup>84</sup> Karaman, İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi, 105.

<sup>85</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 83.

<sup>86</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 83; Karaman, İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi, 108.

cevaz/caizlik alanını oluşturmaktadır. Çünkü kadıların takip etmesi gereken dava prosedürleri ve delil çeşitleri vardır ve aldıkları kaza velayeti gereği bunun dışına çıkamazlar. Mezâlim görevlileri ise yukarıdaki maddelerde görüldüğü üzere hareket sahasının daha geniş ve “caiz” olduğu bir yetkiye sahiptir.<sup>87</sup> Mezâlim yetkilisinin dahil olduğu cevaz sahası ile kastedilen iki nokta vardır. İlki İslâm hukuku içerisindeki içtihatların tamamını kuşatan bir şer’ilihtir. İkincisi ise cevaz sahasının içinde kalan bir şer’ilik ilkesi ile mezâlim görevlisinin de şeriatın yasak kıldığı bir şeyi helal kılamayacağıının göstergesidir.<sup>88</sup>

Yukarıda örneğini verdiğimiz menşurda<sup>89</sup> ise kadı ile mezâlim nazırının aslında amaçlarının hakkı ortaya çıkarmak ve kaim kılmakta aynı olduğu vurgulanmıştır. Ardından da aralarındaki farkın hakka ulaşmadaki yöntem olduğuna işaret edilmiştir. Buna göre kadı, sabit ve zahir olan delillere göre hüküm verir, mezâlim nazırı ise gizli ve kapalı olan karinelere göre hüküm verir. Ancak mezâlim nazırının kadının hükmünü reddetme hakkı yoktur. Aynı şekilde kadının verdiği hükmün peşine düşmemelidir.<sup>90</sup>

Erken dönem mezâlim yetkilisine yazılan menşurda dikkat çeken ve konumuzla alakalı olan en önemli unsur, Maverdî ile kıyasladığımızda kadının yetkilerinin ve bürokrasideki rütbesinin mezâlim nazırından daha yukarda gibi gözükmesidir. Maverdî’de kadının aciz kaldığı ve yetkilerinin bittiği noktalarda mezâlim yetkilisi devreye girerken, örnek verilen menşurda meselenin gerekirse kadıya tevdi edilmesi gerektiği ve muhakkak onunla mutabık olması gerektiği işlenmektedir. Buradan hareketle devletin yargı kurumlarından birisi olan mezâlim nazırlığının zaman içerisinde yetkisinin genişlediğini söylemek mümkündür. Ancak genel olarak mezâlimin konusu ve işleyişi ile ilgili bilgiler erken dönem metni olan menşurda ve Ahkamu’s-sultaniye’de benzerlik göstermektedir. Nitekim ilerideki bölümde inceleyeceğimiz üzere Memlûk adliye sisteminde de mezâlim yetkililerinin yetkileri ve mahkemenin işleyişi daha önce anlatılanlara benzemektedir. Fakat mezâlim nazırının yetkileri hicri 4. yy Abbasiler döneminden örnek gösterilen menşurdakinin

<sup>87</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi*, 109,113.

<sup>88</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi*, 134.

<sup>89</sup> “Hükümdar tarafından yapılan bir tayini, bir görev veya muafiyeti yahut iktâ tevcihini bildiren belge” Abdülkerim Özaydın “Menşur” Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi (Erişim 08 Aralık 2023)

<sup>90</sup> Kalkaşendî, *Şubhu ’l-a ’şâ*, 10/252.

aksine Memlûkler'de süreç içerisinde hâcibler ve davadarlar ile iyice artmıştır. Ne yazık ki bu yetkiler bazı devlet yetkilerince kötüye kullanılmış ve zulümlere sebep olmuştur. İbn Teymiyye, İbn Kayyim nihayet İbn Ferhûn ile bu durum şer'i bir sistem içerisine yerleştirilmeye çalışılarak mezâlim yetkilerinin kadılarda da olduğu iddiası ve teorisi geliştirilmiştir.

Nielsen'a göre Ahkamu's-Sultaniyye'de işlenen mezâlim konusu, mevcut işleyişin teorize edilmiş halini yansıtmaktadır.<sup>91</sup> Karaman'a göre bu yorumlar gerçeği yansıtmakla birlikte eserin yazılış gayesi ile çelişmektedir. Çünkü eser ne salt olarak işleyişi teorize etmek ne de tarihi veri olarak dönemin pratiklerini anlatmak için yazılmıştır. Eserdeki yargı müessesesi ayrımı ile mezâlimin şer'i-hukuki yönünü ve devletin hilafet ile yönetilişi içerisindeki yerini eserin iç tutarlılığı doğrultusunda vermeyi hedeflemiştir.<sup>92</sup> Nitekim Maverdî mezâlimle alakalı bir şeyler kaleme alan ilk müellif değildir. Zaten kendisi de eserinde mezâlimi Peygamber Efendimizin'de (sav) uyguladığına değinmiştir.<sup>93</sup> O, mezâlime dair kendisinden önceki verileri bir araya getirerek onları fıkhi bir çerçevede ortaya koymuştur.<sup>94</sup>

Memlûkler'de umera yargı ile içli dışlı bir konumdadır. Umera ile kastedilen grup ise vekaleten ya da aslen siyaset yetkisini elinde bulunduran ve bu yetkiye binaen yargı sürecine dahil olan kişilerdir. Mezâlim mahkemeleri ise bu yargı sürecinin meşru zeminini oluşturan kurumdur. İlerleyen bölümlerde daha detaylı bir şekilde göreceğimiz gibi Memlûk tarihinde de siyaset çoğunlukla mezâlim ile bir tutulmuş ve yetkileri zaman ilerledikçe genişlemiştir. Umeranın yargıya bu kadar müdahil olması ve hem insan doğası hem de devlet makamlarında her zaman gerekli liyakate önem verilmemesinden dolayı birtakım sorunları beraberinde getirmiştir. Her zaman durum böyle olmasa da ümeranın artan yargı yetkisi her zaman adaleti beraberinde getirmemiş ve suiistimallere de sebep olmuştur. İbn Teymiyye'nin emanete olan vurgusu, kadı kavramını daha geniş bir çerçevede ele alması, delil teorisini bu doğrultuda beyyine kapsamını genişletecek şekilde geliştirmesi, sistemin şer'iliğine vurgu yapması; öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye'nin bu anlayışı daha

<sup>91</sup> Jorgen S. Nielsen, *Secular Justice in an Islamic State: Mazalim Under the Bahri Mamluks, 662/1264-789/1387* (Istanbul: Nederlands Historisch-Archaeo, 1985), 17,31,133-134.

<sup>92</sup> Karaman, İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi, 79.

<sup>93</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 77.

<sup>94</sup> Karaman, İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi, 78.

detaylandırarak devam ettirmesi ve İbn Ferhûn'un mezâlim görevlisinin yetkilerine kadının da sahip olduğuna, kadıların da siyaset yetkisi olduğuna dair vurgusu ümeranın yargıya fazla dahline götüren anlayışı kırmaya yöneliktir. Memlûkler'de yargı yetkisi aslında kaza ve sulta olmak üzere ikiye ayırmak mümkündür. Sulta dediğimiz yetki mezâlimi de içine alan daha geniş tasarrufları ifade etmekte ve hisbe ile şurta teşkilatını da içine almaktadır. Aslında bu ikili ayrımı şu şekilde de resmedebilir: kaza velayeti ve mezâlimi de içine alacak şekilde bunun dışında kalanlar. Bu kategorilendirme Memlûkler'in sonuna kadar da devam etmiştir.

### **2.2.2. Batılı Düşünelere Göre Memlûkler'de Mezâlim ve Siyaset İlişkisi: Kadı Mahkemeleri vs. Mezâlim Oturumları**

Yukarıda işleyişini ve unsurlarını vermeye çalıştığımız Mezâlim mahkemeleri, İslam siyaset düşüncesine dair özellikle Batı'da yapılan çalışmalarda siyasetin uygulandığı mahkemeler olarak telakki edilmiş ve buna göre incelenmiştir. Özellikle Memlûk dönemine yoğunlaşan ve o dönemin siyaset anlayışını ortaya koyan çalışmaların temel tartışma meselesi mezâlim mahkemeleri ile kadı mahkemelerinin işleyişi ve birbirinden farkları üzerine kuruludur. Daha önceki bölümlerde bahsettiğimiz şeriat ve siyaset kavramları arasındaki ilişki ve bu iki kavramın birbirine yetki alanlarının birbirinden farklı olduğuna dair anlayış, mezâlim ve kadı mahkemeleri okumalarına da yansımıştır.

Memlûkler'i inceleyen Batılı çalışmalar genellikle o dönemin hukuk sitemindeki bozulma ve yozlaşma gibi olumsuzlukları vurgulamakta, İslâm hukukunun şekilci ve katı olduğu iddiası ile konuyu ele almakta ve siyasete olan vurgu ve ihtiyacın bundan dolayı genişlediği iddiası ile meseleye yaklaşmaktadır. *Secular Justice* eserinde Nielsen'a göre Memlûkler'de şer'i hükümler neredeyse uygulanmamış, özellikle ticari ve ceza hukuku konularında tamamıyla göz ardı edilmiştir.<sup>95</sup> Nielsen'a göre böyle olmasının sebebi İslâm hukukunun katı olması ve uygulanabilir olmamasından kaynaklanmaktadır. Ne yazık ki bu ön kabul başka çalışmalarda da sürdürülmüştür. Joseph H. Escovitz, Kosei Morimoto, Leonor E. Fernandes gibi Memlûk dönemine dair çalışma yapan kişiler meseleleri İslâm hukukunun katı ve pratik olmadığı, şeriatı da sadece yaptıklarını meşrulaştırmak amacıyla kullandıkları yargısı ile ele

<sup>95</sup> Nielsen, *Secular Justice*, 95.

alınmıştır.<sup>96</sup> Bu anlayışa göre sadece teorik ve şekilci olan İslâm hukuku toplumda adaleti tesis etmeyip sadece hukuku sağladığından, yozlaşmaya ve keyfi siyasi kararlar alınmasına yol açmıştır. Rapoport'un aktardığı şekliyle Albrecht Fuess'e göre de mezâlîm mahkemeleri, hukuki ve yargılama mercii olmaktan çok yöneticilerin siyasi amaçlarla kullandıkları meşruiyet aracıdır.<sup>97</sup> Leonor Fernandes'e göre de Memlûk sultanları müftü ve kadılara sadece faaliyetlerini meşrulaştırmak için başvurmakta ve nihayetinde kendi bildikleri gibi davranmaktadırlar.<sup>98</sup>

Yaklaşımın bu şekilde olmasının sebebi Joseph Schaht'ın İslâm hukukunu pratik olmayan ve katı bir şekilde değerlendirip, Batı akademisine bu şekilde sunmasından kaynaklanmaktadır. Schaht'a göre İslâm hukuku dokuzuncu ve onuncu yüzyıllarda Abbasiler döneminde son halini almıştır ve oldukça katıdır. Tamamen değiştirilemez olmamakla birlikte yapılan değişikliklerin de pratiğe bakan bir tarafı yoktur. Hatta Schaht'a göre İslâm hukukunun bu katı yapısı siyasi kurumların da çöküşüne sebep olmuştur.<sup>99</sup>

Daha önceki bölümlerde bahsettiğimiz siyasetin seküler olduğu ve şeriatın ayrı olduğuna dair hatalı kanının izlerini buralarda da görmek mümkündür. Nitekim sonrasında Batı akademisinde muhakkem olacak olan görüşün sahibi Schaht'a göre siyaset idari adalettir ve Abbasilerden itibaren kadının yetkilerinin dışında kalan meselelere siyaset denilmiştir.<sup>100</sup> Kadının kontrolü dışında kalan emniyet, vergi ve ceza hukukuyla ilgili hükümler ve yöneticinin takdir yetkisi bu alana dahil olmaktadır. Bu yaklaşımla Schaht siyaset ve şeriatı birbirinden ayırmış; kadının temsil ettiği alan şeriatı, yöneticinin ve devlet ricalinin temsil ettiği alansa siyaset olarak nitelenmiş ve birbirine zıt telakki edilmiştir. Yine Schaht'a göre siyasete mukabil nazar fi'l-mezâlîm kullanılmaktadır ve çoğu zaman eş anlamlıdır ve aynı şeyler için kullanılırlar. Ona göre modern dönem öncesinde seküler hukuka, Memlûk sultanlarının ve askeri-idareci sınıfa ve o sınıfın uyguladığı siyaset ile Osmanlı

<sup>96</sup> Yossef Rapoport, "Royal Justice and Religious Law: Siyāsah and Shari'ah under the Mamluks", *Mamlûk Studies Rewiew* 16 (2012), 71-72.

<sup>97</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 72. Detaylı bilgi için bkz: Albrecht Fuess, "Zulm By Mazalim? The Political Implications of the Use of Mazalim Jurisdiction by The Mamluk Sultans", *Mamlûk Studies Rewiew* 13/1 (2009), 121-147.

<sup>98</sup> Leonor Fernandes, "Between Qadis and Muftis: To Whom Does The Mamluk Sultan Listen?", *Mamlûk Studies Rewiew* 6 (2002), 108.

<sup>99</sup> Joseph Schacht, *An Introduction to Islamic Law* (Oxford: Clarendon Press, 1982), 75.

<sup>100</sup> Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, 54.

kanunnameleri örneklik teşkil etmektedir.<sup>101</sup> Bu yaklaşım aslında kadıların uyguladığı fıkıh ile şeriatı birbirine eş tutmaktadır. Ancak ne var ki şeriat fıkıhtan çok daha geniştir ve fıkıh onun altında bir ilim dalıdır. Schaht'a göre de teori ve pratik arasındaki, zorunlu, kopukluk, alimler ile devlet yöneticileri arasındaki dengeyi bozmaktadır.<sup>102</sup> Aslında İslâm hukuku ne pratik olmayan ne de katı bir hukuktur. Bilakis yapısı gereği sürekli gelişmektedir. İctihat kapısı kapanmış olmadığı gibi şerhler ve her dönemde yazılan fetva koleksiyonları İslâm hukukunu devamlı canlı tutulduğunun şahitleridir.<sup>103</sup>

### 2.2.2.1. Memlûklerde Adliye Teşkilatı: Mezâlim, Kadı, Hâcib ve Devâdâr

Önceki bölümde bahsettiğimiz Mezâlim ve kadı mahkemeleri Memlûk adliye teşkilatının birer parçasıdır ve Memlûk Devleti'nde adaleti tesis etmek maksadıyla kurulmuş devlet kurumlarıdır. Memlûk adliye teşkilatı devletin kuruluş ve süreç içerisinde güçlenmesine de paralel olarak farklı dönemlerden geçmiştir. Buna bağlı olarak, bu teşkilatın altındaki kurumlar da farklı aşamalardan geçmiş, bu kurumlarda görevli olan devlet adamlarında, bu devlet adamlarının yetki sahalarında genişleme ya da daralma şeklinde değişiklikler olmuştur. Yetki sahalarında ve adliye teşkilatında zaman içinde yaşanan değişiklikleri incelemek, bu süreç içerisinde siyaset-i şer'iyye alanında yazılan eserlerin hangi ortamda ve neden yazıldığına dair bir fikir vermektedir.

Memlûkler'in tarihinde adliye teşkilatını Rapoport'un yaptığı gibi üç kısma ayırmak doğru olacaktır. İlk aşama 1265 yılında Sultan Baybars'ın emriyle Daru'l-adl'in inşa edilmesi ve dört mezhepten kadı atanmasını içine alır. Bu dönemde mezâlim mahkemelerinin yetkisi, ki Rapoport bunlara kraliyet ve askeri mahkeme demektedir, sadece ceza hukuku davaları ve fıkıhtaki katı delil prosedürlerinin çözüme kavuşturmadığı meseleler içindir. Katı delil prosedürlerinden kastedilen kötü olduğu bilinen birisinin yargılama kuralları gereği delil yetersizliğinden serbest bırakılacağı durumlarda kamu yararı gözetilerek siyaseten cezalandırılmasıdır. Daha sonra detaylıca değineceğimiz üzere on dördüncü yüz yılın ikinci yarısından itibaren

<sup>101</sup> Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, 54; Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 55.

<sup>102</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 72.

<sup>103</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 73.

hâciblerin ve devâdârların da içinde bulunduğu askeri ve idari yetkililerin yargı alanları aslında kadı mahkemelerinin alanı olan aile hukuku ve borçlar hukukunu da içine alacak şekilde genişler. Daha sonra detaylı şekilde anlatılacağı üzere dönemin tarihçilerinden Makrîzî'nin (ö. 845/1442) eserleri de bu bilgileri desteklemektedir. Bu gelişmelere paralel olarak Daru'l-adl kale dışına ve şehrin daha yakın bir yerine taşınır ve hatta dönemin bazı sultanları kendilerinin yönettiği mezâlim oturumlarını düzenlemeye başlar.<sup>104</sup> Yine bu dönemde danışman olarak Daru'l-adl'e müftü atanır.<sup>105</sup> Ulemadan gelen itirazlar olmakla birlikte devlet adamlarının mezâlim oturumlarındaki yargı yetkisi on beşinci yüzyılda da genişlemeye devam eder. Üçüncü dönem ise Sultan Kayıtbay ve Kansuh Gavri dönemlerini içine alan, devlet yöneticilerinin yargı alanına müdahalelerinin arttığı ve Rapoport'a göre sultanların kendilerini şeriatın savunucuları olarak tanıttığı dönemdir.<sup>106</sup> İbn Ferhûn ve çizgisinden devam ettiği İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye'de burada bahsedilen ikinci döneme denk gelmektedir. Bundan dolayı bu bölümde birinci ve ikinci dönemlere değinerek siyaset-i şer'iyye eserlerinin neden ve nasıl bir ortamda yazıldığını ortaya koymaya çalışılacaktır.

Memlûkler'de devletin, devlet yetkililerin hukuka umera ile direkt müdahalesi ya mezâlim mahkemeleri ya da askeri yetkililerin yargılama yetkileriyle (velayet-i harb'e sahip kimseler) ceza hukuku üzerinden gerçekleşiyordu. Bu yukarıda bahsettiğimiz sulta yetkisinin kullanım alanını ifade etmektedir. Bazı askeri yetkililer; hırsızlık davaları dahil ceza hukuku davalarına bakabiliyordu. Aynı zamanda had cezalarını, sahip oldukları velayetten ötürü, uygulama yetkisine de sahiptiler. Rapoport'un şer'i mahkemelerin katı delil gerekliliğinden dolayı bazı ceza hukuku meseleleri mezâlim oturumlarında ya da askeri yetkililerin oturumlarında görüldüğüne dair yorumu vardır.<sup>107</sup> Bu açıklamalarının ardından zinanın sabit olması için dört şahit getirme gerekliliğini örnek verse de kanaatimizce uygulamalardaki bazı adaletsizlikler ve hatalar zorunlu olarak şer'i yargılama usullerinin yargılama süreçlerini adaleti ortaya çıkarmada imkansızlığa götürecek şekilde katı olduğu anlamına gelmez. Tabii ki hukukun güvenliğinin sağlanması ve adaletin düzgün bir

<sup>104</sup> Takıyyüddîn Ahmed b. Alî b. Abdilkâdir b. Muhammed el-Makrîzî, *el-Mevâ'iz ve'l-i'tibâr bi-(fi) zikri'l-hıta' ve'l-âsâr*, thk. Eymen Fuad Seyyid (Londra: Müessesetü'l-furkan li't-turasi'l-İslâmi, 1995), 3/3/666.

<sup>105</sup> Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'sâ*, 10/252.

<sup>106</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 76.

<sup>107</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 79.

şekilde tesis edilebilmesi için yargılama süreçleri birtakım fihhi kaidelere bağlanmıştır ki aslına bu yargılama dediğimiz sürecin doğasında olan bir durumdur.

Mezâlim oturumlarının artmaya ve devlet ricalinin yargılama ve hukuka müdahalesinin arttığı dönemlere tanıklık etmiş olan İbn Teymiyye göre kadı mahkemeleri ile askeri-idari yetkili mahkemeler arasındaki fark zaman ve mekâna bağlı olarak örften kaynaklanmaktadır. İbn Teymiyye bu görüşünü şu şekilde aktarmaktadır

Bu zamanın örfünde, Şam ve Mısır'da velayet-i harb yani askeri yargılamada hadleri ve hırsızın elini kesmek gibi bazı itlaf cezalarını ve bunun dışındaki -hırsızın dövülmesi gibi- bazı cezaları uygulama yetkisi vardır. Aynı şekilde yazılı belge ve şahitlerin bulunmadığı töhmet davalarını da görebilirler. Kaza velayetine sahip kadıların ise hüküm vermek için yazılı belge ya da şahitlere ihtiyacı vardır. Çünkü onların hakların ispatını yapması gerekir.<sup>108</sup>

Buradan anlaşılan velayetin içeriğinin örfe bağlı olarak zamana ve mekâna göre değiştiği ve İbn Teymiyye'nin, aslında, devlet ricalinden velayet-i harb'e sahip olanların ya da o zamanın örfünde sahip olduğu velayetle hüküm vermeye yetkisi olanların yargılamasını reddetmediğini söylemek mümkündür. Rapoport'un, İbn Teymiyye'nin söyleminden askeri yetkililerin yetki alanı, kadıların şekilci delil anlayışı sebebiyle ortaya çıkan adaletsiz durumlarla sınırlı olduğuna dair çıkarımı yanlıştır. Kanaatimizce hatası kendisinin alıntı yaptığı, bizim de yukarıda çevirdiğimiz ibarenin öncesini ve sonrasını dikkate almadan bir kaniya varmasından kaynaklanmaktadır.

Hâlbuki ibarenin devamında ve öncesinde dikkat edilmesi gereken noktalar vardır.

Müellif öncesinde şöyle demiştir:

Velayeti amme olsun ya da hassa olsun onu üstlenen kişi; lafızları, ahvali ve örfü bir araya getirir. Bunda da şeriatte bir kısıtlama yoktur. Bazı zamanlar velayet-i harbe dahil olan şeyler bazen velayet-i kazaya dahil olur ya da tam tersi olur. Velayetlerden birisine sahip olan kişi adaletle hareket etmeli, Allah'a ve Rasulüne imkanınca itaat etmelidir.”<sup>109</sup>

Buradan net bir şekilde velayet-i harb ile velayet-i kazanın sınırlarının örf, zaman ve mekâna göre değiştiğini anlayabilmekteyiz. Nitekim yukarıda bahsedilen ibareden

<sup>108</sup> İbn Teymiyye, *el-Hisbe fi'l-İslam.*, 15-16.

<sup>109</sup> İbn Teymiyye, *el-Hisbe fi'l-İslam.*, 15.

sonra da bahsettiği uygulamanın Şam ve Mısır'da oluşu, Mağrib gibi başka memleketlerde askeri yetkilinin yetkilerinin bu kadar geniş olmadığından bahsetmektedir. Örneğin Mağrib'te velayet-i harbe sahip olan bir kişi ancak kadının yetkilendirdiği meselelerde söz sahibidir ki geçmiş sünnetlerde de bu böyledir.<sup>110</sup>

Memlûkler'in hukuka direkt müdahil olduğu diğer bir kurum ise mezâlim mahkemeleridir. On üçüncü ve on dördüncü yüzyıl Memlûk mezâlim mahkemeleri daha çok ikta arazileri, mülkün gasp edilmesi gibi meselelerle ilgilenmektedir. İrtidat davalarının görüldüğü oturumlar da olmaktadır. Çünkü mürtede uygulanacak ölüm cezası esnasında sultanın ya da baş kadının bulunması gerekiyordu. Askeri yetkili mahkemelerde olduğu gibi mezâlim mahkemelerinde de 1350'den sonra aşama aşama kadıların yetki alanına giren borç ve evlilik davalarına da bakılmaya başlandı. Bu yetki genişlemesi "hâcib" denilen devlet görevlisinin rolündeki değişimden de kaynaklanmaktadır.<sup>111</sup>

Memlûkler'in erken döneminde hâcibler, emirler ve askerler arasındaki anlaşmazlıklara bakarlardı ve hüküm yetkileri bununla sınırlıydı. Hâciblerin, kadıların baktığı şer'i meseleleri içeren davalara bakma yetkileri yoktu. Sultan Baybars (ö. 676/1277) zamanından itibaren hâcibu'l-hüccab askere ait tüm meselelerle ilgilenmeye ve Mısır'a yerleşen Türkler ile Moğollar arasındaki örf ve adetle ilgili anlaşmazlıkları çözerdi.<sup>112</sup> Sultan Berkuk (ö. 801/1399) zamanında merkezde bulunan hâcib sayısı 5'e çıkarıldı ve Dımeşk, Halep ve Trablusşam'da birinci sınıf emir statüsüne getirildi. Melikü'l-Eşref İnal zamanın da da hâciblik ilga edildi.<sup>113</sup>

1350 ve sonrasında hâciblerin yetkileri genişledi ve hem şer'i hem de siyasi meselelerde hüküm vermeye başladılar. Özellikle o dönemde hâciblerin hukuki otoriteyi ele geçirdikleri anlaşılmaktadır.<sup>114</sup> Hatta bir noktada kadılarından daha üst bir konum elde ettiler. Nitekim bir kadı, hâcibin mahkemesindeki bir borçlunun malına el koyma yetkisine sahip değildi.<sup>115</sup> Hâcibin yetkilerinin genişlemesi, Daru'l-adl de

<sup>110</sup> İbn Teymiyye, *el-Hisbe fi'l-İslam*., 15-16.

<sup>111</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 80-81.

<sup>112</sup> Aydın Taneri, "Hâcib", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 06 Aralık 2023).

<sup>113</sup> Taneri, "Hâcib".

<sup>114</sup> Taneri, "Hâcib"; Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 82.

<sup>115</sup> Makrîzî, *el-Hıta'ü'l-Makrîziyye*, 3/714.

bazı değişiklikleri de beraberinde getirdi. 1360'ların başında<sup>116</sup> Daru'l-adl'e ilk defa devlet tarafından, mezâlim mahkemelerinde görüşünü belirtmesi<sup>117</sup>, yönlendirmesi için bir müftü atandı. Rapoport'un yorumuna göre o zamana kadar, resmi müftü atanmadığı için, hukuki görüş belirtme bir devlet etkinliği olarak kabul edilmiyordu. Atanan müftülerden birçoğu da eski kadılardan oluşmaktaydı. Mezâlim oturumlarına müftü atanması ve oturumlarda kadıların da bulunması Nielsen tarafından şeriatin de dikkate alındığının gösterilmeye çabası olarak yorumlanmıştır.<sup>118</sup> Hâlbuki bundan maksat şeriata uygunluk süsü vermekten ziyade, hükümlerde şer'ilik ilkesini tesis etmektir. Daru'l-adl'e müftü atanmasından sonra mezâlim mahkemelerinin lokasyonunda bir değişiklik oldu. Sultan Barkuk 789'da Kahire'de saray ahırlarında meseleleri dinlemeye ve şikayetleri almaya başladı. Böylelikle mezâlim mahkemelerinin oturumları Daru'l-adl'den ayrılmış oldu.<sup>119</sup>

Bu değişim yukarda bahsettiğimiz; hâciblerin mezâlim mahkemelerinde görev almaları, daha sonra yargı alanlarının şer'i meseleleri içerecek şekilde genişlemesi, Daru'l-adl'e müftü atanması ve sultanın direkt olarak yargıya katılmasını içermektedir. Sultanın bu dahli şer'i ve siyasi kararların tümüne karşı bir temyiz mahkemesi, üst mahkeme, görevi görmekteydi.<sup>120</sup> Çünkü sultanın mezâlim oturumlarında halkın şikayetlerini kabulü ancak kadı ya da başka bir mezâlim velayetine sahip kişinin (ki o dönemde hâcibler bu işi üstlenmişti) hükmünden memnun olmama durumunda gerçekleşmekteydi. Sultan Baybas 1262'de Daru'l-adl'i ve dörtlü hukuk sitemini kurarak hukuka dolaylı yoldan dahil olmuş, Sultan Berkuk ise mezâlim oturumlarına katılarak direkt müdahil olmuştur. Keza Makrîzi Sultan Berkuk'un mezâlim oturumlarını Daru'l-adl'den ayırıp saray ahırlarında dinlemesini "insanlar arasında hüküm vermek" için yaptığını söylemiştir.<sup>121</sup>

Bu gelişmelere paralel olarak devâdârların da nüfuzu devlette giderek arttı ve mezâlim mahkemelerine katılmaya başladı.<sup>122</sup> Devlet yapılanmasında sayıları ve

<sup>116</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 84.

<sup>117</sup> Kalkaşendî, *Şubhu'l-a'şâ*, 10/252.

<sup>118</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 93; Nielsen, *Secular Justice*, 20,26.

<sup>119</sup> Makrîzî, *el-Hıtaü'l-Makrîziyye*, 3/666.

<sup>120</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 85.

<sup>121</sup> Makrîzî, *el-Hıtaü'l-Makrîziyye*, 3/662.

<sup>122</sup> Asri Çubukçu, "Devâtdar", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 06 Aralık 2023); Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 86.

nüfuzları çoğalan devâdârların sık sık değişen hizmetlerde kullanıldıkları olmuştur. Ancak konumuzu ilgilendiren mezâlim meselelerinde adli görevler de almalarıdır. Burcî Memlükleri'nin sultanlarından Sultan Berkuk'un emirlerinden Yunus ve Nasır Ferec'in emirlerinden olan oğlu Yeşbek de devâdâr olarak posta, maliye ve adliye işlerine bakmışlardır.<sup>123</sup> Hatta 826/1423'teki bir olay devâdârların kadıların hükümlerinin hilafına hüküm verdiklerini göstermiş, devâdâr vekil kadıya uygunsuz hüküm verdiğini bildirip asıl kadıya vekilini azletmesini emretmiştir.<sup>124</sup> Bu çok katmanlı yapı (kadı, hâcib, davadar, sultan) bazen yargı yetkilerinin çatışmasına yol açabiliyordu.

Şuna da dikkat etmek gerekir ki kadılar dışında kalan hâcibler, devâdârlar ve Memlük Devleti'nde kendilerine siyasetle yargı yetkisi verilmiş kişiler aslında şeriatı görmezden gelmiyorlardı. Hatta bu görevlere atanan pek çok kişi fıkıh eğitimini tamamlamış kişiler ya da daha önce kadı mahkemelerinde görev almış kişilerdi.<sup>125</sup> Teorik olarak da mezâlim oturumlarında kadıların, müftülerin ya da alimlerin bulunması gerekiyordu. Atanan müftünün gerekliliği aslında şer'iliği sağlamaktı. Keza Maverdî'nin saydığı 5 mezâlim üyesinin içinde kadılar ve alimler de bulunmaktadır.<sup>126</sup>

Rapoport'un isimlendirmesi ile siyaset mahkemelerini bu kadar popüler ve işler yapan sadece hukukun uygulanmasından ziyade adaleti sağlıyor olmasıydı.<sup>127</sup> Bu çıkarım da İslâm hukukunun biçimci ve katı yapıda olduğuna dair iddiaları destekler bir çıkarım gibi gözükmemektedir. Ancak ne var ki eserlerden verilen örnekler gerçekten de toplumda siyaset mahkemelerine bir yönelim olduğunu da göstermektedir.

Kadı mahkemelerinin dışında kalan ve Rapoport'un genel anlamda siyaset mahkemeleri adını verdiği mahkemelerin, kadı mahkemelerinin karşısında adaleti sağladığı iddiasını desteklemek için verilen örneklerden bir tanesi 1360 yıllarında zina sonucunda hamile kalan bir kadının durumu ile alakalıdır. Şer'i mahkeme fihhi

---

<sup>123</sup> Çubukçu, "Devâtdar", 9/222.

<sup>124</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 86.

<sup>125</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 88.

<sup>126</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 80.

<sup>127</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 89.

kaideler gereği çocuğu zinayı yapan erkeğin soyundan kabul etmez ve kadına sadece mehir verilir. Taceddin Subki'nin aktardığı olayda vali, zina yapan adamı çocuğun iyiliği için zorla kadınla evlendirmiştir.<sup>128</sup> Rapoport'a göre kadının verdiği karar şer'iat ile uyumlu olsa da valinin siyaseten verdiği karar daha yerindedir.<sup>129</sup> Hâlbuki Subki bu örneği valilerin hatalı hükümlerinden birisi olarak vermiştir. Nitekim Subki siyasete karşı menfi duruşu olan bir fakihdir. Bundan dolayı valinin tutumuna karşı fasid (hatalı) yorumunu yapması şaşırtıcı değil aksine normaldir.

İbn Ferhûn'un çağdaşı olup Kahire'de yaşayan Taceddin Sübki ve siyasete karşı negatif, en azından dönemdeki siyaset anlayışına dair eleştirisini dile getirirken öncelikle hâciblerin yetkilerinin değişim ve genişlemesinden başlar. Ona göre hâcibler eskiden orduların başında olup adli yargı yetkileri olmayan kişilerdi. Ancak şimdi devleti yöneten Türkler onlara kaza/yargı yetkisi de vermiştir. Hâcib ise siyasetin hiçbir fayda getirmeyeceğini gözeterek şeriata göre hüküm vermelidir. Çünkü şeriati insanları yaratan ve onlar için neyin iyi ve doğru olduğunu bilen yaratıcı göndermiştir. İnsanlara ve toplumlara fesat ancak şeriatten uzaklaştıklarında ulaşır. Adil ve adil olmayan yöneticilerin tarihlerine bakıldığında, siyasetle ve kendi görüşü ile yönetenler Allah'ın koyduğu sınırları ve yasakları aşmış olurlar.<sup>130</sup>

14.yy'ın ikinci yarısındaki hızlı ve artan yetki değişiklikleri daha görmeden es*Siyasetü'ş-İer'iyye* eserini kaleme alan İbn Teymiyye, eserinde dönemdeki siyaset ve şeriat arasındaki ikiliğe ikinci derece delil anlayışı ve onların da yargı sürecinde dahil edilmesi anlayışı üzerinden son vermek, bir çözüm getirmek istemiştir. Rapoport'a göre bunun sebebi o dönemde kadı mahkemelerinin sorunlara adaletli çözümler getirememesi ve zayıf olmasından kaynaklanmaktadır.<sup>131</sup>

İbn Teymiyye de *Mecmu' Fetava*'da tam da bu meseleyi ele almaktadır. İnsanlar, Peygamber Efendimiz'in (sav) ve raşid halifelerin siyaseti anlayamadıkları ve adil siyaseti tam anlayamadıkları için siyaset ve şeriati birbirinden ayrı düşünmüşler ve bundan dolayı ayrı mahkemeler kurmuşlardır. Örneğin Peygamber efendimizin livata

<sup>128</sup> Tâceddin Sübki, *Mu'îdü'n-ni'am ve mübîdü'n-nikam*, thk. David W. Myhrman (Londra: Luzac&Co, 1908), 64.

<sup>129</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 89.

<sup>130</sup> Sübki, *Mu'îdü'n-ni'am*, 57-58.

<sup>131</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 92.

edenleri öldürmesi emrine sadece siyaset demek yanlıştır. Çünkü bunu Peygamber Efendimiz yapıyorsa meşrudur ve o zaman bu siyaset-i şer'iyyedir. Sadece siyaseten yaptığını söylemek şeriata aykırı olmayı içereceğinden hatalıdır. İşte insanlar adil siyasetin ne olduğuna tam olarak vakıf olamamaktan, anlayamamaktan kaynaklı olarak siyaset ve şeriatın birbirinden ayrı olabileceğini düşünmüş ve mezâlim mahkemelerini kurmuşlar, velayet-i harbi velayet-i şer'den ayırmışlar ve hükümlerini bu şeriattendir, bu da siyasettendir şeklinde ayırmışlardır. Kendilerini şeriate yaslayan şeriat/kadı mahkemeleri de iyi bilmemekten dolayı haklar zayi olmuş, kanlar akmış ve Allah'ın koyduğu hadler işlemez olmuştur. Kendilerini siyasete yaslayan mezâlim mahkemeleri ve bu velayete sahip kişiler sadece kendi görüşlerine göre, Kur'an'a ve sünnete hiç başvurmadan hükmetmiştir.<sup>132</sup>

İbn Teymiyye, İslâm hukuku ile uygunluk içinde olmayı önermektedir ve kadı ile diğer yetkililer arasındaki yargı ayrımını dini bir ayırım değil, devlet protokolü olarak değerlendirmektedir. Yargı yetkisine sahip her kişi yönetici, vali ya da muhtesib İslâm hukukunun uygulayıcısı olmalıdır. Rapoport'a göre ikincil delillere ve kadıların da emarelerle hüküm vermesine dair olan görüşlerinin sebebi budur ki bize de doğru bir çıkarım gibi gelmektedir.<sup>133</sup> Yargıyı yapan kişi kadı ya da herhangi bir devlet yetkilisi olsun, sadece ikrar ve şahitlere göre karar vermemeli, şevahid-i hale, emarelere bakarak da hüküm verebilmelidir.

İbn Ferhûn'dan yaklaşık kırk sene sonra vefat etmiş, Memlûk Devlet'inde yaşamış Kahireli tarihçi Makrîzi ise siyaset konusunu hâciblerin yetki alanının genişlemesi ve insanların siyaseti tam olarak anlamamaları şeklinde ele almıştır. Onun zamanına kadar insanların, hâciblerin kapısından (mahkemesinden) kadıların kapısına şeriat ile hüküm vermeleri için kaçtıklarını aktarır. Öncesinde hâcibler, şer'i meselelerde hüküm vermez, sadece askeri anlaşmazlıklar ve ikta meseleleri ile ilgilenirlerdi. Eşler arasındakiler ve borç meseleleri gibi şer'i konulara kadılar bakar, insanlar da bu tür davalarını kadı mahkemelerine götürürdü.<sup>134</sup> Ancak Makrîzi, artık kendi zamanında "hâcib" makamının insanlar arasında hüküm veren pek çok emir için kullanılan bir

---

<sup>132</sup> Aḥmad ibn 'Abd al-Ḥalīm İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, thk. Abdurrahman b. Muhammed b. Kâsım - ve ibnuhu Muhammed (Medine: Mücemmau'l-meliki'l-fehd li-taba'ati'l-mushafi'l-şerif, 2004), 20/392-393.

<sup>133</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 96.

<sup>134</sup> Makrîzî, *el-Ḥiṭâṭü 'l-Makrîziyye*, 3/712.

isim haline geldiğini ve onların da açgözlülüğünden dolayı günlük gelir elde edebilmek amacıyla çalıştıklarını aktarmaktadır. Hatta bu hâciblerin pek çoğunun geçimini sağlayacağı bir iktası olmadığından geçimlerini mezâlim meselelerini çözmekten aldıkları ücret ile sağlıyorlardı.

Yine Makrîzî'nin eleştirdiği kendi zamanındaki hâcibler, hem şeriatle hem de kendi zan ve varsayımlarına binaen siyasetle hükmediyorlardı. Devlet bürokrasisinde sıralamaları kadıdan daha yukarı da olacak ki Makrîzî'nin aktardığına göre kadının, hâcibin verdiği karara itiraz edip onu bozma hakkı yoktu. Ancak tam tersi, bir hâcib örneğin borçlu bir kişiyi kadıdan alıp onu döverek, tehdit edip malından alarak istediği gibi hüküm verebilmektedir. Esasen Makrîzî'de bu açıklamalarından sonra kendi zamanının baş hâcibini rezillik, sefillik ve münkerin tezahürü olmakla nitelemiştir. İşte bu hâciblerin verdiği hükümlere siyaset denmektedir. Makrîzî'ye göre bu terim şeytani bir terimdir. Zamanındaki pek çok kimseyi onun aslını anlamamakla eleştirmekte ve siyasette şer'i ahkâmın geçerli olmadığını sandıklarını aktarmaktadır.<sup>135</sup>

Mısır ve Şam'daki Türk Devleti, hükümleri siyasi ve şer'i olmak üzere ikiye ayırmışlardır. Allah'ın namaz, oruç, zekat ve hac gibi Allah'ın din olarak gönderdiği gibidir. Siyaset ise toplumun maslahatı ve edebin korunması ve kamusal meseleler için koyulmuş kanunlardır. Siyaset zalim ve adil olmak üzere iki çeşittir. Adil siyaset şer'i siyasettir ve şeriatın bilinmesi adil siyasetin bilinmesini, bilinmemesi de adil siyasetten cahil kalınmasına sebep olur. Zalim siyaset ise şeriatın yasakladığıdır.<sup>136</sup>

### 2.3. Fıkıh, Şeriat ve Siyaset Arasındaki İlişki

Siyasetten bahsederken ortaya atılan iddialardan birisi de siyaset ve şeriat ayrımı etrafında dönmektedir. Daha önce bahsettiğimiz gibi siyaset ve şeriat birbirinden farklı iki alan değildir. Aralarında umum-husus ilişkisi vardır. Batılıların anladığı ve iddia ettiği gibi siyaset, şeriatın alanına girmeyen seküler hukukun ve adaletin

<sup>135</sup> Makrîzî, *el-Hıtaî'l-Makrîziyye*, 3/713.

<sup>136</sup> Takıyyüddîn Ahmed b. Ali b. Abdilkâdir b. Muhammed el-Makrîzî, *el-Mevâ'iz ve'l-i'tibâr bi-(fi) zikri'l-hıtaî ve'l-âsâr*, thk. Eymen Fuad Seyyid (Londra: Müessesetü'l-furkan li't-turasi'l-İslâmi, 1995), 3/713-714.

üretildiği alan değildir. Hakkında cüz’i delilin bulunmadığı ancak genel ilkelerin bulunduğu bir alandır. Zaten siyaset-i şer’iyyenin tanımını da velayet-i ammeye sahip devlet başkanının hakkında cüz’i delil bulunmayan konularda, dinin genel ilkelerine aykırı olmayacak şekilde toplumun maslahatına kararlar almasıdır, yönetmesidir şeklinde yapmıştık. Bunun sebeplerinden bir tanesi de şeriati fıkıh ile eşitlemek ve fıkıhta ya da en azından furu’ fıkıh kitaplarında olmayan konuları şeriattan saymamaktan kaynaklanmaktadır. İslâm siyaset düşüncesi alanında çalışan Batılı düşünürler, daha önce bahsettiğimiz gibi Batı tecrübesinin Müslüman dünya tarafından da yaşandığını ya da yaşanacağını kabul ettiğinden, bu alandaki okumalarını da kendi paradigmaları üzerinden yapmışlardır. Modern devletin kilise karşısında seküler alanda konuşlanması, onların şeriatta olmadığını zannetmeleri meseleleri, siyaseti, seküler alan zannetmelerine sebep olmuştur.

Şeriat; dini, ahlaki ve hukuki boyutların hepsinin bulunduğu bir alandır. Geniş anlamıyla şeriat Allah’ın insanlar için din olarak öngörülen hükümler bütünüdür. Yani hükümlerin itikadî ya da ameli olması arasında fark yoktur.<sup>137</sup> Ancak Kur’an ve sünnet ile gelen ahkâm ne kadar açık olursa olsun şeriatın meydana gelmesi için yoruma, yürürlüğe girmesi için de Müslüman bir devlete ve başkanına ihtiyaç vardır.<sup>138</sup> Bu da insanın dahlini gerekli kılmaktadır.

Daha önce şer’iliğin tanımını yaparken değindiğimiz gibi, şeriat terimi de sadece nas yoluyla bildirilen hükümlerle sınırlı olan alan değildir. Örneğin insani bir fiil olan içtihat faaliyeti sonucunda elde edilen hükümler de şeriata dahildir. Şer’ilik vasfının fonksiyonlarından olan kaynağa olan vurgu yine vardır. Şeriat ilahi iradenin hüküm şeklinde tezahürüdür. Direkt naslarla bize ulaşabileceği gibi ilahi iradenin keşfi niyetiyle yapılan faaliyetlerde de kendini gösterir.<sup>139</sup> Bu şekilde ilahi iradeye ulaşma niyetiyle insanın yaptığı faaliyetler sonucunda ulaşılan hükümler de bağlayıcılığı bulunan hükümlerdir. İbn Ferhûn’un eserinde sıkça alıntı yaptığı Maliki fakihî Karâfi’ye göre bir yargı kararı, Allah’ın vahyettiği bir nas gibi bağlayıcıdır. Yani dini ahkâmın bütünü olma açısından fıkıh ile şeriat arasında şer’ilik açısından bir fark

---

<sup>137</sup> Türcan, “Şeriat”.

<sup>138</sup> Vanessa Rose De Obaldía, *Osmanlı Ceza Hukukunda Teori ve Pratik: III. Mehmet Döneminde (1595-1603) Asilik ve Haydutluk* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans, 2014), 3.

<sup>139</sup> Türcan, “Şeriat”.

yoktur.<sup>140</sup> Yani furu fikhın özgün bir konusu olmamasına rağmen siyaset faaliyeti gerekli şartları sağladığı ve ilahi iradeye ulaşma ve uygun olma amaçlarına matuf olduğunda şeriata dahil olduğu için şer'i olmakta ve seküler bir alana işaret etmemektedir.

İslâm siyaset düşüncesi alanında özellikle Memlükler ve Osmanlı uygulamaları üzerinden okuma yapan Batılı düşünürler şeriat ile fikhı, en azından kadılar üzerinden, eşleştirmek ve eşitlemek ve bunun ardından siyasetin karşısına koymak yöneticilerin dini kaygıları veya nüfuzları olmadığı ve kadıların da toplumun maslahatını dikkate almadıklarını iddia etmektedir.<sup>141</sup>

Hâlbuki şeriat; temeli hukuku da içeren ahlaki bir sistemdir. Bu, şeriatın hukuki yönünün olmadığını göstermemektedir. Dayandığı ve çevresinde her şeyin neş'et ettiği temek ilke ahlakilik ilkesidir.<sup>142</sup> İslâm hukukundaki diyani-kazai ayrımı da bunun bir tezahürüdür. Bir şekilde ve bir sebepten kazaen cezalandırılmayan ve ahlaka uymayan davranışlar diyani olarak ahirette cezalandırılacaktır. Çünkü şeriat kişinin hem bu dünyasını hem de ahiretini düzenlemekte ve her iki dünyaya karşı sorumluluklar yüklemektedir. Temelinin salt olarak hukuki olmamasının sebebi budur. Nitekim Ebu Zehra'da şeriatın ayrılmaz bir biçimde ahlak ile bağlantılı olduğunu söylemektedir. Bu cümlelerini de ceza hukuku ile kaleme aldığı eserde söylemesi manidar ve anlamlıdır. Çünkü ona göre kişide dini bilinç uyandırdığı zaman ahlakilik ilkesi gereği bu onu suç işlemekten alıkoyar.<sup>143</sup> Bahsedilen ahlakilik ilkesi daha önceki bölümlerde bahsetmiş olduğumuz siyaset-i nefsiyye ve ahlaki formasyon kavramları ile de bağlantılıdır.

Fıkıh ise şeriatın uygulanma biçimidir ve uygulama ile yorumlama başladığı anda insanın dâhil olduğu bir fiildir. Ancak yorumlama faaliyeti olan içtihadın Kur'an ve sünnetin lafız ve ruhuna uygun olması gerekir. İctihada yani insanın istinbatına bırakılan alanlar daha önce bahsettiğimiz alanlar ne kadar şer'i ise devlet başkanının içtihadına, kararına bırakılan siyasette maslahat ve İslâm'ın genel ilkelerine aykırı

---

<sup>140</sup> Türcan, "Şeriat".

<sup>141</sup> Rapoport, "Royal Justice and Religious Law", 75.

<sup>142</sup> Obaldía, *Osmanlı Ceza Hukukunda Teori ve Pratik*, 4.

<sup>143</sup> Muhammed Ebû Zehre, *el-Cerime : el-cerime ve'l-ukube fi'l-fikhi'l-İslâmî* (Kahire: Daru'l-fikri'l-arabi, 1976), 12-13.

olmadıkça şer’idir.<sup>144</sup> Bu hükümler ve emirler, otoritesini hem bey’at ile velayet-i ammeye sahip bir devlet başkanından sadır olmaktan hem de şer’i vasfına sahip olmaktan alır. Çünkü bey’at ile velayet-i ammeye sahip olmuş bir devlet başkanından Allah’a isyan üzere bir emir gelirse bu emir şer’e aykırı olmaktan dolayı otoritesini kaybeder. Nitekim Peygamber Efendimiz (sav) “Allah’a isyanda yöneticiye itaat yoktur” buyurmuştur.<sup>145</sup>

Fıkıh, İslâm siyaset düşüncesine kaynaklık eden bir alandır. Bundan dolayı siyasete dair yapılan okumalarda şeriat ve fikhın aynı şeylermiş gibi algılanması, kat’i-zanni ayrımının yapıl(a)maması ve fıkha sosyal bilim zaviyesinden yaklaşılması yanlış anlaşılmalara sebep olmuştur.<sup>146</sup> Yukarıda Memlükler ve mezâlim mahkemelerinde siyaset üzerinden aktardıklarımızda görüleceği üzere, fikhın şeriat ile aynı kabul edilip mahiyetinin kavranamamasından dolayı kadı mahkemelerinde yaşanan her türlü problemi şeriatten uzaklaşma ya da şeriatten ayrı seküler bir alan olarak değerlendirmişlerdir. Hâlbuki İslâm geleneğindeki genel kabul, şeriatın siyaset, devlet yönetimi meselelerinde mutlak belirlemelere gitmekten ziyade genel ilkeleri (adalet gibi) belirlediği ve bunun dışındaki alanın ümmetin içtihadına bırakıldığıdır. Bununla birlikte sosyal realitede yaşanan problemlere fukaha ya da devlet adamları tarafından o zaman üretilen çözümlerin, fukahanın ilahi kaynakları bırakarak realiteyi meşruiyet kaynağı olarak aldığını yani *is*’lerden *ought* çıkardıkları fikri Batı’daki siyasi tecrübenin burada da yaşanacağı ön kabulü ile onun mukabilini aramaktan kaynaklanmalıdır.<sup>147</sup>

Tabi bu açıklamalardan şeriat ile fikhın birbirinden tamamen ayrı alanlar olduğunu çıkarmamak gerekir. En temelde aralarında umum-husus ilişkisi vardır. Şeriat Allah’ın (cc) kulları için koymuş olduğu itikadi, ameli ve ahlaki tüm hükümlerin bütünüdür. Buna göre de din kelimesiyle eş anlamlıdır.<sup>148</sup> Fıkıh ise sadece ameli hükümler ile ilgilenmektedir. Bu anlamda ameli hükümler konusunda şeriat ve fıkıh

<sup>144</sup> Hayreddin Karaman, “Fıkıh”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 06 Aralık 2023).

<sup>145</sup> Ahmed b. Hanbel b. Muhammed, *Müsnedü’l-İmam Ahmed b. Hanbel*, thk: Şuayb el-Arnaut vd. (b.y.:Müessesetü’l-Risale, 1461/2001), 33/58

<sup>146</sup> Özgür Kavak, “Oryantalist Gözüyle İslâm Siyaset Düşüncesi: İbn Cemâa’nın Siyaset Anlayışı ya da Şeriat’a Karşı Fıkıh”, *İslâm ve Klasik* (Klasik Yeniden Düşünmek, İstanbul: Klasik Yayınları, 2004), 147.

<sup>147</sup> Kavak, “İbn Cemâa’nın Siyaset Anlayışı ya da Şeriat’a Karşı Fıkıh”, 163.

<sup>148</sup> Hidayet Zertürk, “Fıkıh ve Şeriat Kavramları Bağlamında İslâm Fikhının Beşeriliği Konusu”, *FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi* 14 (2019), 492.

ortak olmakta, itikadi ve ahlaki hükümleri içermesiyle şeriat daha geniş bir kapsamı işaret etmektedir.

Özgür Kavak'ın yorumu ile Cüveynî'ye göre bu alandaki diğer bir problem kat'ıyyat ve zanniyyat ayrımının yapılamamasından kaynaklanmaktadır. Biz yukarıdaki eleştirileri Batılı yazarların fıkıh ve şeriatın ruhunu anlamamalarından kaynaklı olarak aktardık. Cüveynî ise çok daha erken bir dönemde, çoğu zaman Maverdî'yi eleştirerek<sup>149</sup>, insanların kafalarının karışık olmasının kat'i hükümler ile zannî hükümleri karıştırmalarından kaynaklandığını söylemiştir.<sup>150</sup> Ona göre kat'iyat değişmez olan alanı, zanniyyat da değişebilir olan alanı temsil etmektedir ve insanlar bunları karıştırdığı için özellikle imamet ile ilgili meseleleri yanlış anlamıştır. Ona göre kat'i bilgiye; Allah'ın kitabındaki te'vile açık olmayan naslardan, mütevatir haberden ve icmadan ulaşılır.<sup>151</sup> Kavak'a göre de bu problem modern dönemde kendini somut bir şekilde göstermiş ve bizim de bahsettiğimiz gibi bir algı sorunu ortaya çıkarmıştır.<sup>152</sup> Kat'i hükümler herkesi kesin bir şekilde bağlayıcı olan ana ilkeleri oluştururken zannî hükümler fıkıh ilminin sahasını oluşturduğundan<sup>153</sup>, zanniyata dahil olan bilgileri ayırım yapmadan kat'i, değişmez alana dahil etmektedirler. Bu da bahsettiğimiz gibi zanniyyat alanında oluşan her problemi, ki yapısı itibariyle değişen ve hata olma ihtimali olan bir alandır, zorunlu bir şeriatan kopuş ya da kasti bir ayırım olarak değerlendirmişlerdir. Kavak'a göre *Gıyasi* üzerinde Batılı mütefekkirler tarafından yapılan çalışmalar sonucunda ulaşılan bu eser ile şeriatın karşısında gücün meşrulaştırıldığı ve hilafetin seküler kılınmasıdır.<sup>154</sup> Daha önce bahsettiğimiz üzere, Memlûkler'in siyaseti üzerine çalışan Batılı yazarlar da özellikle kadı mahkemeleri ve mezâlim mahkemelerini bu ikilem üzerinden okumuş ve mezâlim mahkemelerini fikhın formel yapısının zorunlu kılmasından

---

<sup>149</sup> İmâmü'l-Harameyn el-Cüveynî, *el-Gıyasî: Gıyâsu'l-ümem fi'l'tiyâsi'z-zulem*, thk. Abdülazim ed-Dîb (y.y.: Mektebâtü'l-kübra, 1981), 141-142.

<sup>150</sup> Cüveynî, *el-Gıyasî*, 59-60; Özgür Kavak, “Siyasi-Fıkhî Ahkâmın' Fıkıh Usûlü Zemininde Temellendirilmesi: Cüveynî'nin el-Gıyâsî'sinde Kat'ıyyat-Zanniyyât Ayrımı ve Modern Yorumları”, *Dîvân: Disiplinlerarası Çalışmalar Dergisi* 14/27 (2009), 28.

<sup>151</sup> Cüveynî, *el-Gıyasî*, 60.

<sup>152</sup> Kavak, “Cüveynî'nin el-Gıyâsî'sinde Kat'ıyyat-Zanniyyât Ayrımı ve Modern Yorumları”, 28.

<sup>153</sup> Kavak, “Cüveynî'nin el-Gıyâsî'sinde Kat'ıyyat-Zanniyyât Ayrımı ve Modern Yorumları”, 31.

<sup>154</sup> Kavak, “Cüveynî'nin el-Gıyâsî'sinde Kat'ıyyat-Zanniyyât Ayrımı ve Modern Yorumları”, 46.

## BÖLÜM III

### İBN FERHÛN VE SİYASET-İ ŞER'İYYE

#### 3.1. İbn Ferhûn'un Hayatı ve Yaşadığı Dönem

İbn Ferhûn, ülkemizde hakkında yapılan çalışmaların azlığının aksine 15.yy'ın önemli fakihleri arasındadır. Tam adı Burhâneddin Ebû İshâk<sup>155</sup> İbrahim b. Ali b. Ebi'l-Kasım b. Muhammed b. Ferhûn el-Ya'meri el-Medeni el-Maliki'dir.<sup>156</sup> Endülüs kaynaklı olarak Ceyyani ve Üyyani olarak da anılmaktadır.<sup>157</sup> Çünkü İbn Ferhûn'un ailesi Medine'ye yerleşmeden önce Endülüs ve Tunus'ta yaşamıştır.<sup>158</sup> Nitekim İbn Ferhûn da İrşâdü's-Salik eserinde babası ve amcasından bahsederken Tunus asıllı olduklarını vurgulamıştır.<sup>159</sup> İbn Ferhûn; İbn İshak ve Burhaneddin künyeleri ile de *Şeceretü'n-Nüzkiyye fi tabakati'l Malikiyye* adlı eserde anılmıştır.<sup>160</sup>

İbn Ferhûn Medine'de dünyaya gelmiştir ancak doğumu hakkında net bir tarih yoktur. Ölüm tarihine kıyasla yaklaşık bir tarih verenler olmakla birlikte buna hiç değinmeyenler de olmuştur.<sup>161</sup> Anthony Hopkins, doğum tarihini 760/1359 olarak verse de, 799 olan ölüm tarihine kıyasla yetmiş ya da doksan yaşında öldüğüne dair bilgiler de hesaba katılarak h729-730 ya da öncesi bir tarih olduğu ihtimali daha kuvvetlidir.<sup>162</sup> Nitekim İbn Hacer, İbn Ferhûn'un öldüğünde yetmiş yakın bir yaşta

<sup>155</sup> Hasan Rami Kara, *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'îyye Nazariyyesi* (İzmir: İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora tezi, 2022), 30.

<sup>156</sup> Hasan Rami Kara, "Mâlikî Fakih İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", *İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi* 39 (2022), 231.

<sup>157</sup> Cengiz Kallek, "İbn Ferhûn", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 06 Aralık 2023).

<sup>158</sup> Necibe Ağrâbî, *el-Kâdî Burhâneddîn İbn Ferhûn ve cühûdühû fi'l-fikhi'l-Mâlikî* (Fas: Fas Krallığı Vakıflar ve İslâmî İşler Bakanlığı, 2000), 42; Burhâneddin İbrâhîm b. Ali b. Muhammed İbn Ferhûn, *İrşâdü's-sâlik ilâ Ef'âli'l-menâsik*, ed. Muhammed b. El-Hâdî Ebûl-Ecfân (Riyad: Mektebetü'l-Ubeykan, 2002), 1/25-26; Kallek, "İbn Ferhûn", 19/496.

<sup>159</sup> İbn Ferhûn, *İrşâdü's-sâlik ilâ Ef'âli'l-menâsik*, 1/25-26.

<sup>160</sup> Kallek, "İbn Ferhûn"; Kara, "Mâlikî Fakih İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", 232; Muhammed b. Sâlim Mahlûf, *Şeceretü'n-nûri'z-zekiyye fi Tabakati'l-Mâlikîyye*, ed. Abdülmecid Hayâlî (Lübnan: Dârü'l-Kütübî'l-İlmiyye, ts.), 1/319.

<sup>161</sup> Kara, "Mâlikî Fakih İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", 232.

<sup>162</sup> Kallek, "İbn Ferhûn".

olduğunu bildirmiştir.<sup>163</sup> Sehavi (902/1497) ise İbn Ferhûn'un öldüğünde 70 yaşından küçük olduğunu, bundan dolayı da h.730'dan daha sonraki bir tarihte doğmuş olduğunu belirtmiştir.<sup>164</sup>

Medine'de dünyaya gelen İbn Ferhûn'un ailesi Sehavi'nin sözleri ile "yönetim, yargı ve ilim yuvası"dır.<sup>165</sup> Annesi ve babaannesi Hz. Peygamber'in (sav) soyundandır.<sup>166</sup> İlk eğitimini babası ve amcası Bedreddin İbn Ferhûn'dan almıştır.<sup>167</sup> Tunus'tan Medine'ye yerleşen ailesi, Medine'de 7,8 ve 9. yy'larda yargı görevini üstlenmiştir.<sup>168</sup> İbn Ferhun Medine'de doğmuş ve eğitimini almış ancak çok fazla olmamakla birlikte bazı beldelere seyahatlerde bulunmuştur. Mısır, Kudüs ve Dımaşk'a yaptığı seyahatler kaydedilmekte ancak içeriğine dair detaylı bir bilgi bulunmamaktadır.<sup>169</sup>

İbn Ferhun babası Ali b. Muhammed b. Ebi'l-Kâsım Ferhûn b. Muhammed b. Ferhûn el- Ya'merî ve amcası Abdullah b. Muhammed Ebi'l-Kasım Ferhun b. Muhammed b. Ferhun el Ya'meri'den ilk eğitimini almıştır. İlim aldığı diğer hocaları arasında: Muhammed b. Câbir b. Muhammed b. Kâsım b. Muhammed b. Ahmed b. Hassen el-Kaysî el-Vâdî Âşî, Muhammed b. Muhammed b. Arefe el-Verğamî et-Tunusî, Cemaleddin Ebû Abdillah Muhammed b. Ahmed b. Hâlid b. Îsâ el-Ensârî es-Sa'dî el-Medînî el-Matarî, ez-Zübeyr b. Ali b. Seyyid el-Kül b. Ebî Sufra eş-Şeref el-Üsvânî eş-Şâfiî, Şerefüddin Muhammed b. Muhammed b. Ahmed b. İbrahim el-Lahmî el- Umyûtî, Afîfüddin Abdullah el-Matarî b. el-Cemâl, Muhammed b. Muhammed b. Ali b. Câbir el-Endelüsî: Ebu Abdullah el- Hevvarî el-Mâlikî, Muhammed b. Ahmed b. Emin b. Muaz b. İbrahim b. Abdillah el-Akşehrî,

<sup>163</sup> Ebü'l-Fazl Şihâbüddin İbn Hacer el-Askalânî, *ed-Dürerü'l-kâmine fi Â'yâni'l-mieti's-sêmine*, ed. Muhammed Abdülmüid Dan (Saydarabad: Meclis-i Dâirati'l-Meârifî'l-Osmâniyye, 1972), 1/53; Kara, "Mâlikî Fakihî İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", 233.

<sup>164</sup> Kara, "Mâlikî Fakihî İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", 233; Şemseddin es-Sehâvî, "et-Tuhfetü'l-latîfe fi Târihi'l-Medîneti'l-Müşerrefe" (Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1993), 81.

<sup>165</sup> İbn Ferhûn, *İrşâdü's-sâlik ilâ Ef'âli'l-menâsik*, 1/26; Kara, "Mâlikî Fakihî İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", 232.

<sup>166</sup> Kallek, "İbn Ferhûn", 19/492.

<sup>167</sup> Kallek, "İbn Ferhûn", 19/492.

<sup>168</sup> Kara, *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'iyye Nazariyyesi*, 30.

<sup>169</sup> Kara, *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'iyye Nazariyyesi*, 38, Ahmed Bâbâ et-Tinbukti, *Neylü'l-ibtihâc bi Tatrîzi'd-dibâc*, thk. Abdülhamîd Abdullah (Trablus: Dârü'l-Katib, 2000), 1/33.

Sirâcüddin Ebû Hafs Ömer b. Muhammed b. Ali b. Fettûh ed-Dimnehûrî sayılmaktadır.<sup>170</sup>

### 3.1.1. İbn Ferhûn'un Doğduğu ve Yetiştığı Bölgenin Tarihi ve Siyasi Konumu

15.yy'da Medine'de Memlûkler hâkimdir. Memlûk Sultanı I. Baybars'ın, Moğollar tarafından ortadan kaldırılan Bağdat'taki Abbasi halifeliği Mısır'a getirmesi üzerine, Medine (Hicaz Bölgesi) Memlûkler'e bağlanmıştır.<sup>171</sup> Önceki halifelerden birisinin lakabını kullanan ilk Mısır Abbasi halifesi Müstansır Billah 13 Receb 659'da (13 Haziran 1261) halife ilan edildi.<sup>172</sup> Öncesinde 3 yıl halifesiz kalan İslâm âleminde hilafet bundan sonra Mısır merkezli olarak Memlûk İmparatorluğu himayesinde Abbasi ailesinden devam etmiştir.

Halifelik Memlûkler'e bağlanmadan önce de siyasi yetkinliğini yitiren Abbasi halifeliği bundan sonra büyük ölçüde göstermelik bir hal almış<sup>173</sup>, hüküm verme ve devlet işlerine karışma noktasında bir güçleri kalmamıştır. Ancak bununla birlikte manevi nüfuzları devam etmiştir.

İbn Ferhûn'un yaşadığı ve kadılık görevini ifa ettiği sürede hilafet makamında Muhammed b. Ebu Bekir Mütevekkil Alellah oturmaktadır. İbn Ferhûn'un yaşadığı süre içerisinde Memlûk sultanı makamında yaklaşık 17 sultan oturmuştur. Resmi olarak kadılık yaptığı 793-799 (1391-1397) yılları <sup>174</sup> içerisinde ise Burci Memlûklerin ilk sultanı Mısır'da Türklerin hâkimiyetine son veren el-Melikü'z-Zahir Berkuk sultanlık yapmıştır. Buradan hareketle şunu söylemek mümkün ki her ne kadar merkezde olmasa da İbn Ferhûn, Abbasi hilafetinin siyasi ve idari gücünü kaybettiği ve Türk ve Çerkes Memlûklerin siyasi liderlik için çatıştığı bir dönemde yaşamış ve kadılık yapmıştır.

<sup>170</sup> Kara, *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'iyye Nazariyyesi*, 32-38.

<sup>171</sup> Nebi Bozkurt - Mustafa Sabri Küçükbaşcı, "Medine", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 2003), 28/309.

<sup>172</sup> İsmail Yiğit, "Müstansır-Billâh, Ahmed b. Muhammed", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 2006), 32/119.

<sup>173</sup> Ağrâbî, *el-Kâdî Burhâneddîn İbn Ferhûn ve cühûdühû fi'l-fikhi'l-Mâlikî*, 27.

<sup>174</sup> Kara, "Mâlikî Fakihî İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler", 238; Tinbuktî, *Neylû'l-ibtihâc bi Tatrîzi'd-dibâc*, 1/33.

Her ne kadar kökenleri Tunus'a dayansa da Medineli olan İbn Ferhûn'un yaşadığı ve kadılık yaptığı Hicaz bölgesi emirlik ile yönetiliyordu. Bölgenin kutsal toprakları barındırmasından kaynaklanan özel durumu sebebi ile topraklarının dahil olduğu devletler ile ilişkileri hem farklı olmuş hem de önem arz etmiştir. Hicaz emirleri Kahire'de kurulan Abbasi hilafetini kabul etmemiş ve hutbede isimlerini zikretmemişlerdir. Buna karşın Memlûk hakimiyetini ve siyasi olarak varlıklarını kabul etmişlerdir. Bunun sebepleri arasında daha önce bahsettiğimiz Abbasi hilafetinin o dönemde sadece şekil açısından var olması sayılmaktadır.<sup>175</sup> Memlûk sultanları içerisinde Hicaz emirlerine otorite kurmuş iki kişi vardır: Sultan Baybars ve Sultan Nasır Muhammed'dir.<sup>176</sup> Her iki sultan da İbn Ferhun'dan önce yaşamış ve yöneticilik yapmıştır. Böylelikle İbn Ferhun'un Medine'de Memlûk devleti adına kadılık yaptığı dönemin öncesinde Hicaz bölgesinde Memlûkler, hakimiyet ve otoritelerini sağlamıştır demek mümkün gözükmektedir.

### 3.2. Eserde Kullandığı Yöntem

İbn Ferhûn mukaddimesinde eseri kullanırken uyguladığı metodu şu şekilde özetlemiştir: Kaza ilminin ihtiyaç duyulan ve bilinmesi gereken meselelerini bu kitapta topladığını, terkedilmesi uygun olmayanlar dışında fıkıh konularını kitaba almadığını, başkalarının yazdığı konulardaki meseleleri gereksiz ise uzatmadığını ve gereksiz tekrarlardan kaçındığını belirtmiştir.<sup>177</sup> Eserde çok fazla başlıklandırma vardır bunları müellif kendisi yapmıştır. Müellif başlık sayısının fazla olmasından kaynaklı muhtemel karışıklıkların farkında olarak kendisi mukaddimesinde eserin fihrisini vermiştir.

İbn Ferhûn yeni bir konuyu anlatmaya başlarken öncelikle o konuyla ilgili temel ve teorik bilgileri vermektedir. Ancak klasik furu eserlerindeki gibi konu başlarında lugavi ve ıstılahi tanımlamalar yapmamaktadır. Ardından da mesele mesele verdiği teorik bilgilerin uygulanışını göstermekte ve hâkimlik mantığını yerleştirmeye çalışmaktadır. Bunun yanında örnek olarak verdiği meselelerin neredeyse hiçbirinde meseleyi delillendirmemiştir. Önemli gördüğü ya da yanlış olduğunu düşündüğünden

<sup>175</sup> Kara, *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'iyye Nazariyyesi*, 28.

<sup>176</sup> Ağrâbi, el-Kâdi Burhâneddin, 31, Kara, *Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'iyye Nazariyyesi*, 28-29.

<sup>177</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/4.

dolayı nakli delil getirdiği birkaç yerde ise delillerini Kur'an, sünnet, sahabe uygulaması ve fukaha icthadı şeklinde sıralamıştır.<sup>178</sup>

Müellif bir meseleden bahsederken farklı görüşlere ve farklı eserlerden iktibaslara sık sık yer verir. Ardından ya aralarında bir tercihte bulunur ya da sadece kendisinin tercih ettiği görüşü verir. Kendisinden alıntı yaptığı eserlerdeki ifadeleri aynen nakletmeyip kendi tasarrufu ile nakleder.<sup>179</sup> Çoğunlukla nakilde bulunduğu eser ve görüşler üstünde uzun uzun açıklamalarda bulunmamakla birlikte gerekli gördüğü kısımlarda iktibas yaptığı kişinin kastının ne olduğunu açıklamıştır.<sup>180</sup>

### 3.2.1. Eserin Genel Muhtevası

İbn Ferhûn *Tebşiratü'l-Hükkâm* adlı eserinin mukaddimesinde eserinin adını *Tebşiratü'l-hükkâm fi usûli'l-akdiyeti ve menahici'l-ahkam* şeklinde zikretse de<sup>181</sup> başka müellifler tarafından eser farklı isimlerle de zikredilmiştir.<sup>182</sup> Eserin İbn Ferhûn'a aidiyeti konusunda bir sıkıntı yoktur. Hem İbn Ferhûn'un kendisi hem de ondan bahsedilen biyografik kitaplarda ilgili eser İbn Ferhûn'a nispet edilmektedir.<sup>183</sup> Ülkemizde bir yazma eser nüshasının bulunmamasına karşılık Polonya, Fas ve Tunus'da bazı nüshaları bulunmaktadır.<sup>184</sup>

Müellifimiz eseri yazma sebebi olarak; öncelikle kaza ilminin önemi ve diğer ilimlere üstünlüğünü anlattıktan sonra bu ilmin bütün gizli ve ince meselelerini açıklayan ve hakikatlerini beyan etmeye önem veren bir eserle karşılaşmadığını, kaza ilminin temel kurallarını zikretmek için ve hükümlere dayanak olan delilleri ve siyaset-i şer'iyye hükümlerinin açıklamasının gerekliliğinden dolayı bu eseri yazdığını belirtir.<sup>185</sup>

<sup>178</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/115-121.

<sup>179</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/129, 131.

<sup>180</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/13,18, 29, 31,52.

<sup>181</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/52.

<sup>182</sup> Musa Alak, *İbn Ferhûn'un Tebşiratü'l-Hükkâm Adlı Eserinin Tahlili* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans, 1999), 52.

<sup>183</sup> Alak, *İbn Ferhûn'un Tebşiratü'l-Hükkâm Adlı Eserinin Tahlili*, 52.

<sup>184</sup> Alak, *İbn Ferhûn'un Tebşiratü'l-Hükkâm Adlı Eserinin Tahlili*, 54.

<sup>185</sup> Alak, *İbn Ferhûn'un Tebşiratü'l-Hükkâm Adlı Eserinin Tahlili*, 53; İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*,1/ 3-4.

Eser bir mukaddime ve üç ana kısımdan meydana gelmektedir. İslâm muhakeme usulünde yazılmış detaylı ve sistematik bir eser olma özelliğine sahiptir. Eserin ilk kısmı kaza ilminin mukkadimleri başlığına sahip olup, beş fasıldan oluşmaktadır. Kazanın tarifi, manası, hükmü ve hikmeti, kaza yetkisinin sınırları ve dereceleri, kullanılan lafızlar ve kazanın rukunleri gibi konuları ihtiva etmektedir.

Eserin ikinci kısmı ispat vasıtaları ile alakalıdır ve 70 ana bölümden oluşmaktadır. Dört erkeğin şehadeti, beyyine-i tâmmе ve yemin-i kaza, kölenin bir erkek şahidi, bir kadının şehadeti, zilyetlik sebebiyle tercih, karine-i haller ile hükmetmek, yemin türleri, ittiham, yazı üzerine şehadet, galib zanna dayana şehadet, hâkimin hâkime şifahi olarak verdiği bilgi, hâkimin şahsi bilgisi, iki taraf arasındaki sulh, ikrar, hâkimin içtihadı, inkarın mucebiyle hükmetmek, yitik malın vasıflarının şehadeti, kıyafet ilmine dayanarak hüküm vermek gibi konuları ihtiva etmektedir.

Eserin üçüncü kısmı olan siyaset-i şer'iyye ile ilgili bölümü 13 fasıldan oluşmaktadır. Birinci fasılda siyaset-i şer'iyye'nin meşruiyetine dair Kur'an ve Sünnet'ten deliller verilmektedir. İkinci fasılın başlığı ise "Bu konu ile ilgili hükümler "başlığını taşımaktadır. Bu fasılda; nazır-ı mezâlim ile kadı arasındaki on fark, kadıların had cezalarına bakması ve bakmaması üzerine meseleleri, mezâlim kavramı üzerinden siyaset-velayet anlayışına dair değerlendirmeler, hâkimlerin siyaset ile hükmetmesinin şer'e aykırı olmamasın altı farklı vecihten deliller ele alınmaktadır. Üçüncü fasılda töhmet ile davaların görülmesi meselesi işlenmiştir. İbn Ferhûn başta konuyu re'sen töhmet, günahkarlıktan dolayı töhmet ve bilinmezlik üzere töhmet olmak üzere üçe ayırmış ve ardından tek tek meseleler ile konuyu detaylandırmıştır. Dördüncü fasıl *ehl-i gasb, teaddi ve fesad davaları ile ilgili furu' meseleler* başlığını almıştır. Bu kısımda 31 örnek mesele ile konu açıklanmıştır. Beşinci fasıl ikrah altındaki yeminler ve satışlardan gasb ve teaddi konusuna dahil olan meseleleri incelemektedir. Bu kısımda önce 9 örnek mesele verilmiş ardından konu iki fasılda işlenmiştir. Musadere ile zalimin satışı ve yemine zorlamak bunlardandır. Altıncı zinaya şahit olmak ya da şahitlik yapılan hangi durumların zina sayılacağı ile kişiyi nebiz kokusu ile görme durumlarında ne yapılacağı ile ilgilidir. Özellikle bu tür olaylara şahit olan kişilerin kadıya gitmeden cezalandırma yetkisi olup olmadığı ve sorumlulukları üzerine meseleler ele alınmıştır. Yedinci fasıl, bir önceki konu ile bağlantılıdır. Karısı bir adamla görülen kişinin ve evinde hırsız bulunan kişilerin

öldürmesi ve bunun sonucunda o kişilere uygulanacak olan cezalar üzerine örnek meseleler ile konu ele alınmıştır. Sekizinci fasıl ve hırsızın halinin/şöhretinin araştırılması hakkındadır.

Dokuzuncu ve üçüncü kısmın en uzun bölümü olan fasıl ise siyaset-fıkıh ilişkisi açısından oldukça önemlidir. *Fasılın başlığı fıkıh bablarından siyaset-i şer'iyyeye ve şer'i engellemeye (zecre) konu olan meselelerdir*. Bu fasılda; taharet, namaz, zekât, oruç, hac, nikah, satışlar (buyu'), borçlar, hamale, rehin, gasb, istihkak, sulh, şirket, vekalet, ikrah, şüf'a, kıraz, icare, kısmet, vedia, ariye, kaza, şehadet, vakıf, ıtk, vasiyet ve miras konuları işlenmektedir. İlerleyen kısımlarda bu fasıldan daha detaylı bahsedilecektir.

Onuncu fasıl içeriğinden kaynaklı olarak oldukça ilgimizi çeken ve yazımızı alakadar eden bir fasıldır. Daha önce de belirttiğimiz gibi İbn Teymiyye sonrası yazılan siyaset-i şer'iyye literatüründeki eserler imamet bahsine neredeyse hiç değinmemekte özellikle yargılama usulü ve ceza hukuku üzerinden konuyu ele almaktadır. Onuncu fasıl da ceza hukuku konularını detaylı bir şekilde incelemektedir. Fasılın başlığı *Cinayetler Hakkında*'dır. Cinayetler önce; nefis, akıl, mal, neseb, ırz ve dine karşı olanlar şeklinde sınıflandırılmıştır. Dine karşı yapılan cinayetler de havaric ve bu hükme dahil olanlar, ridde, Allah'a, Peygamberlere ve sahabeye sövenler şeklinde sınıflandırılmıştır. Bu sınıflandırmaların ardından konu detaylı bir şekilde işlenmiştir. Nefse karşı işlenen cinayetler katl ve yaralama şeklinde ikiye ayrılmıştır. Ardından da yukarıda bahsettiğimiz diğer grup cinayetler örnekler ile tek tek ele alınmış, konuların siyaset-i şer'iyyeye tealluk eden kısımları incelenmiştir.

On birinci fasıl ile onuncu fasılın birbirleri arasında diğer bölümlerde olmadığı kadar önemli bir bağlantı vardır. Bu fasıl şer'i engellemeler/cezalandırmalar olan ta'zir ve hapis ile alakalıdır. Bu fasılda önce ta'zirin tanımı yapılmış ve fiil-söz ile ta'zirin ayrımı ile bunun meşruluğunun delilleri anlatılmıştır. Ardından ceza taksimine geçilmiştir.

Bu kısımda ceza kavramı farklı sınıflandırmalar ile incelenmiştir. Öncelikle ne sonucunda cezanın verileceğine dair bir taksim yapılmıştır. Ceza ya haram bir fiilin

ya vacip ya da sünnetin terkidir ya da mekruh bir fiilin sonucudur. Diğer taksimler ise cezaların belirlenmiş olup olmaması, suçun büyüklüğü, suç işleyen hali, suç bildiren kişinin haline (şöhreti) göre farklılık göstermesi açısından ele alınmıştır. Bu faslın geri kalan kısmı ise bir ceza ve siyaset-i şer'iyeye açısından önemli kavram olan ta'zir detaylandırılmasıdır. Ta'zir cezasının bir vacibin terk edilmesi durumunda kastedilen teklifi bir hüküm olan vacip değil, kişinin yapıp etmesi gereken yükümlülüklerdir. Çünkü kişinin üstüne vacip olan bir sorumluluğu/ibadeti terk etmesi her durumda ta'zir ya da bu kazai bir ceza verilmesini gerektiren bir durum değildir. İbn Ferhûn bu kısımda terkedilmesi halinde ta'zir cezası uygulanacak vacip ve sünnet fiilleri örneklendirmiştir. Ardından doğrudan haram fiilin işlenmesine örnekler vererek bu durumda verilecek ceza türlerinden bahsetmiştir. İşlenmesi muhtemel tüm haram fiilleri yazmak imkansız olduğundan, cezaları kendi içerisinde yedi gruba ayırmış ve gruplandırmaların altında temsili örnekleri meseleler ile anlatmıştır. Bu yedi grubun içinde ceza, kefaret ve parayı birlikte içerenler, kısas ve edep içerenler, sadece para cezası olanlar, sadece ta'zir cezası olanlar, kefaret ve para cezası içerenler, sadece kefaret olanlar, sadece bir ceza içerenler vardır. Ardından ta'zir cezasının sadece kırbaç, haps ve yed'den ibaret olmaması üzerine bir bölüm yazıp altında ta'zir cezasının türleri olan darp, hapis, ayakların üstünde durdurmak, bir toplumsal aşağılama olarak sarığın çıkarttırılması ve peştemalin gevşetilmesi anlatılmıştır. Bu son iki örnek tarihsel örnekler olup kişinin bulunduğu toplum içerisinde, işlediği bir suçtan dolayı küçük düşürücü şekilde aşağılanmasıdır. Zaten İbn Ferhûn da bu kısımdaki açıklamalarından sonra ta'zir cezalarının mekân ve zamana göre izafiliği üzerine birkaç anekdotta bulunmuştur. Ardından ta'zir cezasının muayyen bir fiil ya da sözlerle sınırlı olmaması hakkında küçük bir fasl başlığı açmıştır. Burada Peygamber Efendimiz (sav) ve Raşid halifelerden 22 örnek vermiştir. Burada önemli olan mali cezaların meşruluğu ile ilgili yaptığı açıklama ve verdiği örneklerdir. Ta'zir cezası ile asli cezanın farklı olması yani had cezasını aşacak şekilde ta'zir ile cezalandırma meselesini incelemiştir. Bu tartışma daha sonraları 1858 Osmanlı ceza kanunnamesi hazırlananakadar sık sık gündeme gelmiştir. Ta'zir meselelerini bitirdikten sonra başlıkta belirttiği üzere hapis meselesini ele almıştır. Ancak hapis konusuna ta'zir cezası kadar detaylı yer vermemiştir.

On ikinci fasıl sanatkârların tazmini hakkındadır. Bu kısımda öncelikle hangi durumlarda sanatkârların malları tazmin edip etmemesi durumu tartışılmıştır. Simsar, vekil ve memurların durumu, işçiler ve kiralari, çobanların tazmin sorumluluğu, yiyecek taşınması için tutulan kişilerin, fırıncıların, değirmencilerin tazmini gibi birçok konuda tazmin konusu tek tek ele alınmıştır.

On üçüncü ve son bölüm nefy-i zarar ve sedd-i zerai ile hükmetmek hakkındadır. Zarar ve zırar kavramları ile nefy-i zarar ile alakalı meseleler işlenmiştir. Örneğin başkasının mülkünde bulunan ağaç, kişinin mülküne girilmesini yasaklaması, başkasının arazisine taşan yol gibi meseleler üzerinden konu işlenmiştir.<sup>186</sup> Ardından sedd-i zerai kavramı ve meşruiyeti ele alınmış ve konu ile alakalı meseleler işlenmiştir.

### **3.3. İbn Ferhûn'un Siyaset-i Şer'iyye Anlayışı**

#### **3.3.1. İbn Teymiyye Çizgisinde İbn Ferhûn**

İbn Ferhûn'un siyaset-i şer'iyye anlayışının literatürde tam olarak nereye oturduğunu anlayabilmek için giriş kısmında da zikrettiğimiz "İbn Teymiyye ve sonrası" dönemde siyasetin ve siyaset-i şer'iyyenin ne olduğunu, onlarla ne anlaşıldığının ortaya koyulması gerekmektedir.

İbn Teymiyye'nin eserlerinde ortaya koyduğu yargı tasavvurunu anlamak için üç ana kavrama odaklanmak gerekir: şeriat, kadı ve beyyine. O, şeriatın karşısına yerleştirilen kavramların aslında şeriata dahil olduğunu iddia ederek ikili okumaları reddetmektedir. Kadı kavramının insanların arasındaki anlaşmazlıkları çözen herkesi içine dahil olacak şekilde genişletmiştir.<sup>187</sup> Beyyine kavramı ise ona göre diğer furu fıkıh eserlerindeki çok daha geniş bir alanı işaret etmektedir. Mecmu' Fetava'da kadı ve fıkıh bilgisi eksik fakihlerin, sadece şahitler ya da ikrar bulunduğu zaman cezalandırma yaptığını ve aslında bunun da sünnet ve hülefayı raşidin uygulamasıyla

<sup>186</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/269.

<sup>187</sup> İbn Teymiyye, *Siyaset es-Siyasetü's-Şer'iyye*, 40.

ve fitratta olan iyiliği emretme kötülükten alıkoyma ilkesi ile çeliştiğini ifade etmektedir.<sup>188</sup>

Mecmu' Fetava'da İbn Teymiyye, daha önceki bölümlerde zikrettiğimiz Batılı düşünürlerin kadı mahkemeleri ve mezâlim mahkemeleri üzerinden, siyaseti şeriatın karşısında düşünmelerine ve siyaset ile hükmetmekle şeriat ile hükmetmenin birbirinden tamamen farklı şeyler olarak algılamalarına cevap vermektedir. Ona göre, şeriatı sadece hâkimin hükmü ile sınırlı görmek hatalıdır. Kaza, yargılama şeriatın bir parçasıdır. Şeriat; tüm velayetleri ve o yetkilerle din ve dünyanın ıslahı için yapılan tüm faaliyetleri kapsamaktadır. Yine şeriat; Allah'ın kitabını, Rasulullah'ın sünnetini, selefın itikadı, haller, ibadetler, haller, ibadetler, ameller, siyaset, ahkam, vilayetler ve tüm muameleleri kapsar.<sup>189</sup>

Bu anlayışının bir devamı olarak İbn Teymiyye'nin kadı anlayışı da klasik literatürdekinden daha geniştir. Ona göre kadı iki kişi arasında hüküm veren herkesi kapsamaktadır. Çocuklar arasında hangisinin yazısının daha güzel olduğuna karar veren kişi dahil, hüküm verme açısından, kadı sayılmaktadır.<sup>190</sup> Bu anlayışı öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye'de devam ettirmiştir. Ona göre de kadı, iki kişi arasında hüküm veren herkesi kapsar ve hüküm verme yetkisine sahip herkes kadı kapsamına dahil olur. Bu kişilerin hepsinin de şeriat ile hükmetmesi gerekir. İbn Teymiyye hem şeriatı sadece kadıların uyguladığı bir şey olmaktan çıkarmış hem de kadı kavramını iki kişi arasında hüküm veren herkesi kapsayacak şekilde klasik anlayıştan daha geniş bir çerçeveye oturtmuştur.

İbn Teymiyye'ye göre beyyine ise hakkı ortaya çıkaran her şeydir. Bazen levs olur, bazen yemin olur bazen şahit olur bazen şahit ve yemin birlikte olur. Bunun ardından beyyineyi daha detaylı şekilde açıklayarak; bazen iki adil erkek şahit, bazen bir erkek iki kadın şahit bazen dört şahit, bazen, iflas davalarında, bazı âlimlere göre üç şahit, bazen şahit, bazen yemin, bazen kadınların şahitliği, bazen de tüm bunların dışında başka bir şey olur.<sup>191</sup>

<sup>188</sup> İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, 15/306.

<sup>189</sup> İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, 2004, 19/308.

<sup>190</sup> İbn Teymiyye, *es-Siyasetü 'ş-şer 'iyye*, 19; İbn Teymiyye, *Siyaset es-Siyasetü 'ş-Şer 'iyye*, 40.

<sup>191</sup> İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, 2004, 35/392-395.

Yani İbn Teymiyye beyyine kavramının kapsamını hakkı ortaya çıkan her şey olarak genişletmiş ve yargı tasavvurunda en üstüne konumlandığı ve onun da kapsamını genişlettiği kadıyı yerleştirmiştir. Kadı da hükümlerini şeriatı göre vermek zorundadır ki bu noktada İbn Teymiyye şeriatın da bundan daha geniş bir mefhum olduğunu vurgulamıştır. Kaza yani yargılama şeriatın bir cüz'üdür. Aslında şeriat daha önce bahsettiğimiz üzere üç katmanlı ve kapsayıcı, şemsiye bir kavramdır. Şeriat; tüm velayetleri ve o yetkilerle din ve dünyanın ıslahı için yapılan tüm faaliyetleri kapsamaktadır. Öyleyse şu şekilde özetlemek mümkündür: İbn Teymiyye'nin yargı tasavvurunun en üstünde kadı bulunur ve kadı insanlar arasında en basit meselelerde bile hüküm veren herkesi kapsar. Kadının kendisi ile hüküm verdiği deliller ise hakkı ortaya çıkaran her şeydir. Her durum birbirinden farklı olduğu için haller ve emareler de beyyine teorisine dahil edilmiştir. Bu noktada da kadının adaleti sağlamak ve haktan sapmamak için uyması gereken yegâne şey şeriattir.

İbn Teymiyye, İbn Kayyim el-Cevziyye, Karâfi ve İbn Ferhûn üzerine okumalar yapan Baber Johansen'e göre ise Sünni fıkıh doktrininde delil, sekizinci yüzyıldan on ikinci yüz yılın sonuna kadar ağırlıklı olarak lafız üzerine inşa edilmiştir. Geçerli bir hüküm; ikrar, şahitlerin şahitliği yemin ve yeminden dönme üzerine kuruludur. Ancak bu sözler zorunlu olarak doğruyu içermeyen ihtimalli lafızlar olduklarından, doğru ile yanlış arasındadırlar. Bundan dolayı doğruya ulaşmak isteyen kişi, zorunlu olarak, ikincil delillere başvurmalıdır.<sup>192</sup> Sözlerin ihtimalli deliller olması, Johansen'a göre, dört sünni mezhebin yargılama sürecini ve doğal olarak kadıyı epistemolojik şüpheli bir tavra yönlendirmiştir. Buna bağlı olarak kadı, yargılama sürecinin şekilciliğinden<sup>193</sup> ve şüphelilikten ötürü tarafların beyanlarının hangisinin doğru olduğunu ayırt edemeyecektir. Johansen yargı sürecinin şekilciliğine dair iddiasını Serahsî'nin *Mebûsût*'undan iktibasla; sözlerin ancak ihtimalli bilgi sağlayacağını ancak onların delil olarak kabul edilmesinin sebebinin Kur'an ve sünnetin gerekliliği olduğunu ifade etmektedir.<sup>194</sup> Kadının bu yargılama sürecindeki yeri ise hakkı ortaya çıkarmak değil, taraflar arasında üçüncü kişi olarak, prosedürün kurallarına uygun

<sup>192</sup> Baber Johansen, "Signs As Evidence: The Doctrine of Ibn Taymiyya (1263-1328) and Ibn Qayyim Al-Jawziyya (D. 1351) On Proof", *Islamic Law and Society* 9/2 (2002), 169.

<sup>193</sup> Johansen, "Signs As Evidence", 173.

<sup>194</sup> Johansen, "Signs As Evidence", 170.

şekilde karar vermektir.<sup>195</sup> Çünkü bu süreçte hakkı ortaya çıkarmak Johansen'a göre davayı açan taraflara aittir ve yargının karar mercii olmak dışında bir görevi yoktur.<sup>196</sup>

İbn Teymiyye siyaset-şeriat ayırımına dair eleştirilerini, devamında, Kufeliler olarak isimlendirdiği Hanefilere yöneltilmektedir. Ona göre Kufeliler kendilerine aykırı bir delil ile karşılaştıklarında onun “siyaseten” yapıldığını söylemektedir. Peygamber Efendimiz'in (sav) lutîlerin öldürülmesini emretmesini siyaseten alınan bir karar olarak değerlendirmelerini de buna örnek olarak getirmiştir. Ona göre bu tarz bir değerlendirme ile siyaseten yapıldığını iddia ettikleri uygulamaların şeriattan olmadığını ifade ediyorlarsa sünnete karşı gelmiş olmaktadır. Şayet şeriattan olduğunu söylüyorlarsa haktır ve şer'i bir siyasettir. İbn Teymiyye'nin hatalı olarak değerlendirdiği Hanefilerin bu tutumunun sebebi ona göre Kufelilerin, Peygamber Efendimiz (sav) ve raşid halifelerin siyasetini iyi ve tam bilmemelerinden kaynaklanmaktadır.<sup>197</sup>

İbn Teymiyye'nin aktardığına göre Abbasiler hilafeti devraldıklarında insanları yönetmek için kadı atamaya ihtiyaç duydular ve Irak fukahasından kadılar atadılar. Ancak ona göre bu fakihler adil siyasetin bilgisine sahip olmadıkları için mezâlim velayetini ortaya çıkardılar ve bunu şeriatın dışında tuttular. Ardından bu uygulama başka İslâm ülkelerinde de uygulanmaya başladı. Bunun sonucunda da şeriat ve siyaset olmak üzere iki ayrı alan ortaya çıktı. İnsanlara siyaset ve şeriat ile ayrı ayrı hükmetme yetkisi verildi. İbn Teymiyye'ye göre ise bunun sebebi insanların şeriata dar bir çerçeveden bakması ve sünneti tam olarak anlayamamak ve eksik bilgiye sahip olmaktır.<sup>198</sup>

Bu değerlendirmeler ile Baber Johansen'in Hanefiler hakkında ortaya koyduğu “Mergînânî'den önce siyaseti şeriatın dışında ya da karşısında görme” iddiası aslında İbn Teymiyye'nin eleştirilerine dayanmaktadır demek mümkün gözükmektedir.

---

<sup>195</sup> Johansen, “Signs As Evidence”, 177.

<sup>196</sup> Johansen, “Signs As Evidence”, 179.

<sup>197</sup> İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, 2004, 20/391-392.

<sup>198</sup> İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, 2004, 20/392.

### 3.3.2. İbn Ferhûn'un Kaynaklarından: Karâfi

İbn Ferhûn'un eserinde sıkça kendisinden alıntı yaptığı Maliki fakihî Karâfi, Peygamber Efendimiz'in (sav) fiillerini; Allah'ın elçisi olarak yaptıkları, devlet başkanı olarak yaptıkları, müftü olarak yaptıkları, kadı olarak yaptıkları vb şekiinde, doğru anlaşılabilmesi için sınıflandırmıştır. Ondandır da ümmeti, onun bu farklı görevlerini devam ettirmişlerdir. Buradan hareketle de Karâfi hüküm verme ve uygulama yönünden farklılığa vurgu yapmıştır.<sup>199</sup>

İhkâm'da hüküm verme ve uygulama yetkisine sahip kişileri/makamları 15 gruba ayırmıştır. Sırasıyla; devlet başkanlığı, vezirlik, halife ile bulunan sultanlar, bu emirlerin tefviz vezirleri, özel yetkili emirler (kadı ataması gibi işlerle görevli olan), kadı ve mezâlim yetkilisi. Burada önemli olan nokta Karâfi'nin hüküm verme ve uygulamayı birbirinden ayırmasıdır.<sup>200</sup> Kadının yetkisinden bahsederken onun sadece hüküm verebildiğini ancak daha önce bahsettiği 5 rütbedekiler gibi başka bir yetkiye sahip olmadığını belirtir.<sup>201</sup> Devlet başkanlığı dediği imametü'l-kübranın ise hem her türlü kaza yetkisine sahip olduğunu hem de siyaset-i ammeye sahip olduğunu altını çizer.<sup>202</sup> Üçüncü sırada saydığı ve iklim emirleri dediği halifenin ile bulunan sultanlar için Karâfi, kaza yetkisi ile birlikte diğer yetkilere sahip olduklarını, bunlarla birlikte siyasete, ordunun düzenlenmesine, ganimetlerin dağıtılmasına ve beytü'l-malin düzenlenmesine de yetkili olduklarını zikreder.<sup>203</sup>

Tenfiz yetkisi ise ancak devlet başkanının yetkilendirmesi ise olur. Karâfi'ye göre yedinci sırada olan mezâlim yetkilisi kadıların sahip olduğu tüm yetkilere sahip olmakla birlikte yetkisi daha fazladır.<sup>204</sup> Çünkü onlar kadıların kendileri ile hüküm vermediği karineler ve şevahid-i hal delilleri ile hüküm verebilirler. Kadı ve mezâlim yetkilisinin ayrıştığı diğer nokta ise hüküm verme şekilleri, hükmü inşa ediş şekilleri ve tenfiz etmeleridir.<sup>205</sup> Nitekim kadıların hüküm verirken uymak zorunda oldukları

<sup>199</sup> Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs b. Abdîrahmân el-Mısri Karâfi, *el-İhkâm fî temyîzi'l-fetâvâ ani'l-ahkâm ve tasarrufâti'l-kâdi ve'l-imâm*, thk. Abdülfettah Ebû Gudde (Beyrut: Dârü'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, 1995), 99.

<sup>200</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 105.

<sup>201</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 166.

<sup>202</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 162.

<sup>203</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 164.

<sup>204</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 167.

<sup>205</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 168-169.

bir yargılama usulü vardır. Ancak buna karşılık mezâlim yetkililerinin yargılama usulüne dair kadılarinkine benzer bir sistem karşımıza çıkmamaktadır. Kanaatimizce Maverdî'nin de vücut-cevaz ayırımından kastetmek istediği de bu gibi gelmektedir. Vücut, kadınların hüküm verirken uymak zorunda olduğu prosedüre işaret etmekteyken cevaz alanı şeriatın ruhuna aykırı olmadıkça verilen hükümleri kastetme gibi gözükmemektedir.

Karâfi'nin hüküm verme, uygulama ve daha geniş yetkilere sahip olma konusunda bu şekilde net bir ayrıma gitmiş olmasının sebebi Peygamber Efendimiz'in fiillerini Allah'ın elçisi olarak yaptıkları, devlet başkanı olarak yaptıkları, müftü olarak yaptıkları, kadı olarak yaptıkları vb şeklinde ayırmasından kaynaklanmaktadır. Aslında İbn Teymiyye'nin karşı çıktığı ve sünneti anlamamak şeklinde değerlendirdiği bakış açısı budur.

Peygamber efendimizin müftü olarak yaptığı tasarrufları, Allah'ın hükümlerinden bulunduğu delilleri insanlara aktarmasıdır. Peygamberlik görevinin parçası olan tebliği yerine getirmesi Allah'ın vahyini insanlara iletmesidir. Peygamberimizin bu görevini muhaddisler miras almışlardır. Hâkim olarak yaptığı tasarrufları ise bu peygamberlik ve müftülükten farklıdır. Çünkü tebliğ ve fetva sırf iletme, hüküm ise sebepler ve deliller aracılığı ile hükümü inşa etme, yani hükümler delillere ve zekânın kuvvetine tabiidir. Peygamber Efendimiz de hüküm verirken yani hâkim olarak tasarrufta bulunurken inşa edici, münşi konumundadır. Fetva verirken ileletici ve ahkamı takip eden konumundadır.<sup>206</sup> Ancak bu, hüküm verirken (kaza) Allah'ın hükümlerini takip etmediği, uymadığı anlamını taşımaz. Hüküm sebep ve deliller ile vermek konusunda inşa edicidir ancak bunu yaparken de Allah'ın hükümlerine uymaktadır.

İmam, yönetici olarak yaptığı tasarruflar ise peygamberlik, tebliğ, fetva ve kaza tasarruflarının farklı, ek olan bir vasıftır. Çünkü imam siyaset-i amme sorumluluğunda olan kişidir. Bu da fetva, kaza ve nübüvvet tasarruflarına dahil olmayan bir şeydir. Çünkü fetva vermesi, sadece delillerin gerektirdiği şekilde Allah'ın hükmünü bildirmesi, haber vermesidir. Hüküm vermek ise siyaset-i ammeye sahip olmadan aralarında düşmanlık (dava) olan kişilerin ayırılmasıdır, çözülmesidir. Karâfi'ye göre

---

<sup>206</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 102.

kaza yetkisi sadece hükmü inşa etmeyi içerir. Hâkim, hâkim olması açısından tenfiz yetkisine sahip değildir. Tenfiz yetkisi devlet başkanına ve onun vekalet verdiği kişilerde vardır. Hâkim de ancak bu yetki kendisine tefviz edilirse onu uygulayabilmektedir. Yani hükmü tenfiz etme yetkisi velayetü'l-kaza aslen dahil değildir.<sup>207</sup>

### 3.3.2.1. Tenfiz Nedir?

Karâfi Zahira'da tüm velayetlerin maslahata ulaşmak ve kötülükleri def etmek için olduğunu söylemiştir.<sup>208</sup> Maslahatları zarurat, haciyat ve tetimmat olarak üç kısma ayırmış<sup>209</sup> bu farklılıklardan, farklı çeşitlerde olmalarından dolayı velayetlerin yetki alanlarının birbirinden farklı olduğunu söylemiştir.

Dursun Karaman'a göre Maverdî'nin vücub-cevaz ayrımı şeklinde ayırıp aslah ilkesi üzerine kurguladığı mezâlim yetkisi, Karâfi'de maslahat ilkesi ve tevsia üzerine kuruludur.<sup>210</sup> Karâfi kadılarına karşın mezâlim yetkilisine verilen "tevsia"nın yani genişliğin şeriata aykırı olmadığı kanaatindedir.<sup>211</sup> Bu yetkilendirme gerekçelerini aynen kitabına alan İbn Ferhûn ise aynı maddeleri kadıların siyasetle hüküm vermesinin şeriata aykırı olmadığını belirterek sıralar. Maddeler ve dolayısıyla gerekçelendirmeler tamamen aynı olmakla birlikte ortaya koyulan fikirler tam olarak birbirinin zıddıdır.

Karaman'a göre Maverdî, vücûb-cevaz ayrımını yaparken cevaz alanındakilerin yetkilerinin nereden geldiğini muğlak bırakmıştır.<sup>212</sup> Maverdî bu kısmı muğlak bıraksa da bunun cevabını Karâfi'de ve daha önce bahsettiğimiz velayet-i amme ve bey'at kavramlarında bulmak mümkün gibi gözükmektedir. Karâfi, bir insanın hüküm inşa etmesini ve onu tenfiz etmesini sağlayan şey ne olduğu sorusunu sorar ve buna cevap olarak onun velayetler olduğunu, herkeste eşit oranda olmadığını ve

<sup>207</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 105; Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 167.

<sup>208</sup> Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs b. Abdîrahmân el-Mısri Karâfi, *ez-Zahîre*, thk. Muhammed Bû Hubze (Beyrut: Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, 1994), 10/43.

<sup>209</sup> Karâfi, *ez-Zahîre*, 10/42.

<sup>210</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 174.

<sup>211</sup> Karâfi, *ez-Zahîre*, 10/45.

<sup>212</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 197.

hüküm inşa etmekle onu tenfiz etmenin farklı olduğunu ifade eder.<sup>213</sup> En yükseğinin hilafet yani imametü'l-kübra en düşüğünün de iki kişi arasında karar vermek olduğunu belirtir ki bu görüşü İbn Teymiyye'nin "kadı" tanımlaması ile paralellik gösterir. İbn Teymiyye'nin kadılık dediğine Karâfi velayet demiştir gibi gözükmektedir.

En yüksek mertebe olan imameti de ceza ve muamelat ve geri kalan alanının hepsinde kaza yetkisi bulunma ehliyeti ve siyaset-i ammeyi içermektedir. Bundan sonraki rütbelerin hepsi devlet başkanının tefviz etmesi ile olur. Kadı dışındaki kişiler de bu velayetlerini devlet başkanının onlara kaza yetkisini vermesiyle elde etmektedirler. Devlet başkanı da tüm bu yetkilerini bey'at ile Müslüman mükelleflerce kendisine tevdi edilen velayet-i amme sayesinde elde etmiştir.<sup>214</sup> Kadı dışında kalan ve kadı özelliklerini taşımayan devlet ricalinden olan kişilerin Maverdî'nin cevaz, Karâfi'nin tevsia ve tefviz ile temellendirdiği yargılama yetkilerinin geldiği nokta burası gibi gözükmektedir.<sup>215</sup>

İbn Teymiyye, İbn Kayyim el-Cevziyye ve İbn Ferhûn'un da içinde bulunduğu siyaset-i şer'iyye alanında eser kaleme alan müellifler de İslâm adli teşkilatına dair Maverdî ve Karâfi örneğinde olduğu gibi yargı ayırımından ziyade bunların birliğini savunmuşlardır. Bunun söylem olarak en net ifadesini İbn Ferhûn'da görmek mümkündür. Bu açıdan siyaset-i şer'iyye kavramını bir yargı birliği önerisi olarak betimlemek mümkün gözükmektedir. En azından İbn Ferhûn'un yargılama hukukuna dair eserinin üçüncü bölümüne bu ismi verip, bu kısmı da kadıların da mezâlim yetkisine sahip olduğunu kanıtlaması, onun zihninde siyaset-i şer'iyyenin kadıların tepede olduğu bir yargı birliği önerisi olduğunu göstermektedir. Çünkü İbn Ferhûn yargılama yetkisi açısından yapılan ayrımları ortadan kaldırmaya çalışmakta ve kadıların da siyaset yetkisine sahip olduğunu İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye'nin beyyine teorisini üzerinden gerekçelendirmektedir. Sonuç olarak şunu söyleyebiliriz, Maverdî ve Karâfi'de görmüş olduğumuz yargı müesseseleri ayırımı, farklı rütbelendirmelerin yerine siyaset-i şer'iyye literatüründe yerini ortak bir yargı

---

<sup>213</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 162.

<sup>214</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 162-163.

<sup>215</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 197-198.

yetkisine özellikle İbn Ferhûn'da yargı müesseseleri ayrımının reddine değinilmiştir.

216

### 3.3.3. İbn Ferhûn'a Göre Siyaset Nedir?

Müellif İbn Ferhûn eserinin siyaset-i şer'iyeye ayırdığı kısma siyasetin tanımını yaparak başlar. Çeşitlerinden ve bunlarda aşırılığa gitme ya da gitmeme durumlarında olabilecek sıkıntılardan bahseder ve ıstılahi tanımlamalara girmeden konuyu ele alır.

İbn Ferhûn'a göre siyaset, adil ve zalim olmak üzere iki çeşittir. Adil siyaset hakkın ortaya çıkarılması, zulümlerin defedilmesi ve yeryüzünde fesadın engellenmesi içindir. Öyle ki adil siyaset ile şeriatın maksatlarına ulaşılır. Şeriat ise hakların ortaya çıkarılması için kendisinin yol edinilmesi ve itimat edilmesi gereken şeydir. Siyaset ise zihinlerin karıştığı, ayakların kaydığı bir alandır. İhmali hakların zayi olmasına ve hadlerin ortadan kalkmasına ve işlemez hale gelmesine neden olur. Hadlerden kasıt ise hem had cezaları hem de insanları yönetmedeki sınırlara işaret etmektedir. Siyasette gereğinden fazla genişlik ise zulmün kapılarını açar ve malların şer'i olmayan şekillerde insanlardan alınmasına, kan dökülmesine neden olur.<sup>217</sup>

Siyaset ile hükmetmek konusunda İbn Ferhûn insanları üç gruba ayırır: ifrat, tefrit ve orta yolu seçenler. Tefrit yolunu seçenler siyaset ile uğraşmayı şer'i kaidelere aykırı zannerek reddeden gruptur. Bu anlayışlarının bir sonucu olarak siyasete dair çok azı hariç pek çok şeyi hesaba katmadılar ve hak yolunu engellemiş oldular. Çünkü siyaset-i şer'iyeyi reddetmek şer'i nasları reddetmek ve Raşid halifelerin hatalı bulmak anlamına gelmektedir. Şer'i nasları reddederek siyaset yapmak ise tabii olarak hakların zayi olmasına ve hak yolunun engellenmesine yol açacaktır.<sup>218</sup>

İfrat yolunu seçen grup ise siyasette aşırılığa giderek Allah'ın kurallarını aştılar. Şeriatin kurallarından çıkıp zulüm, bidat ve zalim siyasete yöneldiler. Bu bakış açısındaki grup şeriatin başlı başına yaratılmışların siyasetinden eksik ve ümmetin maslahatı için yeterli olmadığını düşünerek sınırı aştılar. Ancak İbn Ferhûn'un

<sup>216</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlîm Teorisi* 198.

<sup>217</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/115.

<sup>218</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/115.

değerlendirmesine göre bu büyük bir cahillik ve hatadır. Çünkü Allah (cc) Maide suresinde “Bugün sizin için dininizi kemale erdirdim”<sup>219</sup> buyurmuştur. Kemale erdirmeye de kulların dini ve dünyevi tüm maslahatları dahildir.<sup>220</sup>

Bazıları da siyasette siyaset ver şer’i şerifi birleştirerek orta yolu tutmuş ve böylelikle hakkın yolundan gitmiştir. Böylelikle batılı engellemiş ve şeriatî hâkim hale getirmiş olur.

### 3.3.4. Fıkıh Sistematiği İçinde Siyaset Nerede Konumlanır?

İbn Ferhûn siyaset-i şer’iyyenin meşruiyetine dair deliller getireceği bölüme öncelikle bir hükümler sınıflandırması yapıp, siyaseti burada bir sınıf olarak konumlandırarak başlar. Allah (cc) hükümleri kullarının maslahatını gözetmek ve kötülükleri engellemek için bir zorunluluktan değil, kullarına lütuf olarak göndermiştir. Bu açıklamanın ardından hükümleri klasik sınıflandırma olan ibadat, muamelat ve ukubattan farklı olarak beşli taksime tabi tutar.<sup>221</sup>

- i. Nefsi yenmek için olanlar
- ii. İnsanın yaratılışının devamı için olanlar:
- iii. Zaruretlerin karşılanması için olanlar
- iv. Ahlakın tamamlanması için olanlar
- v. Siyaset ve yasaklama için olanlar

Siyaset ve yasaklama için olan hükümleri de kendi içinde 6 kısma ayırır.<sup>222</sup>

- i. Varlığın korunması için olanlar: kısas gibi
- ii. Nesebin korunması için olanlar: zina haddi gibi
- iii. Namusun korunması için olanlar: iftira suçunun cezası gibi
- iv. Malların korunması için olanlar: hırsızlık ve eşkıyalık suçlarının cezası gibi
- v. Aklın korunması için olanlar: içki içmenin cezası gibi
- vi. İnsanları genel olarak suçlardan caydırmak için olanlar: ta’zir cezaları gibi

<sup>219</sup> *Kur’ân Yolu* (Erişim 06 Aralık 2023), el-Maide 5/3.

<sup>220</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü’l-hükkâm*, 2003, 2/115.

<sup>221</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü’l-hükkâm*, 2003, 2/116.

<sup>222</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü’l-hükkâm*, 2003, 2/116-117.

İbn Ferhûn'un bu sınıflandırması ile siyaset-i şer'iyyeyi fıkıh babları içerisinde konumlandığını ve siyaseti ahkâmın bir parçası olarak ele aldığını söylemek mümkündür. Nitekim siyasetin uygulanmaması, onda ifrat ve tefrite gidildiği durumlarda karşıya çıkacak problemler, sınıflandırmasındaki diğer hüküm türleri için de geçerlidir.

### 3.3.5. Siyaset-i Şer'iyye'nin Meşruiyetine Dair Deliller

İbn Ferhûn siyaset-i şer'iyyenin meşruiyetine sünnetten deliller getirmek için birbirinden farklı olaylara işaret eder. Bunlardan bir tanesi İfk hadisesinde Hz. Ayşe'nin cariyesi Berire'ye attığı tokadı örnek gösterir. Peygamber Efendimiz (sav) Hz. Aişe hakkında konuşmak için Berire'yi çağırılmış ancak henüz konuşmadan ona bir tokat atar. İbn Ferhûn da bu hareketi, Berire'nin bildiği şeyi olduğu gibi bildirmesine dair bir uyarı kabilinden siyaset olarak değerlendirir.<sup>223</sup>

Diğer bir örnek Tebük gazvesinde münafıklardan bir grubun, insanları sefere katılmaları konusunda engelledikleri haberinin Peygamber Efendimize (sav) ulaşması ile alakalıdır. Peygamberimiz haberi aldığı anda Talha b. Ubeydullah'a münafıkların evlerini yakmasını emretmiş, o da emri yerine getirmiştir.<sup>224</sup>

Maliki kaynaklarından *Cami' Hilal* ve Bâcî'nin (ö.474/1081) *Münteka*'sında<sup>225</sup> geçtiği üzere Peygamber Efendimizin töhmetten dolayı hapsettiği bazı kimseler vardır. İbn Ferhûn da bu karar ve hareketi siyaset kapsamında değerlendirip örnekler arasında vermiştir.<sup>226</sup>

İbn Ferhûn Peygamber Efendimizden (sav) örnekler verdikten sonra Raşid Halifelerden siyaset-i şer'iyyeye dair örnekler vermektedir. Hz. Ebubekir'in zekat vermek istemeyenleri öldürmesi, Hz. Ömer'in İbn Vakkas'ın sarayını ve domuz

<sup>223</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/118.

<sup>224</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/119.

<sup>225</sup> 11.yy'da yaşamış Endülüs Mâliki fakihlerinden olan Bâcî'nin el-Muvatta şerhidir. Hadisler ve hadislerden çıkarılan fıkhi hükümlerin açıklandığı eserdir. Eserde öncelikle İmam Malik ve öğrencilerinin görüşlerine yer verilmiş, yer yer diğer mezheplerin görüşlerine de değinilmiştir. Ahmet Özel, "Bâcî", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 25 Aralık 2023)

<sup>226</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/119.

satılan bir dükkanı yaktırması, Hz. Osman'ın mushafı toplattıktan sonra yaktırması siyaseten verilmiş kararlara örnektir.<sup>227</sup>

Hz. Ali'nin, babası ile yola çıkan ancak babası olmadan geri dönen üç kişiyi şikâyet eden bir kişinin davasını çözerken uyguladığı metot da İbn Ferhûn tarafından siyaset-i şer'iyye kapsamında değerlendirilmiştir. Bu kişi babasının yanında çok mal olduğunu ancak babası olmadan dönen üç kişinin ardında hiçbir şey bırakmadığını iddia ettiklerini ilk önce bölge kadısına şikâyet etmiştir. Kadı da dava hükümlerince delil olmadığı bir durumda karşı tarafı yemin ettirip onları salmıştır. Mesele Hz. Ali'ye ulaşınca her adama iki vekil tayin edip birbirleriyle hiç yakınlaşmayıp görüşmemelerini emrediyor. Ardından katibi ile birlikte adamların hepsini birbirlerinden habersiz şekilde olay hakkında tek tek dinliyor. Olayın aslı Hz. Ali'nin bu yöntemi ile ortaya çıkıyor. Ancak İbn Ferhûn'un burada asıl göstermek istediği kanaatimizce Hz. Ali'nin olayı çözerken kullandığı yöntemin devlet başkanının siyaseten kullandığı yetkiler dahilinde olmasıdır. Çünkü kadının hükmünün üzerine davayı tekrar görmüş ve hakkı ortaya çıkarmıştır ve aslında kadının delil olmaması durumunda davalıları yemin ettirip salmasında metodolojik ve usul açısından bir sıkıntı yoktur.<sup>228</sup>

Hz. Ali'ye müşriklerin elindeki Müslüman esirlerin fidyesi hakkında sorulduğunda, yarası ellerinin arasında olanların fidyesini verin, arkasında olanlarınkini vermeyin demiştir. Çünkü o kişi firaridir şeklinde bir tespitte bulunmuştur ki bu da siyaset kabilindedir.<sup>229</sup>

İbn Ferhûn, Peygamber Efendimiz (sav) ve Raşid Halifelerden verdiği siyaset-i şer'iyye örnekleri ile hakları siyasetin yolları ile ortaya çıkardıklarını söylemektedir. Buradan şunu anlamak mümkündür. Her ne kadar sorunlar ahkam ve usul kuralları içerisinde çözülmeye çalışılsa da meselelerin çokluğu, her durumun biricikliği, insanların ve kültürlerin farklılığından dolayı kadı, vali ve yöneticilerin takdir yetkileri sayesinde yerine tevdi edilememiş haklar yerine ulaştırılabilir. Siyaset de bu takdir yetkisinin kullanılmasıdır. Onu zalim ya da adil yapan ise siyaseti icra edenin

<sup>227</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/120.

<sup>228</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/120-121.

<sup>229</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/121.

izlediği yoldur. İbn Ferhûn'un bu noktada siyasetten kastettiği ise daha çok yargılama ve ceza hukuku içerisindeki meselelerin çözüme kavuşturulması ve hakların zayi olmamasıdır. Siyaset kavramı üzerindeki kurgusunu bu şekilde ilerletmiştir.

### 3.3.6. Siyasetle İlgili Hükümler

Bu sınıflandırma ve delillendirmelerden sonra İbn Ferhûn şu can alıcı soruları sormaktadır: “Kadınların siyaset ile hükmetme yetkileri var mıdır?”, “Kadınların valiler gibi suçluların hallerini araştırma yetkileri var mıdır?”, “Karineler ile hükmetme yetkileri var mıdır?”, “İkrar ve deliller olduğu halde bunlara uymama yetkileri var mıdır?”, “Taraflardan birisinin yalancı olduğu ortaya çıktığında tehdit ya da darp etme, şevahid-i hal'i ortaya çıkarıcı sorular sorma yetkisi var mıdır?”.

İbn Ferhûn'un neden bu soruları sorduğunu anlayabilmek için daha önce bahsettiğimiz İbn Teymiyye çizgisinde kendisinin bir üstünde duran İbn Kayyim el-Cevziyye'nin *Turuku'l-Hükmiyye*'sinde bakmak gerekmektedir. İbn Kayyim'e göre İbn Ferhûn'un hüküm verirken kadınların yetki alanına girip girmeyeceğini sorduğu şey feraset ile hükmetmektir.<sup>230</sup> İbn Arabi'nin feraset tanımlaması ise insanların fiziksel özelliklerinden, tipolojisinden onların karakter özelliklerini, ahlaklarını istidlal etmektir. Bu da bilincin keskinliği, zekanın mükemmelliği ve fikrin saflığı ile olur.<sup>231</sup>

İbn Kayyime'e göre hâkimin ya da valinin bunları ihmal etmesi hakların kaybolmasına, toplumda batılın ikamesine ve çoğalmasına sebep olur. Ancak şer'i ilkeler ve usuller olmadan da sadece bunlara güvenmesi çeşitli zulüm ve fesadın ortaya çıkmasına neden olur.<sup>232</sup> İbn Akil'e göre ise buna ferasetle hükmetme demeye gerek yoktur. Aksine bu emareler ile hükmetmektir ki şeriate dikkatlice bakıldığında bunlara itimad etmeye cevaz verildiği görülecektir.<sup>233</sup> Burada İbn Kayyim ile İbn Akil arasındaki farklılığın isimlendirme olduğu gözer çarpılmaktadır. Çünkü her ne

<sup>230</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 4.

<sup>231</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 3.

<sup>232</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 4.

<sup>233</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 4.

kadar feraset ile hükmetmek şeklinde isimlendirse de İbn Kayyim, bunu şeriatin dışında ya da onun eksik kaldığı bir alan olarak değerlendirmemektedir.

Nitekim İbn Kayyim'e göre hâkimlerin bilmesi gereken iki tür fıkıh vardır. Bunlardan ilki külli hükümlerle alakalıdır ki kastettiği furu' fıkıhtır. İkinci tür ise bizzat vaki olanla, insanların hallerini bilerek, onunla doğruyu yanlış ayırt ettiği'dir.<sup>234</sup> Buna olgusal gerçeklikle ve insanların durumlarıyla ilgili olan fıkıh demek de mümkündür.<sup>235</sup> Hâkim her iki türü de birbirine mutabık kılarak mevcut olaya göre hüküm verir. Bunun sonucunda da verdiği hüküm vakıya uygun olur. Şöyle söylemek mümkündür: Hâkim hem is'den ought hem de ought'tan is çıkarmaya ehil kimse olmalıdır. Fıkıhın her iki türüne hâkim olmak bunu gerektirmektedir. İbn Kayyim, İbn Arabi ve İbn Akil'in söylediklerinden bunu çıkarmak mümkündür. İbn Kayyim ve İbn Arabi'in feraset, İbn Akil'in emareler dediği şey aslında siyaset anlayışlarının temelini oluşturmaktadır. Eğer emareler, hallerin delaleti, söz ve hallerin karineleri konusunda külliyattaki gibi fakihü'n-nefs olmazsa meselelerin karine, hal ve batınına vakıf olmadan zahirine itimat ederek sonucuna ulaşırsa haklar zayi olur ve doğru ortaya çıkmaz.<sup>236</sup>

İbn Kayyim'e göre de siyaset adil ve zalim olmak üzere iki çeşittir ve zalim siyaseti şeriat haram kılmıştır. Hakkı zalimden çıkararak siyaset ise adil siyasettir ki o şeriatın bir parçasıdır. Şeriatı bilmek onu bilmeyi -zorunlu- olarak gerektirmektedir.<sup>237</sup> Adil siyasetin şeriatın bir parçası olduğunu ise Hz. Süleyman'ın verdiği bir hükmü anlatarak delillendirmektedir. İki kadının bir çocuğun kendilerine ait olduğunu iddia ettiği bir durumda Hz. Davud çocuğun büyük kadına ait olduğuna hükmetmiştir. Hz. Süleyman'da çocuğun bir kılıçla ikiye bölünmesini ve iki kadına verilmesini söylediğinde büyük kadın susmuş, ikinci kadın da bunu yapmamalarını ve çocuğun büyük kadına ait olduğunu söylemiştir. İbn Kayyim el-Cevziyye burada "Bu zahir karineye itibar etmekten daha güzel ne vardır" yorumu getirerek, her ne kadar ortada küçük kadının ikrarı da olsa karinelere dayanarak hükmetmenin, doğruya ulaşmanın önemine vurgu yapmıştır. Hz. Süleyman büyük kadın çocuğun ikiye bölünmesine razı olup küçük kadının ondan mahrum kalmasını istemesine karşın küçük kadının

<sup>234</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 7.

<sup>235</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 84.

<sup>236</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 6.

<sup>237</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 7-8.

Allah'ın anne olması sebebiyle kalbine koyduğu şefkatten ötürü çocuğun bölünmesine razı olmamasına ve çocuğun büyük kadının olduğuna dair ikrar etmesindeki karinelere dayanarak güçlü bir delil olan ikrah aleyhinde bir hüküm vermiştir.<sup>238</sup> İbn Kayyim'in siyasetten kastettiği de beyyinelerin kapsamının genişletilmesi ile kendini gösteren bir anlayıştır. İlk başta bahsettiği feraset ile hüküm vermenin bir örneğidir. Bundan dolayı kitabının giriş cümlelerini de hâkim ve valilere doğruya ulaşmak için neler ile hükmetmelerini söyleyerek ve delillerin kapsamını genişleterek başlamıştır.

İbn Ferhûn'un kadıların yetki sınırlarına dair sorduğu sorulara İbn Kayyim el-Cevziyye'nin cevabı şudur:

Velayeti ammede de hassada da velayeti üstlenen kişi lafızları, halleri ve örfü bir araya getirir. Buna da şeriatte bir engel yoktur. Bazı zamanlar velayet-i harbe dahil olan şeyler bazı zaman velayet-i kazaya dahil olur. Bazen de bunun tam tersi olur. Bundan dolayı kadıların da bunlar ile hükmetme yetkisi vardır.<sup>239</sup>

İbn Ferhûn'un Karâfi'den onun da Maverdî'den naklettiğine göre mezâlimi araştırma velayeti (ولاية الكشف عن المظالم) ve cürümlerin ahkamı ve bunlarla ilişkili meselelerde kadıların siyasetle hükmetme yetkileri yoktur. Çünkü Karâfi'ye göre siyaset, mezâlimi araştırma velayetidir ve kadıların buna yetkisi yoktur.<sup>240</sup> Bu açıklamaların ardından mezâlim meselelerine bakan vali ile kadılar arasındaki on farktan bahseder:<sup>241</sup>

- i. Nazır-ı mezâlimde kuvvet ve heybet (vakar) vardır ancak kadılarda yoktur.
- ii. Valinin hükmünün geçtiği alan da sözünün geçerliliği de kadıya göre daha fazladır
- iii. Kendisini doğruya ulaştıracak korkutma, tehdit, emareler ve şevahid-i hal ile hüküm verebilir.
- iv. Kadıların aksine zulmünü açık açık göstereni terbiye etmek için mukabilinde açıkça cezalandırır.
- v. Şüphe ve tarafların anlaşmazlık durumunda meseleyi dikkatlice inceleyebilmek için tekrar dinler, acele etmez ve ağırdan alır.

<sup>238</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 8.

<sup>239</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/121.

<sup>240</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/121.

<sup>241</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/122.

- vi. Aralarında rıza ile sulh ile hüküm vermek için aracılara ulaşma noktasında sıkıntı çekilirse dava reddedebilir.
- vii. Taraflardan birinde nankörlük emareleri varsa tarafları birbirinden ayırır ve kefil tutmaya zorlayabilir.
- viii. Gizli/Adil olup olmadığı bilinmeyen kişiden şahitlik dinleyebilir
- ix. Haklarında şüphe duyarsa şahitlere yemin ettirebilir
- x. Önce şahitleri çağırıp onları sorgulayarak davaya başlayabilir. Kadı ise ancak davaludan davayı dinledikten sonra şahitleri çağırabilir.

Maverdî'nin bu karşılaştırmasına İbn Ferhûn birtakım eleştiriler getirmiştir. Zaten genel muhtevadan anlaşılan İbn Ferhûn'un mezâlim valisi ile kadı arasındaki farkı minimum seviyeye indirmeye çalışmasıdır.

İbn Ferhûn'a göre kadıların da mezâlim yetkilileri kadar fazla yetkisi ve hüküm verme hakkı vardır. Kadı, hakka ulaşmaya kadar şiddetli olmalı, haktan yüz çevirmemeli ve gevşememelidir. Bu da kuvvet ve heybetin kullanımına delil teşkil etmektedir.<sup>242</sup> Karine ve şevahid-i hale binaen cezalandırma, bunlara itimat etme konusunda ise kadı da gerekli duyduğu halde bunlara başvurabilir. Nitekim Yusuf suresi 27. Ayette "... gömleği arkadan yırtılmışsa..." ibaresi geçmektedir. Zulmünü açık bir şekilde yapana mukabilince davranma konusunda da kadılar mezâlim yetkililerin sahip olduğu yetkiye sahiptir ki bu da mezheptendir. Eğer dava taraflarından birisinin yalancı olduğu anlaşılırsa hâkim onu cezalandırır. Bunun en azı da suçluyu hapsedmektir. Maksudı da batıl ehlini, fesat çıkarıcıları def etmektir.<sup>243</sup>

Şüphe ve anlaşmazlık durumunda araştırmayı dikkatli ve ağır bir şekilde yapmak ve tarafları tekrar dinlemek kadıların da yetki alanına giren şeylerdir. Örneğin: eğer taraflar arasındaki düşmanlık uzarsa, anlaşmazlık artarsa ve aralarında yakınlaşmanın olmasının umulması durumunda kadı davayı bozabilir, ellerindeki delilleri hükümsüz hale getirebilir ve davaya yeniden başlanmasını emredebilir.<sup>244</sup> Aralarında sulh ile hüküm verebilmek için davanın reddedilmesi konusunda da kadılar yetki sahibidir. Mezhebin mesail ve kavaidi bunu zaten gerektirmektedir. Kadı; hüküm vermesi durumunda tarafların arasındaki meselenin daha kötüleşeceğinden endişe ederse ve

<sup>242</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/122.

<sup>243</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/122.

<sup>244</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/123.

eğer taraflar iyilik ehline ya da aralarında akrabalık bağı varsa aralarında sulh ile emredebilir. Hz. Ömer şöyle demiştir “Zevi’l-erham (aralarında akrabalık bağı bulunanlar) arasında dava görmeyi sulh edinceye kadar reddedin. Eğer aralarında dava görülürse (aralarında dava ile hüküm verilirse) kin ve nefret miras kalır.”<sup>245</sup>

Yalanlama ve inkâr emareleri varsa taraflarda, kadı da mezâlim yetkilisi gibi tarafları ayırabilir ve bundan dolayı onları cezalandırabilir. Adil olup olmadığı bilinmeyen kişinin şahitliğinin dinlenmesinde ise mezhepte kadı da birçok durumda şahit dinleyebilir denmiştir. Şahitlere yemin ettirme meselesinde de kadıların yetkisi vardır. Kadı’l-Kudat Kurtuba cemaati kadısı İbn Beşir bunu yapmış, şahitlere şahit olduklarının doğru olduğu konusunda yemin ettirmiştir.<sup>246</sup> Davada ilk olarak şahitlere dinleme konusunda da kadı mezâlim yetkilisi gibidir. Önce şahitleri çağırıp davayı dinleyebilir.<sup>247</sup>

Yukarıdaki eleştirilerden net bir şekilde anlaşılan İbn Ferhûn’un, Maverdî ve Karâfi’nin mezâlim yetkilisi ile kadı arasındaki gözetikleri keskin farka karşın daha esnek bir bakış açısına sahip olduğudur. Mezâlimi bir kurum olarak kabul etmekle beraber İbn Ferhûn, mezâlim velayeti ile kaza velayeti arasında diğerleri kadar net bir yetki ve güç ayrımı gözetmemektedir. Birçok konuda kadının da mezâlim valisi kadar yetki alanının geniş ve takdir yetkisinin kuvvetli olduğu görüşündedir.

İbn Ferhûn’un yetki alanı konusunda Maverdî ve Karâfi’ye eleştiri getirdiği tek grup mezâlim yetkilileri değildir. Maverdî’ye göre vali-i ceraim yani ceza hukuku davalarına bakan yetkili kişi ya da valinin de kadının aksine aynı mezâlim yetkilisi gibi meseleyi araştırmak için zanlıyı hapsedme, tehdit etme ve emarelere göre hüküm verme yetkisi vardır. Ona göre kişinin belli suçların töhmeti ile kadıya gelmesinin onun üzerinde bir etkisi olmaz, zanlıyı araştırma sürecinde hapsedemez, suçu ikrar için tehdit edemez ve davacının şikâyeti olmadan dava göremez.<sup>248</sup>

<sup>245</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü’l-hükkâm*, 2/123.

<sup>246</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü’l-hükkâm*, 2/123.

<sup>247</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü’l-hükkâm*, 2/123.

<sup>248</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü’s-sultâniyye*, 219.

Kadı ile vali-i ceraimin, İbn Ferhûn'un Karâfi'den onun da Maverdî'den aktardığına göre, yetki olarak birbirinden ayrıldığı birkaç yön vardır. Müellif bu farkları verdikten sonra hepsine tek tek eleştiriler getirmiştir.

- Töhmetin zayıf ya da kuvvetli olmasında zanlının/müttehemin o anki durumu (şevahid-i hal) ve vasıfları dikkate alınır. Örneğin zina ile itham edilen kişi kadınlara düşkünlüğü ile biliniyorsa iddia/töhmets kuvvetlenir. Ya da hırsızlık töhmeti altındaki kişinin bedeninde daha önceki suçlarından kalma bir ceza izi varsa iddia kuvvetlenir. Ne var ki bu tarz bir araştırma ve sonuçlandırmayı kadılar yapamaz.
- Vali-i ceraim meselenin araştırılması sırasında zanlıyı hapsedebilir. Hapsetme süresi de ya bir ay ya da valinin gerekli gördüğü kadardır.
- Töhmets kuvvetine göre vali, zanlıyı ta'zir cezası ile had cezasından daha az olacak şekilde döver. Eğer dayaktan sonra ikrarda bulunursa haline bakılır: sırf ikrar için dövülmüşse dövülme anındaki ikrarına itibar edilmez. Eğer durumunu düzeltmesi için dövülüyorsa ve dövme anında suçunu ikrar ederse dövmekten vazgeçilir ve tekrar ikrar etmesi istenir. Eğer ilk ikrarın tersine bir ikrarda bulunursa ikincisine göre hüküm verilir. Ancak kerahatle birlikte ilk ikrarı ile de amel edilmesinin caiz olduğunu söyleyenler vardır. Kadılar içinse böyle bir durum yoktur.
- Suçunu tekrarlayan ve bunlar karşısında delil yetmezliğinden dolayı had cezası almayan kişiyi vali hapsedebilir. Eğer diğer insanlar bu kişi yüzünden zarar görüyorlarsa ölünceye kadar hapiste kalır. Yiyeceği ve giyeceği beytü'l-malden verilir.
- Vali, zanlının haline itibar edebilmek için ona yemin ettirebilir, hakkındaki araştırmayı ağırlaştırabilir. Ona talak, itk ve sadaka vermek gibi konular üzerine yemin ettirebilir. Kadılar ise ancak bir hakkı aramak için yemin ettirebilir ve sadece Allah'a yemin ettirebilirler.
- Vali zanlıyı itaate götüreceks şekilde bir ceza açıklayarak zorla tövbe etmesini sağlayabilir. Örneğin ölüm cezası gerektirmeyen bir durumda ölümle korkutur. Çünkü bu bir korkutma mesabesindedir ve gerçekleşmeyecektir. Kişiyi terbiye etmek için tehdit etmek caizdir.<sup>249</sup>

<sup>249</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/123-124.

İbn Ferhûn bu maddelerde kadılar için zikredilen yetki sınırlandırmasına karşı gelmekte ve tek tek karşı argümanlar ile cevap vermektedir. Daha önce mezâlim yetkilisi ile kadı arasındaki farklara getirdiği eleştirilerde zikrettiği gibi kadının şevahid-i hali dikkate alması, hükmünü bu emareler üzerine de bina etmesi caizdir. Zanlının dava sürecinde ve kendisi araştırılırken hapsedilmesi kadıların da yetkisi olan bir meseledir.<sup>250</sup> Töhmetin kuvvetine göre zanlının had cezasından az olacak şekilde ta'zir cezası ile dövmesinde de kadıların yetkisi vardır ancak hem vali hem de kadı bu cezayı verirken şer'i cezaların dışında bir ceza yöntemi kullanmamalıdır. Suçun tekrarlanması ve delil eksikliğinden had cezası alınmaması durumunda kişinin hapsedilmesi kadıların da yaptığı bir şeydir. İbn Sehl<sup>251</sup>(ö.486/1093), Kurtuba kadısı Ahmed bin Muhammed'e iki kişinin gelip bir adam hakkında onun şarap yaptığını, sattığını, içtiğini ve sakladığını söylediklerinde; zanlının içki içmesinin kanıtlanması halinde had cezası, diğerleri için de onu caydıracak kadar ta'ziren ceza verilmesi gerektiğini ve o kişide şer ve fesadın toplanmasından dolayı hapsedilmesi gerektiğini söylediğini nakleder.<sup>252</sup>

Sanığın haline itibar edebilmek ya da ithamı kuvvetlendirmek için valinin sanığa talak ya da ıtk üzere yemin ettirilmesinde ise kadı da mütteheme yemin ettirebilir. Yeminin talak ile olmasında ise vali, içki içmiş bir adamı bir daha şarap içmeyeceğine dair talak üzere ikrahla yemin ettirir. Tıpkı bir babanın oğluna onu terbiye etmek için zorla yemin ettirmesi gibi kadı da fasık ya da işinde hile yapan birisini onu yapmayacağına dair talak üzerine zorla ile yemin ettirebilir. Yemin eden kişi de ikrah altında yemin etmiş bile olsa yemini ile mükelleftir. İbn Asım<sup>253</sup> (ö.829/1426) da Endülüs'te muhtesip iken insanlara tağliz olsun diye talak üzerine yemin ettirdi.<sup>254</sup>

<sup>250</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/124-125.

<sup>251</sup> Müellif İbn Ferhûn'un bahsettiği İbn Sehl, Endülüs bölgesinde kadılık yapmış olan Mâliki fakihî İsa b. Sehl'dir. Tanca, Miknâse ve Gırnata'da kadılık yapmıştır. El-Ahkâkmü'l-kübrâ dlı bir eseri vardır. Nevazil konularında bilgi sahibi olan İbn Sehl, kadılık ve danışmanlık görevinde bulunmasından dolayı yargı hukukuna dair bilgi ve tecrübesini eserine yansıtmıştır. Bundan dolayı eseri, özellikle Endülüs bölgesinde, rağbet görmüştür. Ebu Bekir İbn Arabî'nin aktardığına göre Mâliki medreselerinde İmam Malik'in Muvatta'sı, Sahnun'un el-Müdevvenetü'l-kübra adlı eseri ve İbnü'l-Attâr'ın el-Vesâik'i ile İbn Sehl'in el-Ahkâm'ı ile eğitim tamamlanmıştı. Ahmet Özel, "İsa b. Sehl", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 22 Aralık 2023).

<sup>252</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/125.

<sup>253</sup> Mâliki mezhebinin el kitaplarından birisi olan *Tuhfetü'l-hükkâm* adlı eserin müellifidir. Gırnata'da vezirlik ve başkadılık görevleri yapmıştır.

<sup>254</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/126.

Bütün bu eleştirilerin sonucunda İbn Ferhûn aslında şunu söylemektedir: Vergi toplanması hariç valinin yapabildiği tüm meselelerde kadının da tasarruf hakkı vardır. Maliki fakihlerinden İbn Sehl'e göre de kadı medar-ı ahkamdır, yani küçüğünden büyüğüne birçok meselede görüş belirtme hakkı vardır.<sup>255</sup>

### 3.3.7. İbn Ferhûn ve Yargılama Anlayışı: Yargı Birliği Önerisi Olarak Siyaset-i Şer'iyye

#### 3.3.7.1. İbn Ferhûn'a Göre Kaza Nedir ve Kadı Kimdir?

Müellif kazanın hakikatinden bahsederken Karâfi'nin öğrencilerinden İbn Râşid'in (ö. 736/1336) tanımını verir. Kazanın hakikati, şer'i hükmün gerektiği gibi haber verilmesi, bildirilmesidir. "Kadı hükmünü verdi" ifadesi hakkı ehline ilzam etti, gerektirdi anlamına gelmektedir. Sebe suresi 14. Ayette geçen "*Süleyman'ın ölümüne hükmettiğimizde...*" ibaresindeki hükmetmenin anlamı "gerektirdiğimizde", "buyurduğumuzda" anlamlarına gelmektedir. İbn Talha el-Endülüsî'ye göre kazanın manası, yaratıcı ile yaratılanın arasına, kitap ve sünnet ile emir ve ahkama ulaştırılacak şekilde girmektir. Karâfi'ye göre ise hükmün hakikati gerektirmeyi, ilzâmı inşadır ya da serbest bırakmaktır. Yani hüküm ya bir şeyi birisine zorla yaptırmak, gerektirmek, yükümlü tutmaktır ya da serbest bırakmaktır. Atama yapmak, hapse atmak gibi hissi ilzam ise hüküm değildir, çünkü hâkimin bunları yapma yetkisi yoktur. Serbest bırakma hükmü ise ihya etme durumunun ortadan kalktığı bir arazi hakkında hâkime bir dava getirilse ve hâkim de mülkiyetin ortadan kalktığına ve herkes için o arazının mübah olduğuna hükmetmesi gibidir.<sup>256</sup>

İbn Ferhûn'a göre pek çok müellif, velayet-i kazaya girme ya da kadı olma hakkında boş sözlerle insanları korkutmuşlardır. Ona rağbet etmeyi kerahat olarak değerlendirmişlerdir. İnsanları ondan uzaklaştırmaya ve nefret ettirmeye gayret etmişlerdir. Hatta pek çok fakihin ve salih kişilerin kulağına, kaza yetkisine (velayetine) sahip kişinin dinine karşı cesaretli olduğu ve kendi eliyle tehlikeye düşüklerine dair sözleri yer etmiştir. Böylelikle insanları iyi olan şeyden uzaklaştırmış ve kazaya, hüküm vermeye ve hüküm veren kimselere dair fikirlerini

<sup>255</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/126.

<sup>256</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/ 9.

kötü hale getirmişlerdir. Bu İbn Ferhûn'a göre çok büyük bir hatadır ve geri dönülüp, tövbe edilmesi gereken bir yaklaşımdır. Yapılması gereken ise kaza yetkisini yüceltmek ve dindeki yerini insanlara öğretmektir. Çünkü onunla peygamberler gönderilmiş, gökyüzü ve yeryüzü onunla kaim olmuştur. Peygamber Efendimiz (sav) onu yani kazayı, kıskanılmasının mübah olduğu nimetlerden saymıştır. İbn Mesud'dan gelen bir hadis-i şerife göre Peygamber Efendimiz (sav) şöyle demiştir: *“İki şeyde kıskançlık yoktur: Allah'ın kendisine mal verdiği ve malını hak yolunda harcayan kişi ile Allah'ın kendisine hikmet verdiği ve onunla hükmeden kişi”*.<sup>257</sup>

Hüküm, kaza hakkında korkutma ve tehdit içeren hadisler ise adaletsiz ve zalim alimler ya da ilmi olmadan bu işin içine giren kimseler içindir. Korkutmalar bu iki sınıf insan hakkındadır. Peygamber Efendimiz (sav) *“من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين”* *“Kim kazayı üstlenirse, kılıç olmadan kesilmiştir”* buyurmuştur.<sup>258</sup> Bu rivayeti de pek çok kimse insanları kazadan sakındırmak ve bu velayeti üstlenmekte korkutmak için rivayet etmiştir. Ancak ilim ehlinde bazı kimseler ise bu hadisin kazanın şerefine ve üstünlüğüne delalet ettiğini söylemiştir. Bu velayete sahip olan kimse nefsinin ve heveslerinin mücahidi konumundadır. Hadiste sakındırılan, insanların korkutulduğu şey ise adaletsizlik ve zulümdür, kaza yetkisi değildir.<sup>259</sup>

Kaza yetkisine talip olmak ve çok istemek, kişiye kıyamet gününde pişmanlık ve üzüntü getirir.<sup>260</sup> Kaza yetkisine talip olmak hüküm açısından beş kısma ayrılır: vacip, mübah, müstehap, mekruh ve haram. İlk vecih yani vacip olması, içtihat ehli olan kişiler içindir. Bunun dışında, kendisine verilmesinden daha ehil olan birisi olmayan bir yerde ilgili kişiye kaza yetkisinin verilmesi de vaciptir. İkinci vecih yani istemenin mübah olması ise kişinin fakir olup ailesinin olmasıdır. Bu durumda kişi bu velayete sahip olarak ihtiyacını gidermek istemesi caizdir. Üçüncü vecih yani istemenin müstehap olması ise kendisinin ilminin insanlara gizli kaldığı bir alim olması durumundadır. İmamın, yöneticinin o kişinin diğer insanlarca tanınmasını istemesi müstehaptır. Bunun dışında, kişinin ilminin derecesini göstermek niyetiyle de kazaya talip olması müstehaptır. Dördüncü vecih yani mekruhluk ise kişinin insanlar arasında şöhret ve üstünlük kazanmak için kazaya talip olmasıdır. Her ne

<sup>257</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/10.

<sup>258</sup> Ebû Davud, *Kitâbu's-sünen*, thk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamid (Beyrut: yy., ty.), Akdiye, 1.

<sup>259</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/11.

<sup>260</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/13.

kadar bundan dolayı kazaya talip olmanın haram olduğunu söyleyenler olsa da Allah'ın (cc) şu ayeti mekruh olduğuna delildir: “*İşte âhiret yurdu. Onu yeryüzünde haksız üstünlük kurmak ve bozgunculuk çıkarmak istemeyenler için hazırlamış bulunuyoruz. İyi son, Allah'a karşı gelmekten sakınanların olacaktır.*”<sup>261</sup> Beşinci vecih yani kazaya talip olmanın haram olması ise kaza ehliyetine sahip olmayan cahil kimsenin olması durumundadır. Yahut ilim sahibi olmasına rağmen fasık olan kişi, bu velayete sahip olmakla düşmanlarından intikam almaya çalışan kişi ya da davanın taraflarından rüşvet almak gibi maksatları olan kimselerin kaza velayetine talip olması haramdır.<sup>262</sup>

Kazanın genel olarak hakikati ve hikmetine dair anlattıklarından İbn Ferhûn'un kazaya ve kadıya İbn Teymiyye çizgisinde yaklaştığını söylemek mümkündür. İbn Teymiyye'nin iki yazı arasından hangisinin güzel olduğuna karar veren kişinin de kadı olduğuna dair anlatisinin bir mezhep sistemi içerisindedir. Nitekim kaza velayetine dair korkutmalara karşı çıkmış ve bu velayete sahip olmanın insanı yücelteceğine ve makamının yüksekliğine vurgu yapmıştır. Kaza yetkisi konusundaki korkutma ve tehdit içerikli hadislerin de kaza yetkisinin kendisine değil, adaletsizlik ve zulme olduğuna da özellikle işaret etmiştir. Yapılması gerekenin de kaza yetkisinin yüceltilmesi olduğunu ifade etmiştir. Bu konulara özellikle değinmesi hem kadının merkezde olduğu bir sisteme planladığını göstermekte hem de üçüncü bölümde kadının en üstte olduğu bir yargu birliği önerisi olarak sunduğu siyaset-i şer'iyyeye hazırlık gibi gözükmektedir.

İbn Ferhûn hüküm verme konusunda öncelikle Karâfi'nin kaza yetkisi tanımına yer verir ve ardından onu eleştirir. Daha önce bahsettiğimiz gibi Karâfi'ye göre kadının sadece hükmü inşa etme yetkisi vardır. Onu tenfiz etme yetki alanına dahil değildir. Çünkü hükümleri tenfiz etmek kaza velayetine ek bir görevdir ve yalın hali ile bu görevi içermemektedir. Hâkim, hükmü gerektirmeyi inşa eder ancak onu uygulayamaz. Çünkü hâkim, hâkim olması açısından inşa edicidir, uygulayıcı değil. Aynı zamanda siyasetle hükmetmek, ganimetten pay almak, hadleri uygulamak, orduyu düzenlemek, bağiler ile savaşmak, ikta arazilerini dağıtmak da yetki alanına girmemektedir. İbn Ferhûn'a göre Karâfi'nin kadınların hadleri uygulayamadığına

<sup>261</sup> *Kur'an Yolu* (Erişim 06 Aralık 2023), el-Kasas 28/83.

<sup>262</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/ 14-15.

dair verdiği bilgi mezhebe aykırıdır. Bunu da İbn Hâcib'in hadleri ancak kadıların uygulayabildiğine dair olan sözü ile destekler.<sup>263</sup>

Karâfi'nin kadıların siyasetle hükmedememesi hakkında sözünün ise mutlak manada olmadığını ifade eder. Bu noktada İbn Süheyl'den alıntı yaparak onun, kadıların görevlerinin kudret olarak en yüksek derecede olduğunu ve hükümlerin kaynağının kadı olduğunu ifade eder. Bazıları hariç en küçüğünden en büyüğüne her konudaki hükmü kadı verebilir. İbn Ferhûn yaptığı bu alıntı ile Maverdî'nin mezâlim velayetine dair zikrettiklerine cevap veriyor gibidir. Çünkü Maverdî, her ne kadar yargı sisteminin başına kadıyı yerleştirse de yargılama yetkisi açısından mezâlim yetkilisini daha üst bir mertebeye koymuştur. Mezâlim velayetine sahip kişiyi tanımlarken; çok kudretli olması, emirlerinde nüfuz sahibi olması, heybetli olması, iffetli olması, tamahkar olmaması, zahid ve takvalı bir kişiliğinin olması şeklinde sıralamıştır. Ona göre bu velayete sahip olacak kişinin polislerin kuvvetine ve kadıların sağlamlık ve ilmi üstünlüğüne birlikte sahip olması gerekir.<sup>264</sup>

İbnü'l-Emin Kurtubi'den yaptığı alıntıya göre de kadı, vergilerin toplanması ve nazırın bulunmadığı durumlarda zekât mallarının toplanıp hak edenlere verilmesi konuları hariç yetki sahibidir. İbn Ferhûn'a göre ise yetki alanlarına (velayetlere) dair meseleler örfidir. Bu görüşü de hem İbn Teymiyye hem de öğrencisi İbn Kayyim el-Cevziyye tarafından ortaya atılmış, İbn Ferhûn tarafından devam ettirilmiştir.

Müellife göre İçinde kaza yetkisi barındıran velayetler imamet, vezirlik ve emirliklerdir. Emirlik de 4 kısımdır: İlki, halife ile birlikte bulunan, bazı bölgelerin yöneticileridir. Bu yöneticiler kaza velayetine, siyasetle hükmetme yetkisine (ehliyetine), ordunun düzenlenmesine ve ganimetlerin dağıtılması yetkisine sahiptirler. İkincisi, atanmış emir ve üçüncüsü de özellikle kaza yetkisi verilmemiş, orduların düzenlenmesi ve raiyyenin siyaseti ile ilgilenmesi için olan özel emirliktir. Maliki mezhebinde bu makamdaki kişilerin hüküm verme yetkisi vardır. Bu noktada İbn Ferhûn, İmam Malik'ten şu sözü aktarır: “Suların yönetiminin verildiği valinin hükmü geçersiz kılınamaz/nakz edilemez”. Bu tarz yetkilerin verildiği emirler/valilerin arasındaki en yüksek mertebe orduları düzenleyene aittir ve onların

<sup>263</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/15.

<sup>264</sup> Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultâniyye*, 77.

hükümlerinin uygulanması önceliklidir.<sup>265</sup> Ancak bu konu hakkında alimlerin arasında ihtilaf vardır diyerek meseleye dair açıkladıklarının mutlak kaideler olmadığını işaret eder. Nitekim bölümün en başında velayetlere dair meselelerin örfi olup zaman ve mekana göre değişiklik gösterdiğini belirterek konuya giriş yapmıştır. Dördüncüsü ve konumuz açısından en önemlisi mezâlim velayetidir. İbn Ferhûn eserinin siyaset-i şer'iyeye ayırdığı bölümünde kadı ve vali-i nazır-ı mezâlim arasında sık sık karşılaştırma yaptığından, mezâlim yetkisi ile neyi kastettiğini açıklamak gereklidir. Mezâlim nazırının kadının sahip olduğu yetkilere sahip olmakla birlikte, yetkisinin alanı devlet bürokrasisindeki makamı sebebiyle ondan daha geniştir.<sup>266</sup>

### 3.3.7.2. İbn Ferhûn'a Göre Kazanın Hükümleri

Kaza velayetinin sahih olması için gereken şartlar şunlardır, sıhhat şartı olmamakla birlikte yokluğu kadının azlini vacip kıldığı şartlardır. Bir diğeri de kemal şartı olan ve yokluğunda kadının azlinin müstehap olduğu şartlar vardır. İmam bir kişiye bu velayeti vermek istediğinde kendisi ve Müslümanlar adına içtihat eder ve adam kayırmaz. Kâdı İyâz'a (ö. 544/1149) göre velayete nail olabilmek ve devam ettirebilmek için kadı 10 şartı taşınmalıdır: İslâm, akıl, erkek, hür, baliğ, adaletli, ilim sahibi, tek, duyu organları hastalısız ve tam ve dilsiz olmamalıdır. Bunlardan ilk yedi tanesi sıhhat şartı, son üç tanesi de sıhhat şartı olmamakla birlikte azlini vacip kılan durumlardır. Bunların ardından İbn Ferhûn mukallit olan kişinin kadı olarak atanması konusundaki farklı görüşlere İbn Abdüselam<sup>267</sup> (ö.749/1348) ve Mazeri'den (ö. 536/1141) alıntılar yaparak yer verir.<sup>268</sup>

Kadılığın kemal şartları ise on tanedir. Bunlardan ilk beşi kadıda olmaması gereken, sonraki beş tanesi de kadıda kesinlikle olması gereken özelliklerdir. İlk beş tanesi şu şekildedir:<sup>269</sup>

<sup>265</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 1/18.

<sup>266</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*,1/ 18.

<sup>267</sup> Asıl adı Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdisselam b. Yusuf el-Hevvâri'dir ve Tunus'ta dünyaya gelmiştir. Maliki mezhebindeki tercih ehli olan âlimlerden birisidir. Tunus'ta başkadılık yapmıştır. İbn Hâcib'in *el-Muhtasar* adlı eserine yazdığı şerh *Tenbihü't-tâlib li-fehmi elfâzi Câmi'i'l-ümmehat li'bni'l-Hâcib* ile bilinir. M. Kamil Yaşaroğlu, "İbn Abdüselâm el-Hevvâri", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 22 Aralık 2023).

<sup>268</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*,1/ 21.

<sup>269</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*,1/ 23.

- i. Had cezası verilmemiş birisi olmalı (zaten adalet şartı bunu gerektirmez mi)
- ii. Veled-i zina ya da lian çocuğu olmamalı
- iii. Fakir olmamalı
- iv. Ümmi (okuma yazma bilmeyen birisi) olmamalı
- v. Birçok açıdan zayıf ve mazlum bir kimse olmamalı ya da taassup sahibi birisi olmalı

Sonraki beş özellik şu şekildedir:

- i. Kıvrak zekâ sahibi olmalı
- ii. Şerefli ve saygın birisi olmalı
- iii. Heybetli birisi olmalı
- iv. Hoşgörülü birisi olmalı
- v. İlim ehline danışan birisi olmalıdır.

### **3.3.7.3. Kadıların Siyasi Alana Ait Hüküm Verirken Geniş Yetkiler Kullanmasının Delilleri**

Önceki bölümlerde, devlet yapılanması içinde farklı görevler alan kişiler ile kadıların yetki alanı farklılıklarına dair yapılan karşılaştırmalarda İbn Ferhûn'un tavrı daima kadıların yetki alanının da onlar kadar geniş olduğu ve buna siyasetle hükmetmenin de girdiği yönündeydi. Ona göre kadıların siyasi ahkam ile, siyaset ile hüküm vermesi ve bu alanda geniş yetkilerinin olması şeriata aykırı değildir. Bilakis İbn Ferhûn bunun şeriata uygunluğunun delillerle desteklendiğini söylemekte ve ismini zikretmeden Karâfi'den naklen birtakım deliller öne sürmektedir.

- i. İlk asırların aksine fesat artmıştır ve çoğalmıştır. Bu da şer'i hükümlerin dışına çıkmadan Peygamberimizin "*Zarar vermek ve zarara zarar ile karşılık vermek yoktur.*" hadisi gereği hükümlerde farklılaşmaya götürmüştür. Bu (yani bu tür genel) kavaidin terkedilmesi de zarara götürür.<sup>270</sup>
- ii. İmam Malik'in de aralarında bulunduğu bir grup alim maslahatı, şeriatın itibar ya da ilga edildiğine dair bir açıklamada bulunmadığı durumlarda delil olarak kabul etmişlerdir. Bunu da öncesinde şeriatın itibar edildiğine dair

<sup>270</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/126.

açıklamasının olmadığı ve sahabenin (ra) sadece maslahata binaen yaptığı ameller teyit etmektedir. Mushafın yazılması, Hz. Ebubekir'in velayeti bey'at ile yapması, divanların kurulması, Müslümanlar adına para basılması, hapislerin kullanımı, mushafın yakılması ve bir araya getirilip dağıtılması, cuma namazında ezanın tekrar edilmesi bunlara örnek gösterilebilir.<sup>271</sup>

- iii. Şeriat düşmanlık ihtimalinden dolayı şahitliğe karşı sert bir tavır takınmış ve sayı ve hürriyet şartı getirmiştir. Bazı akitlerde de zaruretten dolayı bu sıkı şartları genişletmiştir. Ancak zinada şehadeti zorlaştırmış ve direkt olaya şahit olan dört erkek şahit olma şartı koşmuştur, adam öldürmede de iki şahidi kabul etmiştir. Adam öldürmek zina etmekten daha ağır bir suç olmasına rağmen iki şahidi yeterli bulmuştur. Çünkü zinada aslolan bu aybın örtülmesidir. Karısını zina ile suçlayan adamın da yemin etmesiyle yetinilmiştir. Bu adama da/kişiye de diğer kaziflerde olduğu gibi şahit getirmemesinden dolayı kazif haddi uygulanmaz. Hallerin ve durumların farklılığından kaynaklanan ihtilaflar ve farklılıklar şeriatta fazladır. Bundan dolayı zamanın ve hallerin farklılıklarının gözetilmesi gerekir ki muteber olduğuna dair deliller bulunan siyaset-i şer'iyyenin kanunları ile vakıa arasında uygunluk olsun.<sup>272</sup>
- iv. Bu kanunların hepsi hakkında ona özel bir delil varid olmuştur ya da kendisine kıyas edilen bir asla dayanır. Karâfi şöyle demiştir: “İbn Ebi Zeyd *Nevadir*'de adil olmayan insanların çoğunlukta olduğu bir dönemde maslahatın zayi olmaması adına şahitlik için günah işlemede en az olanı ve en aslah olanının seçilmesi gerektiğini söylemiştir.” Kadılara ve diğerlerine de böyle yapmaları gerekir. İbn Ferhûn'a göre bu konuda Karâfi'ye muhalefet eden birisi yoktur. Teklif, imkân dahilindedir, yani talep edilen şeyin yapılmasının mümkün olması gerekir. Eğer fesadın yayılmaması için fasığın şahitliği kabul ediliyorsa, zamanın ve ehlinin fesadından dolayı siyaset-i şer'iyye hükümlerinde genişlik de caizdir. Yine Karâfi'ye göre zamanımızın kadıları, valileri, şahitleri ve emin kişileri eğer ilk asırda yaşasalardı onlara bu görevlerin hiçbirisi verilmezdi. O asırda bu gibi kimselerin velayeti fasıklık olarak kabul edilirdi. Ancak zaman değişmiş ve kötü olan şeyler iyi hale

<sup>271</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/126.

<sup>272</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/127.

gelmiş, sıkı olan meseleler esnetilmeye başlanmıştır. Zamanın değişmesi ile hükümler de değişmiştir.<sup>273</sup>

- v. Şeriatın bazı konulardaki esnekliği de buna delildir. Örneğin:
- Emziren anneye çocuğunun necaseti bulaştığında izini görmediği müddetçe o kıyafet ile ibadet edebilir.
  - Yağmur yağdığında gelen çamurdan ve içindeki pislik ve necasetten kaçınılmasının zorluğu sebebiyle necasetten sayılmamaktadır.
  - Hastaların yaraları necasetten sayılmamaktadır.
  - Ata binen kişiye, atın idrarı necasetten sayılmamaktadır.
  - Basur hastalarının akıntıları necasetten sayılmamaktadır.

Bunlardan dolayı İmam Şafii “Şartlar ağırlaşırsa ancak genişletilir.” demiştir. Bizim zamanımızda da şartlar ağırlaştığında o konularda esneklik sağlanmalıdır. İbn Ferhûn’un bu kaideyi siyasetle hükmetmek bağlamında bir delil olarak sunması siyaseti; hakların yerine ulaşması, ümmetin maslahatı ve kolaylığı için siyaseti elinde tutanların esnek davranma, hukuk güvenliği sistematüğinden kontrollü sapma yetkisi olarak değerlendirdiğine işaret etmektedir.

1. İlk insan Hz. Adem’in zamanında şartlar az ve zordu. Bundan dolayı erkek kardeşin kız kardeş ile evliliği ve daha birçok konuda Allah (cc) genişlik sağlamıştır. Daha sonra durumlar değiştiği ve zürriyetler çoğaldığında, İsrailoğulları zamanında kız kardeş ile evlenmek, iç yağı, cumartesi günleri ve deve yemek gibi pek çok şey yasaklanmıştır. Onlara 50 vakit namaz kılmak, tövbe için kişinin kendisini öldürmesi, necasetin temizliği için bulaşan yerin kesilip atılması gibi ağır ve zorlu sorumluluklar getirilmiştir. Daha sonra ahir zaman gelmiş ve insanların bedenleri daha dayanıksız hale gelmiştir. Bundan dolayı Allah kullarına lütuf olarak yasakladığı şeyleri helal kılmış, namazı azaltmış, tövbeleri (kişinin kendisini öldürmesine gerek olmadan) kabul etmiştir. Bu da göstermektedir ki farklı şeriatların hükümleri zamana göre farklılık göstermektedir. Bu da Allah’ın kullarına olan bir lütfu ve sünnetullahıdır. Yani bu tür kanunlar asli kaidelerden ayrılmak ve şeriatın ayrılarak bidatlere sarılmak değildir.<sup>274</sup>

<sup>273</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/127.

<sup>274</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/127-128.

Bu altı maddedeki siyasetle hüküm vermenin meşruiyet argümanlarını şöyle özetlemek mümkündür: zamanın değişmesi ile ahkâmın değişmesi, fesadın giderilmesi ve zorlaşan durumlarda kolaylık ilkesinin benimsenmesi, hallerin delaletini dikkate alınması, ümmetin maslahatı ve tedriciliktir.<sup>275</sup>

### 3.3.8. Yargılama Hukukundan Siyaset-i Şer'iyeye Dahil Ettiği Konular

#### 3.3.8.1. Töhmüt (Suç İsnadı) ve Husumet ile Davalar

Töhmüt kavramı “bir özelliğine, başkalarıyla olan menfaat, akrabalık gibi ilişkilerine veya eylemlerine bakarak bir kimse hakkında zanna dayalı kanaat belirtme ve bu sebeplerden ötürü ona suç isnat etme” anlamına gelmektedir. Yargılama hukukunda ise hâkimin davada tarafsız kalamayacağı kesin olduğu ve taraflardan birinin hâkimin tarafsızlığına şüphe düşürecek hal ve davranışlar içinde bulunduğu durumu ifade etmektedir.<sup>276</sup> Normalde hâkim davaları görürken tarafsız olmalı ve meseleye bu şekilde yaklaşmalıdır. Aynı şekilde hâkim kaba, kibirli, inatçı olmamalı, kendisi için alış-veriş yapmamalı, mahkemede kimseyle şakalaşmamalı, taraflardan hediye kabul etmemeli, tarafların davetlerine gitmemeli, dava sonuçlanmadan taraflar ile özelde görüşmemeli ve kendinin hükmüne dair şüphe uyandırabilecek tüm davranışlardan kaçınmalıdır.<sup>277</sup>

Ancak töhmetin hâkim tarafından kabul edilebilir ya da dikkate alınmasını gerektirip ona itimat ederek hüküm verilebilmesi için fakihler birtakım şartlar ortaya koymuşlardır. Bunlar itham edilen suçun kendisi, ithamda bulunan davacı ve ithamda bulunulan davalı (müttehem) ile alakalı şartlardır. İbn Ferhûn'da töhmet konusunda davalının (müttehemin) haline göre yani o kişinin isnat edilen suçu işleyebilecek güçte ya da halde olmasına göre üçe ayırmıştır:

- a. Davalının masum olduğu, geçmiş töhmetinin bulunmadığı davalar
- b. Davalının hırsızlık, zina ya da adam öldürme gibi geçmiş töhmetinin bulunduğu davalar
- c. Davalının meçhul-u hal olması, geçmiş durumunun bilinmediği davalar

<sup>275</sup> Köksal, *Fıkıh ve Siyaset*, 78.

<sup>276</sup> Fahrettin Attar, “Töhmüt”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 08 Aralık 2023).

<sup>277</sup> Abdulaziz Bayındır, *İslâm Muhakeme Hukûku (Osmanlı Devri Uygulaması)*, (İstanbul: Süleymaniye Vakfı Yayınları, 2015), 109-111.

İbn Teymiyye ise töhmet ile cezalandırma hakkında, kadı ve valinin hüküm vermesinin, yargılamasının birbirinden ayırmanın bir şey değiştirmeyeceğini ifade eder. Allah'ın ve rasulünün emirleri insanlar arasında hüküm veren herkesi kapsadığından, ilgilendirdiğinden bu şekilde bir ayırım yapmak zorunlu bir gereklilik değil, örfi bir uygulamadır. Hükmü kadı, vali ya da başka birinin vermiş olması hükmü değiştirmez. Hükümleri Allah ve rasulünün emirlerinin uygulandıkları ve bunların dışında kalanlar şeklinde ayıranlar ise hataya düşmüşlerdir. Ancak kadı ve valiyi velayetleri, yetki sahası üzerinden ayırmak ise müteveccihdir. İbn Teymiyye aslında burada şeriat-siyaset şeklinde ya da şeriatle hüküm verilen mahkeme ile siyasetle hüküm verilen mahkeme şeklinde yapılan ayırma karşı çıkmakta, aralarındaki farkın sadece örfi bir faaliyet olan yetkilendirmeden kaynaklandığını söylemektedir. Yani İbn Teymiyye'ye göre örfi olarak düzenlenen devlet bürokrasisinde insanlar arasındaki meselelerde hüküm veren kişiye ne isim verildiğinin aslında bir önemi yoktur. Önemli olan verilen hükmün Allah (cc) ve resulünün emirlerine uygun, şer'i bir hüküm olmasıdır.<sup>278</sup>

#### **3.3.8.1.1. Davalının Geçmiş Töhmaının Bulunmadığı Davalar**

Davalının masum olması, yani daha öncesinden işlediği bir suç kaydı bulunmazsa ittifakla kendisine yapılan suç isnadından dolayı cezalandırılması caiz olmaz. Bunun sebebi toplumdaki fesad sahibi, şer ehli kötü insanların masum insanlara musallat olmasını ve yıpranmalarını engellemektir. Maliki fakihlerinden Asbağ b. Ferec'e göre (ö.225/840) davalı kişi doğruluk ehlinden ise davacının yani suç isnadında bulunan kişinin niyetine bakılmaksızın (zarar vermek niyetiyle yapmış olsun ya da olmasın) davalı cezalandırılır.<sup>279</sup> İmam Malik'e göre ise kişi hakkını aramak için yapmışsa cezalandırılmaz, terbiye edilmez. Ancak davalıyı ve toplumdaki şöhretini kötülemek için yaptıysa ağır bir şekilde cezalandırılır.<sup>280</sup> Örneğin bir kadın, doğruluk ve temizlik ehlinden olan bir adamın ona tecavüz ettiğini iddia ederse kadına bu ikrarından dolayı kazif cezası haddi uygulanır.<sup>281</sup>

<sup>278</sup> İbn Teymiyye, *Mecmûu Fetâvâ*, 20/391.

<sup>279</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/128.

<sup>280</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/128.

<sup>281</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/128.

Din ve hayr ehlinde olan birisi hakkında gasp iddiası ile dava açılırsa, davacı kişi terbiye edilmek amacıyla cezalandırılır. Maliki fakihlerinden Eşheb el-Kaysî'ya (ö. 204/820) göre ise bu kişinin cezalandırılmasına gerek yoktur. Bu gibi bir durumda davalıya yemin ettirilmesi konusunda ise Allah hakkı bir mesele ise davalıya hiçbir şekilde yemin ettirilmez. Kul hakkı ile ilgili bir mesele ise İmam Malik'in iki görüşünden şu tercih edilmiştir: Rezil ve şerli insanların, fazilet ehli insanlara eziyet edip küçümsememesi için davalıya yemin de ettirilmez.

Töhmüt davalarında davalıya yemin ettirilebilmesi konusunda İbn Ferhûn, davalının o suçunu yapabilecek bir kişi ya da o suçunu işlemeye layık olup olmadığına dikkat edilmesi gerektiğini söylemiştir. Böyle bir durum sabit olursa davalıya yemin ettirilir ve yemini reddetme hakkı da bulunmaz. Eğer dava haksız fiil davası ise taraflara yemin gerekmez. Ancak taraflardan birisi daha öncesinden töhmüt sahibi ise, üstünde suç isnadı varsa davalıya yemin gerekir.

Töhmüt davalarındaki yeminler reddedilmez. Çünkü davada tahkik ve kesinlik yoktur, aksine zan üzerinedir. Eğer davalı (müttehem) yemin etmekten imtina ederse, yemin edinceye kadar hapsedilir. Ancak bu davalının daha öncesinden suç isnadı olan birisi olduğu durumlarda geçerlidir.<sup>282</sup>

### **3.3.8.1.2. Davalının Geçmiş Töhmütinin Bulunduğu Davalar**

Davalının daha önce hırsızlık, zina ya da adam öldürme gibi töhmüt ehlinde olan birisi olması durumunda töhmütün türünün ve davalının şöhretinin, toplum nezdindeki durumunun iyice araştırılması gerekir. Bu araştırma esnasında da kişi ya darp edilir ve hapsedilir ya da darp edilmeden sadece hapsedilir. İbn Kayyim el-Cevziyye bu konuda; töhmüt altında olan birisinin davasında, davalıya yemin ettirilip hapsedilmeden yahut başka bir şey yapılmadan salınacağına dair Müslümanların imamlarından bir laf duymadığını aktarır. Yani müttehem bir kişinin delil yetersizliğinden dolayı salınması gerektiğine dair hiçbir imamın görüşünün olmadığını söyler. İbn Kayyim'e göre müttehem yemin ettirilip salınması dört mezhepten hiçbirisinde yoktur. Davalının fesat ve hırsızlık ehlinde olduğu bilindiği halde yemin ettirilip salınması ya da iki şahit olmazsa salınması ve bundan dolayı

<sup>282</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/128.

cezalandırılmaması siyaset-i şer'iyeye aykırıdır. Hatta yine İbn Kayyim'e göre durumu böyle olan bir davalının yemin ettirilip salınmasının şeriatın olduğunu söylenirse Rasulullah'ın (sav) sünnetine aykırı davranılmış ve hata etmiş olur.<sup>283</sup>

Müellif ardından davalının müttahem olduğu bir dava örneği verir. Bu durumda davalı, hapis ve te'dib cezası alır. İbn Sehl'e göre ise kişinin cezası itham edildiği şeye ve davalının haline göre (şevahid-i hal) göre ayarlanır. Asbağ b. Ferec'e (ö. 225/840) göre müttaheme eziyet edilmez. Bâcî'ye (ö.474/1081) göre ise asl olan müttahemin dövülmemesi, eziyet edilmemesidir. Bu durumda olan kişinin hapsedilme miktarı ise yöneticinin takdir ettiği miktar kadardır. Ancak İmam Malik bu durumu ölünceye kadar hapsedilmeyeceğini söyleyerek kayıtlamıştır.<sup>284</sup>

Leys (ö. 175/791), İbnü'l-Mâcişûn (ö. 212/827), İbn Abdülhakem (ö. 268/882) ve Asbağ'a göre malı çalınan ve bununla bilinen bir adamı itham eden kişinin iddiası sonucunda o davalının hapsedilmesi gerekir. Böyle bir kişinin suçunu tekrar etmesi, bunu inkarda ısrarı ve insanları malını telef etmesi hapse atılmasını gerektirmektedir. Çünkü bu tür kötülüklerle bilinen bir kişinin hapsedilmesi, toplumdaki diğer insanların üstünden zararı ve güçlüğü kaldırır.<sup>285</sup>

#### a. Tenfiz Yetkisi: Kadı ile Vali Arasındaki Fark

Müttahemin dövülerek cezalandırılması konusunda yetkili kişinin kim olduğu ihtilafli bir konudur. Ayrıca yukarıda bahsettiğimiz gibi dövülüp dövülemeyeceği konusunda da farklı görüşler vardır. İmam Malik'in ashabından olan kişiler bu konuda hem kadının hem de valinin yetkili olduğunu söylemişlerdir. İbn Habîb es-Sülemî bu konuda şu olayı aktarmıştır: Hişam b. Abdümelik'e çocuklara meyli olduğu bilinen pis bir adam hakkında dava gelmiştir. Kadı bu meseleyi İmam Malik ile istişare etmiştir, İmam Malik de kadıya adamın cezalandırılması gerektiğini söylemiştir. (فأمر مالك القاضي بعقوبته) Kadı da adama kırk sopa vurmıştır. Keza Ahmed b. Hanbel'de bu görüştedir. Şafiilerden ve Hanbelilerden bazıları ise müttahemi sadece valinin (devlet ricalinden siyaset yetkisi olan kişinin) dövebileceği

<sup>283</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/129.

<sup>284</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/130.

<sup>285</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/130.

görüştüğüdürler. Bu yetkiyi valiye vermelerinin sebebi ise meşru çerçevede döverek cezalandırmak had ve ta'zir cezalarındandır. Bu da ancak sebeplerin ve tahkikin sabit olmasından sonra gerçekleşir. Sebeplerin ve tahkikin sübutu kadının alanı, uygulaması ise valinin yetki alanıdır. Bundan dolayı kadının bunu uygulamaya hakkı yoktur. Valinin velayetinin yeri, hâkimlerin (kadınların) aksine yeryüzünde fesadın kesilmesi, kötülük ehli ve düşmanlığın engellenmesidir. Bu da ancak müttheimin ve suç işlemeyle bilinen insanların cezalandırılmasıyla olur. Kadınların velayetinin sahası ise hakların ulaştırılması ve ispat edilmesidir.<sup>286</sup> Maliki fakih Karâfi'ye göre ise kaza yetkisi sadece hükmü inşa etmeyi içerir. Hâkim, hâkim olması açısından hükmü uygulama, tenfiz etme yetkisine sahip değildir. Tenfiz yetkisi devlet başkanına ve onun vekalet verdiği kişilerde vardır. Kadı da ancak bu yetki kendisine tevfiz edilirse onu uygulayabilmektedir. Yani hükmü tenfiz etme, uygulama yetkisi velayetü'l-kaza aslen dahil değildir.<sup>287</sup>

Yukarıda anlatılan Şafii ve Hanbelilerin kadınların ve valilerin velayetlerinin yetki alanına dair açıklamaları Karâfi'nin mezâlim yetkilisi ile kadı arasındaki farka dair görüşlerine benzemektedir. Nitekim Karâfi'de kadının velayetinin tenfizi içermediğini, onun sadece hüküm verebildiğini ancak daha önce bahsettiği rütbedekiler gibi başka bir yetkiye sahip olmadığını belirtir.<sup>288</sup> Çünkü mezâlim yetkilileri, kadınların kendileri ile hüküm vermediği karineler ve şevahid-i hal delilleri ile hüküm verebilirler. Kadı ve mezâlim yetkilisinin ayrıştığı diğer nokta ise hüküm verme şekilleri, hükmü inşa ediş şekilleri ve tenfiz etmeleridir.<sup>289</sup> Nitekim kadınların hüküm verirken uymak zorunda oldukları bir yargılama usulü vardır. Ancak buna karşılık mezâlim yetkililerinin yargılama usulüne dair kadınlarınkine benzer bir sistem karşımıza çıkmamaktadır.

Çünkü tenfiz yetkisi ancak devlet başkanının yetkilendirmesi, tevfizi ile olur.<sup>290</sup> En yüksek mertebeye olan imameti de ceza ve muamelat ve geri kalan alanının hepsinde kaza yetkisi bulunma ehliyeti ve siyaset-i ammeyi içermektedir. Bundan sonraki rütbelerin hepsi devlet başkanının tevfiz etmesi ile olur. Kadı dışındaki kişiler de bu

<sup>286</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/131.

<sup>287</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 105; Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 167.

<sup>288</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 166.

<sup>289</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 168-169.

<sup>290</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 167.

velayetlerini devlet başkanının onlara kaza yetkisini vermesiyle elde etmektedirler.<sup>291</sup> Kadı dışında kalan ve kadı özelliklerini taşımayan devlet ricalinden olan kişilerin Maverdî'nin cevaz, Karâfi'nin tevsia ve tevfiz ile temellendirdiği yargılama yetkilerinin geldiği nokta burası gibi gözükmektedir.<sup>292</sup> Karâfi kadılara karşın mezâlim yetkilisine verilen "tevsia"nın yani genişliğin şeriata aykırı olmadığı kanaatindedir.<sup>293</sup>

İbn Ferhûn yukarıda velayetler üzerinden bahsedilen yetki ayrımının mutlak olmadığını, velayetlerin örf ve istihlâhlar, geleneklere göre değiştiğini, velayetler konusunda şeriatta bir sınırlama olmadığını ve bazen velayet-i kazaya dahil olan bir şeyin bazen velayet-i harbe dahil olabileceğini ya da bu durumun tam tersi olabileceğini İbn Kayyim el-Cevziyye'de böyle demiştir diyerek cevaplamaktadır.<sup>294</sup> Ardından Endülüs ulemasından olan Maliki fakihler üzerinden bu meseleye bir örnek verir. Velayetler hakkındaki şartların belirlenmesi (التصميم), bu konuda İbn Sehl ve İbn Habib'in söyledikleri ve başka alimlerin konu ile ilgili görüşleri; kaza velayetinde Endülüs bölgesinin örfü üzerine inşa edilmiştir. Başka bir bölgedeki kaza velayeti, bahsedilen siyasetlerin kadılar tarafından yapılmasını nas ve örf açısından engelleyebilir. Durum böyle olursa, kadının buna yetkisi olmaz, fakat tam tersi durumda olur.<sup>295</sup>

### 3.3.8.1.3. Davalının Geçmiş Töhmünün Bilinmediği (Mechul-u Hal) Davalar

Davalının müttehem olup olmadığının yani masum mu yoksa facir mi olduğunun bilinmediği ve töhmet gerektiren bir suç ile dava edildiğinde vali kişiyi hali ortaya çıkana kadar hapseder. İbn Ferhûn'a göre İslâm alimlerinin çoğu da bu görüşü paylaşmaktadır. İmamların çoğunluğuna göre bu durumda olan bir kimseyi hem kadı hem de vali hapsedebilir. İbn Habib Maliki fakihlerinden Mutarrif'e<sup>296</sup> (ö.220/835)

<sup>291</sup> Karâfi, *el-İhkâm*, 162-163.

<sup>292</sup> Karaman, *İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi* 197-198.

<sup>293</sup> Karâfi, *ez-Zahîre*, 10/45.

<sup>294</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/131.

<sup>295</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/131.

<sup>296</sup> Maliki mezhebinde ana medrese konumunda olan Medine Medresesi'nin ömrümlü fakihleri arasındadır. İsmi bu medresenin diğer fakihleri olan İbn Dinâr, İbn Kinâne, İbn Mâcişun ile birlikte geçmektedir. Maliki mezhebinde; Medine, Mısır, Irak ve Mağrib medreseleri, ekolleri vardır. Mısırlılar ile Medinelilerin arasında görüş ayrılığı bulunduğu durumlarda Mısırlıların görüşü esas alınır, Mısırlılar ilr Mağriblilerin ihtilafında Mısırlıların, Medineli ile Mağriblilerin ihtilafında Medinelilerin ve Mağrib ile Iraklıların ihtilafında ise Mağriblilerin görüşü tercih edilmektedir. Ekoller

eşyası çalınan ve bunun için komşusunu ya da halini bilmediği bir adamı itham eden bir olayda, davalının durum araştırılıncaya kadar imamın onu hapsedip hapsedemeyeceğinin sorulduğu bir meseleyi aktarır. Mutrif'in bu soruya cevabı, imamın o kişiyi hapsedebileceği ancak hapis süresini çok uzun tutamayacağı şeklindedir. Bâcî'ye göre ise davalının hali meçhul ise *el-Müdevvene'deki*<sup>297</sup> bilgilere göre davalı yemin eder (ve salınır), *el-Vâzıha'ya*<sup>298</sup> göre ise yemin ettirilmeden salınır.<sup>299</sup>

#### a. Haksız Fiil, Gasb, Fesad Davaları ve Siyaset-i Şer'iyeye

İmam Malik'in kötülük ve suç ile bilinen insanlar hakkında Mutarrif'ten aktardığına göre, bu insanların dövülmesi nadiren onlara eziyet etmek içindir. Ancak devlet başkanı bu tip insanları hapse atar ve demir parmaklıkların ardında tutar ve asla çıkarmaz. Müslümanların ehliyeti, güvenliği için tövbe edinceye kadar hapiste tutulması hayırlı olandır. Şayet tövbe eder ve bu da sultanın takdirinde sabit olursa salınır.<sup>300</sup> İbn Sehl'e göre ise eğer hâkimin huzurunda bir adam için kötülük ehlinden olduğu ve insanlara zarar verdiğine dair şahitlik edilirse, kendisi hakkında şahitlik

---

arasındaki ihtilaflardaki tercih sıralaması bu şekildedir. Mısırlıların görüşlerinin ilk sırada yer almasının sebebi bu ekolde İbn Vehb, İbnü'l-Kasım ve Eşheb gibi alimlerin bulunmasıdır. Medinelilerin görüşlerinin Mağriblilerin görüşlerine tercih edilmesinin sebebi ise "ehavan" şeklinde isimlendirilen Mutarrif b. Abdullah ve Abdülmelik b. Mâcişûn'un Medine ekolünde olmasındandır. Mâliki fakihlerin "Medeniyyun" kelimesi ile kastettikleri İbn Kinâne, İbn Mâcişûn, Mutarrif, İbn Nâfi, İbnü'l-Müslime gibi fakihler kastedilmektedir. Ömer Aslan, "Mâliki Mezhebinde Mezhep İçi Görüşler Hiyerarşisi, Kullanılan Rumuz ve İstilahlar ", *Bingöl Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 22 (Aralık 2023), 271-292.

<sup>297</sup> Büyük Mâliki fakih Sahnûn'un telif ettiği eserdir ve Ümmehat olarak sayılan temel eserlerin ilkidir. *El-Müdevvene*, *el-Esediyye*'nin Sahnûn tarafından yeniden tasnifi, Medineliler başta olmak üzere İmam Malik'in İbnü'l-Kasım dışındaki öğrencilerinin görüşlerinin eklenmesi ve İbnü'l-Kasım'ın bazı şahsi görüşlerinin çıkarılması ile telif edilmiştir. Ancak Sahnûn, Esed b. Furat'ın tüm eserini gözden geçirmeyi tamamlayamadan vefat etmiştir. Bundan dolayı bazı bölümleri *el-Esediyye*'de olduğu gibi kalmıştır. Hicri üçüncü yüzyıl sonlarından itibaren Kayrevan, Endülüs, Mağrib ve Sicilya Mâlikilerinin fıkıh faaliyetlerinde temel aldıkları bir eser haline gelmiştir. Ali Hakan Çavuşoğlu, "el-Müdevvenetü'l-Kübrâ", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 05 Şubat 2024).

<sup>298</sup> Maliki falihi İbn Habib es-Sülemi'nin eseridir. Eserin tam *el-Vâzıha fi's-sünen ve'l-fikh*'tır. Müellifin fıkıh alanına dair ilk telif ettiği eserdir ve Mâliki mezhebinin ilk ve temel kaynaklarından birisidir. Eser Endülüs'te telif edilmiş ve fukahanın el kitabı haline gelmiştir. Eser bir bütün olarak mevcut değildir. Belli kısımları Beatrix Ossendorff-Conrad'ın araştırması ile yayınlanmıştır. Mâliki mezhebinin diğer ana kaynakları: Esed b. Furat'ın *el-Esediyye'si*, Sahnûn'un *el-Müdevvene'si*, İbn Abdûs'un *el-Mecmû'a'sı*, İbn Mevvâz'ın *el-Mevâziyye'si* ve Utbi'nin *el-Utbiyyesi*'dir. Tahsin Görgün, "İbn Habib es-Sülemi", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 10 Aralık 2023).

<sup>299</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/131-132.

<sup>300</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/134.

edilen adamın ağır bir şekilde te'dib edilmesi, uzun süre hapse atılması ve sert davranılarak kontrol altına alınması gerekir.<sup>301</sup>

İbn Ferhûn bu konu başlığı altında örnek meselelere yer vermiştir. Konuya açıklık getirmesi ve siyaset-i şer'iyye anlayışını ortaya çıkarması açısından örneklik teşkil edenlerden bazıları aşağıda gösterilmiştir:

**Mesele 1:** Bir adam, başka bir adamın kendisini dövdürttüğünü ve böylelikle karısının kendisinden uzaklaştığını, karısının da kendisinden ayrılıp o adamın yanına gidip davacı kocasının mallarını ona verdiğini iddia ederse, kadı bunun için delil ister. Bir erkek şahit de davalının kötülük ve zarar ehlinden olduğuna dair şahitlik eder. Bu durumda kadı, davalıyı ağır bir şekilde kırbaçlar.<sup>302</sup>

**Mesele 2:** Hırsızlık ve adilik ile bilinen bir adam, aynı sebepler ile kadıya getirilirse halinin araştırılacağı süre boyunca hapsedilir. Eğer hapisteyken suçunu ikrar ederse, hapsedilmesi ikrah sayılmaz. Eğer hapiste kalmasının üzerinden iki ay geçse bile de durum böyledir. Sahnun'a göre ise kişinin daha önce bu suçlar ile bilinip bilinmemesinin arasında bir fark yoktur, ikrarı üzerine amel edilir. Ancak davalının bu ikrarını ikrah altında sayılmasından dolayı, bahsi geçen suçlarla bilinen birisi bile olsa geçerli saymayan, bu ikrar ile cezalandırılmayacağını düşünenler de vardır.<sup>303</sup>

**Mesele 3:** Evinde fasık ve içki içen insanları toplayan fasık kişi ve orada ürettikleri hakkında İmam Malik'e sorulduğunda, adamın evinden çıkarılacağı ve kendisine kiraya verileceği şeklinde cevaplamıştır. İbn Kasım'a göre ise kişi öncelikle birkaç defa uyarılır, hala bunları yapmaya devam ederse o zaman evinden çıkarılıp kendisine kiraya bağlanır demiştir. İmam Malik'ten gelen başka bir rivayete göre ise kişiye evi tekrar satılır.<sup>304</sup>

**Mesele 4:** Bir kimsenin elinde, başka bir kimsenin hakkını ispatlayan bir belge bulursa ve belgenin sahibi de bunu ona zulmetmek için diğer kişiye vermese ve adam fakir olana ya da ölene kadar saklasa, tazmin etmesi gerekir. Çünkü kişi elindeki vesikayı saklayarak ya da parçalayarak bir hakkın telef olmasına sebep

<sup>301</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/134.

<sup>302</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/133.

<sup>303</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/134.

<sup>304</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/134.

olmuştur. Telef ettiği şeyi de tazmin etmesi gerekir. Aynı şekilde bildiği halde şahitlik etmeyerek bir hakkın zayi olmasına sebep olan kişinin de telef olan şeyi tazmin etmesi gereklidir. Örneğin elinde av olup, o av hayvanını kesmek için kılıca ihtiyacı olan bir adamın yanından elinde kılıç olan birisi geçer ve o adama da kılıcı vermez ve hayvan da ölürse, bıçağı olan adamın tazmin edip etmeyeceği konusunda bazı ihtilaflar vardır. Ancak bu konu üzerinde detaylıca konuşulması gereken bir meseledir.<sup>305</sup>

**Mesele 5:** Bir adam çalışanını bir başkasının evine girip içindeki eşyaları kendisine getirmesi için zorlarsa, adam da bunu yapıp sonra görevinden alınırsa Sahnun'a göre eşyaların sahibinin malları her ikisinden de isteme hakkı vardır. Ancak eğer mükrehten isterse, ona emri veren kişiden istenir. Eğer mükreh malları kaybettiğini söylese, bu defa emri veren kişiden istenir.<sup>306</sup>

**Mesele 6:** Eğer hırsız, hırsızlık yaptığı evin kapısını açık unuttur ve oradan kendisinden başkaları da hırsızlık yaparsa, tazmin sorumluluğu kapıyı açık unutandadır.

**Mesele 7:** Eğer insanlara zulmetmesi ile bilinen bir kimse başkasına haksız yere saldırır da bu kişi sultana getirilirse, adamı para cezasına çarptırır. Şayet adam hakkında şikâyette bulunan kişi zalim birisi ise adama haksız yere verilen para cezasını tazmin eder. Eğer mazlumsa sultandan hakkını istemesinde bir problem yoktur.<sup>307</sup>

#### **b. Zalimin Müsadere ile Malını Satması**

İbn Habib'in aktardığına göre; Mutarrif, İbnü'l-Macişun, İbn Abdülhakem ve Asbağ'a göre halkın mallarını haksız yere alan, zulüm estiren memurların mallarının vali tarafından, yaptıkları haksızlıkların intikamını almak veya adalet düşüncesi olmaksızın sırf valinin özel çıkarları için müsadere edilmesine karar verildiği zaman, bunlar mallarını satmak isterlerse (yani müsadere edilmeden önce mallarını satmak

<sup>305</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/135.

<sup>306</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/135.

<sup>307</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/135-136.

isterlerse) bu satış hem kendileri hem de müşteri açısından caiz görülmüştür. Bu memurları görevlendiren valinin, (de) onların mallarına el koyup gerçek sahiplerine iade etme hakkı vardır. (Bu da İbn Ferhûn'un müsadereyi kabul ettiğini göstermektedir). Eğer vali, bu memurlardan müsadere ile aldığı malları kendi mülkiyetine geçirirse, bu konuda halka zulmetmiş olur. Bu memurlar; “Biz bu malları bizi görevlendiren valimiz için alıyorduk” diyemezler.<sup>308</sup>

### c. Yeminlerde Zorlama (İkrah)

İmam Malik'e göre kim bir kimseyi yemin etmesi için zorlarsa, hapis ya da darp ile tehdit edilir. Kişi de hiç yemin etmemiş gibi sayılır. İmam Malik'e göre hapis ikrah sayılır, bağlamak ikrah sayılır, korkutucu tehdit darp kabilinden ikrah sayılır. İbn Macişun ve Asbağ'a göre mükrehin Allah'a isyana ya da itaate yemin etmesi arasında fark yoktur. Ancak Mutarrif'e göre eğer yemin Allah'a isyan olan bir şeye ise düşer, fakat eğer itaate götüren bir şeye ise bağlayıcıdır. Örneğin valinin içki içen bir adamı alıp bir daha içki içmeyeceğine, insanları aldatmayacağına ya da karaborsacılık yapmayacağına, eğer bunları yaparsa boşanacağına dair yemin ettirmesi ya da bir babanın çocuğunu zorla bu tür bir şeye (Allah'a itaate götürececek bir şeye) çocuğunu terbiye etmek için yemin ettirmesi durumunda, yemin geçerlidir ve bu kişiler yemin ettikleri şeyler ile mükelleftir.<sup>309</sup> Yani siyaset yetkisine sahip valinin kuralların dışında, Allah'a itaate götürececek bir meselede zorla yemin ettirme hakkı vardır Babanın da çocuğunu terbiye etmek için böyle bir hakkı var. İbn Habib durumun böyle olmasının istihsanen, İbn Macişun ise kıyasen böyle olduğunu söylemişlerdir. Ancak İbn Ferhûn Mutarrif'in görüşünü verdikten sonra hatalı olduğunu söylemiştir. Kanaatimizce hatalı bulmasının sebebi, Mutarrif'in bu görüşünün İbn Ferhûn'un yargı birliği önerisine aykırı olmasıdır. Ancak müellif bu görüşün hatalı olduğunu söyledikten sonra bir açıklama yapmamıştır.

### 3.3.8.2. Furu' Fıkıh Konuları Açısından Siyaset-i Şer'iyye

İbn Ferhûn dokuzuncu sırada yer verdiği bu konu başlığında, furu' fıkıh eserlerindeki metodu izleyerek taharet konusundan başlayıp; namaz, zekât, oruç, hac, nikah,

<sup>308</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/142.

<sup>309</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/143.

buyu', borçlar, rehin, gasb, sulh, şirket, vekalet, ikrar, şüf'a, kıraz, icare, kısmet, vedia, ariye ve şehadet konularından siyaset ile hüküm vermek ya da genel olarak siyaset alanında değerlendirdiği meselelere yer vermiştir.

### 3.3.8.2.1. Taharet

Ebubekir ibn Arabi'ye göre namazın kendisi olmadan olmayacağı tahareti terk eden kişi öldürülür. Bundan dolayı tahareti olmayan kişiye zorla abdest aldırılır, çünkü abdest niyetsiz de tamam olur. Seferdeki asinin, yol kesenin, seferde ebeveynine asilik edenin ve kendisine bir iş tefviz eden efendisine muhalefet edenin teyemmümü caiz olmaz. Çünkü bu kişilerin içinde bulunduğu masiyet, ruhsat için sebep olmaz. Gerektiği gibi hareketlerinden dönmeleri gerekir. Eğer tövbe ederlerse de teyemmümleri caiz olur. Aynı şekilde bu kişilerin mestler üzerine mesh etmeleri de caiz değildir.<sup>310</sup>

### 3.3.8.2.2. Namaz

Namazı inkâr eden ittifakla kafirdir. el-Mevâziyye'ye<sup>311</sup> göre namazın ruku ve secdelerinin sünnet olup vacip olmadığını söylemek de kafirliktir ve namazın inkarına girmektedir. Durumu böyle olan kişiden üç gün boyunca tövbe etmesinin istenip istenmeyeceği konusunda iki rivayet bulunmaktadır: kişi eğer üç gün içerisinde tövbe etmezse kafir olarak öldürülür ve hükmü de namazı inkâr eden gibidir. Namazın farz olduğunu bilen yani bunu kabul eden kişi ya bunu fiilen ya da kavlen yerine getirmeyen ya da kılıyorum diyerek yalan söyleyen kişidir. İbn Ferhûn'a göre bunlardan ilki yani kavlen ve fiilen namaz kılmadığını söyleyen kişi küfür olarak değil had cezası olarak öldürülür. İbn Habib'e göre ise kafir olarak öldürülür. Had cezası olarak mı yoksa kafir olarak mı öldürülmesinin arasındaki fark miras ve nereye gömüleceği ile alakalıdır. Kişi had cezası olarak öldürülürse miras olur ve Müslümanların kabrine defnedilir. Ancak İbn Habib'e göre böyle

<sup>310</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2003, 2/149-150.

<sup>311</sup> Tam adı Ebû Abdillâh Muhammed b. İbrâhîm b. Ziyâd el-İskenderânî (ö.269/883) olan İbnü'l-Mevvâz'ın telif ettiği eserdir. Mâliki fikhının temel kaynaklarından birisidir. Eserinde İmam Malik ve öğrencilerinin görüşlerini bir araya getirmiştir. Mâliki mezhebinin Mısır medresesinin önde gelen fakihlerindedir. İbn Mâcişûn ve Abdullah b. Abdülhakem'den fıkıh öğrenmiştir. Ahmet Özel, "İbnü'l-Mevvâz", Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi, (Erişim 5 Şubat 2024).

olmadığından kişi hem mirasçı olamaz, hem ölüsü yıkanmaz, hem namazı kılınmaz hem de Müslümanların kabrine defnedilmez.<sup>312</sup>

İbn Raşid'e göre namazın vacip olduğunu kabul edip yerine getirmeyen bu ilk gruptaki kimse kılıç ile öldürülür. Zinati'ye göre namaz kılmayı, namazın vacip olduğunu ikrar etse bile, reddeden kişi öldürülür. Başkaları da kişi namaz kılana ya da ölünceye kadar kılıç ile vurulur. İbnü'l-Cellâb'ın (ö. 378/988) *et-Tefri*<sup>313</sup> adlı eserinde, namaz kılmayı reddeden kişinin önce tehdit edilip darp edileceği, eğer hala kılmamaya devam ederse öldürüleceğinin yazdığı aktarılmaktadır. *Muhtasar-ı Vadiha*'da ise acısından dolayı tövbe etmesi için kırbaç ile ölene kadar dövüleceği yazmaktadır. Cünüp iken gusletmeyi reddeden kişinin durumu da yukarıda bahsedildiği şekildedir.<sup>314</sup>

İbn Ferhûn'un namaz kılmama konusunda bahsettiği ikinci grup olan, namaz kıldığını beyan edip aslında kılmayan kişi hakkında iki görüş vardır: Eğer ölmek için yalan söylüyorsa cezası ağırlştırılır. Müellif İbn Ferhûn'a göre bu görüşün bir manası yoktur. Çünkü kılıyorum diyerek kılmayan kişi ile kılmıyorum diyerek kılmayan kişiler arasında bir fark yoktur. Sonuç olarak iki kişinin de namazı eksiktir. Bu durumda itibar fiiledir, söze değil.<sup>315</sup>

Yol kesicinin devlet başkanından korkup korku namazı kılması caiz değildir. Çünkü korkusunun sebebi asiliğidir. Asıl yapması gereken içerisinde bulunduğu asiliği, kötü davranışı terk etmesi gerektiğidir. Seferde olan asi bir kişi namazlarını kısaltma ruhsatına sahip değildir. Çünkü onun yolculuğu, asi olmasından dolayı, namazlarını kısaltması için sebep oluşturmaz.<sup>316</sup> Seferdeki asi kişinin, eşkıyanın, firarının, itaatsiz kişinin zaruret anında ölü hayvan eti yeme ruhsatı da yoktur.<sup>317</sup>

<sup>312</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/150.

<sup>313</sup> İmam Malik ve talebelerinin görüşlerinin derlendiği ve Mâliki mezhebinde "ümmühat" olarak anılan temel kaynaklardan sonra bütün fıkhi konuların belli bir sistematik içinde ele alındığı ilk muhtasar eserlerdendir. Uzun süre Mâliki medreselerinde ders kitabı olarak okutulmuştur. On sekiz bin meseleyi ihtiva eden eser, İmam Malik ve öğrencilerinin icihadlarına aykırı olan görüşlere de yer vermektedir. Esere İmam Kârâfi de şerh yazmıştır. Ahmet Özel, "İbnü'l-Cellâb", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (05 Şubat 2024).

<sup>314</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/150.

<sup>315</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/150.

<sup>316</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/149-150.

<sup>317</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/150.

Vitr namazını terk etmeyi alışkanlık haline getirmiş kişi te'dib edilir, cezalandırılır. Sahnun'a göre ise bu kişinin şahitliği düşer. İbn Ferhûn'a göre bidat ehlinden olan kişilerin arkasında, akidelerinin bozuk olmasından dolayı namaz kılınmaz. Aynı şekilde, cenazelerinde şahitlik yapılmaz.<sup>318</sup>

### 3.3.8.2.3. Zekât

Zekâtı inkâr etmek ittifakla küfrü gerektirir. Ancak zekâtı inkâr etmeyip yerine getirmemek konusunda farklı görüşler vardır. İbn Habib'e göre bu ibadeti terk eden öldürülür demiştir ancak müellife göre asıl olan kafir olarak öldürülmesidir. İbn Ferhûn, Malikiler arasında namaz ile zekâtı birbirinden ayıranlar olduğunu aktarır. Çünkü onlara göre zekâta niyabet vardır ve kişinin tasarrufuna bağlı olarak diğer insanlara ulaşan bir hak vardır. Bundan dolayı yönetici zekâtı zorla alabilir. Ancak namaz ise böyle değildir.<sup>319</sup>

### 3.3.8.2.4. Oruç

Orucun hükmü de inkarının katli gerektirmesi noktasında namaz gibidir. Asilikten dolayı seferde olan kişinin oruç tutmama ruhsatı yoktur. Tek başına Şevval ayı hilalini gören kişi orucunu açmaya niyet ederse ve zahir olarak gördüğüne emin ise bile sedd-i zera'i gereği orucunu ne gizli ne de açık bir şekilde açmaz.<sup>320</sup>

Eğer bir kimse eşini ramazanda cinsel ilişkiye zorlarsa, zorlanan eş mükreh konumunda değerlendirilecek ve diğer eşin kefareti vermesi gerekecektir.<sup>321</sup> Ramazan ayında bilerek oruç bozduğu bilinen kişiyi cezalandırmak gerekir. Eğer bundan pişman olmuş ve tövbe etmişse iki görüş vardır ancak zahir olan cezalandırılmasıdır. Ramazan ayında itikafta iken cima eden kişi cezalandırılır. Borcunun ödenmesi istenen ya da had uygulanması gereken ve itikafta olan kişiyi, kadının itikaftan çıkarması gerekmez. Kişinin itikafı bitene kadar beklenir ancak bu durum ona haber verilir.<sup>322</sup>

<sup>318</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/151.

<sup>319</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/151.

<sup>320</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/152.

<sup>321</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/152.

<sup>322</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/153.

### 3.3.8.2.5. Hac

Haccın farz olduğunu inkâr eden kafir olur ancak onu terk eden ise öldürülmez. Özgür olmaksızın haccı terk eden kişinin şahadeti, küçümsenmesi için, kabul edilmez. Sahnun'a göre ise şahitliğinin kabul edilmemesi için özürsüz bir şekilde gitmemesinin üzerinden uzun yıllar geçmesi yani kişinin uzun yıllar ertelemiş olması gerekmektedir.<sup>323</sup>

Mekke'de ihramlı iken zina eden bir erkeğe had cezası uygulanır ve sürgün edilir. Haccını bitirmesi beklenmez. (Yani haccını tamamlamasına izin verilmez) Çünkü sürgün edilmesi de had cezasının içindedir ve sürgünden kaçmak için ihrama girmesi ihtimali vardır. İbn Ferhûn'un hac ile alakalı verdiği diğer örnek, hac için yola çıkan birisinin kurbanının yerine ulaşmadan helak olması durumunda onu tasadduk etmesi ve ondan yememesi gerektiğidir. Çünkü hayvanın etini yemesi, etinden yemiş olmak için öldürmüş olduğu şüphesini ortaya çıkarır. Eğer bu etten yerse töhmet oluşacağından değiştirmesi, yerine başka bir kurban kesmesi gerekir.<sup>324</sup>

İhramlı ilen avlanan birisi maide suresi doksan beşinci ayet gereği cezasını çekmesi gerekir. İhramlı iken Mekke'nin güvercinlerinden bir güvercin avlanırsa bunun cezası olarak koyun kesmesi gerekir. Kestiği bu koyun ceza kabilinden olduğu için ne hayır ne de sadaka yerine geçer. Kurbanlık hayvan kesilirken tesmiye kasıtlı bir şekilde terk edilirse, kesilen hayvanın eti yenmez.<sup>325</sup>

İbn Ferhûn hac başlığının altında yiyecekler başlığı atıp şu örneği vermiştir: Çok aç olan birisi, yanında yemeği olan bir kişiden yemeğini satın almak ister ve adamla bu konuda pazarlık yaparsa ve bunun üzerine adam yemeğini satmazsa bunun için kavga etmeleri (يجوز له قتاله) caizdir. Şayet bu kavgada yemeğin sahibi adam ölürse kanı heder olur ancak tam tersi olur da aç olan adam ölürse adama kısas cezası uygulanır. Aç olan adam, yemeği sahibinden zorla alırsa bedelini ödemek zorundadır.<sup>326</sup> İbn Ferhûn'un bu duruma benzer olarak haksız fiil başlığında verdiği başka bir örnek mesele daha vardır. Elinde av olup, o av hayvanını kesmek için kılıca ihtiyacı olan

<sup>323</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/153.

<sup>324</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/153.

<sup>325</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/153.

<sup>326</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/154.

bir adamın yanından elinde kılıç olan birisi geçer ve o adama da kılıcı vermez ve hayvan da ölürse, bıçağı olan adamın tazmin edip etmeyeceğı konusunda bazı ihtilaflar vardır. Ancak bu konu üzerinde detaylıca konuşulması gereken bir meseledir.<sup>327</sup> Bu örneklerden, İbn Ferhûn'un davalarda hüküm verilirken İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye tarafından zikredilen delillerden şevahid-i hal ve emarelere şevahid-i hale dikkat ettiğini görüyoruz.

### 3.3.8.2.6. Cihad

Müste'men olan kişi casusluk yapması durumunda öldürülür. Müslümanlar aleyhine casusluk yapan bir Müslüman hakkında Sahnun; o kişinin tövbe etmesi (bunun için süre verilmeden) beklenmeden öldürüleceğini söylemiştir. Bu kişinin varislerine diyet de ödenmez. İbn Ferhûn, durumu böyle olan yani Müslümanlar aleyhine casusluk yapan Müslüman kişi hakkında pek de güçlü olmayan diğer görüşlere de yer vermiştir. Bunlara göre bahsi geçen kişi ibret olması için kırbaçlanır ve hapsi uzatılır, bulunduğu yerden sürgün edilir. Başka bir görüşe göre ise önce tövbe etmesi beklenir, tövbe etmezse öldürülür, kişi bu işte mutad ise öldürülür.<sup>328</sup>

Eğer ordu yöneticiden izin almadan sefere çıkarsa, yönetici orduyu cezalandırır ve ganimetten mahrum bırakır. Düşman ile her tür silah kullanılarak savaşılabilir. Eğer düşman korkusu var ve başka silah da yoksa ateş bir silah olarak kullanılabilir, ancak bu korku yoksa ateşin kullanılıp kullanılmayacağı konusunda iki görüş vardır. Müellif bu iki görüşten bahsetmemiştir. Kanaatimizce bu görüşlerden biri kullanılacağı diğeri de kullanılamayacağı yönünde olduğundan müellif bunlardan detaylıca bahsetmemiştir.<sup>329</sup>

Müellifin özellikle siyaset meseleleri şeklinde isimlendirdiğı ve cihad başlığı altında verdiği birkaç örnek şudur: düşmanın bineklere mancınıkla fırlatılmasında, kalelerinin içinde Müslüman bile olsa muhasara edilmesinde, ağaçlarının kesilmesinde, mallarının itlaf edilmesine ve zimmet akdine zorlanmasında ihtilaf edilmemiştir.

<sup>327</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/135.

<sup>328</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/154.

<sup>329</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/154.

### 3.3.8.2.7. Nikah ve Nikaha Bağlı Meseleler

Eğer bir adam, şahitlikten önce (nikahına şahit göstermeden) eşi ile ilişkiye girerse, nikah bain talak ile fesh olur. Bu konuda İbn Habib'e göre bu şartın varlığının gerekli olduğuna dair bilgili ya da cahil olmaları fark etmez, eğer ilişki gerçekleşmişse had cezası uygulanır. İbn Ât'tan (ö. 609/1212) nakledilen bir meseleye göre ise karı-koca olduklarını ikrar eden bir çift, daha önceden karı-koca olduklarına dair bir delil getiremez ve birliktelikleri de insanlar tarafında şöhet bulmamış, bilinmeyen bir şey olursa, karı-koca oldukları ikrar edilen bu birliktelik şüpheli hale gelir ve te'dib edilirler. Eğer cinsel birliktelik yaşadıklarına dair de ikrar ederlerse bu defa had cezası uygulanır. Eğer kadın adamın evinde yaşıyorsa, bu nikah ikrarına benzemesi hatta daha güçlü bir karine olmasından dolayı net bir nikah ikrarı olmasa da durum böyledir. Kadının velisi (daha sonra) nikaha şahitlik etse de, kadına olan yakınlığını gizleme töhmetinden dolayı bir fayda vermez ve şahitliğine itibar edilmez.<sup>330</sup> Bu örneklerden anlaşılan tarafların ikrarları ile beraber hallerinin de dikkate alındığıdır. Nitekim İbn Ferhûn üçüncü bölümün girişinde Karâfi'den alıntı yaparak siyaset-i şer'iyye'nin yani siyaset ile hükmetmenin meşruiyetine dair verdiği delillerden üçüncüsünde delil anlayışını ortaya koyarak hallerin ve durumların farklılığından dolayı şeriatla ihtilafların olduğuna bundan dolayı da hükümler verilirken hallere dikkat edilmesi gerektiğini vurgulamıştır.<sup>331</sup>

Nitekim İbn Ferhûn'a göre şeriat, davalarda düşmanlık ihtimalinden dolayı şahitliğe karşı sert bir tavır takınmış ve sayı ve hürriyet şartı getirmiştir. İbn Ferhûn'un burada kastettiği Maverdî'nin vücut dediği alana işaret etmektedir. Ardından bahsettiği haller ve durumların farklılığı da cevaz alanına benzemekte gibi gözükmektedir. Bazı akitlerde de zaruretten dolayı bu sıkı şartları genişletmiştir. Ancak zinada şehadeti zorlaştırmış ve direkt olaya şahit olan dört erkek şahit olma şartı koşmuştur, adam öldürmede de iki şahidi kabul etmiştir. Adam öldürmek zina etmekten daha ağır bir suç olmasına rağmen iki şahidi yeterli bulmuştur. Çünkü zinada aslanan bu ayıbın örtülmesidir. Karısını zina ile suçlayan adamın da yemin etmesiyle yetinilmiştir. Bu adama da/kişiye de diğer kaziflerde olduğu gibi şahit getirmemesinden dolayı kazif haddi uygulanmaz. Hallerin ve durumların

<sup>330</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/154-155.

<sup>331</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/155.

farklılığından kaynaklanan ihtilaflar ve farklılıklar şeriatla fazladır. Bundan dolayı zamanın ve hallerin farklılıklarının gözetilmesi gerekir ki muteber olduğuna dair deliller bulunan siyaset-i şer'iyenin kanunları ile vakıa arasında uygunluk olsun.<sup>332</sup>

Müellifin örnek verdiği diğer mesele gizli nikah hakkındadır. Gizli nikah batıldır ve şahitler ile eşler nikahı gizli tutmaktan dolayı cezalandırılır. İbn Ferhûn'un aktardığı bir görüşe göre şahitler bu durumu bilmiyorsa cezalandırılmazlar. Asbağ'a göre mut'a nikahı kıyanlar, bir kadının üstüne halası, teyzesi ile evlenenler ve iddet süresi içinde evlenen kimselere had cezası uygulanmaz. Ancak ağır bir ceza verilir. Eğer bunları yapan kişi yasak olduğunu bilerek yapıyorsa cezası daha da ağırlaştırılır.<sup>333</sup>

Kadının, eşi hakkında kendisine zarar verdiği konusundaki şikayeti tekrar eder, kadın da bunu hâkime taşır ve ispat etme noktasında aciz kalırsa; hâkim adama (kadının eşine) kadını salih kimselerin olduğu bir yere yerleştirmesini emreder. Bu insanlar da kadının halini araştırmaları ve kadıya haber vermeleri için görevlendirilir. Şayet kadının gideceği yer halihazırda bulunduğu yer gibiyse gönderilmesine gerek yoktur. Eğer bu durumda yani kadının hali araştırıldığında adamın zalim olduğu ortaya çıkarsa hâkim adamı cezalandırır, te'dib eder, hapse atar ve istediği şekilde cezalandırır. Eğer bunların hiç birisi olmaz da hâkim eşlerin her ikisinin durumu hakkında bilgisiz kalır ve kadın da şikayetini devam ettirirse, durum iki hakem ile çözülür.<sup>334</sup>

İmam Malik'e göre eşini satan adam çok şiddetli bir şekilde cezalandırılır, bir talak ile boşanır ve karısına geri dönemez. Salih bir şekilde tövbe etmeden de karısıyla, yine satması tehlikesinden dolayı da başkasıyla evlenemez. Boşandığı eşi ile bilerek ya da bilmeyerek evlenen kişiye bu konudaki ihtilaflardan dolayı had cezası uygulanmaz. Ancak üç defa boşadığı eşi ile evlenirse ve bunu bilerek yaparsa had cezası uygulanır. Çünkü bunda ihtilaf yoktur. Ancak kişi bunu bilmeden yaparsa istihsanen had cezası uygulanmaz. Kıyasa göre ise had cezasının uygulanması gerekir.<sup>335</sup>

<sup>332</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/127.

<sup>333</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/155.

<sup>334</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/155.

<sup>335</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/155.

Adam karısının dul olduğunu iddia eder ve kadın da bu durumu yalanlarsa (müellif burada قیل kalıbını kullanmıştır yani güçlü olmayan bir görüşü vermektedir) yeminiyle birlikte kadının sözüne itibar edilir. Başka bir görüşe göre ise başka kadınların söz konusu eşi muayene etmesi ile durum anlaşılır. Adama da kadını suçladığı şey için had cezası uygulanmaz. Çünkü bu durumda adam kazif suçlaması yapmamıştır.<sup>336</sup>

Başka bir meselede İbn Ferhûn şunu izah etmiştir; kocasının kendisini boşadığını iddia eden ve eşinin de bunu reddettiği bir kadın, bir şahit getirdiğinde adamdan kadının suçlamasına karşın yemin etmesi istenir. Adam da yemin etmezse yemin edinceye kadar hapsedilir.<sup>337</sup>

### 3.3.8.2.8. Buyu'/Alışveriş Bölümü

Müslümanların muhariblere savaş aleti satmaları yasaktır. Aynı şekilde, kendisiyle çarmıh yapılacak odun parçasını, kilise yapılacak evini, şarap yapılacak üzüm satması da yasaktır. Eğlence aleti satan kişi te'dib edilir, cezalandırılır, yapılan satış da fesh edilir.<sup>338</sup> İmam Malik'e göre malı önden almak (telakki) yasaklanmıştır. Kişi bunu yapmaya devam ederse te'dib edilir, cezalandırılır ve o kişiye önden aldığı mal bırakılmaz. İbn Vehb'e (ö. 197/813) göre mal bırakılır, çarşı esnafına satılır ve kar paylaşılır. Vadîa (Zararına satış) da mal fakirlere ulaşmadan zorbalara elinde kalmaması için, önden karşılayanın olur.

Sahnûn'un İbnü'l-Kâsım'dan (ö. 191/806) aktardığına göre kardeşinden önce satış yapan, evlenme teklifi eden, malı önden karşılayan (telakki rukban) kişilerin durumu hakkında aktardıkları şu şekildedir. Kardeşinden önce satış yapan ya da önce evlilik teklif edenin akdi feshedilmez ancak akdi yapan cezalandırılır. Telakki rukban hakkında ise aldığı mallar çarşı esnafına semeni ile sunulur. Eğer satın almazlarsa mallar satıcısına teslim edilir. Bu işi yapan, malı önden karşılayan kişi bunun yasaklı olduğunu bilerek yapıyorsa dövülerek cezalandırılır. Eğer bu kişinin karaborsacılık

<sup>336</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/156.

<sup>337</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/157.

<sup>338</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/157-158.

yapma kastı yoksa bu konuda ihtilaflar vardır. Ancak İbn Ferhûn bu konudaki ihtilafların detayını vermemiştir.<sup>339</sup>

Saf olmayan süt gibi malı konusunda çarşı ehlini kandıran kişi hakkında İmam Malik, kandıranın satıcı olması durumunda semen olmaksızın malı o bölgenin sakinlerine tasadduk edileceğini söylemiştir. İbn Kasım'a göre fiyatı az olan mallarda bu durum geçerli değildir. Ancak semeni fazla olan mallarda insanları kandıran kişi cezalandırılır. İbn Kattan el-Kurtubi (ö. 628/1231) ise malı konusunda insanları kandıran kişi ateşe atılır şeklinde fetva vermiştir.

Daru'l-harpte ticaret yapılmasını İmam Malik şiddetle mekruh olduğunu söylemiştir. İbn Habib de İmam Malik ile aynı görüşte olduğunu, sadece esir değişimi için ehl-i harbe gidilebileceğini söylemiştir. Devlet başkanının da insanları bu konuda engellemesi ve cezalarını şiddetlendirmesi ve insanları gözlemlemesi gerekmektedir. Şayet bir yerde kafirlerin hükümleri geçerli ise ve kişi oraya gidiyorsa, giden kişinin şahitliği düşer ve ağır bir ceza verilir. Çünkü Sahnûn'da bu görüşte olduğu gibi daru'l-harbe ticaret için gitmek büyük günahlardandır.<sup>340</sup>

İbn Ferhûn'a göre harbî yani daru'l-harpte yaşayan gayr-ı müslim kişiye zırh ve silah gibi savaş aletinin satışı caiz değildir. Hasen'e (ö. 110/728) göre harbîlere yemek taşıyan kişi fasıktır, silah taşıyan kişi ise mümin değildir. İbn Ferhûn buraya, kâmil imanla mümin değildir şerhi düşüp kişinin kafir sayılmayacağına işaret etmiştir. Sahnûn'a göre ise harbîlere silah taşıyan kişi, Müslümanların cihadında onların tarafında olmuş olur. Onlara silah satan kişi ise Müslümanların kanı üstüne rüşvet almış gibidir. İbn Habib'e göre ise aralarında ateşkes olsun ya da olmasın ehl-i harbe silah satılmaz ancak ateşkes halinde yemek satışı caizdir.<sup>341</sup>

### 3.3.8.2.9. Borçlar

Eğer hâkim borçlunun malı olmadığına kani olursa, hapis süresi uzatılır. İbn Ferhûn, durumu böyle olan kişinin, hapise ek olarak, cezalandırılacağına dair rivayetler

<sup>339</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/158.

<sup>340</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/159.

<sup>341</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/159.

olduğunu zikreder. Sahnûn'a göre eğer borçlu fakir olduğunu söyler ancak dış görünüşü bu şekilde olmazsa şahit getirmesi gereklidir. Şahit getiremezse doğru söylemediğine karar verilir. Sonucunda ise kendisini haklı çıkaracak şahitler gelene kadar hapsedilir ve kendisine kefil tutmasına da izin verilmez<sup>342</sup>. İbn Kinâne<sup>343</sup> (ö.186/802), İmam Malik'ten yaptığı bir rivayete göre eğer alacaklı borçlusuna düşmanca davranıyorsa örf gereği alacaklı hapsedilir. Ancak borçlu fakir birisi ise hapsedilmez.

İbn Kasım'ın İmam Malik'ten rivayet ettiğine göre eğer düşmanlık alacaklıdan değil de borçludan kaynaklanıyorsa, borçlu hapsedilir ve döverek cezalandırılır. Borçlunun malını gizlediği ortaya çıkarsa terbiye edilinceye ya da gerçekten malı olmadığı anlaşılıncaya kadar hapsedilir. Sahnûn'a göre bir adam karısının borcu sebebiyle hapiste iken karısı ile birlikte olamaz, çünkü hapis ile maksat adamın engellenmesi, günlük yaşantısından mahrum kalmasıdır. Eğer karı-kocanın ikisinin de aynı mesele sebebiyle hapsedilmesi gerekirse ve alacaklılar da ayrılımlarını isterse İbn Abdülhakem'e göre Sahnûn'un görüşü ile amel edilir.<sup>344</sup>

Borçlunun malının satılması hakkında; eğer alacaklı delil ile borçlunun malı olduğunu ispat ederse, malın kontrolü borçludan alınır ve o malın alım-satımı borçludan bloke edilir. Eğer borçlu malının olduğunu ikrar ederse kadı malını satın borcunu ödemesini emreder. Borçlu bunu yapmaktan kaçınırsa darp edilerek zorlanır ve satışı yapana kadar hapsedilir. Müflisin durumunda olduğu gibi kadı malı satamaz. Çünkü müflis malından men edilmiştir. Ancak burada durum tam tersidir.<sup>345</sup> İbn Ferhûn burada kadının malı satabileceğine dair Şeyh Ebubekir b. Abdurrahman'ın<sup>346</sup> (ö.94/713) görüşünü rivayet eder. Ona göre borçlu malı olduğunu

<sup>342</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/161.

<sup>343</sup> Maliki Mezhebinin Medine ekolüne mensup bir alimdir. Tam adı Ebu Amr b. İsa b. Kinâne'dir ve İmam Malik'in öğrencilerindedir. İmam Malik'in vefatından sonra meclisinde ders yapmaya devam etmiştir. Mahamadou Zakou Billou, *Maliki Mezhebi'nin Aile ve Borçlar Hukukunda Diğer Mezheplerden Farklı Kaldığı Meseleler* (Bursa: Bursa Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 17.

<sup>344</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/161.

<sup>345</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/161-162.

<sup>346</sup> Bu isimde bulabildiğimiz tek kişi Hz. Ömer'in halifeliği döneminde doğmuş olan, Medineli tâbii alimi Ebû Bekir b. Abdurrahman'dır. Bir görüşe göre İmam Malik'in ilmi silsilesi arasında sayılan yedi fakihten birisidir. Ömer b. Abdülaziz'in danışma meclisinde yer alan on fakihten birisidir. M. Özgü Aras, "Ebû Bekir b. Abdurrahman", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 27 Aralık 2023).

inkâr ederse ve malı olduğuna dair şahitlik edenleri de def etmekten, reddetmekten aciz kalırsa malı kadı tarafından satılabilir.<sup>347</sup>

Eğer alacaklı kişi, borçlusunun evinde hakkını alabileceği bir malın olduğunu iddia ediyorsa, İbn Sehl'e göre, bu alacaklı evin teftiş edilmesini istiyorsa ev kontrol edilir. Eğer evde adamın malı bulunursa alacaklıya satılır ve adam da hakkını alır. Ancak İmam Malik borçlusunun evine gidip teftiş edilmesini reddetmiş ve evde bulunan malların evde vedâ (emanet) olabileceğine dikkat çekmiştir.<sup>348</sup> Bir başka meselede Lahmî'ye<sup>349</sup> (ö.478/1085) sorulan başkasından büyük bir mal alacağını iddia eden ve bunu inkâr eden alacaklı sorusuna yer verilmiştir. Alacaklı kişi borçlusunun ikrarının onun kendi yazısı ile bulunduğu bir belge çıkarırsa, borçlu da bunu inkâr eder ancak hiçbir şahit bulamazsa alacaklı adil kimseler içinde borçlusunun yazı yazmasını talep eder. Lahmî de davalının yani borçlusunun buna zorlanması gerektiği yönünde fetva vermiştir. Abdurrahman b. Saiğ ise davalının buna zorlanamayacağını söylemiştir. Çünkü kişinin yazmaya zorlanması, delil olarak şahit getirmeye zorlanmasına benzemektedir. Borçluya yazı yazması için verilecek süre, bir başkasının yazısını taklit etmeye vakit bulamayacağı kadar olmalıdır.<sup>350</sup>

Borç, kira öder gibi taksit taksit ödenmez. Lahmî'ye göre eğer borçlu tüccar ise borcunu kiraya verebilir. İmam Malik'e göre ise eğer borçlu zanaatkar ise borcunu taksitle satış yaparak ödeyebilir. Eğer bu konuda tembellik yaparsa da çalışmaya zorlanır.<sup>351</sup>

### 3.3.8.2.10. Hamale

Borçluya kefil olan kişi borçlusunun nerede olduğunu bilmesi ile itham edilirse, yemin ettirilir ve eğer yönetici gerekli görürse hapsedilir. Borçlu kişi sefere çıkmak isterse bu alacaklıya bağlıdır. Eğer alacaklı borcun süresi bittiğinde borçlusunun geri

<sup>347</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/161-162.

<sup>348</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/162.

<sup>349</sup> Tam adı Ebü'l-Hasan el-Lahmi'dir ve Tunuslu'dur. Fıkıh alanında kaleme aldığı eseri *et-Tabsira* kaynaklarda *Müdevvene*'ye yazılmış ta'lik türü b çalışma olarak kabul edilir. Her ne kadar Tunus'ta yazılmış bir eser olsa da Endülüs Maliki uleması tarafından rağbet ile karşılanmıştır. Öğrencileri arasında, İbn Ferhûn'un da kaynaklarından olan Mâzeri bulunmaktadır. Hafsa Kesgin, "Ebü'l-Hasan el-Lahmî ve Mâliki Mezhebindeki Yeri", *İlahiyat Tetkikleri Dergisi*, 50 (Aralık 2018), 219-241.

<sup>350</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/162.

<sup>351</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/163.

dönmemesinden korkuyor ve borçludan kefil bulmasını talep ediyorsa, yönetici duruma bakar ve mekânın uzaklığından sürenin biteceği kanaatine varırsa bir kefil olmasını emreder. Yönetici şayet bu kanaate varmazsa kefile gerek yoktur. Borçluya yemin ettirilir ve salınır.<sup>352</sup>

### 3.3.8.2.11. Rehin

Bir adam kendisine rehin bırakılan ve teslim etmesi gereken bir malı rehin bırakırsa, kadı onu geri vermesi için zorlar ve geri verene kadar da hapseder. Mürtehin (rehni alan), rahine rehni verdikten sonra rahin, rehni hakkını vermeden önce verdiğini söylerse İmam Malik'e göre rahine yemin ettirilir ve alacaklının iddiası düşer. Aynı şekilde mürtehin, yani alacaklı, rehin aldığı maldan hakkını almadığını iddia eder ve bana borcunu vermen için rehin malı sana geri verdim ancak vermedin derse Sahnûn'a göre eğer rehin mal borcu kapsıyorsa mürtehinin sözüne itibar edilir.<sup>353</sup>

Alacaklı kişi, borçlusundan borcuna karşılık rehin alsa ve ardından rahinin yani borçlunun elinde para bulunsa, mürtehinin rehni geri verme sorumluluğunun kendinden düştüğünü ve vermeyeceğini söyleyemesi durumunda eğer rehin mal ile borç birbirini mukabil (karşılıyorsa) oluyorsa mürtehinin sözüne itibar edilir.<sup>354</sup>

Borçlu borcunu öder ve rehin bıraktığı malı geri talep ederse ve mürtehin rehin bırakılan mal ile geldiğinde rahin ile mürtehin arasında rehnedilen mal ile borç miktarı hakkında anlaşmazlık çıkması durumunda Asbağ'a göre rahinin lafına itibar edilir. Eşheb'e göre ise mürtehinin sözüne itibar edikir. Ancak *Muhtasar-ı Vazıha*'ya göre Eşheb'in görüşü kıyastan uzak, şâz bir görüştür.<sup>355</sup>

Rehin, borç olan meblağın şahidi gibidir. Bir adam borcunu başka bir adama rehin verirse; rahin, mürtehin ve merhunun borç üzerine karar verilmesi için bir araya getirilmesi gerekir. Rehin verilen mal mürtehin hakkını almadan, yani alacaklı borcunu almadan, teslim edilmemelidir.<sup>356</sup>

<sup>352</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/163.

<sup>353</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/163.

<sup>354</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/163.

<sup>355</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/163.

<sup>356</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/164.

İbn Ferhûn Maliki fakihî Eşheb'e sorulan bir soruyu aktarır: Eşheb'e Mekke'ye zemzem içme maksadıyla gelen bir adam hakkında soruldu. Adam elinde bardak olan başka bir adamla karşılaşır ve adamdaki bardağı ödünç ister, adam da ödünç isteyen adamın bardağı geri getirmemesinden korktuğunu söyleyince adam elbisesini çıkarır ve rehin olarak bırakır. Bardağı ödünç alan adam geri döndüğünde sahibini bulamazsa ne olacağı sorulur. Eşheb'e göre sultan adamı eğer doğru sözlü biri ise bardağı satması ve elbisesinin semeni kadar olan kısmını kabzetmesini emreder. Ardından Eşheb'e adamın semeni sultanın emri/izni olmadan kabzedip kabzedemeyeceği sorulunca, sultanın hüküm olmaksızın gaib üzerine emrettiği ve eğer doğru isen yap diyerek hüküm verdiğini bundan dolayı onun emri olmadan kabzedemeyeceğini söyler. İbn Rüşd ise bu konuda şunları söylemiştir: eğer adam bardağı sultanın emri ile satmış ve semenini kabzetmişse ve bardağın sahibi adam elbise ile gelip sultanın emri ile bardağı satan adama rıza gösterirse adama ancak diğer adamın kadehi sattığının karşılığı vardır. Adam eğer sultanın emri olmadan sattı ise kıymeti bardağın sahibi adama lazım gelir.<sup>357</sup>

Yukarıda anlatılan örnek meselede dikkati çeken unsur İbn Ferhûn'un bunun hüküm değil, siyaset olduğunu vurgulamasıdır. Bunun özellikle hüküm olmadığını vurgulaması, meselenin herhangi bir dava sürecinden geçmeden doğrudan yönetici tarafından emredilerek çözülmesine yapılan vurgu gibi gözükmektedir. Çünkü müellif sultanın gaip üzerine emir verdiğine işaret etmiş ve eğer doğru isen yap emrini vererek meseleyi halletmiştir. Bu şekilde bir emir vererek meselenin çözüme kavuşturulması ancak siyaseti elinde bulunduran kişi tarafından yapılabilir. Ancak şuna da dikkat etmek gerekir ki İbn Ferhûn'un yargı sisteminde kadılar da siyasetle hüküm verme yetkisine sahiptir. Fakat bu örnekte mesele direkt sultana gitmiş ve herhangi bir dava sürecinden geçmemiştir. Sultan, yönetici olmasından ötürü meseleye müdahil olmuştur.

### 3.3.8.2.12. Gasb

Gasıbın gasbettiği malı geri vermesi gerekir. Cezası da hâkimin içtihadı ile ona ve diğerlerine ceza ve ibret olsun diye belirlediği kadardır. Bu durum (cezalandırma) malı gasp edilen kişinin affetmesi ile, gasıbın mükellef olmadığı durumlar hariç

<sup>357</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/164.

düşmez. Eğer gasıb mükellef değil ise cezası düşer. Ancak gasp gibi şeylere akli eren bir çocuğu devlet başkanı, mektepteki çocukların cezalandırılması gibi terbiye edebilir.<sup>358</sup>

### 3.3.8.2.13. Sulh

Vadesi gelmiş bir alacağı vadeye bağlamak amacıyla borçta sulh meselesinde, eğer borçlu gizli bir ortamda, alacaklının borcu bir sene ertelemesine dair sulh eder ve aleniyette inkâr ederse ve alacaklı da borçlusunu ile gizlice sulh yaptığına dair şahit getirirse, gizli ortamda yapılan bir şeye şahitlik edilemeyeceğinden geçersizdir. Asbağ'a göre de sultan ve otorite sahibi kimseler hariç gizli şahitlik kabul edilmez. Çünkü gizli şahitlik batıldır.

Hırabe, eşkıyalık sonucu birisini öldürüp tövbe etmeden önce yakalanan kimsenin, maktulün velileri tarafından affedilmesi ve sulh yapılması caiz değildir. İbn Ferhûn'a göre adamlarla sulh yapabilmeleri için yakalanmadan önce tövbe etmesi gerekmektedir, ancak bu durumda yapılan sulh caiz olur. Çünkü hırabe had cezası gerektiren, Allah hakkı olan bir suçtur, bundan dolayı tarafların affetme ya da sulh yapma hakları yoktur.<sup>359</sup>

Davacı davalıya vesikayı (hakkını ispat eden belgeyi) getirdiği takdirde hakkını alabileceğini söyler ve davalı da onu kaybettiğini ve davacı ile sulh yapabileceğini söyler ve sulhu yaptıktan sonra da belgeyi bulursa, sulhten önceki durumuna dönemez. Aralarında yapılan sulh ile amel edilir.<sup>360</sup>

### 3.3.8.2.14. Ortaklık

Üç ortakta birisinin velisi, ortaklığın konusu olan malı satın almasını kabzeder ve bunun üzerine diğer iki ortak hakkını istediğinde yanında olmadığını, elbisesinde olduğunu ve Pazar alışverişini yapıp getireceğini söyledikten sonra paranın elbiseden

<sup>358</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/164.

<sup>359</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/165.

<sup>360</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/165.

düştüğünü söylese; diğer iki ortak talep ettiğinde vermediği için tazmin etmesi gerekir.<sup>361</sup>

### 3.3.8.2.15. Vekalet

Sahnûn'a göre hasta ve seferde olmak, hâcib ve yönetici gibi idari işlerle meşgul olmak, ayrılması mümkün olmayan bir işle meşgul olmak gibi özür gerektiren durumlar hariç davalının vekil bırakması kabul edilmez. İbn Ferhûn'a göre Sahnûn'un bu görüşünün sebebi genel olarak fesadın önünü kesmek içindir. Normal şartlar altında vekalet hem davalı hem de davacı tarafından kabul edilir. Ancak eğer kadı, davalının vekil tayin etmesinde şer'e uyulması noktasında bir problem görürse Sahnûn'un görüşü ile amel etmesi gerekir.<sup>362</sup>

### 3.3.8.2.16. Şüf'a

Şüf'anın itibara alınmasının sebebi İbn Ferhûn'a göre ortakların zarardan korunması içindir. Müşteri müsteşfinin hakkını teslim etmesi için bundan dolayı mecbur edilir. İbn Raşid'in Lahmî'den aktardığına göre, müşteri semeni gizler sonra da onun benzerini, ona yakın bir şey söylese bir şey gerekmez ancak, bedeli gizleyip söylemezse şefi' yani ön alım hakkı olan kimse alıp almamakta muhayyerdir. Ya payı alıp semen belli oluncaya kadar bir şey ödemez ya da müşteriyi (diğer alıcıyı) bedeli beyan etmek ile sorumlu tutar. Müşteri de ödediği bedeli beyan etmezse hapsedilir.<sup>363</sup>

### 3.3.8.2.17. İcare

Kiracı; kiraladığı evde hırsızlık, içki içmek ya da başka bir fasıklık gerektiren günah ve suç işlerse, imam o kimseyi bunu yapmaktan engeller ve ev sahibi ile komşulardan bu sıkıntı giderilir. Yönetici bir yarar görürse adamı evden çıkarır ve kira ücretini de alır. İbn Habib'e göre tanbur, nefesli çalgı, şarap içmek ve satmak da kişinin bundan engellenmesine ve cezalandırılmasına sebeptir. Kişi eğer bunları

<sup>361</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/165-166.

<sup>362</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/166.

<sup>363</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/167.

yapmaya devam ederse evden çıkartılır, kira anlaşması feshedilmez ve kira ücreti alınmaya devam edilir. İmam Malik'e göre ise fasık kimse kendi evinde de olsa ifşa edilir ve cezalandırılır. Eğer yapmaya devam ederse evi satılır.

### **3.3.8.2.18. Kismet (Ortak Malların Bölüşürülmesi)**

İki ortaktan birisi diğerinden kismet talep eder ve bundan sonra diğeri bu kismet meclisine gelmezse İbn Lübage (ö.330/942) ve İbn Velid'e göre (ö.546/1151) göre bir vekil tayin edilir ve diğeri ortağa payı verilir. Kadı, rızası ile bölüşürecek bir kişi ve buna şahitlik edecek iki erkek şahit gönderir.<sup>364</sup> Diğer bir mesele de bölünemeyen ya da bölündüğünde bir zarar ortaya çıkan eşyalar hakkındadır. Bu tür eşyaların satılmasından kaçınan tarafın onları satmaya zorlanması caizdir.<sup>365</sup>

### **3.3.8.2.19. Vedia**

Bir kimse, başka bir kimseye elbise emanet ettiğini iddia eder ve emanet ettiğini iddia ettiği kişi bunu inkar ederse, ve davacı adam şahit getirirse inkar eden adam hapsedilir ve tehdit edilir. İnkâr edilen adama cezadan beraat ettikten sonra yemin ettirilir ve para cezası da verilmez. Ancak İbn Ferhûn son görüşü meçhul kalıpta zikrettiğinden bu görüşün çok güçlü ve kendisi ile amel edilen bir görüş olmadığını da söylemek gerekir.<sup>366</sup>

### **3.3.8.2.20. Akdiye (Kadılıkla İlgili Meseleler)**

İbn Ferhûn bu bölümde kadılık ve yargı ile alakalı meselelerden bahsetmiştir. İbn Habib'e göre devlet başkanının; kadınların ve devlet ricalinden kişilerin yaptıkları işin karşılığında beytü'l-malden aldıkları paradan ellerinde fazla kalırsa, bunu alma hakkı vardır. Hatta kadının kazancını ve harcamalarını hesaplayıp, bunun haricinde onda fazla kalan parayı da isteme hakkına sahiptir.

<sup>364</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/168.

<sup>365</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/168.

<sup>366</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/169.

Kadının feraset ile hüküm vermesi, tarafların hallerini gözetmesi, eğer taraflardan birisinden şüpheleniyorsa gizlice onun hakkında araştırma yapması müstehaptır.<sup>367</sup> İbn Ferhûn'un, kadıların ferasetle hüküm vermesi ve tarafların hallerine dikkat etmesine dair görüşleri İbn Kayyim el-Cevziyye'nin bir devamı niteliğindedir. Nitekim İbn Kayyim siyaset meselelerini yargılama hukukunda beyyineler/deliller bahsinde farklı bir bakış açısı ele alarak incelemiştir. Müellifin eserinde zikrettiği ferasetin İbn Arabi tarafından tanımlaması ise insanların fiziksel özelliklerinden, tipolojisinden onların karakter özelliklerini, ahlaklarını istidlal etmektir. Bu da bilincin keskinliği, zekanın mükemmelliği ve fikrin saflığı ile olur.<sup>368</sup> İbn Kayyim iki türe ayırdığı fıkıhtan ikincisidir. Bu ikinci tür ise vaki olanla, insanların hallerini bilerek, onunla doğruyu yanlış ayırt ettiği, hallerini bildiği fıkıhtır.<sup>369</sup> Kadı her iki türü de bilerek ve birbirine uygun kılarak mevcut olaya göre hüküm verir. Bunun sonucunda da verdiği hüküm vakiya uygun olur.

İbn Battal'a (ö. 402/1011) göre kadının hak ortaya çıkana kadar sert ve şiddetli olması ve Allah'ın hükümlerini terk etmemesi gerekmektedir. Kadı eğer şahitlerin hatalı olduğundan şüphe ediyorsa onlara daha detaylı sorular sorar, eğer ilk ifadelerinde ısrar ve tekrar ediyorsa ona göre hüküm verir. Kadı, adil olsun ya da olmasın şahitlere yemin ettirmez. Adil olanın sözleri yeterlidir. Adil değilse zaten sözünün bir faydası yoktur. İbn Vaddâh'ın (ö. 287/900) Kurtuba kadısı Muhammed b. Beşir'den şahitlerin yemin ettirildiğini aktarmıştır. Ebu Muhammed b. Harim'in aktardığına göre kadı Muhammed b. Beşir şahitlere yemin ettiriyordu. İbn Vaddâh'ın rivayet ettiğine göre kadı İbn Beşir bu uygulamayı zamanın fesadından dolayı yaptığını söylemiştir.<sup>370</sup>

Eğer şahitlerin şahitliklerinden döndüğüne dair bir bilgi gelir ve şahitler de bunu inkar ederlerse, şahitlikten dönmediklerine dair yemin etmesi gerekir. Ancak bu yeminin gerekliliği konusunda da İbn Ferhûn iki görüşün olduğunu aktarır. İbn Kasım, Sahnûn, İbn Mevâz ve İbn Macişûn'a göre iddia güçlü ise yemin etmeleri gerekir, değilse gerekmez. İbn Abdülhakem'e göre ise yemin gerekmez.

<sup>367</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/169.

<sup>368</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 3.

<sup>369</sup> İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turuku'l-Hükmiyye*, 7.

<sup>370</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/170.

İbn Vaddâh; Sahnûn'a, İbn Aclân (ö. 148/765) ile arasındaki bir konuşmayı anlatır. İbn Aclân'a göre Yahudilere cumartesi gününde, Hristiyanlara da pazar gününde yemin ettirilir. Çünkü onlar bu günlere önem verirler. İbn Ferhûn, Sahnun'un, İbn Vaddâh'a, İbn Aclân'ın bu görüşü kimden aldığını sorması üzerine İbn Vaddâh'ın İmam Malik cevabını vermesinin hoşuna gittiğini aktarır. İbn Asım'a (ö. 829/1426) göre ise insanlar, onları korkutmak için talak üzerine yemin ettirilir. İbn Lübâbe, Abdullah b. Yahya, Muhammed b. Velid, Eyüp b. Süleyman, İbn Muaz, Yahya b. Abdulaziz ve Tahir b. Abdülaziz'e göre kadının yardımcılarını küçümsemek, onlara düşmanca davranmak, bu insanların saygınlıklarını zedeleme ve Müslümanların yargısını küçük görme suçundan dolayı büyük bir ceza ile cezalandırılır. Eğer gereken ceza verilmezse, bu durum daha çok fitnenin çıkmasına neden olur.<sup>371</sup>

### 3.3.8.2.21. Şahitlikler

Hırsızlığa yapılacak şahitlikteki ifade kısa olmamalı ve kadı şahitlere detaylı sorular sormalıdır. Kadı her iki şahide de “o nedir, nasıl aldı, nereden aldı, nereye götürdü?” gibi net ve detaylı sorular sorması gerekmektedir. Lahmî'ye göre, şahitler sorular sorulmadan ortadan kaybolursa, hırsızlık yapılan malın miktarının nisaba ulaşmama, malın hırsızlık altında olmaması şüphesinden dolayı had cezası uygulanmaz. Şahitler hâkimin sorularından önce hırsızlığın haddi gerektirecek şekilde olduğunu söyleyip ardından ortadan kaybolurlarsa da had cezası uygulanmaz. Ancak bu şahitler ilim ehli kimseler ve hâkim ile aynı mezhepten olurlarsa o zaman had cezası uygulanır. Zina ve livata suçlarında da bu sıkı prosedür gereklidir. İbn Kâsım, Eşheb ve Abdumelik'e göre kadı zina şahitlerine, olayın nasıl gerçekleştiği hakkında soru sorar ve şahitler de cevaplamaktan çekinirler ve daha fazla bir şey söylemezlerse hem şahitlikleri reddedilir hem de zina iftirası suçunun cezası uygulanır.<sup>372</sup>

Töhmüt davaları hariç hâkimin şahitleri ayırmasına gerek yoktur. Eğer şahitler adil kimseler ise hem yemin etmelerine hem de ayrılmalarına gerek yoktur. Ancak zina konusunda şahitlik yapan şahitlerin ifadeleri ayrı ayrı alınır. Eşheb'e göre şahitlerden şüphelenilmesi hariç had cezalarında da şahitleri ayırmaya gerek yoktur. Eğer kadı şahitlerin ifadelerinden veya kendilerinden şüphe duyarsa araştırma yapar. Bu

<sup>371</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/170.

<sup>372</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/171.

araştırmanın sonucunda şüphe duyduğu, vehmettiği şey doğru çıkarsa, şer'in gerektirdiği şekilde ortaya çıkana göre amel eder.<sup>373</sup>

### 3.3.8.2.22. Vakıflar

İbn Ferhûn, miskinler için vakfedilen bir ev kadıya götürüldüğünde, kadının olaya tam vakıf olmaması ve cahil olmasından dolayı evi satıp parasını bu miskinlere dağıtması durumunda, kendisinden sonra gelen başka bir kadıya bu durumun götürülmesi durumunda ne olacağını Mutarrif'ten nakil yaparak cevaplar. Mutraf'a göre yapılan satış feshedilir ve ev tekrardan vakfedilir. Müşterinin ödediği ücret de vakıf gelirinden ona geri ödenir. Hata yapan ilk kadıya da bir şey gerekmediğini not düşer. Çünkü içtihat usulü açısından devlet başkanının hatası heder olarak görüleceğinden, kadıya da bir şey gerekmemektedir.<sup>374</sup>

Kendisine vakfedilen bir şeyi, bunu bildiği halde, satan kişi satış ve üzerine vakfedildiği sabit olur ve bir özürden dolayı satmamışsa hem cezalandırılır hem de hapse atılır. Satılan şey ona iade edilir ve semenin tümü geri alınır.

### 3.3.8.2.23. Miras

Kasten öldürmek mala da diyete de varis olmayı engeller. Hataen öldüren katil ise mala varis olabilir ancak diyete varis olamaz. Çünkü kasten öldüren kimsede mala hızlıca ulaşma töhmeti bulunduğundan mirasçı olmaktan men edilir ve tam tersi bir şekilde amel edilir. İbn Ferhûn bunun ardından töhmetin mirasçı olma durumunu etkilemesine dair başka bir örnek daha verir. Ölüm hastalığında evlenmek ya da bu durumdayken adamın karısını boşaması töhmete sebep olur. Bunun sonucunda kıyılan nikah feshedilir ve diğer örnekte de kadın adama varis olur. Çünkü adamın sırf kadını mirastan mahrum bırakmak için boşaması ihtimali töhmet durumunu ortaya çıkarır. İbn Ferhûn töhmet durumuna bir örnek daha verir, buna göre yabancı olan birisi akrabalık iddiası ortaya atarsa delil getirmediğe kabul edilmez. Hatta

<sup>373</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/172.

<sup>374</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/173.

diğer varisler bu bizim kardeşimizdir deseler bile başkalarının haklarını düşürmek için yapılması töhmeti bulunduğundan kabul edilmez.<sup>375</sup>

Lian sonucunda da mirasçılık ortadan kalkar. Çünkü çocuğun nesebi lian ile babadan kesilmiştir. Nesebin kesilmesi ile aralarındaki miras ilişkisi de ortadan kalkmıştır. Çocuğun varisliği annesi ile arasında devam etmektedir.<sup>376</sup>

Müellif, miras örneklerinden sonra furu' fıkıh bablarından siyasete taalluk edenler bölümünü sona erdirmiştir. En geniş yeri verdiği bölümlerden birisi olan dokuzuncu fasıl, fıkıh ve siyasetin arasındaki ilişkiyi ceza hukuku dışında kalan meseleler açısından da görmek açısından önemlidir. Nitekim siyaset-i şer'iyye meseleleri daha çok idare, yargılama ve ceza hukuku üzerinden ele alınmıştır. Ancak müellifin ibadet alanını da içine alacak şekilde verdiği örnekler mükellef birey ile mükellef birey olan yönetici ile temsil edilen devlet arasındaki ilişkiye dair de meseleler barındırmaktadır. Örneğin devlete karşı asi olan bir bireyin teyemmüm alma ve seferde ise namazlarını kısaltma ruhsatının bulunmadığının söylenmesi, modern anlamda tamamen birbirinden kopuk bir kamu hukuku-özel hukuk ayrımı olmadığını göstermektedir denilebilir. Bu noktada şunu da zikretmekte fayda vardır, İslâm hukukunun konusu olan ibadetler modern anlamda hukukun konusu değildir. Bundan dolayı özel hukuka dahil olduğundan da bahsetmek güçtür. Ancak yukarıdaki cümle ile kastedilen, bir ibadet olarak kişinin kendisini ilgilendiren namaz ve taharet konusunda, devlete (devlet başkanına) yapılan başkaldırı sonucunda bir kısıtlama getirilmiştir. Bu, en azından İbn Ferhûn'un zihninde, devlet-birey ilişkisinde devletin müdahalesinin daha fazla olduğunu göstermektedir. Ancak İbn Ferhûn bu örnekleri verdikten sonra detaylandırmamıştır. Sadece kişiden bu ruhsatın kalktığını söylemiştir. Bu noktada devlet-birey ve ibadet ilişkisi ve devletin ahlakiliği gibi meseleler başka bir araştırmanın konusudur.

---

<sup>375</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/176-177.

<sup>376</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/177.

### 3.3.8.3. Ceza Hukuku ve Siyaset-i Şer'iyye

İbn Ferhûn bu bölümü ceza hukuku davalarına ayırmıştır. Nefse, akla, mala, nesebe, ırza, muhariblere, dine ve dinin kutsal saydıklarına karşı işlenen suçları ve bunların cezalarını incelemiş, bu konulardan siyasete taalluk edenleri belirtmiştir.

#### 3.3.8.3.1. Nefse Karşı İşlenen Suçlar

Nefse yani bedene karşı işlenen suçlar ya adam öldürmek ya da bedendeki uzuvların yaralanması şeklinde iki çeşittir. Bu noktada İbn Ferhûn, Malikilerin fıkıh anlayışına binaen yapılan taksimler üzerinden konuyu ele almıştır. Buna göre adam öldürmek de ya kasten ya da hata ile olur. Kasten adam öldürmek haramdır. Allah'ın hükmü gereğince bu öldürmeye binaen kişiye kısas uygulanır. Kısas uygulanabilmesi için sebep, şart ve engelleyici bir şeyin olmaması durumunun (intifa-i mani') bir arada olması gerekir.<sup>377</sup>

Sebep; kasıtlı bir şekilde, apaçık düşmanlık ile öldürmektir. Bu tanımdaki kasıt kelimesi hatayı dışarda bırakmak, düşmanlık karşılık vermeyi dışarda bırakmak, apaçıklık kasıta benzeme durumunu dışarda bırakmak içindir. Kısacası sebep, bir insanı öldürmek için, yemeğe zehir katılması, yemeden içmeden engellenmesi gibi bir fiilin yapılmasıdır. Şart ise dört şeyi içermektedir. İlki, kişinin bizim hükümlerimizle yargılanabilecek bir kimse olmasıdır. Yani muharib ya da kafirlere kısas uygulanmaz. İkincisi, kişinin akıl olması gerekmektedir. Üçüncüsü, maktülün katile öldürmesi için izin vermemiş olması gerekmektedir. Dördüncüsü ise maktülün kanının katile mübah olmaması (masum-u dem) gerekmektedir. Örneğin muharibin kanı katile mubahtır.

Engelleyici durumlar ise on beş tanedir. Bunlardan ilki dinden kaynaklanan şereftir. Müslüman bir kimse kafiri öldürürse o kimseye kısas cezası uygulanmaz. Bu durum kişiye hiçbir ceza uygulanmayacağını göstermemektedir, ya da savaş durumunda olmayan bir kafirin kanının helal olduğunu göstermemektedir. Kişinin Müslüman olmakla kafirden şeref bakımından üstün olmasından dolayı kısas cezasının uygulanmayacağını ifade etmektedir. İkincisi babalıktan kaynaklanan şereftir. Baba

<sup>377</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/177.

çocuğunu öldürmekten dolayı kısasa tabi tutulmaz. Üçüncüsü hür olmaktan kaynaklanan şereftir. Hür bir kimse köleyi öldürmesinden dolayı kısasa tabi tutulmaz ancak bu hiçbir ceza almayacağı anlamına da gelmemektedir. Dördüncüsü katili ortaya çıkarmanın imkansızlığı durumudur. Beşincisi maktülün ölmeden öncesi ifadesinin aksine dava açan velinin bulunması durumudur. Altıncısı levsin katlin sıfatında değil öldürme şeklinde ortaya çıkmasıdır. Örneğin birisinin şu beni öldürdü, yaraladı dedikten sonra hataen mi yoksa kasten mi olduğunu söylememesidir. Sekizincisi maktülün velilerinin kasameden dönmeleridir. Dokuzuncusu davacının tedmiyeden dönmeleridir. Geriye kalan altı madde aslında bu maddelerin detaylandırılmış şeklidir. Örneğin on dördüncü madde öldürenin mirasçılardan birisi olması maddesidir.<sup>378</sup>

Öldürmenin kasten ya da hata ile olduğu; beyyine, ikrar, levs ve kasame ile sabit olur. Bunların sonucunda da iki şey meydana gelir: kasten öldürmede maktülün velilerinin talep etmesi durumunda kısas uygulanır, hata ile öldürmede ise kefaret ve diyet ödenir. Kasten öldürmede veliler katili affetseler de dövüp hapsedilir. Taraflar arasında eşitlik olmaması ya da affedilmesi durumlarındaki gibi kısas uygulamaya engel durumlar söz konusu olduğunda, katile yüz sopa vurulur ve bir yıl hapsedilir. Hata ile öldürmelerde kefaret köle azadıdır. Kişi buna güç yetiremiyorsa iki ay arka arkaya oruç tutar. Kişi eğer buna da güç yetiremiyorsa güç yetirene kadar bekler. Diyet ise ya kamil bir bedene/nefse karşı ya da nakıs bir bedene/nefse karşı olur. Burada nakıs nefis ile kastedilen cenindir. Eğer bu cenin Müslüman ve hür ise gurre verilir, şayet zımmi hür bir cenin ise yarım gurre verilir. Kadınların diyeti de erkeklerin yarısıdır.<sup>379</sup>

Nefse karşı işlenen suçların ikincisi organlarda, uzuvlarda ve organların menfaatlerine zarar vermek ile olur. Bunlar da kasten ve hata ile olmak üzere ikiye ayrılır. Nefse yapılan suçlardan dolayı kısas gerçekleşen herkese, yaralamalarda da kısas gerekir. Kasıtlı yaralamalarda eğer sonuç ölüm olursa kısas uygulanır. Nefse karşı suçların ikincisi olan genel yaralamalar başlığı altında dört çeşit vardır: yaralama, kesme, uzvu koparma ve menfaatin giderilmesidir. Yaralamalar dokuz tanedir. Kesme ve koparmalarda uygulanacak kısas ise sonucunda öldürmeyecek

<sup>378</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/178.

<sup>379</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/178-179.

şekilde yapılması gerekir. Menfaatin giderilmesi ise gözün görmez, kulağın duymaz, burnun koklayamaz olması gibidir. Bunlarda kısas ise belirleneceği kadardır. Ancak bunlar arasında adalet sağlanması konusunda imkânsız olanlarda (görme farklılıkları gibi) ise belirli miktarda diyet ödenir. Eğer bunun da belirlenmesi mümkün olmazsa hukümet adlı bir diyet çeşidini öder. Hata ile yaralamalarda ise kişinin diyet ya da hukümet ödemesi vaciptir.<sup>380</sup>

İbn Ferhûn konuya teorik bir giriş yaptıktan sonra kendi metoduna uygun olarak örnek meseleler verir. Müellifin yorumlamasına göre yaralamalarda siyasete taalluk eden meseleler şu şekildedir:

**Mesele 1:** Bir adam (ölmeden önce) bir grup insanı tedmiye etse, yani kendisini yaraladığını söylese hangisine yemin ettirileceği bilinmediğinden hepsi hapsedilir. Varisler de bir adamın üzerine onun öldürdüğüne dair kasame yapamazlar. Bu gruptaki kişiler de yemin ettirilip salınmazlar. Bu gruba aranızdan istediğinizi seçip onun yaptığına dair yemin edin ve onu öldürün denilir. Diğerlerine de yüz sopa vurulur ve hapiste tutulur. Eğer tedmiyeyi yapan adam ölürse bir yıl hapiste tutulurlar. Eğer tedmiyeyi yapan adam ölmezse kapalı bir yerde tutulurlar. Kasame ya da af ile tedmiye suçlaması düşerse imam onları hapisten çıkarılırlar ve yüz sopa vurulur.<sup>381</sup>

**Mesele 2:** Bir kadın kocasını tedmiye ederse ona kısas uygulanmaz. Çünkü adamların eşlerini dövmelelerine Kur'an'da izin verilmiştir. Bundan dolayı tedmiye düşmüştür. Çünkü Allah'ın buna izin vermesi, hadlerin ancak apaçık bir delil oldukça uygulanmasından dolayı kısasın uygulanmasını engellemektedir. Nitekim Peygamber Efendimiz (sav) hadlerin şüphe ile düşürülmesi gerektiğini buyurmuştur.<sup>382</sup> İbn Habib'e göre Allah (cc) adamların eşlerine vurmalarına ancak nüşuz halinde izin vermiştir. Eğer eşinin vurmasından dolayı bir kadının gözü çıkar ya da dişi düşerse adama diyet vermesi gerekir. Bunu da kısas olarak değil tazmin olarak öder. Bu da ancak kadının gözünü çıkarmak değil de dövmek maksadı ile

<sup>380</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/179.

<sup>381</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/179-180.

<sup>382</sup> Ebû Davûd, *Salât*, 14

yaparsa böyledir. Bir öğretmenin öğrencisini dövmesi de bu duruma benzemektedir.<sup>383</sup>

**Mesele 3:** Bir adam hiçbir delil olmadan başka bir adamın kendisini yaraladığını iddia ederse, davalı ne olduğunun araştırılması için hapsedilir. Davalının masum olduğu ortaya çıkar ya da affedilirse sultanın o kişiye diğer adamı yaralamadığına dair yemin ettirmesi gerekir. Eğer adam yemin ederse serbest bırakılır. Yemin etmez, ikrar da etmezse cezalandırılır. Eğer adam yaralayan kişinin iddia ettiği kişi olmadığını ya da hakkında emin olmadığını söyleyorsa, davalı yemin etmedikçe sultanın onu hapsedmesi gerekir. Şayet davacı tedmiye yaparken beni şu kişi ya da şu kişi yaraladı gibi net olmayan bir iddiada bulunursa tedmiyesi batıl olur.<sup>384</sup> Bir adam hiçbir delil ya da ağır yarası olmadan başka bir adam hakkında tedmiye ederse, davalı olay anlaşılana kadar hapsedilir. Çünkü bu durum kasameyi gerektirmektedir. Asbağ'a göre ise kişinin hapsedilebilmesi için ancak iddiayı yapan kişinin yaralı olması gerektiğini söylemektedir. Çünkü yaralamak öldürmek gibi değildir. Şayet davacı ölmeden önce beni şu öldürdü ya da şu kişiden dolayı öldüm derse o zaman hapsedilir ve o zaman kasame gerekir.<sup>385</sup>

İbn Ferhûn verdiği üç örneğin ardından Maliki mezhebindeki suç ispat türlerinden birisi olan tedmiye hakkında tenbih başlığı altında birtakım bilgilere ve rivayetlere yer verir. İbn Attar'a göre İmam Malik'in mezhebi tedmiyeye izin vererek, onu bir suç ispat vasıtası sayarak kötülük ehli kimselerin faziletli insanlara karşı küstahça davranmalarına sebep olmuştur. Bu kimseler tedmiyeyi, kendilerine koruyucu yapıp hakların zayı olmalarına sebep olmuşlardır. Mesela bir adam borç verdiği kişiden haklı bir şekilde parasını istediği zaman o kişi hasta numarası ile tedmiye yaparak kendisini o borcu ödemekten kurtarır. Çünkü bu durumda o adama güvenilmektedir. Hâlbuki o bu hareketi ile başkasının malını telef etmektedir. Hâlbuki hastalığında ve kavgasında bile ahlaklı olmasıyla bilinen bir kişinin başkasında parası olduğuna dair iddiasında bu kabul edilmez ve kişiye yemin ettirilir.<sup>386</sup>

<sup>383</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/180.

<sup>384</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/180.

<sup>385</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/180-181.

<sup>386</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/181.

**Mesele 4:** Sultanın yanında herhangi bir ikrah, zorlama olmadan katlini itiraf edip, maktulün kuyudan çıkarılıp öldürülmesi emredildikten sonra söz konusu adam, kuyudan çıkan kişiyi öldürmediğini ancak öldüreni bildiğini söylerse bu inkarının ona bir faydası yoktur. Hırsızın durumu da böyledir. Çünkü suç öncelikle yaptığı ikrar ile sabit olmuştur. Bu meselede verilen diğer bir örnek de birisini öldürmekle suçlanan bir kimse ile alakalıdır. Bir kimse birisini öldürmek ile itham edilse ve zorlanmadan itiraf etse ve hapsedilip hapisten çıktığında korkudan itiraf ettiğini ve o kişiyi öldürmekten Allah'a sığındığını söylerse bu sözü kabul edilmez. Çünkü ilk başta yaptığı ikrar ile borçların sabit olması gibi suçu da hakkında sabit olmuştur.<sup>387</sup>

**Mesele 5:** Bir kimseye kan bulaşırsa, kan lekesi bulunursa töhmet unsuru oluşmuş olur ancak kasame gerekmez. O kişiye bu lekeden dolayı yüz sopa vurulmaz ve bir yıl hapiste de tutulmaz. Ancak bir müddet hapis cezası verilir ve beraat edinceye kadar hapisten çıkması konusunda acele edilmez. Ancak bir kimse hem kan lekesi hem de başka şüphe gerektiren bir sebep ile hapsedilirse, yakınlarının öldüğünü zannedecekleri kadar uzun süre hapiste tutulur.<sup>388</sup>

### 3.3.8.3.2. Akla Karşı İşlenen Suçlar

İbn Ferhûn bu bölüme direkt akla karşı işlenen suçun içki içmek olduğu tanımını yaparak başlar. Herhangi bir zaruret ya da özür hali bulunmadan içki ya da nebiz içen Müslüman, hür ve mükellef kimseye seksen sopa vurulur. Eğer köle ise kırk sopa vurulur. Şayet sarhoş bir şekilde bulunan kişi kafir ise terk edilir fakat bunu yapması ile bilinen bir kimse ise de cezalandırılır. Bâcî'ye göre içki içen az da olsa çok da olsa cezalandırılır. Haram olduğunu bilse bile, zorlama ya da zaruret altında içki içen kimseye had cezası uygulanmaz. Nebizin helal olduğu görüşünde olan müçtehit ve mukallide de had cezası uygulanmaz.<sup>389</sup>

İbn Abdüsselam'a göre içki, zina ya da kazif suçunun cezasını çekecek kişiye sarhoş halinde iken ceza uygulanmaz. Şayet devlet başkanı bir hata edip cezayı sarhoş iken uygularsa sarhoşluğunun derecesine göre karar verilir. Eğer sarhoşluğu hafif ise ceza

<sup>387</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/181.

<sup>388</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/181.

<sup>389</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/190.

yerine gelmiştir, ancak sarhoşluğu hafif değilse tekrar uygulanması gerekir. Akla karşı işlenen suçlardan bir başkası müellife göre uyuşturucu his veren bitkilerden olan haşhaştır. Buna göre haşhaş kullanan kişi hâkimin kararı miktarınca cezalandırılır.<sup>390</sup>

### 3.3.8.3.3. Mala Karşı İşlenen Suçlar

Müellif İbn Ferhûn bu kısımda hırsızlığı ele alır. Meseleye doğrudan hırsızlığın tanımı, hükmü, ispatı gibi konularla başlar. Ardından hırsızlığın cezası ve buna dair meseleleri ele alır. Hırsızlığın cezası sağ elin kesilmesidir. Tekrar ederse sol ayağı, tekrar ederse sol el ve yine tekrar ederse sağ ayağın kesilmesidir. Bunların üstüne tekrarı durumunda ise özür durumundan dolayı kişi hapsedilir. Ebu Mus'ab'a (ö.242/857) göre ise son durumda kişi öldürülür.<sup>391</sup>

Hırsızlık ikrar ve şahadet ile sabit olur. Eğer ikrar kişinin kendi isteği ile zorlama olmadan yapıldıysa ikrarın gereği yapılır. Ancak ikrar tehditten sonra yapıldıysa İmam Malik'e göre cezalandırılmaz. Sahnûn'a göre sultan bu kişiyi hapsedmiş ve orada ikrar etmişse o zaman ceza verilir. Eğer çaldığı mallar ya da öldürülen kişi ortaya çıkarsa o zaman sanığa ikrar da gerekmez.<sup>392</sup>

Çaldığı mal eğer duruyorsa hırsızın onu iade etmesi gerekir. Mal telef olmuş ve nisap miktarına da ulaşmıyorsa mislini ya da kıymetini tazmin eder. Eğer çalınan mal nisap miktarına ulaşıyorsa bu konuda farklı görüşler vardır. Kadı İyâz'a göre kişinin eli kesilmiş ve mal da ortada yoksa iki ceza birleştirilemeyeceğinden tazmin etmez.

Gecenin karanlığında elinde bir eşya ile yürüyen bir adama onun ne olduğu sorulduğunda, birisinin onu evine gönderdiğini ve elindeki eşyayı da o kişi için aldığını söylese İmam Malik'e göre elindeki eşyanın ev sahibine ait olduğu biliniyorsa ve dediğine uyuyorsa adamın eli kesilmez, yani cezalandırılmaz, eğer bu şekilde bilinmiyorsa kesilir. İbn Ferhûn İmam Malik'in "dediğine uyuyorsa" sözünün şu manaya geldiğini söyler: eşyayı almak için evin girişinden gizli olmayan bir

<sup>390</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/190.

<sup>391</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/192.

<sup>392</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/192.

şekilde girmiş olması ve eşyayı bilinen ve sahibine götürülebilecek bir vakitte almasıdır. Ancak eğer bu kişi eve girişinden girmemiş, gizli bir şekilde girmişse ve uygun bir vakitte almamışsa bu durumda cezalandırılır. Aynı şekilde olan bir başka örnekte de eşyayı elinde bulunduran kişi malın kendisinin olduğunu ve ev sahibinde emanet, vedia olarak durduğunu söylese ve ev sahibi de bunu doğrulasa İbn Kasım'a göre yine de eli kesilir. İsa'ya göre ise ev sahibinin doğrulaması durumunda elinin kesilmesine gerek yoktur.<sup>393</sup> Eşheb'e göre ise eğer vedia olarak bıraktıysa buna dair bir delil getirmesi gerekir. Eğer malın kendisine ait olduğuna, mülkiyetinde olduğuna dair beyine getiremezse hırsızlık hükmündedir.<sup>394</sup>

Yukarıdaki örnekler bir hırsızlık davasında şevahid-i hal ve emarelere ne kadar dikkat edildiğini ortaya koymaktadır. Kişinin elinde bulunan malın bulunduğu vakit, eve giriş şekli, aldığı yer gibi emareler hükmün inşasında önemli bir yere sahiptir. Hatta İbn Kasım'a göre bu durumda ev sahibinin doğrulaması bile yeterli değildir. Eşheb'e göre de kişi vedia olduğunu iddia ederse malın kendi malı olduğunu kanıtlaması gereklidir. Çünkü malı ev sahibinin elinden alma şekli şüphe unsurlarını barındırmaktadır. Aksi takdirde yaptığı fiil hırsızlık hükmünde olacaktır.

#### 3.3.8.3.4. Nesebe Karşı İşlenen Suçlar

Müellif nesebe karşı işlenen suçlar başlığı altında zina ve livatayı ele almıştır. Zina suçunda had cezanın verilebilmesi için 7 şartın bulunması gerektiğinde bahsetmiştir. Baliğ olmak, âkil olmak, Müslüman olmak, ikrah altında olmamak, yapılan işin haram olduğunu biliyor olmak, ilişkinin kadının ferici ile erkeğin cinsel organı ile yapılmış olması ve muhsan olmak.<sup>395</sup>

Müellif altıncı şartın altında livata suçunu işlemiştir. Buna göre kadın kadına ilişki yaşayanlara, elle cinsel tatmin sağlayan kişilere had cezası uygulanmaz ancak başka bir ceza verilir. Baci'ye göre lezbiyenlik yapan kimselere had cezası uygulanmaz ancak devlet başkanının takdiri kadar cezalandırılır. İbn Ferhûn bu gibi işler yapan kimselere belirli bir şekilde yüz ya da elli sopa vurulacağına dair farklı rivayetlere

<sup>393</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/193.

<sup>394</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/194.

<sup>395</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/194-196.

yer verir. Müellife göre bir kadın ile arkadan cinsel ilişkiye giren kimseye de had cezası uygulanır. Kadı Ebu İshak'a göre ise bu amel livata suçu gibidir. Ölü bir kimse ile zina edene had cezası uygulanır hayvanlar ile cima edene ise uygulanmaz. İbn Şa'ban'a (ö. 355/966) göre hayvanlar ile cima edene had cezası uygulanır. Eğer kişi kendisine hala ve teyze gibi mahrem olan birisi ile zina ederse akrabalığın hürmetine de zarar verdiğinden had cezası ile birlikte ağır bir şekilde cezalandırılır. Ancak Eşheb ve İbn Kasım hadlerin üstüne daha fazla ceza verilemeyeceği görüşünde oldukları için sadece had cezası uygulanacağı görüşündedirler. Mut'a nikahı kıyan kişiye de had cezası uygulanmaz ancak yerinde bir ceza verilmesi gerekir.<sup>396</sup>

Zina ikrar ve şahadet ve hamilelik ile sabit olur. Zinayı ikrar eden kişinin ikrarının soruşturulması, araştırılması gerekip gerekmediği konusunda iki görüş olduğunu aktarır İbn Ferhûn. İbn Kasım'a göre kadının bunu araştırmasına gerek yoktur, ikrar tek başına yeterlidir. Ancak müellifin isimlerini zikretmediği bazı alimlere göre ise Peygamber Efendimiz (sav) zina ikrarı yapan bir kimseye "Onu nikahladın mı?" diye sormasından dolayı soruşturulması gerektiğini söylemişlerdir.<sup>397</sup>

Zinadaki had cezası ya recmdir ya da kırbaç vurulmasıdır. Kırbaç evli olmayan bakir ya da bakire kimselere vurulur. Hür kadına yüz sopadır. Hür erkeğe ise buna ek olarak bir yıl sürgün cezası verilir. Gönderildiği yerin kadısına da o kişiyi bir yıl hapsetmesi gerektiği yazılır. Eğer zani hapiste ve bir yıl dolmadan tövbe ederse yine de yılını doldurması beklenir. Recim ise dul, evli kimseye uygulanır. Büyük taşlar kullanılır ancak kişinin yüzüne atılmamaya dikkat edilir. Hamile kadının recmi doğumuna kadar ertelenir. Kırbacın aksine, hasta kimsenin recmi ertelenmez.<sup>398</sup>

### 3.3.8.3.5. Irza Karşı İşlenen Suçlar

Müellif bu konu başlığı altında daha önce suçlar ile ilgili sınıflandırma yaparken ırza karşı işlenen cinayetler dediği konuyu detaylandırmıştır. Burada ırz ile kastedilen insan onuruna karşı işlenmiş suçlardır. Kazif suçu, insanların birbirine küfretmesi,

<sup>396</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/195.

<sup>397</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/196.

<sup>398</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/196.

hırabe ve kutsallara sövmek konularını ele almıştır. Hırabeye, eşkıyalığa bu konu başlığı altında yer vermesinin sebebi, yapılan eşkıyalık ile toplumdaki güven duygusunun azaltılması ve yapılan eşkıyalık ile insan onurunu ayaklar altına almaktan kaynaklanmaktadır.

#### a. Kazf ve Küfür Etme

İmam Malik'ten gelen bir rivayete göre Hz. Ömer (ra) döneminde birbirine söven iki adamdan birisi annesi ve babasının zina etmemiş olduğuna dair Allah'a yemin eder. Hz. Ömer bu konuyu istişare eder. İstişare ettiği grup içerisinde adamın bu sözü ile anne babasını övdüğünü söyleyenler ile bunun karşı tarafa bir iftira niteliğinde olduğunu söyleyenler de vardır. Bundan dolayı o kimseye kazf cezası uygulanması gerektiğini düşünürler. Bunun üzerine de Hz. Ömer (ra) bu sözü söyleyen kimseye kazf suçunun had cezası olarak seksen sopa vurur.

Tartışma esnasında ben falanın oğlu falanca olduğunu ve bilinmeyen birisinin oğlu olmadığını söyleyen kimseye, babasının meçhul ve o beldede bilinmeyen birisi olduğunu söyleyen kimseye kazf cezası uygulanmaz. Ancak eğer bahsi geçilen baba o beldede bilinen, tanınan birisi ise had cezası uygulanır.<sup>399</sup> Bir kimseye “ey Yahudi” diyen kimseye had cezası uygulanmaz ancak “ey Yahudi'nin oğlu” diyen kimseye had cezası uygulanır. Çünkü kişi bu sözü ile o kimseyi Müslüman babasından nefyetmiş olmaktadır.<sup>400</sup> Birisine senin annen bu değil diyen kimseye kazf suçundan dolayı had cezası uygulanmaz. Çünkü bu birisine senin baban falan kimse değil demekten farklıdır. Babası hakkında iftira atılan kimsede nesebinin kesilmesi söz konusudur.<sup>401</sup> Bir kimsenin annesine yapılan iftira hakkında diğer bir örnek de annesi Hristiyan olan Müslüman bir kimse hakkındadır. Durumu böyle olan bir kimseye “ey zinacı annenin çocuğu” diyen heybet sahibi kimseye yirmi sopa vurulması gerektiğidir. Bu cümleyi söyleyen kimse heybet sahibi değilse bundan daha az bir ceza ile cezalandırılır. Ömer b. Abdulaziz'de annesi Hristiyan olan bir Müslüman'a atılan bu iftira karşısında sopa cezası vermiştir.<sup>402</sup>

<sup>399</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/198.

<sup>400</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/198.

<sup>401</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/199.

<sup>402</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/199.

Asbağ'ın İbn Kasım'dan onunda İmam Malik'ten aktardığı bir olaya göre; İmam Malik'in yanına gelen ve bir kimseye “*sen eğer Araplardan ise zina eden bir kadının oğlusun*” diyen kimse hakkında sorulur. Bunun üzerine iftira edilen kimseden Arap olduğuna dair beyyine getirmesi istenir ve o da bulamazsa İmam Malik'e göre o sözü söyleyene yetmiş sopa vurulur. İbn Kasım'a göre yetmiş sopa fazladır, onun yerine elli ya da kırk sopa vurulması gerekir. Aynı şekilde bir kimseye “*sen böyle böyle isen zina eden bir annenin oğlusun*” diyen kimsenin durumu da aynıdır. Eğer iddia ettiği durum doğru ise o kimseye had uygulanır, şayet iddia ettiği durum sabit olmazsa iftirayı atana kazif cezası uygulanır.<sup>403</sup> Kazf suçu ile ilgili mesele devlet başkanına ulaştıktan sonra iftira eden kişinin bağışlanması caiz değildir. Ancak babanın oğlunu bağışlaması ile kazfi gizlemek isteyen kişilerin durumu bunun dışındadır.<sup>404</sup>

## **b. Hırabe**

Hırabe kişinin silah göstererek ya da korkutarak, yardım istemenin imkânsız olduğu bir yerde malını alma maksadı ile yapılan her fiile denir. Yani hırabeyi yapan yol kesici, eşkıya, kişinin malını vermemesi halinde öldürmek ile tehdit eden kimsedir. Bu fiilin şehir içinde ya da dışında olması meselenin hükmünü ya da bu fiili yapan kişinin sıfatını değiştirmemektedir.<sup>405</sup> İnsanların yoluna çıkmaya da muhariblerin fiillerini yapan, kibirden dolayı insanların mallarını alan kişi de muhariptir. İnsanların yollarını kesip mallarını almayan, insanlara silah doğrultan ve aralarında düşmanlık olmasa da insanları korkutan kimse muharibir yani hırabe suçunu işleyen kimsedir. Aynı şekilde suikast düzenleyen kimseye de eşkıyalık cezası uygulanır. Şeyh Ebu İshak'a göre insanların yollarını kesip eşkıyalık yapan kimseler öldürülmeye Romalılardan daha layıktır.<sup>406</sup>

<sup>403</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/200-201.

<sup>404</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/202.

<sup>405</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/203-204.

<sup>406</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/204.

### 3.3.8.3.6. Dine ve Dinin Kutsallarına Karşı İşlenen Suçlar

#### a. Bağîler

Bağîler inat ve te'vil ehli olmak üzere ikiye ayrılırlar. Te'vil ehli, isyanını kendilerince haklı bir sebebe dayandıran gruba verilen isimdir. Hz. Ebubekir (ra) kendisine zekât vermeyi kabul etmeyenlerle savaşmıştır ve bu insanların içinde hem inat hem de te'vil ehli olanlar vardır. Zekât vermeyi cimriliğinden kabul etmeyenler inat ehli, zekât vermemeyi Peygamber Efendimiz'in (sav) vefatına bağlayıp, Tevbe suresi 103. ayeti delil gösterenler ise te'vil ehlidir.<sup>407</sup> Hz. Ali'de hem Basra hem de Şam ehlinden kimseler ile kendisine itaat etmedikleri için savaşmıştır ve bunlar inat ehlinden olanlardır. Hz. Ali (ra) bir de Nahrevan ehli ile savaşmıştır ki bunlar te'vil ehlindedir. Ancak müellif neden te'vil ehli olduklarına, isyanlarını neye dayandırdıklarına dair bir detay vermemiştir.<sup>408</sup>

Adil yönetici, her iki gruptan olan isyancılar ile kafirlerle savaşırken yaptığı gibi öldürme, yakma, mancınıkla atma gibi yöntemler kullanarak savaşabilir. Ancak öncelikle bağîleri yani isyancılara tekrardan daru'l-İslâm'a davet etmesi gerekir. Eğer bu daveti reddederlerse o zaman onlarla savaşır. Buna göre, Müslüman isyancıların esirleri öldürülmez ancak tövbe edinceye kadar hapsedilirler. Onlarla savaş halinde iken yenildikleri ortaya çıkar ve döneceklerinden emin olunursa esirlere zarar verilmez ve öldürülmez. Ancak geri döneceklerinden emin olunmazsa esir olarak tutulmaya devam edilebilir. Bu konudaki takdir yetkisi devlet başkanına bırakılmıştır.<sup>409</sup>

<sup>407</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/209.

<sup>408</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/210.

<sup>409</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/210.

### 3.3.8.4. Şer'i Engellemeler: Ta'zir Cezası ve Hapis

#### 3.3.8.4.1. Ta'zir

Ta'zir, şer'i olarak cezası belirlenmemiş suçlarda, kişiyi ıslah etmek, terbiye etmek ve sakındırmak için verilen cezalardır. Genel anlamda ta'zir cezaları hem fiil ile hem de söz ile olur. Söz ile ta'zir cezası kişiyi sözlü olarak ayıplamak, toplum nezdinde itibarını düşürmektir.<sup>410</sup> Ta'zir cezası haram bir fiilin işlenmesi, vacibin ve sünnetin terki, mekruh bir fiilin işlenmesi durumlarında verilir. Cinsi, sıfatları, miktarı, hangi durumlarda verileceği gibi meselelerde ihtilaf vardır. İbn Kayyim el-Cevziyye'ye göre had cezası belirlenmemiş tüm başkaldırı, asilik hallerinde ta'zir meşrudur ve ulema bu konuda ittifak etmiştir.<sup>411</sup>

Vacibin terki halinde verilen had cezalarının anlatıldığı kısımda göze çarpan örnek kaza velayeti verilen kişinin bunu reddetmesi durumunda had cezası uygulanacağıdır. Bu velayeti uygulamak hem vacip bir fiil olarak görülmüş hem de kişinin bunu kabule zorlanacağı eğer bundan imtina ederse darp edilip hapsedileceği ifade edilmiştir. Sünnetin terkedilmesi halinde kişi terbiye edilmek sureti ile cezalandırılır ki burada takdir kadıya bırakılmıştır. Haram bir fiilin işlenmesinde de ceza, kefaret ve para cezası verilmektedir. Müellif bunların detaylarını ilerleyen bölümlerde vermiştir.<sup>412</sup>

Ta'zir cezası kırbaç, dövme ya da hapsedmekten ibaret değildir. Kişinin işlediği suça, zamana ve bölgenin adetine göre değişiklik gösterir. Nitekim Karâfi bir beldedeki ta'zir cezasının başka bir bölgede ödül mesabesinde olabileceğini ifade etmektedir. Yani nihayetinde verilecek ta'zir cezası belli sınırlamalar çerçevesinde imam ya da kadının takdirine bırakılmıştır. Aynı şekilde ta'zir cezası sadece belli fiil ya da sözlere has değildir. Cezanın kendisinin izafi olduğu gibi verildiği durumlarda izafilik içermektedir. Sürgün, ayıplama, hapis, kırbaç, dövme, saçın tıraş edilmesi, yakma ya da para cezası gibi farklı formları vardır.<sup>413</sup> Bunların haricinde de Hz. Ömer'in uyguladığı musadereyi müellif İbn Ferhûn ta'zir cezaları başlığı altında

<sup>410</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/217.

<sup>411</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/218.

<sup>412</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/218.

<sup>413</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/219.

zikrederek bu gruba dahil etmiştir.<sup>414</sup> Nitekim bu cezanın hangi durumlarda verileceği devlet başkanının takdirine bırakılmıştır.

İbn Kayyim el-Cevziyye'ye göre mali cezalar meşrudur ve bunları mensuh olduğu görüşünde olanlar büyük bir hata içindedir. Çünkü Peygamber Efendimiz'in (sav) vefatından sonra Hulefa-ı Raşidin ve sahabenin büyükleri bu cezayı uygulamışlardır.<sup>415</sup> İbn Ferhûn ardından ta'zir cezası olarak paranın verilmesine dair İmam Malik'in uygulamalarından deliller getirmiştir. Bunlardan ilki süte su karıştıran kişiye ne yapılacağı hakkındadır. Sütü bu şekilde satan kişinin ceza olarak parasını tasadduk etmesi gerektiğini söylemiştir. Müellifin daha sonra verdiği bir örnekte de komşusuna ısrarla zarar veren fasık bir kişi hem bedenen hem de mali olarak cezalandırılır.<sup>416</sup>

Bunların ardından müellif ta'zir meselesindeki en çok tartışılan konuya değinmektedir. Ta'zir cezası verilirken had cezalarından daha fazlasının verilemeyeceği konusunda fıkıh literatüründe oldukça çok tartışma ve ihtilaf vardır. Ta'zirin had cezasını geçmemesi gerektiğine dair hem Peygamber Efendimiz'in (Sav) bir hadisi hem de Hz. Ömer'in Ebu Musa el-Eş'ari'ye yazdığı bir mektup vardır. Ama aynı zamanda Hz. Ömer'in had cezasından daha fazla olacak şekilde verdiği bir ceza da mevcuttur. İmam Malik'e göre ta'zir cezasında had cezalarına göre daha bir sertlik vardır. O da işlenen suçun farklılığına göre değişmektedir. Mâzerî'ye (ö.536/1141) göre İmam Malik'in mezhebinde ta'zir cezasını had cezalarını geçmesine cevaz verilmiştir. Gerekçe olarak da Hz. Ömer'in, yüzüğünün kullanılarak sahte belge hazırlandığında suçlu kişiye 100 sopa vurmasıdır ki bu had cezasından fazla bir miktardır. Ahmed b. Hanbel ise bu konuda hadisin zahir lafzı ile yetinmiş ve had cezasından daha fazla ta'zir cezası verilemeyeceğini söylemiştir.<sup>417</sup>

Ta'zir cezalarından ve genel olarak cezalardan maksat kişiyi ve kişileri o suçları işlemekten sakındırmaktır ve bu konuda devlet başkanının görüşüne başvurulur. Eğer suçu işleyen kişiyi sakındıracağından şüphe duyulursa cezada kısıtlamaya gidilmelidir. Çünkü ta'zir cezaları, sonucundan emin olunduğu sürece caizdir ve tüm

<sup>414</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/220.

<sup>415</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/220.

<sup>416</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/221.

<sup>417</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/221.

ta'zir cezalarında da asıl maksat işleyeni sakındırmaktır. Eğer bundan şüphe duyulursa cezada kısıtlamaya gidilir ve arttırılmaz.<sup>418</sup> Çünkü Peygamber Efendimiz (sav) şöyle buyurmuştur: “*İmamin affetmede yanılması cezalandırmada yanılmasından hayırlıdır.*”<sup>419</sup>

Ta'zir cezasının hadleri geçip geçemeyeceğinden sonraki en önemli tartışma ta'zir cezası olarak adam öldürülüp öldürülmeyeceğidir. Malikilere göre ta'zir cezası olarak adam öldürmek, müslüman bir kişi düşmana casusluk yapıyorsa caizdir. Bazı Hanbeliler de bu şekilde düşünmektedir. Kaderiyye, Rafiziyye, Cehmiyye gibi İnsanları bid'ate çağıran ve Müslüman cemaatin ayrışmasına sebep olan kişinin önce tövbe etmesi ve bu işi bırakması istenir. Eğer tövbe edip bırakırsa salınır ancak bunu yapmazsa öldürülür. Şafiiler de bu görüştedir. Hanefilere göre ise kişinin fesadı (ve bunu yayması) ancak onu öldürmek ile son bulacaksa caiz olur. Ebu Yusuf'a göre ise göre durum suçun ortaya çıkardığı durumun büyüklüğüne ya da küçüklüğüne göre değişir.<sup>420</sup>

Karâfi'ye göre had cezalarının uygulanması vaciptir. Ancak ta'zir cezasının uygulanmasının vacip olup olmadığı konusunda ihtilaf vardır. İmam Malik ve Ebu Hanife'ye göre eğer suç Allah hakkı olan bir mesele hakkında ise had cezaları gibi uygulaması vaciptir. Eğer değil ise imamın kendi kararına kalmıştır. Toplumun maslahatını gözeterek kararını verir. İmam Şafii'ye göre böyle bir ayırım yoktur, ta'zir cezalarını uygulamak tamamen imamın takdirine bırakılmıştır.<sup>421</sup>

Ta'zir cezalarında, eğer mesele Allah hakkı bir konuda ise, affetmek caizdir. Eğer kul hakkına taalluk eden bir mesele ise yöneticinin böyle bir hakkı yoktur. Yöneticinin de af kararını verirken en af ile ta'zir arasında en doğru hükmü gözetmesi gerekir. Davanın tarafları, davayı yöneticiye götürmeden kendi aralarında iken vazgeçmeleri, affetmeleri durumunda kul hakkı düşer. Yöneticinin bu konudaki değerlendirme ve cezalandırması hakkında ise iki vecih vardır. Bu iki vecihten en doğrusu ta'zirin düşmeyeceğidir. Müellif bu açıklamalardan sonra birtakım ta'zir cezası örneklerine yer vermiştir. Bir kimsenin üç gün boyunca canlı bir şekilde

<sup>418</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/222.

<sup>419</sup> Ebû Davud, *Hudûd*, 5

<sup>420</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/223.

<sup>421</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/223.

asılması ve bu süre içerisinde yeme-içme) abdest ve ima ile namaz kılmasına müsaade edilmesi, vurulması gerekiyorsa bunun hangi aletler ile yapılacağı, ta'zir cezası verilen kişinin avret yerlerini örtmesi haricinde başka kıyafet giymesine izin verilmeyeceği, saçının kesilip sakalının bırakılması ve yüzünün siyaha boyanması gibi örnekler vardır.<sup>422</sup>

Ta'zir cezaları tövbe ile sakıt olur ve müellif İbn Ferhûn'un Karâfi'den aktardığına göre bu konuda herhangi bir hilaf yoktur. Ta'zir cezası onu işleyen, işlediği suçun ve suçun işlendiği şeye göre belirlenir. Örneğin suçu işleyen kişi önemli ve yetkili bir kimse ise ve bu suçun etkisi sahip olduğu büyüklüğe göre artıyorsa onun cezasında da abartmaya gidilir. Tam tersi bir durumda da tam tersi büyüklükte bir ceza verilir.<sup>423</sup>

Haksız olduğu halde şikâyette bulunan bir kimsenin cezalandırılması gerekir. Bunun da en azı hapsedilmesidir. Böylelikle bu kişilerin insanlara zarar ve rahatsızlık vermelerinin önüne geçilmiş olur.<sup>424</sup> İmam Malik'e göre zinadan dolayı had cezasına çarptırılmış ancak sonrasında iyi bir hayat sürüp tövbe etmiş bir kimseyi zina eden birisi olduğunu söyleyene kazf suçunun had cezası uygulanmaz. Ancak eğer bunu o kimseye eza ve zarar vermek için yapıyorsa ağır bir şekilde cezalandırılır. Aynı şekilde hırsızlık ile itham edilemeyecek bir hali olan kimseyi eşyasını çalmak ile itham eden (sabit olmamış bir iddia ortaya atan) kimseye hâkimin takdirince ceza verilir. Ancak kendisine böyle bir cümle söylenen kimse töhmet sahibi bir kimse ise sözü söyleyen cezalandırılmaz.<sup>425</sup>

Müslümanların yöneticisi hakkında doğru olmayan bir söz söyleyen kimseye ta'zir cezası olarak şiddetli bir şekilde cezalandırılır ve bir ay hapse atılır. Kadının adaletsiz davranmadığı sürece verdiği hükme razı gelmeyerek ona hilaf eden kişi de ta'zir cezası alır. Yöneticiye karşı gelip iddiasını ısrarla tekrar tekrar dile getiren kimseye yöneticinin takdiri miktarınca şiddetli ve ağır bir ceza uygulanır. Müslüman bir kimseyi ona zarar ve sıkıntı vermek maksatlı kötü söz söyleyen kimseye de söylediği

<sup>422</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/224.

<sup>423</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/225.

<sup>424</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/225.

<sup>425</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/225.

sözün ağırlığına oranla onu terbiye edici bir ta'zir cezası uygulanır ve başına vurulur.<sup>426</sup>

Eğer kadı şahitlerden bazılarının zorla şahitlik yaptığını anlarsa, şahide bunu zorla yaptıran kişiye topluluk önünde ta'zir cezası uygulanır. Örneğin yüzünü siyaha boyayıp toplumda itibarını düşürür. İbn Abdülhakem'e göre bu kimse şehirde gezdirilip insanlara rezil edilir. İbn Kasım'a göre ise hem meclislerde gezdirilerek insanların durumunu bilmesi sağlanır hem de kendisine vurulur. Durumu siciline kaydedilir ve insanların bir daha kendisine güvenmemesi sağlanır. Buna ek olarak bu kimsenin bir daha asla şehadeti kabul edilmez. Ancak Ebu Zeyd'in İbn Kasım'dan rivayet ettiğine göre bu kimse tövbe edip, iyi bir hale dönerse o zaman tövbesi kabul edilir. Eğer bir kadı haksız, zalimce bir hüküm verirse ya da böyle yaptığı delil ile sabit olursa ta'zir cezası uygulanır, görevinden azledilir, yaptığı şey herkese duyurulur ve tekrar asla kaza velayeti kendisine verilmez ve şahitliği kabul edilmez.<sup>427</sup>

#### 3.3.8.4.2. Hapis

İbn Ferhûn hapis cezasına dair açtığı başlıkta müddeti, hakikati ve kimlere uygulanacağına dair konulardan bahsedeceğini açıklayarak konuya başlar. Bu noktada İbnü'l-Hindî'den (ö.399/1008) bir nakil yaparak devam eder. İbnü'l-Hindî'ye göre hapis cezası حصر kelimesinden müştak olup hapishane anlamındadır. Nitekim Allah (cc) İsrâ suresi sekizinci ayette “*Biz cehennemî kâfirler için ebedî bir ceza yeri yaptık.*”<sup>428</sup> buyurmuştur. Burada ceza yeri için, ki İbn Ferhûn bunu hapishane olarak çevirmektedir, için حصر kelimesi kullanılmıştır. Hapis cezası için en barışçıl cezalardan olduğu yorumunu yapanlar ile birlikte en ağır ve şiddetli cezalardan birisi olduğuna dair yorumlar da vardır. Nitekim Yusuf suresi yirmi beşinci ayette “*Kadın kocasına dedi ki: “Senin ailene kötülük etmeye kalkışanın cezası, ancak zindana atılmak veya ağır fiziksel cezaya çaptırılmak olmalıdır.”*

<sup>426</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/227.

<sup>427</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/229-230.

<sup>428</sup> *Kur'an Yolu* (Erişim 06 Aralık 2023), el-İsrâ 17/8.

buyurulmuştur.<sup>429</sup> Burada da hapis (s-c-n) şiddetli, büyük cezalardan birisi olarak zikredilmiştir.<sup>430</sup>

İbn Kayyim el-Cevziyye'ye göre hapis cezası (الحبس) kapalı bir yerde kişinin hapsedilmesi değildir. Kişinin birçok tasarruftan evde ya da mescitte ya da başka bir yerde olması farketmeksizin men edilmesidir. Bundan dolayı Peygamber Efendimiz (sav) hapsi “esir” olarak da adlandırmıştır. Peygamber Efendimiz (sav) ve Hz. Ebubekir'in (ra) zamanında insanların hapsedildiği belirli bir yer ve kurumsal bir hapis anlayışı yoktu. Ne zaman Hz. Ömer ile toplumun nüfusunda ve kültürlerinde farklılıklar oluştu o zaman spesifik olarak insanlara hapis cezası vermek için bir yer tutulmuştur. Hz. Ömer Mekke'de bir ev satın almış ve hapis suçu verilen kişilere cezalarını orada vermiştir. Bu durumda hapis cezasının ve böyle bir yer ihdas edilmesinin caiz ve meşru olduğunun kanıtıdır.<sup>431</sup>

İbn Ferhûn'a göre 8 grup kimsenin hapse gönderilmesi meşrudur:<sup>432</sup>

- a. Mağdurun ortada olmaması durumunda, zarar veren kişi kısas ihtimaline karşı hapsedilmesi
- b. Kaçak kölenin uslanmasını sağlamak ve sahibine dönmesini sağlamak ve temin etmek için bir yıl hapsedilmesi
- c. Mağdur kişinin hakkını ödemeyen suçlunun ödemeye zorlanmak için hapsedilmesi
- d. Kolaylıkta ve zorlukta durumunu şüpheli olan kişinin halinin araştırılması için hapsedilmesi
- e. Ta'zir cezası almış kişinin hapsedilmesi
- f. İki kız kardeşi aynı anda nikahlamak, on kadınla evli olmak gibi niyabeti kabul etmeyen farz bir fiili yapmaktan kaçınan kimsenin hapsedilmesi
- g. Meçhul, bulunmayan bir mal üzerine ikrarda bulunup tayin yapmayan kişi
- h. Namaz ve oruç gibi, Maliki ve Şafiilerde niyabeti kabul edilmeyen, Allah hakkı fiilleri, ibadetleri yapmaktan kaçınan kimsenin hapsedilmesi. Hatta bu gibi

<sup>429</sup> *Kur'an Yolu* (Erişim 06 Aralık 2023), Yusûf 17/8.

<sup>430</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/231.

<sup>431</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/232.

<sup>432</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/233-234.

kimseler hapis süresi içerisinde tövbe etmez ve yapmamaya devam ederlerle müellifin beyan ettiğine göre öldürülürler.

Müellif her ne kadar bu bölüme başlarken sekiz grupta olan kimseye hapis cezası vermenin meşru olduğunu söylese de bu sekiz maddeye iki madde daha ekler: davalı kimsenin hapsedilmesi ile hırsızlık ve fesat isnat edilen kişinin araştırılma sürecinde hapsedilmesidir.

Üzerindeki hakkı, borcu ödeyemeyen kişinin hapsedilmesi konusunda şuna dikkat edilmesi gerekir. Eğer hâkim kişinin ilgili hakkı ödeyebileceğine kani olur ya da böyle bir fırsat olduğunu görürse hapsedilmesi caiz değildir. Örneğin borcu olan bir kişinin parası ya da malı olduğu biliniyorsa hapse gönderilmez. Ya parasından zorla ya da malı sattırılıp borcu ödetilir. Hatta hapse atılan kişinin üstünde (fazladan) elbisesi ya da gömleği olduğu görülürse kadı onu sattırıp parası ile borcunu ödetir ve kişiyi hapisten çıkarır. Çünkü kişilerin/suçluların keyfi olarak hapsedmek zulmün devam etmesine, kötülüğün yeryüzünde daha da yayılmasına sebep olur.<sup>433</sup>

İbn Ferhûn hapis cezası ve suç-ceza ilişkisine ve mütekabiliyetine dair Karâfi'ye sorulan bir soru ve cevabı üzerinden bir mesele verir. Karâfi'ye, borcunu ödemekten imtina eden ve bundan dolayı alacaklıyı aciz bırakan kişinin durumu hakkında soruldu. Sorunun sorulma sebebi borçlu olan adamın küçük bir suç karşılığında büyük bir cezaya tabi tutulmasına dair itirazdan kaynaklanmaktadır. İtirazın devamında cezaların suçların ölçüsünce olması gerektiği kaidesi de zikredilmiş ve şer'i kaidenin de bu yönde olduğu hatırlatılarak cevaplandırılması istenmiştir. Karâfi bu soruya cevaben verilen cezanın küçük bir ceza olduğunu, dolayısıyla küçük bir suç verilen küçük bir ceza olduğunu ve kaideleri aykırı olmadığını söylemektedir. Adamın parasını ödemediği ve karşı tarafın da alamadığı her saat hapiste geçirdiği bir saatin karşılığıdır. Bundan dolayı ortada itirazı gerektirecek bir eşitsizlik ya da mütekabiliyet problemi bulunmamaktadır. İbn Ferhûn'a göre ise bu durum, yani borcunu ödemeyen kişinin hapiste tutulması büyük bir suç karşılığında büyük bir cezadır. Çünkü borcunu ödemeye gücü yeten bir kimsenin, zengin kişi şeklinde ifade

---

<sup>433</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/234.

ediyor, alacaklıyı mağdur etmesi bir zulümdür. Zulümde ısrarcı olmak, yani ödememeye devam etmek büyük cezayı gerektiren bir durumdur.<sup>434</sup>

### 3.3.8.5. Zararın Önlenmesi İçin Hüküm Vermek: Sedd-i Zerâi

Müellif bu bölüme öncelikle Peygamber Efendimiz'in (sav) “*Zarar vermek ve zarara zarar ile karşılık vermek yoktur*”<sup>435</sup> hadisi şerifindeki zarar ve karşılık olarak zarar kelimelerini inceleyerek ve bunların manaları hakkındaki görüşleri vererek başlamıştır. Bâcî'ye göre “لا ضرر” kalıbı ile kastedilenin başkasına sabredemeyeceği şekilde zarar vermemek manasında olduğunu söylemiştir. Aynı şekilde başkasına da bunun karşılığında zarar vermek yoktur. Müellifin ismini zikretmediği başka kimseler ise “لا ضرار” ile kastedilenin başkalarına zarar vermek maksadıyla kişinin kendisine zarar vermesidir demişlerdir.<sup>436</sup>

İbn Ferhûn zarar vermenin örneği olarak; kendi avlusunda tuvalet inşa ederek, fırın yaparak ve demir körükleyerek komşunu rahatsız eden adamdan bahseder. İbn Kasım'ın İmam Malik'ten rivayet ettiğine göre bahsi geçen adam bunları yapmaktan men edilir, edilmelidir. Bu zararı gidermenin farklı yolları da vardır. Örneğin İbn Raşid'e göre eğer fırının dumanı kesilebiliyorsa, fırını ortadan kaldırmadan zarar ortadan kaldırılabilir. Bu tarz meselelerde önemli olan karşı tarafa zarar veren şeyin ne olduğunu tespit edip ona göre önlem almak ve düzenleme yapmaktır. Zarar gördüğünü iddia eden tarafın da buna dair delil getirmesi gerekmektedir.<sup>437</sup> Ancak İbn Ferhûn, zarar konusunda getirilecek delillerin ne olduğu konusunda bir detay vermemiştir. Kanaatimizce birlikte yaşamının söz konusu olduğu meseleler zamana, mekana ve örf'e göre değiştiğinden ve ortaya çıkacak olan zararlar da bu farklılıklara göre şekil alacağından örfi bir karaktere sahiptir.

Ortaya çıkan zararın eski mi yeni mi olduğu konusunda bilgisiz kalınırsa, yeni olduğu sabit olana kadar eski olduğuna hükmedilir. İbn Hişam'a göre ise tam tersidir, eski olduğu sabit olana kadar yeni olduğu ile hükmedilir ve onunla amel edilir.

<sup>434</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/234.

<sup>435</sup> Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes el-Asbahî İmam Mâlik, el-Muvattâ, (Kahire: Dâru'l-Hadîs, t.y.), “Akdiye”, 31.

<sup>436</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/258.

<sup>437</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/259

Sahnûn'a göre ise eski olduğuna hükmedilir ancak bununla amel edilmez. Örneklerden de görüldüğü üzere bu konular üzerinde ihtilaf edilen meselelerdir.<sup>438</sup>

Diğer bir mesele özel hayatın ve özel mülkün ihlali ile alakalı zarar görme örneğidir. Bir kimse kapısının açıklığından ve penceresinden bakılmasından ya da gözetlenmesinden kaynaklı zarara uğrarsa, rahatsız edilirse buna engel olunur. Bazılarına göre bunu yapan kişi engellenmez, evinin kapısını ya da camını açık tutan kimseden bu yerleri örtmesi istenir. Eşheb'e göre doğru olan ise bunu yapan kişinin engellenmesidir.<sup>439</sup>



---

<sup>438</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/259.

<sup>439</sup> İbn Ferhûn, *Tebşiratü'l-hükkâm*, 2/259.

## BÖLÜM IV

### SONUÇ

İslâm siyaset düşüncesi ve siyaset-i şer'iyye konusu, pratik yönünü cezanın yargı yoluyla somutlaştıran; otorite olarak siyaset, adaletin göstergesi olarak şer'i ve hukuk biçimindeki uygulama olarak ceza arasındaki ilişki ile kendini net bir şekilde belli eder. İbn Teymiyye ve sonrası dönemde İslâm siyaset düşüncesi alanında siyaset yazımı siyaset-i şer'iyye türünde de ele alınmaya başlanmıştır. Bu türde ele alınan eserler kendisinden önceki, özellikle Ahkam-ı Sultaniyye'lerden, farklı olarak imamet ve hilafet konularına hiç değinmemiş, daha genel anlamıyla anayasa ve idare hukuku konularını dışarda bırakmış daha çok ceza ve yargılama hukuku üzerinden mesele ele alınmıştır.

Siyaset kavramının şeriatın karşısında, onun sessiz kaldığı ya da cevap veremediği, adaleti tesis edemediği noktalardaki çıkarı kapısı olarak kullanıldığı iddiası özellikle Batı literatüründe kendini göstermiş bir kabuldür. Bu kabulün en net yansımalarını mezâlim kavramı üzerine yapılan araştırmalarda görmek mümkündür. Bu anlayışa göre siyaset; şeriatın karşısında, ondan kopuk ve otonom bir alanı oluşturmaktadır. Mezâlim mahkemeleri de bunun kurumsal olarak en net örneklerini göstermektedir. Bu mahkeme oturumlarında, kadı mahkemelerinin şeriat ile hüküm vermesinin karşısında siyaset ile hüküm verilmiş ve şekilci bir içeriğe sahip olan fıkhi kaidelerin sağlayamadığı adaleti sağlamıştır. Ne var ki bu çıkarımlarda şeriat ve fıkıh birbirinin yerine kullanılmış hem de mezâlim mahkemelerinde en azından idealde gözetilen şer'ilik ilkesini göz ardı etmiştir. Özellikle fıkhi yargılama süreçlerindeki delil gereksinimlerini şekilcilik olarak algılayan ve bunun da adaleti getirmediğini düşünen iddialar, nihayetinde şeriatın adaleti sağlamadığı kanısına varmıştır. Ancak şeriat ile fıkıh arasında umum-husus ilişkisi bulunmaktadır ve mutlak manada algılanan pek çok prosedür fıkıhın zanniyat alanını oluşturmaktadır. Bu alanda serdedilen görüşler değiştirilemez olmadığından şekilci ve donuk olduğuna dair iddialar kasıtlı ve bu ilimlere tam temayüz edilememesinden kaynaklamakta gibi gözükmektedir. Nitekim İbn Ferhûn'un eserinin kaynaklarından olan Karâfi mezâlim

yetkilisi ile kadı arasında net bir ayrım gözetirken, İbn Ferhûn kadıların da mezâlim yetkilileri gibi siyaset ile hükmetme yetkisi olduğu görüşündedir ve eserini de bu görüşü üzerine kurgulamıştır.

İbn Ferhun'un Tebsıratü'l-hükkam eserinin de üçüncü kısmını ayırdığı siyaset-i şer'iyye anlayışı, içerisinde, İbn Teymiyye ve İbn Kayyim tarafından ortaya atılan kadı ve beyyine anlayışlarını da içeren bir yargı birliği önerisi gibi gözükmektedir. Eserinde siyasete dair çizdiği resim bu şekildedir. Müellif, Maverdî ve Karâfi gibi alimlerce ortaya koyulan mezâlim yetkilisi ile kadı arasındaki siyaseti şle hüküm verme yetkisi arasındaki ayrıma karşı çıkmaktadır. Buna göre kadılar da mezâlim yetkilileri (nâzır, vâli) gibi siyaset ile hüküm verme yetkisine sahiptir. Bu yetkinin tezahür ettiği alanlar ise özellikle ceza hukuku davalarında kendini göstermektedir. Maverdî ve Karâfi gibi alimler tarafından ortaya koyulan ayrım ise yetki, velayet sahası, ispat yöntemleri ve hükmün uygulamaya koyulması ile alakalıdır. Maverdî bunu cevaz-vücub ayrımı, Karâfi tevsia kavramı ile ortaya koymuştur. Mezâlim yetkilileri cevaz sahası olan, daha geniş ispat yöntemleri ve yetki sahasını temsil ederken, kadılar vücub sahasını temsil etmekte ve hüküm verirken fikhî kaideleri ve mezhep içi gereklilikleri yerine getirmelidir. Karâfi'de mezâlim velayetine sahip kişinin yetkilerini bir tevsia olarak değerlendirir, yani hüküm verirken kullandığı yöntemler açısından daha geniş bir yetki alanına sahiptir.

Siyaset ve ispat vasıtaları arasındaki ilişki ise beyyine kavramı ile ortaya koyulmuştur. İbn Ferhun'un da içinde olduğu, İbn Teymiyye ve İbn Kayyim el-Cevziyye ile ortaya koyulan beyyine teorisine göre doğruya ulaştıran her şey, yargılama sürecinde ispat vasıtası olarak dikkate alınmalı ve kabul edilmelidir. İbn Teymiyye şeriatın karşısına yerleştirilen kavramların aslında şeriata dahil olduğunu iddia ederek ikili okumaları reddetmektedir. Kadı kavramının insanları arasındaki anlaşmazlıkları çözen herkesi içine dahil olacak şekilde genişletmiştir ve beyyine kavramı da diğer furu fıkıh eserlerindeki çok daha geniş bir alanı işaret etmektedir. İbn Kayyim el-Cevziyye'ye göre ise kadı feraset sahibi olmalıdır. Onun feraset ile kastettiği kadıların şevahid-i hal, emareler ve karineler gibi ispat vasıtalarını da kullanarak hüküm vermesi, insanların hallerine bakarak hüküm verebilme kabiliyetidir. İbn Ferhun, İbn Teymiyye ve İbn Kayyim tarafından ortaya koyulan bu görüşleri Mâlikî mezhebi sistematigi içerisinde ele almaya çalışmıştır.

Müellife göre kadıların siyasetle hüküm veremediğine dair görüşler yanlıştır. Hatta bu konuda kendisi gibi Mâlikî olan Karâfi'ye de eleştiriler getirmektedir. Karâfi'nin tevsia kavramı ile ele aldığı siyaset yetkisi kadıların da kullanabildiği, hüküm verebildiği bir yetkidir. Ayrıca İbn Ferhun'un İbn Teymiyye ve İbn Kayyim'den naklederek kendisinin de kabul ettiğine göre velayetler ve bu velayetlerin içine dahil olan-olmayan yetkiler zamana ve mekana göre değişen, örfi meselelerdir. Müellif bu açıklama ile kendisinden önce mezâlim yetkisine ve mezâlim-kadı ayırımına dair yazılan eserlerdeki verilen bilgilerin mutlak manada geçerli olmadığına dair zemin hazırlamıştır. Çünkü kendisi mezâlim yetkilisi ve kadı arasındaki farkın tam karşısında, kadının en üstte olduğu bir şer'i yargı tasavvuruna sahiptir.

İbn Ferhun'a göre ise siyaset-i şer'iyye; ibadat, muamelat ve ukubat konularını kapsayan, şevahid-i hal, emareler ve karineler, davalının müttehem olup olmayışı gibi ikincil delilleri de dikkate alarak hüküm verme yetkisi kapsayan bir alandır. Bunun meşruiyetine dair Peygamber Efendimiz (sav) ve Hulefâ-yi Râşidîn döneminden örnekler getirmiştir. Eserinde; siyasetin adil ve zalim olarak ikiye ayrıldığını, meşruiyetini, kadıların siyasetle hükmetme yetkisini, verdiği bu bilgiler doğrultusunda töhmet davalarını, furu' fıkıh meselelerini, ceza hukuku davalarını, ta'zir ve hapis cezalarını ve en sonunda da sedd-i zeraî konularını siyaset-i şer'iyye kapsamına dahil etmiştir. Siyasetin furu' fıkıh konularında nelere tekabül ettiğini örnek meseleler bağlamında tek tek ele almıştır. Yukarıda bahsedilen kadı ve beyyine kavramları ile yargı birliğine dair tasavvurunu eserin tüm bölümlerinde tutarlı bir şekilde görmek mümkündür.

İbn Teymiyye ve sonrası dönem şeklinde zikredilen bu grupta; İbn Kayyim el-Cevziyye, Karâfi, Trablusî, Togan Şeyh el-Eşrefi, Dede Cöngî'yi ve tercüme çalışmaları ile Aşık Çelebi ile Meşrepzâde Ârif Efendi'yi saymak mümkündür. Bu isimlerin ortak özellikleri siyasete ceza ve yargı kavramları üzerinden yaklaşmalarıdır. Dede Cöngî ve sonrasındaki zikredilen Osmanlı siyaset düşüncesini etkilemiş ve eser vermiş isimlerdir. Osmanlı döneminde kanunlaştırmada yapılan çeşitli değişikliklere rağmen hukuk, siyasetin de ortak amacı olan ceza ve yargılama ile doğrudan bağlantılı olarak varlığını sürdürür. Buna bağlı olarak bu çalışma da İbn Ferhûn'un kitabında ortaya koyduğu siyaset anlayışı üzerinden siyaset-i şer'iyye geleneğine dair ceza ve yargılama hukuku ile mezâlim hakkında yeni ve bütüncül bir

anlayış ortaya koymaktadır. Ayrıca bu bakış açısı, Osmanlı siyasi düşüncesinin dinamiğinin, özellikle de Osmanlı döneminde siyasetin İslâm hukuku nezdindeki konumunun analizinde yeni bir bulgu olacaktır.



## REFERANSLAR

- Ağrâbî, Necîbe. el-Kâdî Burhâneddîn İbn Ferhûn ve cühûdühû fi'l-fikhi'l-Mâlikî. Fas: Fas Krallığı Vakıflar ve İslâmî İşler Bakanlığı, 2000.
- Alak, Musa. İbn Ferhûn'un Tebsiratü'l-Hukkâm Adlı Eserinin Tahlili. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans, 1999.
- Apaydın, H. Yunus. "Siyaset-i Şer'iyye". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. 37/299-304. İstanbul: TDV İslâm Araştırmaları Merkezi, 2009.
- Apaydın, H. Yunus. "Velâyet". TDV İslâm Ansiklopedisi. 43/15-19. Diyanet İşleri Başkanlığı, 2013.
- Aybudak, Utku. "Modern Devlet Bağlamında Ortaya Çıkan Egemenlik Kavramı ve Egemenliğin Dönüşümü". Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi 10/4 (2017), 226-237.
- Attar, Fahrettin. "Töhmet". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. (Erişim 08 Aralık 2023).
- "Siyaset". Temel İslâm Ansiklopedisi. ed. Tuncay Başoğlu. C. 7. Ankara: İSAM Yayınları-Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2019.
- Bozkurt, Nebi - Küçükaşçı, Mustafa Sabri. "Medine". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. 28/305-311. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 2003.
- Cüveynî, İmâmü'l-Harameyn el-. el-Gıyasî: Gıyâsu'l-ümem fi'l-tiyâsi'z-zulem. thk. Abdülazim ed-Dîb. y.y.: Mektebâtü'l-kübra, 2. Basım, 1981.
- Çubukçu, Asri. "Devâtdar". TDV İslâm Ansiklopedisi. 06 Aralık 2023.
- Debûsî, Ebû Zeyd. Takvîmü'l-edille. ed. Halil Muhyiddin el-Meys. Beyrut: Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, 2001.
- Doruk, Hasan. Alaeddin Trablusî'nin Eseri Muînü'l- Hukkâm'ın Siyaset-İ Şeriyye Açısından Tahlili. Kastamonu: Kastamonu Üniversitesi, Yüksek Lisans, 2019.
- Ebû Davud, Kitâbu's-sünen, thk. Muhammed Muhyiddin Abdülhamid Beyrut: yy., ty.

- Ebû Zehre, Muhammed. el-Cerime : el-cerime ve'l-ukube fi'l-fikhi'l-İslâmî. Kahire: Daru'l-fikri'l-arabi, 1976.
- Eskicioğlu, Osman. "Âmme Velâyeti". D.E.Ü. İlahiyat Fakültesi Dergisi 6 (1989), 415-447.
- Fernandes, Leonor. "Between Qadis and Muftis: To Whom Does The Mamluk Sultan Listen?" Mamlük Studies Rerview 6 (2002), 95-108.
- Foucault, Michel vd. (ed.). Technologies of the Self: A Seminar with Michel Foucault. Amherst: University of Massachusetts Press, 1988.
- Fuess, Albrecht. "Zulm By Mazalim? The Political Implications of the Use of Mazalim Jurisdiction by The Mamluk Sultans". Mamlük Studies Rerview 13/1 (2009), 121-147.
- Haskefi, Muhammed b. Ali b. Muhammed b. Ali b. Abdurrahman. ed-Dürrü'l-muhtâr şerhu Tenvîri'l- ebsâr ve câmi'i'l-bihâr. ed. Abdülmun'im Halil İbrahim. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2002.
- Heywood, Andrew. Siyaset Teorisine Giriş. İstanbul: Küre Yayınları, 7. Basım, 2016.
- İbn Ferhûn, Burhâneddin İbrâhîm b. Ali b. Muhammed. İrşâdü's-sâlik ilâ Ef'âli'l-menâsik. ed. Muhammed b. El-Hâdî Ebûl-Ecfân. Riyad: Mektebetü'l-Ubeykan, 2002.
- İbn Ferhûn, Burhanuddîn. Tebsîratü'l-hükkâm fi uşûli'l-ağziye ve menâhici'l-aḥkâm. thk. Şeyh Cemal Ma'raşlı. 2 Cilt. Riyâd: Daru alemi'l-kütüb, 2003.
- İbn Hacer el-Askalânî, Ebü'l-Fazl Şihâbüddîn. ed-Dürrü'l-kâmine fi Â'yâni'l-mieti's-sêmine. ed. Muhammed Abdülmuîd Dan. Saydarabad: Meclis-i Dâirati'l-Meârifî'l-Osmâniyye, 1972.
- İbn Kayyim el-Cevziyye. et-Turuku'l-Hükmiyye fi's-siyâseti's-şer'iyye. ed. Nayif bin Ahmed el-Hamed. Mekke: Dâru Âlemi'-Fevâid, 1428.
- İbn Manzûr, Cemâleddîn. Lisânü'l-Arab. Beyrut: Dâru Sâdır, h. 1414.
- İbn Nüceym, Muhammed el-Mısri. el-Bahrü'r-râ'ik. 9 Cilt. Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, 1997.
- İbn Teymiyye. Siyaset es-Siyasetü's-Şer'iyye. çev. Vecdi Akyüz. İstanbul: Dergah Yayınları, 3. Basım, 2021.

- İbn Teymiyye, Aḥmad ibn ‘Abd al-Ḥalīm. el-Hisbe fi'l-İslam: Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, ts.
- İbn Teymiyye, Aḥmad ibn ‘Abd al-Ḥalīm. Mecmûu Fetâvâ. thk. Abdurrahman b. Muhammed b. Kâsım - ve ibnuhu Muhammed. 37 Cilt. Medine: Mücemmau'l-meliki'l-fehd li-taba'ati'l-mushafi'l-şerif, 2004.
- İbn Teymiyye, Takıyüddin. es-Siyasetü'ş-şer'iyye. thk. Ali b. Muhammed el-Umran. Dâru Âlemi'-Fevâid, ts.
- İmam Mâlik, Ebû Abdillâh Mâlik b. Enes el-Asbahî, el-Muvattâ, Kahire: Dâru'l-Hadîs, t.y.
- Johansen, Baber. “Signs As Evidence: The Doctrine of Ibn Taymiyya (1263-1328) and Ibn Qayyim Al-Jawziyya (D. 1351) On Proof”. Islamic Law and Society 9/2 (2002), 168-193.
- Kalkaşendî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. Alî el-. Şubḥu'l-a'şâ fi şinâ'ati'l-inşâ'. 14 Cilt. Kahire: Daru'l-kütübü'l-mısıriyye, 1922.
- Kallek, Cengiz. “İbn Ferhûn”. TDV İslâm Ansiklopedisi. 06 Aralık 2023.
- Kara, Hasan Rami. “Mâlikî Fakihî İbn Ferhûn'un Hayatı, Eserleri ve Fıkıh Anlayışına Dair Bazı Tespitler”. İslâm Hukuku Araştırmaları Dergisi 39 (2022), 227-251.
- Hasan Rami Kara. Mâlikî Hukukçu İbn Ferhûn'da Siyâset-i Şer'iyye Nazariyyesi. İzmir: İzmir Kâtip Çelebi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2022.
- Karâfî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs b. Abdirrahmân el-Mısrî. el-İhkâm fi temyîzi'l-fetâvâ ani'l-ahkâm ve tasarrufâtı'l-kâdî ve'l-imâm. thk. Abdülfettah Ebû Gudde. Beyrut: Dârü'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, 2. Basım, 1995.
- Karâfî, Ebü'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs b. Abdirrahmân el-Mısrî. ez-Zahîre. thk. Muhammed Bû Hubze. Beyrut: Dârü'l-Garbi'l-İslâmî, 1994.
- Karâfî, Şihâbüddin. ez-Zahîre. Beyrut: Darü'l-Garbi'l-İslâmî, 1994.
- Karaman, Dursun. İslâm Hukuk ve Siyaset Düşüncesinde Mezâlim Teorisi. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Doktora, 2023.
- Karaman, Hayreddin. “Fıkıh”. Türkiye Diyânet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. Erişim 06 Aralık 2023.
- Kavak, Özgür. “İslâm Siyaset Düşüncesi Kaynağı Olarak Furu-ı Fıkıh Metinleri”. İslâm Siyaset Düşüncesi, Adil Devlet, Erdemli Şehir, Mükellef İnsan. 265-294. Ankara: İLEM, 2018.

- Kavak, Özgür. “Oryantalist Gözüyle İslâm Siyaset Düşüncesi: İbn Cemâa’nın Siyaset Anlayışı ya da Şeriat’a Karşı Fıkıh”. İslâm ve Klasik. 147-172. İstanbul: Klasik Yayınları, 2004.
- Kavak, Özgür. ““Siyasi-Fıkhî Ahkâmın’ Fıkıh Usûlü Zemininde Temellendirilmesi: Cüveynî’nin el-Gıyâsî’sinde Kat’iyyat-Zanniyyât Ayrımı ve Modern Yorumları”. Dîvân: Disiplinlerarası Çalışmalar Dergisi 14/27 (2009), 21-55.
- Koşum, Adnan. “İslâm Kamu Hukuku Alanına İlişkin Klasik Literatürün Azlığı Üzerine Mülazahalar”. İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi 18 (2008), 123-131.
- Köksal, Asım Cüneyd. Fıkıh ve Siyaset Osmanlı’da Siyâset-i Şer’iyye. İstanbul: Klasik Yayınları, 3. Basım, 2020.
- Kur’ân Yolu. Erişim 06 Aralık 2023. <https://kuran.diyanet.gov.tr>
- Mahlûf, Muhammed b. Sâlim. Şeceretü’n-nûri’z-zekiyye fi Tabakati’l-Mâlikîyye. ed. Abdülmecîd Hayâlî. Lübnan: Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, ts.
- Makrîzî, Takıyyüddîn Ahmed b. Alî b. Abdilkâdir b. Muhammed el-. el-Mevâ’iz ve’l-î’tibâr bi-(fi) zikri’l-hıtaṭ ve’l-âşâr. thk. Eymen Fuad Seyyid. 6 Cilt. Londra: Müessesetü’l-furkan li’t-turasi’l-İslâmi, 1995.
- Mâverdî, Ebü’l-Hasen Alî b. Muhammed b. Habîb el-Basrî el-. el-Aḥkâmü’s-sultâniyye ve’l-vilâyâtü’d-dîniyye. Şeriketü Mektebetin ve Matbaati Mustafa el-Babi el-Halebi ve Evladuhu bi Mısra, 2. Basım, 1966.
- Maverdî, Ebü’l-Hasen Alî bin Muhammed bin Habîb el-Basrî el-. Teshilü’n-Nazar ve Ta’cilü’z-Zafer fi Ahlâki’l-Melik ve Siyaseti’l-Mülk. ed. Rıdvân Seyyid. Beyrut: Dârü’l-Ulûmi’l-Arabiyye, 1987.
- Nielsen, Jorgen S. Secular Justice in an Islamic State: Mazalim Under the Bahri Mamluks, 662/1264-789/1387. İstanbul: Nederlands Historisch-Archaelo, 1985.
- Nugay, Kübra. XIX. Yüzyıl Ortak Ceza Hukuku Dilinin Oluşumu: Osmanlı’da Ta’zirin Kalkması. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Doktora, 2020.
- Obaldía, Vanessa Rose De. Osmanlı Ceza Hukukunda Teori Ve Pratik: Iıı. Mehmet Döneminde (1595-1603) Asilik Ve Haydutluk. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Yüksek Lisans, 2014.
- Oktay, Cemil. “Tursun Bey’in Siyaset Tanımı Üzerine Notlar”. İÜ Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi 40 (2009), 43-51.

- Özek, Ali. Kadı Ebu Yusuf, Kitabü'l-Haraç. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1973.
- Rapoport, Yossef. "Royal Justice and Religious Law: Siyāsah and Shari'ah under the Mamluks". Mamlük Studies Review 16 (2012), 71-102.
- Schacht, Joseph. An Introduction to Islamic Law. Oxford: Clarendon Press, 1982.
- Sehâvî, Şemseddîn es-. "et-Tuhfetü'l-latîfe fî Târihü'l-Medîneti'l-Müşerrefe". Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1993.
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ahmed. el-Mebsût. Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1414.
- Serahsî, Muhammed b. Ahmed b. Ebi Sehl es-. el-Mebsût. Beyrut: Daru'l-Marife, 1993.
- Sübkî, Tâceddin. Mu'îdü'n-ni'am ve mübîdü'n-niçam. thk. David W. Myhrman. Londra: Luzac&Co, 1908.
- Şen, Abdurrahim. İslâm Hukuk Düşüncesinde İktidar ve Meşruiyet. İstanbul: Klasik Yayınları, 1. Basım, 2020.
- Taneri, Aydın. "Hâcib". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. 06 Aralık 2023.
- Tinbuktî, Ahmed Bâbâ et-. Neylü'l-ibtihâc bi Tatrîzi'd-dîbâc. thk. Abdülhamîd Abdullah. Trablus: Dârü'l-Katib, 2000.
- Tursun Bey. Tarih-i Ebü'l-Feth. ed. Mertol Tulum. İstanbul: Baha Matbaası, 1977.
- Türcan, Talip. "İslâm Hukuk Biliminde Şer'ilik Kavramı". Arayışlar: İnsan Bilimleri Araştırmaları 5-6 (2001), 69-88.
- Türcan, Talip. "Şeriat". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. Erişim 06 Aralık 2023. <https://islamansiklopedisi.org.tr/seriat>
- Yeniçeri, Celal, "Mezâlim", Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi (Erişim 06 Aralık 2023). <https://islamansiklopedisi.org.tr/seriat>
- Yiğit, İsmail. "Müstansır-Billâh, Ahmed b. Muhammed". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. 32/119. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 2006.
- Zertürk, Hidayet. "Fıkıh ve Şeriat Kavramları Bağlamında İslâm Fıkımın Beşeriliği Konusu". FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi 14 (2019), 481-526. <https://doi.org/10.16947/fsmia.667384>

# ÖZGEÇMİŞ

Ad ve Soyad:

Ayşegül Çelik

İletişim Bilgileri:

E-posta (1):

E-posta (2):

Eğitim:

2015 – 2020

İlahiyat Lisans, İstanbul Üniversitesi, Türkiye

2020 – 2023

Temel İslâm Bilimleri Yüksek Lisans, İbn Haldun  
Üniversitesi, Türkiye

İş Deneyimi:

2022 – Halen

İbn Haldun Üniversitesi