

# UYGULAMALI ÖRNEKLER BAĞLAMINDA İMAM EBÛ YÛSUF'UN İSTİHSAN ANLAYIŞI

**Said Ali Kudaynetov**

Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, Ankara/Türkiye  
sakudaynetov@gmail.com, ORCID İD: <https://orcid.org/0000-0001-6255-1404>

**Article Types / Makale Türü**

Research Article / Araştırma Makalesi

**Received / Makale Geliş Tarihi**

15/02/2021

**Accepted / Kabul Tarihi**

04/04/2021

DOI: <https://doi.org/10.26791/sarkiat.881124>

Bu makale "Uygulama Örneklerine Dayalı Olarak Ebû Yûsuf'un İstihsân Anlayışının Tespiti"  
adlı doktora tezinden üretilmiştir.

## UYGULAMALI ÖRNEKLER BAĞLAMINDA İMAM EBÛ YÛSUF'UN İSTİHSÂN ANLAYIŞI

### ÖZ

Bu makalede Hanefî literatürü esas alınarak İmam Ebû Yûsuf'un (ö. 182/798) istihsân anlayışı tespit edilmeye çalışılmıştır. Bu literatür incelemesinde İmam Ebû Yûsuf'un bizzat kaleme aldığı eserlerle birlikte *zâhiru'r-rivâye* eserleri temel alınmıştır. Bu eserlerde İmam Ebû Yûsuf tarafından gerçekleştirilen istihsânların vechi, yani hangi sebepten dolayı olduğu ise net olarak belirtilmemektedir. Bundan ötürü literatür incelemesi, daha sonra yazılan eserlere de uzanmıştır. Bununla birlikte nass, icmâ', örf, zaruret gibi bilinen istihsân sebeplerinin yanı sıra İmam Ebû Yûsuf'un kolaylık (tevessu'), toplumsal ihtiyaç, ihtiyât, muhafaza (sıyâne), zorluğu kaldırma, bireysel ve kamusal yarar sağlama ve bireysel ve kamusal zararı bertaraf etme ilkeleri esas olarak gerçekleştirmiş olduğu istihsân örnekleri geniş bir şekilde ele alınmıştır. Ayrıca İmam Ebû Yûsuf'un istihsân ile amel etmesi mümkünken kıyası tercih ettiği durumlar ile ilgili pek çok örneğe yer verilmiştir. Daha sonra İmam Ebû Yûsuf'un esas aldığı istihsân dayanakları ile klasik Hanefî kaynaklarındaki belirtilen çeşitli istihsân dayanakları arasındaki farklılaşma üzerinde durulmuş ve bunun nedenlerine dair çeşitli değerlendirmeler yapılmıştır.

İmam Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışının karakteristik özelliklerini belirlemeye çalışırken mümkün olduğunca onun kendi görüşleri üzerinden tespit etmeyi amaçladık.

Sonuç bölümünde, ulaştığımız bulguları ortaya koyduk. Bu çalışmanın İmam Ebû Yûsuf ile ilgili olarak yapılan çalışmalar içerisinde nasıl bir boşluğu doldurabileceğine ve bundan sonra yapılacak olan çalışmalarda hangi noktalara yoğunlaşılması gerektiğine dair çeşitli değerlendirmelerde bulunduk.

**Anahtar Kelimeler:** Hanefî Mezhebi, İmam Ebû Yûsuf, Zâhiru'r-Rivâye, İstihsân, Nass.

## ABÛ YÛSUF'S UNDERSTANDING OF İSTİHSÂN WITH REFERENCE TO PRACTICAL EXAMPLES

### ABSTRACT

This article is aiming at determining Abû Yûsuf's understanding of istihsân. This literature review is largely focused on Abû Yûsuf's works as well as Imam Muḥammad al-Shaibânî's books, known as *zâhir ar-riwâya*. However, in these books, the conditions and reasons of istihsân, as performed by Abû Yûsuf, were not clearly stated. As a result, we expanded the reach of our investigation to include other Ḥanafî books written in later years.

In addition to the well recognised reasons for istihsân, we elaborated on several other things taken into account by Abû Yûsuf, such as providing ease, caring for social need, precautionary measure, protection, removal of difficulties, providing benefits for individual and public and elimination of individual and public harm. For an in-depth inquiry into Abû Yûsuf's perception of istihsân, the article has provided several examples relating to cases in which Abû Yûsuf prefers qiyâs, even though he might go for istihsân. It also discusses why the basis of istihsân in Abû Yûsuf's understanding differed from the basis listed in later classical Ḥanafî references.

We summarized the results of the analysis in the conclusion. We also identified the gaps this research was meant to address in Abû Yûsuf's legacy and what points could be further explored in future studies.

**Keywords:** Ḥanafî Sect, Imam Abû Yûsuf, Zâhir ar-Riwâya, Istihsân, Nass.

## GİRİŞ

Usûl literatüründe re'ye dayalı yöntemlerin meşruiyeti sadedinde sıkça dile getirildiği gibi; bireylerin yahut toplumların karşılaştığı bütün sorunların çözümleri İslam hukukunun temel kaynaklarında doğrudan bulunmamaktadır. Bunun doğal bazı nedenleri vardır. Bu sorunları çözmekle mükellef olan İslam hukukçuları tâlî kaynaklara/ilkelere başvurmak zorundadırlar. Bu anlamda istihsânın işlevselliği âşikârdır. Hanefî mezhebinin kurucu imamlarından olan Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışı bizim için ayrıca önemli yer teşkil etmektedir. Çünkü o fikhî meselelerin çözümünde istihsâna oldukça geniş ve etkin bir rol vermiştir.

Ebû Yûsuf, Hanefî mezhebinin öne çıkan isimlerinden biridir. Hanefî mezhebin görüşlerinin tedvin edilerek sonraki nesillere aktarılmasında Ebû Yûsuf'un rolü herkesçe malumdur. Ebû Yûsuf, gerek usûl gerekse furû'da genel olarak Ebû Hanîfe'nin koymuş olduğu yönteme sadık kalmakla birlikte kendine özgü bir yaklaşıma da sahiptir. Nitekim *zâhiru'r-rivâye* diye bilinen Hanefî mezhebinin en erken ve en aslı kaynaklarına bakıldığında Ebû Yusuf'un ortaya koymuş olduğu farklı yaklaşımın açık izleri görülebilir. Bu farklı yaklaşımın niteliği ve nedenleri üzerinde durulmaya değer bir konudur. Bu bağlamda Ebû Hanîfe'nin vefatından sonra mezhebin geniş kitlelere ve farklı coğrafyalara yayılması neticesinde karşılaşılan yeni durumların, Ebû Yûsuf'un farklı bir anlayış geliştirmesinde etkili olup olmadığı da özellikle araştırılması gereken bir konudur.

Ebû Yusuf, ortaya koymuş olduğu farklı yaklaşımların önemli bir kısmını istihsân ile gerekçelendirmektedir. Yardımcı (tebeî) kaynaklar arasında sayılan istihsânın delil değeri konusunda bir fikir ayrılığı vardır. Özellikle usûlün tesis ve tedvin döneminde bu konuda ciddi tartışmalar yaşanmıştır. İstihsânın hücciyetini kabul eden fakihler olduğu gibi bu prensibi dışlayan hatta onu “şeriat koymaya yeltenme” olarak nitelleyen fakihlere de rastlamaktayız. Onların gözünde, istihsânla amel etmek, “nassları terk etmek” anlamına gelmektedir. İstihsânın Hanefî fıkıh düşüncesinde güçlü bir kabul gördüğü hatta Hanefilikle özdeşleştiği söylenebilir. Diğer taraftan bu prensibi farklı adlar altında fakat benzer içerikle uygulayan çeşitli fıkıh ekollerinden de bahsetmek mümkündür. Ebû Yûsuf'un istihsân kavramı konusunda ortaya koymuş olabileceği farklı yaklaşımlar, ortaya çıkan fikhî meseleleri çözmemiz açısından, günümüzde de büyük önem taşımaktadır. Fıkıhın hayatla iç içe bir alan olduğu düşünüldüğünde, Ebû Yûsuf'un fıkıh dinamizm kazandırabilecek bu hukuk anlayışı, iyi bilinmesi ve iyi değerlendirilmesi gereken bir hususiyet arz eder.

Anlaşıldığı kadarıyla *kâdî'l-kudât*lık deneyimi, Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışının oluşumunda etkili olmuştur. Çünkü istihsân, kıyâsla elde edilen birtakım hükümlerin zaruret, maslahat, örf ve âdet gibi prensiplerle çelişmesi durumunda başvurulmuş bir yöntemdir. Başka bir ifadeyle genelde uygulanan bir prensibi bir zorunluluk sebebiyle terk etmektir. Bu prensip hukukun uygulanması aşamasında pratik bir önem kazanmaktadır. Ebû Yûsuf'un deruhte ettiği yargı yönetimi çerçevesinde, istihsâna geniş bir alan tanıdığı söylenebilir. Ebû Yûsuf'un Hanefî mezhebinde “imâm” olarak kabul edilmesi, onun bu konudaki yaklaşımlarının müteakip Hanefî fakihler tarafından da benimsenmiş olabileceğini akla getirmektedir. Bu açıdan Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışını tanımak ve anlamak, kendisinden sonra oluşan Hanefî fıkıh anlayışının tanınması ve anlaşılmasını da kolaylaştıracaktır.

Fıkıh bir taraftan nasslara dayanır. Bu anlamda Şâri'in itibar ya da ilgâ ettiği maslahatlar doğrultusunda hükümler belirlemeyi hedefler. Diğer taraftan da mürsel maslahatlar hakkındaki değişimleri takip eder. Mu-teber ve mülgâ maslahatların dikkate alınması yanında mürsel maslahatların takibi de oldukça mühimdir. Bu nedenle bütün fıkıh ekolleri tabii olarak bireysel ve toplumsal realiteyi dikkate almışlar ve fıkıh anlayışlarında istihsâna belli ölçülerde yer vermişlerdir. İslam hukuku, genel anlamda sadece Kur'ân, sünnet, icmâ' ve kıyâs üzerine kurulu olan bir disiplin olmamıştır. Fakat *edille-i erba'a* dışındaki delillerin kullanım sıklığı veya çokluğu mezhepten mezhebe, fakihden fakîhe değişiklik arz edebilmektedir.

## 1. EBÛ YÛSUF'A GÖRE İSTİHSÂN'IN ANLAMI

Hanefî mezhebinin kurucu imamları olan Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed tarafından telif edildiği rivayet edilen usûl-i fıkıh eserleri bilindiği üzere günümüze kadar ulaşmamıştır. Bu sebeple zik-

redilen imamların usûl-i fıkha ilişkin tanımlamalarına ancak sonraki dönem usûl âlimlerinin nazarlarından ve ilmî pencerelerinden bakabilmekteyiz. Nitekim Dihlevî'nin (ö. 1176/1762) belirttiğine göre usûl ile ilgili konularda Hanefî imamlarının görüşlerini sonraki asırlarda gelen Hanefî hukukçular ortaya koymuşlardır. Bu görüşler Şâfi'î'nin (ö. 204/820) yaptığı gibi bizzat imamlar tarafından vazedilmemiştir.<sup>1</sup>

Ebû Yûsuf'un günümüze kadar ulaşmış bir usûl eseri mevcut değildir. Dolayısıyla onun istihsân hakkındaki yaklaşımı tam olarak bilinmemektedir. Bu sebeple Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışını ancak kendi eserleri<sup>2</sup> ve *zâhiru'r-rivâye* eserlerini temel almak suretiyle istihsânı nasıl kullandığından hareket ederek çıkarmak mümkün olabilmektedir. Buna ek olarak ilk dönem Hanefî usûlcülerin eserlerinde ortaya koydukları istihsân teorisi de, Ebû Yûsuf'un istihsân yaklaşımını belirlemede bize yardımcı olacaktır. Bu yaklaşımımızın doğal bir sonucu olarak Ebû Yûsuf'un genel anlamda istihsânın mahiyeti hakkındaki yaklaşımını, onun fûrû fıkında verdiği meseleleri ele alarak ortaya koyabileceğimizi düşünüyoruz. Bu düşüncemiz çalışmamızın bundan sonraki aşamalarında izleyeceğimiz yaklaşımın temelini oluşturduğundan, biz bu başlık altında bu yaklaşımımızı örnekleyen yalnız bir meseleyi zikretmekle yetineceğiz.

İmam Muhammed'in *Kitâbü'l-Aşl*'de ele aldığı şu meseleyi örnek olarak vermeyi uygun bulduk: Satış sözleşmesi yapan iki kişi arasında, akde konu olan mal teslim edildikten sonra fiyatla ilgili ihtilaf ortaya çıkarsa bu ihtilafın çözümünde eğer tarafların iddialarını ispat için delilleri (*beyyine*) yoksa öncelikle satıcıdan iddiasının doğruluğu hakkında yemin etmesi talep edilir. Eğer yemin ederse bu sefer müşteriye yemin tevcih edilir. Her ikisinin yemin etmesinin ardından akit feshedilir. İmam Muhammed ihtilafın bu şekildeki çözümünün Ebû Yûsuf'a göre kıyâs değil istihsân olduğunu belirtmiştir. Hz. Peygamber'in "*Satıcı ve müşteri ihtilaf ettiklerinde ya satıcının yemini ile hükmedilir ya da satış sözleşmesi feshedilir*"<sup>3</sup> şeklindeki hadisi rivayet edildiğinden bu nassa dayalı olarak ilgili kıyâs terk edilmiştir. Bu durum istihsân olarak adlandırılmıştır. İhtilafın çözümünde kıyâsa göre hüküm verildiğinde yalnız müşterinin yeminin geçerli olması gerekirdi. Çünkü İslam yargılama hukukundaki genel ilkeye göre yemin, iddia edilen şeyi inkâr edenin sorumluluğudur. Bu örnekte de fiyattaki fazlalığı müşteri inkâr ettiğinden yemin ancak müşteriye tevcih edilebilirdi.<sup>4</sup>

Paylaştığımız bu örnekten yola çıkarak genel olarak Ebû Yûsuf'a göre istihsânın güçlü veya daha etkili olan bir delil sebebiyle veya başka ictihâdla elde edilen sonuçtan dolayı kıyâsla verilecek hükümden vazgeçerek hüküm vermek anlamına gelen bir fıkıh usûlü terimi olduğunu söyleyebiliriz. Nitekim Hanefî usûlcülerden Debûsî (ö. 430/1039) de istihsânın mahiyetine ilişkin değerlendirmede bulunurken *zâhiru'r-rivâye* kitaplarından çıkarımda bulunarak aynı sonuca ulaşmaktadır.<sup>5</sup>

1 - Şâh Veliyyüllâh Ahmed b. 'Abdirrahîm el-Fârûkî ed-Dihlevî, *Kitâbü Hüccetillâhi'l-bâliğa*, (b.y.: el-Maţba'atü'l-Hayriyye, 1322), 1/128. Çağdaş araştırmacılardan M. Yiğit'e göre "Ebû Hanîfe'nin tutumuyla yerleşik Hanefî Usûlü arasında bir mesafe olduğu eskiden beri az da olsa -Ebû'l-Mu'in en-Nesefî, Semerkandî ve Dihlevî gibi- bazı muhakkik Hanefiler tarafından ifade edilmiştir. İlk dönem Hanefî kaynakları da bu âlimlerin yaptığı ayrımı doğrulamaktadır." Bk. Metin Yiğit, "İlk Dönem Hanefî Kaynaklarına Göre Ebû Hanîfe'nin Usûl Anlayışında Sünnet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 19, (2012), 86.

2 - Çağdaş araştırmacılardan M. Önder'e göre Ebû Yûsuf, eserleri günümüze kadar ulaşmış da istihsân terimini kullanan ilk fakih olarak gözükmektedir. Bk. Muharrem Önder, *Hanefî Mezhebinde İstihsân Anlayışı ve Uygulaması* (Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2000), 55.

3 - Bk. Ya'kûb b. İbrâhîm el-Enşârî Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Âşâr*, tşh. Ebû'l-Vefâ el-Efgânî (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1355), 182.

4 - Ebû 'Abdillâh Muhammed b. Hasen eş-Şeybânî, *Kitâbü'l-Aşl*, *el-ma'rûf bi'l-Mebsût*, tşh. ve tlk. Ebû'l-Vefâ el-Efgânî (Beyrût: 'Âlemü'l-Kütüb, 1990/1410), 5/102-104. Benzer bilgi için bk. Faḥruddîn Hasen b. Mansûr el-Üzcendî el-Fergânî el-Buhârî Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, tlk. Kâsim Eşref Nûr Ahmed (Karaçi: İdâratü'l-Kur'an ve'l-'Ulûmi'l-İslâmiyye, 1421/2000), 3/857-858. Diğer bir örnek için bk. Ya'kûb b. İbrâhîm el-Enşârî Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc* (Kâhira: el-Maţba'atü's-Selefiyye, 1397), 204-205. Akde taraf olanların akit hakkında ihtilaf etmeleri konusunda geniş bilgi için bk. Bk. Hadi Ensar Ceylan, *İslam Borçlar Hukukunda Akdin Bağlayıcılığı*, (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2017), 161-165.

5 - Ebû Zeyd 'Ubeydullâh b. 'Umer b. 'İsâ ed-Debûsî, *Takvîmu'l-edille fi usûli'l-fikh*, tşk. Ḥalîl Muhyiddîn el-Mîs (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2001/1421), 404.

## 2. EBÛ YÛSUF'A GÖRE İSTİHSÂN'IN KAYNAK DEĞERİ

*İstihsânın* kaynak değeri meselesi kanaatimizce istihsânla ilgili meseleler arasında önemli bir konumda bulunmaktadır. Nitekim istihsân, hüküm istinbâtında özellikle Hanefîlerin ve Mâlikîlerin usûlünde dikkat çekici bir etkiye sahiptir. Bu etkinin sağlam bir zemin üzerinde temellendirilip incelenmesi için öncelikle istihsânın kaynak değeri hakkındaki yaklaşımlar ortaya konularak tahlil edilmelidir.

Bilindiği üzere istihsân ilkesinin meşrûiyeti konusunda Hanefîler arasında ihtilaf bulunmamaktadır. Nitekim Hanefî fihhinde istihsân kendisine çokça başvurulmuş bir delildir. Ancak bazı durumlarda istihsân ya da kıyâs delillerinden hangisiyle hükmedileceği konusunda tartışmalar mevcuttur. Ebû Yûsuf'un da bu konuda kimi zaman farklı sonuçlar ortaya koyduğu bilinmektedir. Dolayısıyla meşruiyet başlığı altında biz öncelikle istihsânın Ebû Yûsuf nezdinde meşru bir delil olduğunu gösteren örnekleri vermeye gayret edeceğiz. Ardından istihsânın hangi durumlarda tercih edilebileceğini Ebû Yûsuf'un yaklaşımlarıyla ortaya koymaya çalışacağız.

Ebû Yûsuf'un *Kitâbü'l-Harâc, er-Redd 'alâ siyeri'l-Evzâ'î* vb. eserlerinde “*istihsân ettim*” ifadesi az yerde zikredilmektedir. Onun istihsân ettiğine dair bilgiler çoğunlukla daha sonra gelen müctehidler tarafından kayda alınmaktadır. Ebû Yûsuf'un “*istihsân ettim*” ifadesine örnek olarak *Kitâbü'l-Harâc*'da mirâs ile ilgili bir konuyu verebiliriz. Ebû Yûsuf'un belirttiğine göre Müslüman bir kadın irtidâd ettikten sonra dâr-ı harbe iltihak ettiğinde, devlet başkanı tarafından malının mirasçılar arasında taksim edilmesi emredilir. Ancak kocasına miras verilmez. Çünkü karısı irtidâd ettiği anda, kendisine haram olmaktadır. Zira irtidâd etmekle aralarında evlilik bağı kalmamaktadır. Ancak bu kadın ölüm hastalığında irtidâd ederek veya hasta haliyle dâr-ı harbe iltihak ederse ve devlet başkanı onun ölümüne hükmederse, bu durumda Ebû Yûsuf, bu kadının kocasına miras verilmesini istihsânen caiz görmüştür. Sıhhatli iken vaki olan irtidâdla, maraz-ı mevtime vaki olan irtidâdın birbirinden farklı olduğunu da Ebû Yûsuf ayrıca kaydetmektedir. Fakat fıkıh kaidelerine kıyâsen uygulamanın böyle olmaması gerekirdi. Bu kadın ister sıhhatli iken ister hastalıkta irtidâd etmiş olsun, her iki surette de kıyâsın<sup>6</sup> muktezası, kocasına mirasın verilmemesidir.<sup>7</sup> Serahsî'nin (ö. 483/1090) belirttiğine göre Ebû Yûsuf bu meselede kıyâsla değil istihsânla amel etmiş ve kocanın mirasçı olabileceğine hükmetmiştir.<sup>8</sup>

“*İstihsân ettim*” ifadesinin yanısıra Ebû Yûsuf “*bu istihsândır*” ibaresine de yer vermektedir. *Kitâbü'l-Harâc*'da hırsızların ellerinden alınan çalıntı mallar ile ilgili meselede hüküm verirken bu hükmün istihsân kabilinden olduğunu açıkça ifade etmektedir.<sup>9</sup>

Ebû Yûsuf'un bazı durumlarda istihsân yerine “*efdal*” “*فضل*” veya “*daha sevimli*” “*أحب*” ifadelerine yer verdiği kanaatindeyiz. Mesela Ebû Yûsuf'a göre Müslüman ordusu dâr-ı harbe iken ganimetleri paylaşmaması daha efdaldır. Ancak insanların ihtiyacı varsa bu ganimet paylaşılabilir.<sup>10</sup> Bu konuya değinen

6 - Serahsî'nin belirttiğine göre kıyâs açısından bir kadın hasta halinde iken dinden çıktığı veya iddet döneminde öldüğü veya dâr-ı harbe kaçtığı takdirde kocası ona mirasçı olamamaktadır. Çünkü koca için iddet söz konusu değildir. Hayatta kalanı ölüye mirasçı kılmak iddetin devam etme şartına bağlıdır. Hasta bir kocanın hanımını cinsel ilişkiden önce boşadığı durumda, hanımı ondan miras almaya hak kazanmamaktadır. Çünkü bu durumdaki kadının kocadan iddet beklemesi gerekmemektedir. İstihsâna göre kocası ona mirasçı olur. Çünkü hastalığında kadının malında kocanın hakkı söz konusu olmuştur. İrtidâd etmek suretiyle kadın kocasının miras hakkını yok etmeye çalışmakta ve ondan miras kaçırmaktadır. Dolayısıyla onun bu girişimi kendisine geri çevrilir. Ancak kadın irtidâd ettiğinde sağlıklı ise durum bunun tersi olur. Böyle durumlarda iddetin ölüm sırasında devam eder olmasına itibar edilir. Burada da kadın öldüğünde kocasından iddet bekliyordu. Kadın, kocasının nikâhı altında iken öldüğü takdirde kocası ona mirasçı olur. Aynı şekilde kocasından iddet beklediği sırada öldüğü takdirde de yine kocası ona mirasçı olur. Serahsî, *el-Mebsût*, 6/163-164.

7 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 197.

8 - Ebû Bekr Aḥmed b. Ebî Sehl es-Serahsî, *Kitâbü'l-Mebsût* (Beyrût: Dâru'l-Ma'rife, 1989/1409), 6/163-164. Benzer bilgi için bk. Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muḥammed el-Mısrî İbn Nüceym, *el-Baḥru'r-râik şerḥu Kenzi'd-dekâik* (b.y.: el-Maṭba'a-tü'l-İlmiyye, ts.), 4/53; el-Mevlâ el-Hümâm Nizâm, *el-Fetâva'l-Hindîyye 'alâ mezhebi'l-İmâmi'l-A'zam Ebî Ḥanîfe* (b.y.: ts.), 1/422-423; Maḥmûd b. Aḥmed b. 'Abdil'azîz b. 'Umer el-Buḥârî, *el-Muḥîṭu'l-burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî*, thḳ.ve tlḳ. Aḥmed Azav İnâye (Beyrût: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabî, 2003/1424), 3/594.

9 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 198-199.

10 - Ya'ḳûb b. İbrâhîm el-Enşârî Ebû Yûsuf, *er-Redd 'alâ siyeri'l-Evzâ'î*, thḳ. Ebû'l-Vefâ el-Efḡânî (Mısr: Lecnetu İh-

İbnü'l-Humâm (ö. 861/1457), *es-Siyeru'l-Kebîr* başlığında bunu istihsân olarak nitelendirmektedir.<sup>11</sup> İbn Âbidîn (ö. 1252/1836) de bu meseleyi ele alarak istihsân cihetinin tercih edilmesinin aşikâr olduğunun altını çizmektedir.<sup>12</sup>

“İstihsân *ettim*” ve “*bu istihsândır*” ifadesinin yanı sıra Ebû Yûsuf “*kıyâsı terk ettik*” şeklindeki ibarelere de yer vermektedir. Kanaatimize göre bu ibarenin anlamı “*istihsânla amel ettik*”tir. Mesela tesebbüben katl ile ilgili bir meselede Ebû Yûsuf hüküm verirken “*kıyâsı terk ettik*” demektedir.<sup>13</sup>

Yukarıda zikrettiğimiz istihsân örneklerinin yanısıra Ebû Yûsuf'un istihsân ile amel ettiği konularda kendisinden sonra gelen Hanefî âlimlerin ifadelerinden de bilgi almaktayız. Şöyle ki Ebû Yûsuf'un kendi eserlerinde veya erken dönem Hanefî fıkıh kaynaklarında herhangi bir konu ele alındığında âlimlerin ifadelerinden Ebû Yûsuf'un istihsânla amel ettiğini anlayabilmekteyiz.<sup>14</sup>

### 3. İSTİHSÂNIN MAHİYETİ HAKKINDAKİ LAFZÎ TARTIŞMA

İstihsâna ilişkin farklı mezheplerin âlimleri arasında vuku bulan ihtilafın lafzî olduğu kanaatindeyiz. Nitekim çok sayıda âlim söz konusu tartışmanın lafzî olduğuna dair bilgiler aktarmaktadır. Örneğin Abdülazîz el-Buhârî'nin (ö. 730/1330) belirttiğine göre istihsâna karşı çıkan bazı âlimler şöyle demektedirler: Biz sizleri istihsânı kullandığımızdan dolayı eleştirmiyoruz. Bizim eleştirimiz bu tür delil için sizlerin özel olarak istihsân ismini koymanızdan kaynaklanmaktadır. Nitekim aslına bakılırsa şeriatın tamamı istihsândır.<sup>15</sup> Bu sözler bize aslında istihsân meselesinde sadece lafzî bir tartışma olduğunu göstermektedir.

Cessâs'ın (ö. 370/981) *el-Fușûl fi'l-uşûl*'ünü tahkik eden Câsim en-Neşmî'ye göre de istihsâna ilişkin usûlcüler arasında ortaya çıkan ihtilaf sadece lafzîdir. Başka bir deyişle istihsânın hakikatinde ihtilaf söz konusu değildir. Ona göre aslında bütün “imamlar” (mezhep kurucuları) istihsânla amel etmiştir.<sup>16</sup> Neşmî'ye göre istihsânın hakikati tartışma konusu değildir. Zira zikri geçtiği üzere hamamda yıkanmanın ve sucudan su içmenin caiz olduğuna dair İslam hukukçularının istihsâna dayalı olarak icmâ'ı vuku bulmuştur.<sup>17</sup>

İstihsânı yardımcı kaynak olarak değerlendiren Elbâhuseyn'e göre de genel olarak fıkıh âlimlerinin üzerinde ittifak edilen dört delille bir hükme varılmadığı takdirde istihsân delili şer'î hükme varmak için bir yol

yâi'l-Me'ârifî'n-Nu'mâniyye, 1357), 5. Serahsî'nin belirttiğine göre bu durum sadece ihtiyacın hasıl olmasıyla geçerlidir. Nitekim zorunluluk durumunda genel olarak hiç hakkı olmayan, başka bir insana ait maldan da yararlanılabilmektedir. Burada ise üzerinde hakkı olan ganimet malı söz konusudur. Bu ise başkasının malına nazaran yararlanabilme hakkı açısından öncelikli nitelik taşımaktadır. Serahsî, *el-Mebsût*, 10/34-35. Geniş bilgi için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 6/2079; Serahsî, Ebû Bekr Ahmed b. Ebî Sehl, *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*, tkd. Kemâl 'Abdül'azîm el-'Annânî (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997/1417), 3/120-123; İbn Nüceym, *el-Bahr*, 5/91; Ekmelüddîn Muhammed b. Muhammed b. Maḥmûd el-Bâbertî, *el-'Inâye şerhu'l-Hidâye* (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1428/2007), 3/277, 280; Maḥmûd b. Ahmed b. Mûsâ b. Ahmed b. el-Hüseyn Bedrüddîn el-'Aynî, *el-Binâye şerhu'l-Hidâye*, thk. Eyman Şâlih Şa'bân (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2000/1420), 7/141; 'Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes'ûd el-Kâsânî, *Kitâbü Beḍâi'î's-šanâi' fi tertîbi's-şerâi'* (Beyrût: Dâru'l-Kitâbi'l-'Arabî, 1974/1394), 7/122-124.

11 - Kemâlüddîn Muhammed b. 'Abdilvâhid es-Sivâsî İbnü'l-Hümâm, *Şerhu Fethi'l-kadîr*, (Burhânüddîn Ebü'l-Hasen 'Alî b. Ebî Bekr el-Fergânî el-Mergînânî'nin, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî* eseri ile birlikte), thk. ve trc. 'Abdürrezzâk Gâlib el-Mehdî (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1424/2003) 5/473.

12 - Muhammed Emin 'Umer İbn 'Âbidîn, *Hâşiyetü İbni 'Âbidîn, Reddül-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr*, thk. Hüsamüddîn b. Muhammed Şâlih Ferfûr (Dimeşk: Dâru's-Şekâfa ve't-Türâs, 2000/1421), 6/235.

13 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 173-174. Benzer bilgi için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 4/1498; Burhânüddîn 'Alî b. Ebî Bekr el-Mergînânî, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî*, thk. ve thk. Muhammed Muhammed Kâmiz ve Hâfız Aşûz Hâfız (Kâhira: Dâru's-Selâm, 2006/1427), 4/1665-1666; Şemsüddîn Ahmed b. Kudur Kâdîzâde, *Netâicü'l-efkâr fi keşfi'r-rümûz ve'l-esrâr, tekmeletü şerhi Fethi'l-kadîr*, thk. 'Abdürrezzâk Gâlib el-Mehdî (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1424/2003), 10/339-341; Bâbertî, *el-'Inâye*, 6/395; 'Aynî, *el-Binâye*, 13/233-235.

14 - Bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 9/160-161, 2/214; Kâsânî, *Beḍâi'*, 7/76.

15 - 'Alâüddîn 'Abdül'azîz b. Ahmed el-Buhârî, *Keşfu'l-esrâr 'an usûli Fahri'l-İslâm el-Bezdevî*, thk. 'Abdullâh Maḥmûd Muhammed 'Umer (Beyrût: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1997/1418), 4/18.

16 - Muḥakkîk en-Neşmî'nin 1 numaralı dipnotu. Ebû Bekr Ahmed b. 'Alî er-Râzî el-Ceşşâs, *el-Fușûl fi'l-uşûl*, thk. 'Uceyl Câsim en-Neşmî (İstanbul: Mektebetü'l-İrşâd, 1994/1414), 4/250.

17 - Ceşşâs, *el-Fușûl*, 4/250-251.

olarak alınmaktadır. Bununla birlikte istihsân konusu âlimler arasında tartışma konusu olmakta ve birbirlerine karşı ağır tenkitlerle sonuçlanmaktadır. Bunu yaparken ise âlimler sadece lafzın zâhir anlamına itimat etmektedirler. Hâlbuki bu konuda önemli, olan zâhir lafızlar değil, bu terimle ne kastedildiğidir.<sup>18</sup> Bu araştırmacının kanaatimizce haklı olan değerlendirmesine baktığımızda istihsânın bazı fıkıh âlimleri tarafından farklı açılardan yaklaşarak, kastedildiği manasıyla değil daha çok zâhiriyle uğraştıkları ortaya çıkmaktadır.<sup>19</sup>

#### 4. HANEFÎ LİTERATÜRÜNDE EBÛ YÛSUF'UN YAPTIĞI İSTİHSÂNLARIN TASNİFİ

Yukarıda da belirtildiği üzere Hanefî istihsân anlayışı pek çok yönden özgünlükler taşımaktadır. Ebû Yûsuf, istihsân konusunda teorik düzeyde diğer Hanefî imamlardan pek de farklı bir anlayışa sahip değildir. En azından ilk bakışta onun farklılığını gösteren bir kanıt yok gibidir. Fakat uygulama açısından bakıldığında Ebû Yûsuf'un, istihsânı diğer Hanefî imamlardan çok daha etkin, dinamik ve fonksiyonel tarzda kullandığı görülmektedir. Bu varsayımın doğrulanması belirtilen uygulamalı örneklerin etraflıca incelenmesini gerekli kılmaktadır. Aksi takdirde sadece birkaç örnek üzerinden Ebû Yûsuf'un farklılığı hatta farklılığın da ötesinde orijinalitesi ortaya konamaz.

Ebû Yûsuf'un, kendi eserlerinde istihsânla ilgili bir sınıflandırmayla karşılaşmıyoruz. Ancak onun istihsân uygulamalarından hareket ederek böyle bir sınıflandırma yapılabileceği kanaatindeyiz. Bu noktada Hanefî fıkıh usûlü geleneğinin erken dönem eserlerinde ortaya konan yaklaşımlar bize yardımcı olabilir.

Erken dönem Hanefî usûlcülerinden bir kısmı istihsânın üç, diğer bir kısmı ise dört *sebebt*<sup>20</sup> ötürü meydana geldiğini söylemektedirler. Bu usûlcülerden Cessâs'a göre istihsânla amel edilmesi üç farklı *sebeble* gerçekleşmektedir. Bu *sebebler* nass, icmâ' ve kıyâstır.<sup>21</sup> Ona göre bir hüküm illete istinaden verilir. Normalde böyle bir illetin bulunduğu her yerde aynı hükmün verilmesi vâcib olur. Ancak, bazen öyle bir mesele ile karşılaşılır ki; o hükmün uygulanması mümkün olmaz. İşte bu şekilde illetin mevcudiyetine rağmen hükmün terk edilmesine istihsân denilir.<sup>22</sup>

İstihsân taksimine ilişkin olarak günümüz İslam hukukçularından Şelebî, yeni sayılabilecek bir değerlendirme ortaya koymaktadır. Ona göre ilk dönem Hanefî İslam hukukçuları istihsâna, salt belirtilen *sebebler*le başvurmamışlardır. Zira nass, icmâ', zaruret, *örf*, maslahat, murâatu'l-hilâf, hafî kıyâs yanısıra başka istihsân *sebepleri* de vardır.<sup>23</sup>

18 - Ya'kûb b. 'Abdilvehhâb Elbâhüseyn, *el-İstihsân haqîkatüh, envâ'uh, hücciyetüh, taḥbîkâtühü'l-mu'âsıra* (Riyâd: Mektebetü'r-Rüşd Nâşirün, 2007/1428), 5-6. Çağdaş araştırmacılardan S. Kayadibi'nin belirttiğine göre dört ana delil yanında sekiz yardımcı delil vardır. Bunlar: istihsân, mesâlih-i mürsele, istishâb, kavî-i sahâbî, örf, sedd-i zerâi', şer'u men kablana ve istikrâ'dır. Detaylı bilgi için bk. Saim Kayadibi, *İstihsân (Juristic Preference): The Forgotten Principle of Islamic Law* (United Kingdom: School of Government & International Affairs, Imeis, University Of Durham, 2006), 23.

19 - Şâfi'î âlimlerinden Şîrâzî (ö. 476/1083) ve Sem'ânî (ö. 489/1096) Hanefîlerin istihsân anlayışında yönelttiği eleştiriler dikkate alınarak, tarihsel süreçte Hanefîlerin istihsânı tanımlama ve teorisini ortaya koyma noktasında gelişim gösterdiklerini söyleyebiliriz. Şâfi'îlerin de onların ortaya koydukları teori üzerinden Hanefîlerin istihsân anlayışını anlamaya çalışıp, eleştirdikleri ve sonuçta istihsân özelinde Şâfi'î ve Hanefîler arasındaki birbirini anlama probleminin ortadan kalkarak, tartışmaların minimize olduğu görülmektedir. Örneğin Şîrâzî, Ebû'l-Hasen el-Kerhî'nin: "İstihsân, bir meselenin benzeri için verilen hükümden vazgeçerek, o meseleyi özel bir delilin getirdiği hükümlerle sonuçlandırmaktır. Şöyle ki, oruçluysen unutarak yiyenin orucunun hükmü, orucunun bozulmamasıdır. Hâlbuki kıyâsa göre amden olsun unutarak olsun, böyle bir durumda ibadet batıl olmaktadır. Ancak Hanefîler unutarak yiyen birisi hakkında bir rivayet olmasından ötürü istihsân etmişlerdir ve böyle birisinin orucunun bozulmadığına hükmetmişlerdir." sözlerini zikrederek, "Eğer istihsân Kerhî'nin tarif ettiği gibi ise, onlar da böyle bir istihsânı kabul ettiklerini söylemektedir. Bk. Ebû İshâk İbrâhîm eş-Şîrâzî, *Şerhu'l-Lüma'*, thk. 'Abdülmeccid et-Türkî (Beyrût: Dâru'l-Ğarbi'l-İslâmî, 1988/1408), 2/969-970. Benzer değerlendirme için bk. Ebû'l-Mazfar Mansûr b. Muhammed b. 'Abdülcebbâr es-Sem'ânî, *Qavâḥi'u'l-edille fi'l-uşûl*, thk. Muhammed Hasan Muhammed Hasan İsmâ'îl eş-Şâfi'î (Beyrût: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1997/1418), 2/280.

20 - İstihsânın "*sebepleri*" kavramından maksat, istihsân yapılmasını meşru hatta gerekli kılan gerekçelerdir.

21 - Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 4/243.

22 - Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 4/243.

23 - Muhammed Muştafâ Şelebî, *Ta'lîlu'l-ahkâm, 'ard ve taḥlîl li-tarîkati't-ta'lîl ve taḥavvürâtihâ fi 'uşûri'l-ictihâd ve 'taklîd* (Beyrût: Dâru'n-Nahdati'l-'Arabîyye, ts.), 348.

Ebû Yûsuf'un istihsânı tercih ettiği yerleri, Hanefî usûl geleneğindeki bu taksim üzerinden değerlendirebiliriz. Ancak onun yaklaşımları ele alındığında bu *sebeblerin* dışında başka gerekçe ve etkenlerin de bulunabileceği görülmektedir. Nitekim ileride göreceğimiz gibi Hanefî usûlünde yer alan istihsân örnekleri ele alındığında asıl kaynakların yanı sıra *örf* ve *âdet*, maslahat, sahâbî kavli, ihtiyât, kolaylık (tevessu'), koruma (siyâne), toplumsal ihtiyaç, zorluğun giderilmesi (ref'u'l-harâc) ve fayda elde etme (celbu'l-menfa'a) gibi *sebebler* ve etkenlerle de kıyâs terk edilerek istihsân yapıldığı görülmektedir.<sup>24</sup> Yani Hanefî usûlcülerinin klasik olarak aktardıkları istihsân *sebeblerinin* yanı sıra furû kaynaklarında yine Ebû Yûsuf'un istihsân ile amel ettiği belirtilen yerlerde daha farklı ve çeşitli *sebebler* zikredilmektedir. Biz öncelikle Hanefî usûl geleneğinde dile getirilen dört *sebeb* bağlamında Ebû Yûsuf'tan örnekler aktaracağız. Ardından bu dört *sebeb* dışında olduğu örnekler üzerinde de duracağız.<sup>25</sup>

#### 4.1. NASS SEBEBİYLE İSTİHSÂN

Nass sebebiyle istihsân, kıyâsa aykırı olmasına rağmen nassın gerektirdiğiyle amel etmektir. Burada kıyâsın hükmü, nassın hükmüne nazaran daha zayıf bulunduğundan terk edilmektedir. İslam hukukçularının istihsân kaidelerini kullanmalarındaki en büyük sebep, şeriatın maksatlarına uygun hareket etmektir. Bundan dolayıdır ki ulemâ bazı durumlarda kıyâs gibi güçlü bir delilden vazgeçerek istihsânla amel etmiştir.

Ebû Yûsuf'un nass sebebiyle istihsâna örnek olabilecek infirad ettiği görüşlerine geçmeden önce, nass sebebiyle istihsânın mantığını kavramak için Hanefî klasik kaynaklarında yer alan genel bir meseleyi örnek göstermenin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Hanefîlere göre unutarak yemek yiyen, bir şey içen veya cinsel ilişkiye giren birisinin orucu bozulmaz. Bu konuda bir nass vardır.<sup>26</sup> Bu konuda Hanefîler nass sebebiyle istihsânla amel etmektedirler.

İmam Muhammed'in belirttiğine göre Ebû Hanîfe taşınır malların vakfedilemeyeceğini söylerken Ebû Yûsuf farklı olarak taşınır malların vakfının geçerli olduğu kanaatinindedir.<sup>27</sup> Mergînânî (ö. 593/1197) Ebû Yûsuf'un bu şekilde hükmetmesini istihsâna bağlamaktadır. Onun belirttiğine göre Ebû Yûsuf'un bu konudaki dayanağı "meşhur eserler" yani naslardır.<sup>28</sup>

Hanefîlere göre kıyâs bakımından kedi, yılan, fare gibi evde yaşaması mümkün olan canlıların su arıkları pistir. Nitekim bu hayvanlar dilleri ile su içmektedirler. Dilleri salyaları ile ıslanmaktadır. Salyaları da etlerinden çıkmaktadır. Etleri ise pistir. Çünkü yenilmesi haramdır. Ebû Yûsuf bu konuda Hz. Âişe'den gelen bir rivayetle amel ederek kıyâsı terk etmektedir. Rivayete göre Hz. Peygamber su dolu kabı kediye içmesi için yaklaşıyor ve daha sonra o kaptaki suyla abdest alıyordu.<sup>29</sup>

Ebû Yûsuf'un çok sayıda farklı konularda nassa binaen istihsânla amel ettiği tespit edilmiştir. Örneğin: hırsızlık,<sup>30</sup> hudûd,<sup>31</sup>

24 - S. Kayadibi, Ebû Yûsuf'a göre istihsânın dokuz sebebi olduğunu söylemektedir. Bunlar: hafî kıyâs, nass, icmâ', kavli-i sahâbî, ihtiyaç, kolaylık, zorluğu kaldırma, örf, şüpheden ötürü kıyâstan vazgeçmedir. Detaylı bilgi için bk. Kayadibi, *İstihsân*, 210-214.

25 - M. Önder, Ebû Yûsuf'un istihsân ile hükmetmesini nassa, sahâbe ittifakına (bize göre bu icmâ'dır), sahâbe sözüne, insanların teâmül ve örflerine, zarurete ve gizli kıyâsa binaen olduğunu öngörmektedir. Geniş bilgi için bk. Önder, *Hanefî Mezhebinde İstihsân*, 55-57.

26 - Ebû 'Abdillâh Muhammed b. Hâsen eş-Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, ('Abdülhâyy el-Leknevî'nin *en-Nâfi'u'l-kebir* adlı şerhi ile birlikte), (Beyrût: 'Alemlü'l-Kütüb, 1986/1406), 39.

27 - Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-kebir*, 5/254-255.

28 - Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/926-927. Daha geniş bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 5/218; Ebû Bekr b. 'Alî b. Muhammed el-Haddâd ez-Zebîdî, *el-Cevheretü'n-neyyire şerhu Muhtaşari'l-Kudûri fi fûrû'l-Hanefiyye*, thk. İlyâs Kaplan (Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1427/2006), 2/35; Faḥruddîn 'Usmân b. 'Alî Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik* (Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2000/1420), 4/265; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir*, 6/201-202. Vakıfla ilgili diğer bir mesele için bk. Bâbertî, *el-Inâye*, 3/448; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir*, 6/209-210; 'Aynî, *el-Binâye*, 7/447; Zebîdî, *el-Cevhere*, 2/36.

29 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 75; Serahsî, *el-Mebsût*, 1/50-51. Daha geniş bilgi için bk. İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 1/138-139; Kâsânî, *Beḍâi'*, 1/65; 'Aynî, *el-Binâye*, 1/481-486; Bâbertî, *el-Inâye*, 1/90-91.

30 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 512; Şeybânî, *el-Aşl*, 4/493-494; Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 4/1500; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/161-162; Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/784; İbn Nüceym, *el-Bahr*, 5/59; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 4/30; 'Aynî, *el-Binâye*, 7/23; İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 5/240.

31 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 281; Serahsî, *el-Mebsût*, 24/72, 75.



müste'men,<sup>32</sup> talâk,<sup>33</sup> emân,<sup>34</sup> zinâ<sup>35</sup> ve köle.<sup>36</sup>

## 4.2. İCMÂ' SEBEBİYLE İSTİHSÂN

*İcmâ'* sebebiyle istihsân tıpkı nass sebebiyle istihsânda olduğu gibi naklî bir gerekçeye dayanmaktadır. Hanefîler icmâ' sebebiyle kıyâsın terk edilmesine insanlar arasında teamül haline gelmiş olan *istisnâ'*<sup>37</sup> akdinin caiz oluşunu örnek vermektedirler. Cessâs'ın belirttiğine göre istisnâ' akdinin kıyâs bakımından caiz olmaması gerekirdi. Çünkü burada henüz mevcut olmayan bir malın akde konu olması söz konusudur. Ancak insanların, bu akdi yapmaları bir teamül olduğundan bu akit hukuken meşru görülmüştür.<sup>38</sup> Serahsî'nin belirttiğine göre bu teamül Hz. Peygamber zamanından beri mevcuttur.<sup>39</sup> Sahâbe icmâ'ının istihsâna dayanak olması konusunda Kâsânî (ö. 587/1191) çok açık ifadeler kullanmaktadır.<sup>40</sup>

Görüldüğü üzere Hanefî ulemâsı oluşan teamülü icmâ' olarak isimlendirmektedir. Bu ise bize teamülle sabit olan bir hükmün icmâ' ile sabit olan bir hüküm gibi olduğunu göstermektedir.<sup>41</sup>

Ebû Yûsuf'un icmâ' veya teamül sebebiyle istihsânla amel ettiği örneklerinden biri vekâletle yapılan nikâh meselesinde yer almaktadır.<sup>42</sup> Hanefîlere göre bir adam kendisini bir kadınla evlendirmesi için mutlak olarak birini vekil kılrsa, o da o kişiyi, ona denk olmayan bir câriye ile evlendirse Ebû Yûsuf'a göre nikâh geçerli değildir.<sup>43</sup> Leknevî'nin (ö. 1848/1886) belirttiğine göre vekâlet yoluyla yapılan nikâhın geçerliliği konusunda Ebû Yûsuf, kefâeti yani denkliği kriter almaktadır. Ebû Yûsuf'a göre denklik hem erkeği hem de kadını kapsamaktadır. Ona göre kadınlarda kefâete itibar edilmesi istihsâna dayalı bir hükümdür. Genel olarak bilinen ve alışlagelen şey erkek ve kadının denkleriyle evlilik yapmalarıdır.<sup>44</sup> Serahsî'ye göre de teamül ile mutlak vekâlet tearuz edince teamül belirleyici olur. Bu nedenle istihsâna göre hükmedilerek belirtilen durumda denk olmayan kimse ile vekâlet yoluyla yapılan nikâhın geçerli olmayacağına hükmedilmiştir.<sup>45</sup>

Ebû Yûsuf'un sahâbî kavli ile amel ettiği bilinmektedir. Ancak kanaatimize göre buradaki sahâbî kavlinden sahâbenin icmâ'<sup>46</sup> anlaşılmalıdır. Bu sebeple de Ebû Yûsuf'un sahâbî kavli ile amel ettiği belirtilen meseleleri icmâ' ilkesi altında ele almayı uygun gördük.

32 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 204-205; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/18.

33 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*; 203-204; Ayrıca bk. Muhammed b. el-Ĥasen eş-Şeybânî, *Kitâbü'l-Âşâr*, thk. Ĥâlid el-'Avvâd (Kuveyt: Dâru'n-Nevâdir, 2008/1429), 2/468-469.

34 - Serahsî, *Şerhu's-Siyerî'l-kebir*, 1/177-178; Ebû Bekr Ahmed b. 'Alî er-Râzî el-Ceşşâs, *Şerhu Muhtaşari't-Taĥâvî*, thk. Zeyneb Muhammed Ĥasen Fulâte (Beyrût: Dâru'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, Dâru's-Sirâc, 2010/1431), 7/194; Şeybânî, *el-Aşl*, 4/231-232. Benzer mesele için bk. Şeybânî, *el-Aşl*, 4/52; Serahsî, *el-Mebsût*, 7/92; Serahsî, *el-Mebsût*, 8/115-116.

35 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 192; Ebû 'Abdillâh Muhammed b. Ĥasen eş-Şeybânî, *el-Câmi'u'l-kebir*, thk. Ebû'l-Vefâ el-Efgânî (Mısr: Maţba'atü'l-İstikâme, 1356), 360; Ebû Yûsuf, *er-Redd*, 120-121; Buna benzer mesele için bk. Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 185.

36 - Kâdîzâde, *Netâicü'l-efkâr*, 6/ 2107; Serahsî, *el-Mebsût*, 13/140. Geniş bilgi için bk. Kâdîzâde, *Netâicü'l-efkâr*, 3/773-776, 2107; Kâsânî, *Bedâi'*, 5/228-232; Merġînânî, *el-Hidâye*, 3/991-992; 'Aynî, *el-Binâye*, 8/217-222; Bâbertî, *el-Inâye*, 3/628-629; Zebîdî, *el-Cevhere*, 1/476; Zeylâ'î, *Tebyînu'l-ĥakâik*, 4/414; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir*, 6/444.

37 - Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 4/249; İstisnâ' ile ilgili bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 12/139.

38 - Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 4/249.

39 - Ebû Bekr Ahmed b. Ebî Sehl es-Serahsî, *Temhîdü'l-fuşûl fi'l-uşûl*, thk. Ebû'l-Vefâ el-Efgânî (Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1993/1414), 2/203; Buĥârî, *Keşfu'l-Esrâr*, 4/7.

40 - Kâsânî, *Bedâi'*, 2/337-338.

41 - Ayrıca bazı çağdaş İslam hukukçularına göre icmâ' sebebiyle istihsân, örf sebebiyle istihsâna benzemektedir. Zira bu tür istihsân, genel örfle bağlı olan durumlarda güçlüğü ortadan kaldırmak amacıyla başvurulan bir istihsândır. İbrahim Çalışkan, *Fıkıh Usûlü* (Ankara: Ankara Üniversitesi Uzaktan Eğitim Yayınları, 2011), 205.

42 - Serahsî, *el-Mebsût*, 19/2.

43 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 175.

44 - Leknevî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 175. Benzer bilgi için bk. Merġînânî, *el-Hidâye*, 2/488; Kâsânî, *Bedâi'*, 2/246; Bâbertî, *el-Inâye*, 2/281-282; İbn Mâze, *el-Muĥîṭ*, 3/138; 'Aynî, *el-Binâye*, 5/128-129; Zeylâ'î, *Tebyînu'l-ĥakâik*, 2/531-532.

45 - Serahsî, *el-Mebsût*, 19/117.

46 - Çağdaş araştırmacılar M. Özşenel'e göre sahâbenin ittifakı icmâ' olarak değerlendirilebilir. Bk. Mehmet Özşenel, *Ebû Yûsuf'un Hadis Anlayışı* (İstanbul: Klasik Yayınları, 2011), 6.

Cessâs'ın belirttiğine göre Ebû Yûsuf birçok meselede kıyâsı sahâbî kavliyle terketmektedir.<sup>47</sup>

Ebû Yûsuf'un, *Kitâbü'l-Harâc*'ında Hz. Ömer'in Hristiyan Arap kabilelerinden biri olan Benî Tağlible yaptığı sulh anlaşmasından bahsedilmektedir. Hz. Ömer'in bu sulhu yapmasının nedeni onların zamanla daha da güçlenerek bir tehdide dönüşmelerinden endişe duymasıdır.<sup>48</sup> İbn Nuceym bu konuda sahabe arasında icmâ' oluştuğunu söylemektedir.<sup>49</sup> Kâsânî, Ebû Yûsuf'un Basra topraklarının harâcî arazi olmasını gerektiren kıyâsın sahâbe icmâ'ıyla terk edildiğini söylemektedir.<sup>50</sup> Kâsânî'nin bu ifadelerinde her ne kadar istihsân ibaresi geçerse de bu konuda da Hz. Ömer'in uygulamasının istihsân düşüncesine yakın olduğu açıktır, çünkü bu meselede kıyâs terk edilmektedir. Daha önce ifade ettiğimiz gibi bu meselede icmâ' olduğunu dikkate alırsak Ebû Yûsuf'un bu uygulamayı icmâ'dan dolayı istihsân çerçevesinde gördüğünü söyleyebiliriz.<sup>51</sup>

### 4.3. ZARÛRET SEBEBİYLE İSTİHSÂN

Hanefilere göre istihsân türleri içerisinde zaruret sebebiyle gerçekleşen istihsân üçüncü sırada yer almaktadır. Bu istihsân, herhangi bir konuda nassta belirli bir hükmün bulunmamasından dolayı kıyâsı bırakarak zarûret'in belirlediği yönde hüküm vermek şeklinde ifade edilebilir.

Aslına bakılırsa bu istihsân türü Allah'ın ve Hz. Peygamber'in öğrettiği bir ictihâd metoduna benzemektedir. Nitekim şeriat zorda kalındığında istisnâî hükümlerle amel etmeyi öngörmektedir. Bu hükümler genel hüküm kapsamı dışına çıkıp insanların hayatlarını kolaylaştırmaya yöneliktir.

Hanefilerin zaruret ilkesinin istihsâna etkisini ortaya koymak üzere verdikleri örnekler arasında kirlenmiş kuyu ve havuzlar ile çamaşırların çamaşır teknesinde yıkanmasıdır. Bu meselelerde kıyâs meşakkat ve zarurete<sup>52</sup> binaen terk edilmiştir.<sup>53</sup> Yine ev kiralama akdi, insanların bu akde ihtiyaç duymalarından dolayı kıyâsa muhalif olmasına rağmen caiz görülmüştür.<sup>54</sup>

Hanefilere göre bir kâdînin başka bir kâdîye mektup yazması caizdir. Bu cevâz, ceza hukuku ve kısâs konularında ise geçerli değildir.<sup>55</sup> Ancak mektuba şahitlik yapacak birisinin mektup içeriğine vakıf olup olmaması konusu ihtilaflıdır. Serahsî'nin belirttiğine göre Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed şahitlik yapacak birisinin mektup içeriğine vakıf olmasını şart koşmuşlardır, hâlbuki Ebû Yûsuf'a göre o şart sıhhat şartı niteliğini taşımamaktadır. Ebû Yûsuf'a göre tanıklar mektup ve mektupta bulunan mühür üzerine tanıklık yapmaktadırlar. Bu açıdan Ebû Yûsuf'un istihsânına göre böyle bir tanıklık caizdir. Ayrıca Ebû Yûsuf'a göre mektubu yazan ve mektubu alacak şahsın mektubun muhteviyatının kendilerinden başkası tarafından bilinmemesini istemeleri mümkündür. Ayrıca mühürlü olunca yapılabilecek ilave veya noksanlıktan emin olunur.<sup>56</sup> Serahsî, Ebû Yûsuf'un zaruret gerekçesiyle istihsân ettiğini açık olarak belirtmiştir.<sup>57</sup>

47 - Cessâs, *el-Fuşûl*, 3/361.

48 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 129-130. Ayrıca bk. Kâdîhân, *Şerhu 'z-Ziyâdat*, 6/2032.

49 - İbn Nuceym, *el-Bahr*, 5/126.

50 - Kâsânî, *Beđâi*, 2/58.

51 - Ebû Yûsuf'un icmâ' sebebiyle istihsâna dair ek bilgi için bk. Şeybânî, *el-Câmi 'u 'ş-şagîr*, 78, 458; Mergînânî, *el-Hidâye*, 1/50; 'Abdurrahmân b. Muhammed b. Süleymân Şeyhzâde, *Mecma 'u 'l-enhür fi şerhi Mülteka 'l-ebhur* (Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1998/1419), 1/53; Bâbertî, *el-Inâye*, 1/80-81; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 1/106; 'Aynî, *el-Binâye*, 1/438-440; Serahsî, *el-Mebsût*, 7/207; İbn Nuceym, *el-Bahr*, 8/68; 'Abdülğani el-Ğanîmî ed-Dimeşkî el-Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi 'l-Kitâb*, thk. ve tlk. 'Abdülkerîm el-'Ağa (Dimeşk: Mektebetü'l-Âlemi'l-Hadîs, 2002/1423), 467; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 9/210-211.

52 - Osman Şahin'in belirttiğine göre hükümler ya zaruret ve meşakkat gibi normal dışı hallerde ya da bir hükme konu olan bazı mükelleflerin özel durumları gibi sebeplerle istihsâna konu olmuş ve ilgili cüz'î hükümlerin kapsamından çıkarılmıştır. Osman Şahin, "İstihsân Yönteminin Akli Gereklileri ve Bazı Uygulama Şekilleri", *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 8/4 (2008), 46-47, 50.

53 - Debûsî, *Takvîm*, 405; Serahsî, *Temhîd*, 2/203; Buğârî, *Keşfu'l-esrâr*, 4/7-8. Cessâs'a göre ise bu meseledeki istihsân sebebi zaruret değil icmâ'dır. Bk. Cessâs, *el-Fuşûl*, 4/247-248.

54 - Debûsî, *Takvîm*, 406; Serahsî, *Temhîd*, 2/203; Buğârî, *Keşfu'l-esrâr*, 4/7-8.

55 - Şeybânî, *el-Câmi 'u 'ş-şagîr*, 392.

56 - Serahsî, *el-Mebsût*, 5/17.

57 - Serahsî, *Temhîd*, 1/377.

Zaruret sebebiyle istihsânla ilgili meseleleri ele aldığımızda *umûm-ı belvâ* olarak nitelendirdiğimiz meseleler de yer almaktadır. Nitekim *umûm-ı belvâ*, toplum tarafından kaçınılması mümkün olmayan veya zor olan şeylere denilir. Serahsî'nin belirttiğine göre kuyunun içine bir iki parça hayvan dışkısının düşmesi kıyâs açısından kuyuyu pisletir. Hanefilerde şayi olan görüşe göre dışkı kuyuda dağılmışsa, azı da çoğu da birdir, kuyuyu kirletir. Ancak Ebû Yûsuf diğer imamlardan farklı olarak bu konuda daha da geniş düşünerek insanların böyle bir durumdan kaçınmalarının mümkün olmadığını göz önünde bulundurarak, dağılan pisliğin az olması durumunda suyun kirli olmayacağına hükmetmiştir. Bunu da istihsânen yapmıştır.<sup>58</sup>

Ebû Yûsuf'un başka konularda da zaruret sebebiyle istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: Hac,<sup>59</sup> hudûd,<sup>60</sup> vakıflar,<sup>61</sup> tessebbüben katl fiili,<sup>62</sup> zekât,<sup>63</sup> alış veriş,<sup>64</sup> abdest<sup>65</sup> ve diyet.<sup>66</sup>

#### 4.4. HAFİ KIYÂS SEBEBİYLE İSTİHSÂN

Hanefî usûlcülerine göre dördüncü istihsân sebebi hafi kıyâstır.<sup>67</sup> Hanefî usûlcüleri hafi (kapalı) kıyâsı "hafi olmakla birlikte eseri kuvvetli olan delil" şeklinde tanımlamaktadırlar. Onlara göre "hafi kıyâsın karşısında ise zâhir olmakla birlikte eseri zayıf olan bir delil vardır ki; o da celî (açık) kıyâstır. Bu durumda eserin kuvvetinden dolayı hafi olan tercih edilmekte; eserin zayıf olmasından ötürü açık olan reddedilmektedir."<sup>68</sup>

Çağdaş İslam hukukçularının belirttiklerine göre birbiriyle çatışan ve biri açık (*celî*) diğeri kapalı (*hafî*) olan iki kıyâsın varit olduğu bir olayda kapalı kıyâsı açık olan kıyâsa tercih etmeye, kapalı kıyâs sebebiyle istihsân adı verilir.<sup>69</sup> Bu tür istihsânda, kapalı kıyâs, etki bakımından açık kıyâstan daha kuvvetlidir. Ancak benzeri her olay için geçerli değildir. Bu iki kıyâs arasındaki tercih, kıyâsın kuvvetli ve etkili olması bakımından olup açıklık ve kapalılık bakımından değildir. Kıyâsın *kuvvetli/etkili* veya *zayıf/etkisiz* olmasının esasını da "kolaylık sağlama, güçlüğü kaldırma" genel ilkesi oluşturmaktadır.<sup>70</sup>

58 - Serahsî, *el-Mebsût*, 1/87-88. Benzer bilgi için bk. İbn Mâze, *el-Muhtâ*, 1/115; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 1/104.

59 - Şeybânî, *el-Aşl*, 2/384; Serahsî, *el-Mebsût*, 4/104-105; Benzer bilgi için bk. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 3/94-95; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 2/391; İbn Mâze, *el-Muhtâ*, 3/57; Bâbertî, *el-İnâye*, 2/160; 'Aynî, *el-Binâye*, 4/415; Merğînânî, *el-Hidâye*, 1/430; Kâsânî, *Bedâi'*, 2/210; el-'Abd Muhammed en-Nûr Zeynü'l-âbidîn, *Ra'yü'l-üşûliyyîn fi'l-meşâlihi'l-mürsele ve'l-istihsân min hayşü'l-hücciyye* (Dubai: Dâru'l-Bühûş li'd-Dirâsâti'l-İslâmiyye ve İhyâi't-Türâş, 2004/1425), 2/237, 407.

60 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 193. Buna benzer mesele için bkz: Ebû Yûsuf, *er-Redd*, 80-83; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 5/253-254; Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/752-753.

61 - Serahsî, *el-Mebsût*, 12/41-42; Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/929-930; Bâbertî, *el-İnâye*, 3/450; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/211. Vakıfla ilgili benzer bir mesele Bilmen'de de nakledilmektedir. İcareteynli vakıf usûlü, esasen kıyâsa muhalif ise de bir zarurete mebni kabul edilerek faidesi görülmüş, hatta bu usûlün ihdasından sonra bazı zatlar, yaptıkları vakıf akarlarında böyle icareteynli olarak kiraya verilmesini şart koşmuşlardır." Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukukî İslâmiyye ve Istilâhâtü Fıkhiyye Kâmûsu* (İstanbul: Bilmen Basım ve Yayınevi, 1967), 4/305. Vakıf konularında Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre daha geniş davranmaktadır. Örnek için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 5/1544-1545.

62 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 173-174. Daha geniş bilgi için bk. 'Aynî, *el-Binâye*, 13/235; Bâbertî, *el-İnâye*, 6/395; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 7/299. Benzer bir mesele için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 4/1498.

63 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 161; İbn Nuceym, *el-Baħr*, 6/300; İbn 'Âbidîn, *Hâşiyeye*, 16/326; İşme Ahmed Fehmî Ebû Sinne, *Re'yü'l-kâdî Ebî Yûsuf fi'l-hayâti'l-iktisâdiyye li'd-devleti'l-İslâmiyye fi 'ahdi Hârûni'r-Reşîd min hilâli Kitâbi'l-harâc (170h.-182h.)* (Mekketü'l-Mükerreme: el-Mektebetü'l-Mekkîyye, 2002/1423), 109.

64 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-sağîr*, 350-351. Benzer bilgi için bk. Kâsânî, *Bedâi'*, 5/286; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 4/347; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/343.

65 - Serahsî, *Temhîd*, 2/204.

66 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-sağîr*, 513; İbn Nuceym, *el-Baħr*, 8/344. Geniş bilgi için bk. Merğînânî, *el-Hidâye*, 4/1615; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 7/234; Bâbertî, *el-İnâye*, 6/319; İbrâhîm b. Muhammed b. İbrâhîm el-Halebî, *Mülteka'l-ebħur* (Dimesşk: Dâru'l-Beyrûtî, 2005/1426), 646; Bilmen, *Kâmûs*, 3/124.

67 - Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 4/249; Debûsî, *Takvîm*, 406; Fahru'l-İslâm 'Alî b. Muhammed el-Bezdevî, *Kenzü'l-vuşûl ilâ ma'rifeti'l-uşûl* (Karaçi: Mîr Muhammed Kütüb Hân Merkezi 'İlm ve Edeb, ts.), 276; Serahsî, *Temhîd*, 2/206; Buħârî, *Keşfu'l-esrâr*, 4/8-10.

68 - Bezdevî, *Kenzü'l-vuşûl*, 276; Serahsî, *Temhîd*, 2/203; Buħârî, *Keşfu'l-esrâr*, 4/8.

69 - Çalışkan, *Fıkıh Usûlü*, 206.

70 - Çalışkan, *Fıkıh Usûlü*, 206.

Kapalı kıyâs kavramının daha iyi anlaşılması için öncelikle Hanefî literatüründe zikredilen şu örneğe bakabiliriz: Yırtıcı kuşların artığını, yırtıcı kara hayvanların artığına kıyâs etmek akla öncelikli olarak gelmektedir. Çünkü bu hayvanların her ikisi de yırtıcıdır. Ancak kapalı kıyâsa göre yırtıcı kuşların artıkları yırtıcı hayvanların artıklarına benzetilemez. Çünkü yırtıcı hayvanlar dilleriyle su içerler. Dilleri de salyalarından dolayı ıslak olur. Salya ise etten kaynaklanır. Bu illet ise yırtıcı kuşlarda bulunmamaktadır. Nitekim kuşlar suyu gagalarıyla alırlar ve kafalarını yukarı kaldırır. Gagaları ise sadece kemikten ibarettir. Kemik ise necis sayılmamaktadır. Ölmüş hayvanların kemiği dahi temiz kabul edilirken, canlı hayvanın kemiği öncelikli olarak temiz olmalıdır.<sup>71</sup>

Ebû Yûsuf'un kapalı kıyâs sebebiyle verdiği hükümlere karz meselesini örnek olarak gösterebiliriz. İmam Muhammed'in belirttiğine göre bir kişi başka birine on dirhem borcunu mağşûş paralarla öderse parayı alan kişi de o paraları harcansa veya kaybederse borç ödenmiş sayılır. Ebû Yûsuf'a göre ise mağşûş paralar geri verilir. Borç dirhem olarak edâ edilir.<sup>72</sup> Paranın tedavülden kalkması (*inkitâ'*) durumunda borcun nasıl ödeneceği hususunda da benzer bir durum vardır. Serahsî'nin belirttiğine göre bir kimse on fels borç alsada daha sonra bu para tedavülden kalksa, kıyâsa göre ödeme yine de fels üzerinden olur. Ebû Hanîfe bu görüştedir.<sup>73</sup> Ebû Yûsuf ise istihsânı temel alarak borcun gümüş üzerinden ödenmesi gerektiği görüşündedir. Çünkü Ebû Yûsuf'un görüşü açısından borçlunun borç aldığımda ödemekle yükümlü olduğu miktar teslim aldığından mislidir. Burada teslim alınan şey semen özelliğini koruyan felstir. Fakat fels kullanımdan kalktıktan sonra bu özellik ortadan kalktığına göre ödemekle yükümlü olduğu paranın mislini verme imkânının olmadığı ortadadır. Bu yüzden aldığı paranın değerini (kıymet) ödemek durumundadır. Bu yönüyle bu mesele bir kimsenin borç aldığı mislî bir malın artık insanların elinde kalmamasına benzemektedir. Bu durumda kişi mislî malın kıymetini ödemekle yükümlü olmaktadır.<sup>74</sup> İbn Mâze'nin de belirttiği gibi Ebû Yûsuf, bu durumda semeniyete itibar etmektedir. Dolayısıyla paranın semeniyet özelliği ortadan kalktığımda paranın ancak kıymetinden bahsedilebilmektedir.<sup>75</sup> Kanaatimize göre Ebû Hanîfe, konuyu karz akdinde genel kural olan "mislî ile ödeme" prensibine kıyâs ederken Ebû Yûsuf daha kapalı bir kıyâsa başvurmakta ve semeniyet özelliğini dikkate almaktadır.

Ebû Yûsuf'un başka konularda da hafî kıyâs sebebiyle istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: Define,<sup>76</sup> cizye,<sup>77</sup> hudûd<sup>78</sup> ve oruç.<sup>79</sup>

#### 4.5. MASLAHAT SEBEBİYLE İSTİHSÂN

*İstihsân* çeşitlerinin beşincisi olarak maslahat sebebiyle istihsânı gösterebiliriz. Bu istihsân, herhangi bir konuda kıyâstan elde edilebilecek bir hükmün yerine maslahat prensibi ile amel etmektir.

Maslahat sebebiyle istihsân türü Hanefî mezhebi klasik fıkıh usûlü kaynaklarında bir terim olarak yer almamaktadır. Özellikle Ebû Yûsuf'un bu konuda açıkça "maslahat sebebiyle istihsân" gibi bir ibareye yer verdiğine rastlanamamıştır. Hanefî klasik kaynaklarında bu tür istihsân kanaatimize göre zaruret istihsânı

71 - Serahsî, *Temhîd*, 2/204; Buḥârî, *Keşfu'l-esrâr*, 4/9-10. Kapalı kıyâs ile ilgili bir diğer mesele abdest babında yer almaktadır. Geniş bilgi için bk. Ceşşâs, *el-Fuṣûl*, 4/234-236. Serahsî de aynı meseleyi ele almaktadır. Bk. Serahsî, *Temhîd*, 2/202.

72 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 367; Şeybânî, *el-Câmi 'u'l-kebîr*, 228.

73 - Serahsî, *el-Mebsût*, 14/29.

74 - Serahsî, *el-Mebsût*, 14/29-30. Geniş bilgi için bk. Kâsânî, *Beḍâi'*, 7/395; Merḡmânî, *el-Hidâye*, 3/1043; Bâbertî, *el-'Inâye*, 4/68; 'Aynî, *el-Binâye*, 8/416; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-ḥakâik*, 4/567-568; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ḡadîr*, 7/147-149; Bilmen, *Ḳâmûs*, 6/95.

75 - İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 7/249.

76 - Serahsî, *el-Mebsût*, 2/214-215; Şeybânî, *el-Aşl*, 2/115; Ya'kûb b. İbrâhîm el-Enşârî Ebû Yûsuf, *İḥtilâfu Ebî Ḥanîfe ve'bni Ebî Leylâ*, tşh. Ebû'l-Vefâ el-Efḡânî (Mısr: Maṭba'atü'l-Vefâ, 1357), 105.

77 - Serahsî, *el-Mebsût*, 10/77-79; Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ḥarâc*, 132; Kâdîḡân, *Şerḡu'z-Ziyâdât*, 6/2045-2046; Kâsânî, *Beḍâi'*, 7/111; Zebîdî, *el-Cevhere*, 2/604; Bilmen, *Ḳâmûs*, 4/98.

78 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ḥarâc*, 193. Ayrıca bk. Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 282; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/60-61.

79 - Şeybânî, *el-Aşl*, 2/200; Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 138; Ebû 'Abdillâh Muhammed b. Ḥâsen eş-Şeybânî, *Kitâbü'l-ḡucce 'alâ ehli'l-Medîne*, tlf. Mehdî Ḥâsen el-Keylânî el-Ḳâdirî (Beyrût: 'Âlemü'l-Kütüb, 1403/1983), 2/159; Serahsî, *el-Mebsût*, 3/88-89; İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 2/574; Kâsânî, *Beḍâi'*, 2/88-89.

altında yer almıştır.<sup>80</sup> Bu türden istihsâna örnek olarak Ebû Yûsuf'tan pek çok nakilde bulunabiliriz. Mesela içki, buğdayın içine dökülüp tamamen emilse Ebû Yûsuf'tan rivayet edildiğine göre üç defa yıkanıp kurutulur. Böylece temiz olur. İmam Muhammed'e göre ise bu buğday hiçbir şekilde temiz olmaz. Çünkü yıkamakla dış pislik gitse bile emilen kısım kalır. İmam Muhammed'in bu görüşü kıyâsa daha yakındır. Ebû Yûsuf'un görüşü ise bu tür konularda zaruret ve kaçınma güçlüğü bulunması (*umûm-ı belvâ*) nedeniyle insanlar için daha pratiktir.<sup>81</sup> Kâsânî, bu meselede Ebû Yûsuf'un zorluğu kaldırıp kolaylığı seçtiğini, İmam Muhammed'in ise kıyâs veçhini tercih ettiğini söylemektedir.<sup>82</sup> Böylece İmam Muhammed'in kıyâsla Ebû Yûsuf'un ise istihsânla amel ettiği ortaya çıkmaktadır.

Hanefilere göre yankesicilik konusunda iki farklı hüküm verilmektedir. Birincisi, kese yenin içine bağlı ise ve yankesici, keseyi kesmişse eli kesilir. Çünkü keseyi kestikten sonra dışarı çıkarıncaya kadar mal, elbisenin yenido kalır (elini sokup çıkarması gerekir). Dolayısıyla mal, elbisenin yenido ve koruma altında tutulduğu yerden (hırz) dışarı çıkarılmış olmaz. İkincisi, dirhemler yenin dışına bağlı ise, yankesici keseyi keserse eli kesilmez. Çünkü malı koruma altında olduğu yerden çıkarmamıştır. Hırsızlık ise, malın koruma altında olduğu yerden dışarı çıkarılması ile tamamlanır. Ebû Yûsuf ise istihsâna uyarak bütün bu durumlarda yankesicinin elinin kesilmesine hükmetmektedir. Çünkü mal, sahibi ile koruma altındadır. Elbisenin yeni ise ona tabidir.<sup>83</sup> Buradaki görüş farklılığı kanaatimizce insan maslahatını düşünmekten kaynaklanmaktadır. Nitekim sonuç itibariyle hırsızlık fiili gerçekleşmiş olmaktadır. Ayrıca bu hırsızlık fiili insanın üzerindeki elbisesinden yapılmaktadır. İnsanın elbisesi ise insanın üzerindedir dolayısıyla onun koruması altındadır. Nitekim birisi gelip elbisenin düğmesini koparırsa onu tazmin etmekle mükellef olur. Dolayısıyla insan maslahatının önemi bakımından Ebû Yûsuf'un görüşü kanaatimizce daha isabetlidir.

Bununla birlikte Ebû Yûsuf genel anlamda insanlar için “*daha faydalı/daha uygun*” *أصلح* olacak sonuçları dikkate almaktadır. Ebû Yûsuf *Kitâbü'l-Ĥarâc*'ında Halife'ye “toplum için daha faydalı” olanı tercih etmesini tavsiye etmektedir.<sup>84</sup> Bu ilkeye uygun olarak Ebû Yûsuf, devlet görevlisinin, toplum için faydalı olması halinde, harâca konu olan bir malı bir kimseye hibe edebileceğinin caiz olduğunu söylemektedir.<sup>85</sup> Aynı şekilde Ebû Yûsuf kâdî, memur ve valilerin maaşlarının arttırılmasında toplum yararının dikkate alınmasını tavsiye etmektedir.<sup>86</sup>

Ebû Yûsuf'un başka konularda da maslahat sebebiyle istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: köle,<sup>87</sup> mehir,<sup>88</sup> hırsızlık,<sup>89</sup> vakıflar,<sup>90</sup>

80 - Mesela Serahsî “ihtiyaç olduğunda” gibi ifadelere yer vermektedir. Serahsî, *el-Mebsût*, 10/37.

81 - Serahsî, *el-Mebsût*, XXIV/25; İbn Nüceym, *el-Baħr*, 1/251; İbn Mâze, *el-Muħîṭ*, 1/227.

82 - Kâsânî, *Bedâi'*, 1/88-89.

83 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 297-298; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/160-161; Kâsânî, *Bedâi'*, 7/76; Şeyhzâde, *Mecma'u'l-enhür*, 2/391-392. Daha geniş bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Baħr*, 5/66; Zebîdî, *el-Cevhere*, 2/410; Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/792; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-ħakâik*, 4/44; Bâbertî, *el-İnâye*, 3/218; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 5/378; 'Aynî, *el-Binâye*, 7/46.

84 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 58, 93, 43.

85 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 93-94.

86 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 202.

87 - Şeybânî, *el-Câmi'u'l-kebir*, 85; İbn Mâze, *el-Muħîṭ*, 3/255. Benzer bilgi için bk. Zeylâ'î, *Tebyînü'l-ħakâik*, 2/590; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 3/372; Ebû Bekr Ahmed b. Ebî Sehl es-Serahsî, *en-Nüket, şerh li-Ziyâdâti'z-ziyâdât li'l-İmâmi'r-Rabbânî Muħammed b. Hasen eş-Şeybânî*, thk. Ebû'l-Vefâ el-Efğânî (Beyrût: 'Âlemu'l-Kütüb, 1986/1406), 117-118. Köle ile ilgili diğer bir mesele için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 3/955.

88 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-Şağîr*, 186-187. Daha detaylı bilgi için bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 5/103-104; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 3/321-322; 'Aynî, *el-Binâye*, 5/151-152; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-ħakâik*, 2/550-551; İbn Nüceym, *el-Baħr*, 3//166.

89 - Serahsî, *el-Mebsût*, 9/147. Ayrıca bk. Bilmen, *Ķâmûs*, 3/273.

90 - Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/930. Ayrıca bk. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/211-213; 'Aynî, *el-Binâye*, 7/450; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-ħakâik*, 4/269; Bilmen, *Ķâmûs*, 4/355; Zeynü'l-âbidîn, *Ra'yü'l-uşûliyyîn*, 2/430-432; Şemsüddîn Muħammed b. el-Ĥaṭîb eş-Şirbînî, *Müğni'l-muħtâc ilâ me'âni elfâzi'l-Minhâc*, (Ebû Zekerriyya Yahyâ b. Şeref en-Nevevî'nin *Metnü Minhâci't-tâlibîn* adlı eseri ile birlikte), (Beyrût: Dâru'l-Ma'rife, 1997/1428), 2/506.

harâc,<sup>91</sup> mirâs,<sup>92</sup> mükâtebe akdi,<sup>93</sup> selem,<sup>94</sup> borç,<sup>95</sup> gasp,<sup>96</sup> emân<sup>97</sup> ve ta'zîr.<sup>98</sup>

#### 4.6. ÖRF VE ÂDET SEBEBİYLE İSTİHSÂN

*İstihsân* çeşitlerinin altıncısı olarak örf sebebiyle olan istihsânı gösterebiliriz. Bu istihsân, herhangi bir konuda nassla belirli bir hükmün bulunmamasından dolayı kıyâsı bırakarak örfün belirlediği yönde amel etmektir.

Bazı çağdaş araştırmacılara göre “*Örf ve âdetin istihsâna gerekçe oluşturması, söz konusu alışkanlıkların, toplumsal boyuta ulaştığında terk edilmelerinin zorlaşmasından ileri gelmektedir. Dolayısıyla, nasıl ki toplumsal ihtiyaçlar zarûret derecesinde görülmüşse toplumda yerleşip alışkanlık kazanılmış söz ve davranışlar da zarûret derecesinde görülmüştür.*”<sup>99</sup> Aslında bu görüşün gerçeklik payı yüksektir. Nitekim bir toplumun kendi geleneğine aykırı davranması hayli zorluklar doğurabilmektedir. Yalnız “alışkanlıkların, toplumsal boyuta ulaştığında” sözleri yanlış anlaşılmaya da müsaittir. Bu açıdan baktığımızda fâsid olarak nitelendirebileceğimiz örf, yani naslara muhalif olan konular, bu anlayışın içine girmemektedir.

Ebû Yûsuf'un örf ile ilgili anlayışını ortaya koymak için bazı furû meselelerine rücû etmemiz gerekmektedir. Bir kişi yiyecek satın alarak, satın aldığı bu yiyeceğin eve getirilmesini şart koşarsa, kıyâsa göre alışveriş fâsid olur. Ancak istihsâna göre aynı şehirde olması durumunda böyle bir akit caizdir.<sup>100</sup> Serahsî'nin belirttiğine göre İmam Muhammed kıyâsla, Ebû Yûsuf ise istihsânla amel etmektedir. Ebû Yûsuf ise örfü esas alarak istihsânen bunun caiz olduğunu söylemiştir. Çünkü insanlar şehir içinde odun satın alırlar. Odunu evlerine taşımak için ayrı bir hayvan kiralamazlar.<sup>101</sup>

Ebû Yûsuf'un başka konularda da örf ve âdet sebebiyle istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: vekâlet,<sup>102</sup> borç,<sup>103</sup> yemîn,<sup>104</sup> hudûd,<sup>105</sup> selem,<sup>106</sup>

91 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 201-202; Ebû Sinne, *Re'yü'l-kâdî Ebî Yûsuf*, 225.

92 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 197; Serahsî, *el-Mebsût*, 6/163-164. Benzer bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 4/48, 53; İbn Mâze, *el-Muĥîṭ*, 3/594; Şeyhzâde, *Mecma'u'l-enhür*, 2/496.

93 - Serahsî, *el-Mebsût*, 18/154-155.

94 - Şeybânî, *el-Aşl*, 5/16-17, 25.

95 - Serahsî, *el-Mebsût*, 17/197-198. Ayrıca bk. Kâsânî, *Beđâi'*, 5/223; Bâbertî, *el-'Inâye*, 5/16; el-'Aynî, *el-Binâye*, 9/447.

96 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 359; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3/1015. Yine bk. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 7/55-56.

97 - Serahsî, *Şerhu's-Siyerî'l-kebîr*, 1/199.

98 - Bilmen, *Kâmûs*, 3/309.

99 - Şahin, *İstihsân*, 55. Örfün önemine dikkat çeken A. Şener'in belirttiğine göre hakkında kanunî bir hüküm bulunmayan meselede hâkim örf ve âdete göre, örf ve âdet dahi yoksa kendisi vazı-ı kanun olsaydı bu meseleye dair nasıl bir kaide vazedecek idiye ona göre hükmeder. Abdülkadir Şener, “İslam Hukukunda İctihad ve Taklid Problemi”, *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 24 (Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1981), 386.

100 - Şeybânî, *el-Aşl*, 5/95-96.

101 - Serahsî, *el-Mebsût*, 12/199-200. Daha geniş bilgi için bk. Nizâm, *el-Fetâvâ*, 3/124; İbn Mâze, *el-Muĥîṭ*, 7/365-366; Kâsânî, *Beđâi'*, 5/171; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/250; İbn Nüceym, *el-Bahr*, 8/186. Benzer mesele için bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 12/159-160.

102 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 175; Serahsî, *el-Mebsût*, XIX/117; Kâsânî, *Beđâi'*, 2/246, 320-321; Bilmen, *Kâmûs*, 2/60.

103 - Nizâm, *el-Fetâvâ*, 3/172-173; Serahsî, *el-Mebsût*, 14/31-32. Ayrıca bk. İbn Mâze, *el-Muĥîṭ*, 8/242; Bilmen, *Kâmûs*, 6/95.

104 - Örnekler için bk. Şeybânî, *el-Aşl*, 3/ 238, 320, 322, 326; Serahsî, *el-Mebsût*, 8/178. İmam Muhammed'in *Ziyâdât*'ına yapılan şerhte belirtildiğine göre asıl olan yeminlerin örfe hamledilmesidir. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 1/309; Zeylâ'î, *Tebynü'l-ĥakâik*, 3/439.

105 - Bk. Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ĥarâc*, 185; Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 294; Kâsânî, *Beđâi'*, 7/75. Geniş bilgi için bk. Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/788; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/190; Zebîdî, *el-Cevhere*, 2/411; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 5/369; Bâbertî, *el-'Inâye*, 3/212; Bilmen, *Kâmûs*, 3/265-266.

106 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 324; Ebû Yûsuf, *İĥtilâf*, 34; Serahsî, *el-Mebsût*, 12/141-142. Ayrıca bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 6/140; İbn Mâze, *el-Muĥîṭ*, 8/186; Bâbertî, *el-'Inâye*, 3/671-672; Bilmen, *Kâmûs*, 6/106.

fitre sadakası,<sup>107</sup> talâk<sup>108</sup> ve ikrâr.<sup>109</sup>

## 5. EBÛ YÛSUF'UN İSTİHSÂN ANLAYIŞINI ETKİLEYEN DİĞER İLKELER

Hanefî usûl eserlerinde istihsân teorik olarak temellendirilmektedir. Hanefî fûrû eserlerinde ise Ebû Yûsuf'un istihsân ile amel ettiği yerlerde istihsâna dair farklı *sebeb* ve *ilkeler* yer verildiği görülmektedir. Kanaatimizce ele aldığımız nass, icmâ', zaruret, hafî kıyâs, maslahat ve *örf* ve *âdet* dayanaklarının yanı sıra aşağıda ele alacağımız *ilkeler*<sup>110</sup> de Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışının şekillenmesinde önemli rol oynamıştır. Ebû Yûsuf her ne kadar bu *ilkeleri* eserlerinde zikretmemişse de daha sonra gelen Hanefî hukukçuların bu bağlamdaki değerlendirmeleri dikkate şayandır. Bu değerlendirmeler bize Ebû Yûsuf'un istihsân ile hükmettiği meseleleri anlamak ve bunun nedenlerini kavramak için yardımcı olacaktır.

Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışına etki eden bu *ilkelerin* bazıları Mâlikî mezhebinde ele alınmaktadır.<sup>111</sup> Bu açıdan değerlendirdiğimizde Mâlikîlerin istihsân anlayışı ile Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışı arasında ortak noktaların mevcut olduğunu söyleyebiliriz.

### 5.1. KOLAYLIK (TEVESSU') İLKESİ

**Kolaylık** (*tevessu'*) ilkesi İslam dininin hüküm verirken başvurulmuş temellerinden biridir. Nitekim buna dair çok sayıda nass yer almaktadır. Bunlardan birisi de Hz. Peygamberin: “*Kolaylaştırın, zorlaştırmayın*”<sup>112</sup> hadisidir. Bu açıdan bakıldığında fakihler herhangi bir meseleyi ele aldıklarında bu esası devamlı göz önünde bulundurmaktadırlar. Hanefî imamların gerek fetvada gerekse kazâî hükümlerde insanların maslahatlarını gözettiği ve kolaylaştırma prensibini kendilerine şîâr edindikleri görülür. Ebû Hanîfe ticaretle iştiğal ettiğinden ticârî meselelere uygun çözümler getirebilmiştir. Ebû Yûsuf ise uzun yıllar kâdî'l-kudâtlık görevini yapmıştı. Bu görev Ebû Yûsuf'a çok büyük bir hayat tecrübesi kazandırmış ve toplumla çeşitli yönlerde iç içe olma fırsatını vermişti. Böylece Ebû Yûsuf da toplum için en faydalı hükümler çıkarmaya çalışmıştı. Kanaatimize göre bu hükümlerin bir kısmı kolaylık ve genişlik esaslarını barındıran istihsân prensibine dayanmaktaydı.

Kolaylık düşüncesinin Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışına etki ettiğini temellendirmek amacıyla bazı fikhî meselelerini örnek olarak vermek istiyoruz. Örneğin vakıf ile ilgili bir meselede Ebû Yûsuf'un bu prensibi göz önünde bulundurduğunu düşünmekteyiz. Bu mesele, malını vakfeden bir kimsenin hayatta olduğu sürece vakıf gelirlerinin kısmen veya tamamen kendisine ait olmasını şart koşması ile ilgilidir. İmam Muhammed kıyâsa dayanarak böyle bir vakfın geçersiz olacağını söylemiştir. Ebû Yûsuf'a göre ise bu vakıf sahih olup vakfeden bir kimsenin şartı ile amel olunur.<sup>113</sup> Bizzat kendisi tarafından telaffuz edilmese de bazı Hanefî âlimler Ebû Yûsuf'un burada *tevessu'* ilkesiyle amel ettiği kanaatindedir. Yani o, kişi yararı başta olmak üzere kamu yararı için de kolaylaştırıcı bir yol seçmektedir. Ayrıca onların kaydettiklerine göre vakıfta ebediliği şart koşmaması da Ebû Yûsuf'un *tevessu'* ilkesiyle amel ettiğini göstermektedir.<sup>114</sup> Mer-

107 - Şeybânî, *el-Aşl*, 2/215; Şeybânî, *Kitâbü'l-Hucce*, 1/526; Serahsî, *el-Mebsût*, 3/105. Daha geniş bilgi için bk. Bâbertî, *el-Inâye*, 1/602-603; 'Aynî, *el-Binâye*, 3/489; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 2/289-290.

108 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 240; Serahsî, *el-Mebsût*, 5/214-215. Daha geniş bilgi için bk. Merğînânî, *el-Hidâye*, 3/1172; İbn Nüceym, *el-Bahr*, 7/226; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 5/361.

109 - Serahsî, *el-Mebsût*, 18/4, 6.

110 - Benzer bir değerlendirme için bk. Önder, *Hanefî Mezhebinde İstihsân*, 162-163.

111 - Ebû İshâk İbrâhîm b. Mûsâ b. Muhammed el-Lehmî eş-Şâtîbî, *el-Muvâfakât*, tkd. Bekr b. 'Abdillâh Ebû Zeyd, tlk. ve tç. Ebû 'Ubeyde Meşhûr b. Hasen Âlü Selmân (Hüner: Dâru'bni-'Affân, 1997/1417), 5/196; Ebû İshâk İbrâhîm b. Mûsâ b. Muhammed el-Lehmî eş-Şâtîbî, *el-İ'tisâm*, tkd. Ebû 'Ubeyde Meşhûr b. Hasen Âlü Süleymân ('Ammân: ed-Dâru'l-Eşeriyye, 2007/1428), 3/65.

112 - Bk. Muhyiddîn Yahyâ b. Şeref b. Hasen b. Hüseyin b. Hızâm en-Nevevî, *Şahîhu Müslim bi-şerhi'n-Nevevî* (Mısr, el-Matba'atü'l-Mısrıyye bi'l-Ezher, 1930), 12/40.

113 - Serahsî, *el-Mebsût*, 12/41-42; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/209-210, 215.

114 - Serahsî, *el-Mebsût*, 12/41; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/209-210, 215.

gînânî'nin İmam Muhammed'in bu meselede kıyâsla amel ettiğini söylemesinden dolayı kanaatimize göre Ebû Yûsuf'un istihsânla amel ettiği açıga çıkmaktadır. 115

Ebû Yûsuf'un başka konularda da kolaylık (*tevessu'*) ilkesi ile istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: emân, 116 kadâ, 117 emânet, 118 borç, 119 mükâtebe 120 ve vakıf. 121

## 5.2. TOPLUMSAL İHTİYAÇLARI DİKKATE ALMA İLKESİ

“Toplumsal ihtiyaçları dikkate alma” ilkesi zaruret düşüncesinin zemininde yer almaktadır. Bu açıdan bu ilke zaruretin bir çeşidi olarak da nitelendirilebilir.

İslam hukukuna göre müzâraa akdi, taraflardan birinin arazisini, diğerinin ise emeğini ortaya koyması suretiyle gerçekleştirilen bir ortaklıktır. Bu akdin meşruiyeti İslam hukukçuları arasında tartışmalıdır. Ebû Hanîfe ve onun reyinde olan fukahâya göre bu akit fâsittir. Ebû Yûsuf'a göre ise bu akit geçerlidir.<sup>122</sup> Ebû Yûsuf'a göre müzâraa akdi, içerdiği şartlarla birlikte geçerlidir.<sup>123</sup> O, bu görüşüne gerekçe olarak istihsânı esas aldığı açıkça beyan etmemiştir. Fakat karşı görüşün kıyâsa dayanmasından yola çıkarak Ebû Yûsuf'un görüşünün istihsâna dayandığı söylenebilir. Kanaatimize Ebû Yûsuf'un bu yaklaşımı “insanların ihtiyaçlarını dikkate alma” düşüncesinden kaynaklanmaktadır.<sup>124</sup> Diğer taraftan Ebû Yûsuf müzâraa akdini mudarebe akdine benzetmektedir. Mudârebe konusunda ise malum olan, meşruiyetinde herhangi bir ihtilâfın söz konusu olmadığıdır. Hâlbuki müzâraada olduğu gibi bunun kârı da meçhuldür.<sup>125</sup> Serahsî müzâraa akdinin meşruiyetini açıklarken onu mudarebe akdine benzetmekte ve mudârebe akdinin “insanların ihtiyacı” sebebiyle geçerli olduğunu ortaya koymaktadır.<sup>126</sup> Gördüğümüz gibi bu örnekte ihtiyaç ilkesi mevcuttur. Serahsî burada özellikle “insanların ihtiyacı” olduğunu belirtmektedir.

Ebû Yûsuf'un başka konularda da toplumsal ihtiyaçları dikkate alma ilkesi ile istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: hacc<sup>127</sup> ve ganimet.<sup>128</sup>

115 - Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/929; Bilmen, *Ķâmûs*, 4/358. Buna benzer mesele için bk. Bilmen, *Ķâmûs*, 4/371.

116 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 223; Ebû 'Abdillâh Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî, *es-Siyeru'l-kebîr*, (Ebû Bekr Ahmed b. Ebî Sehl Serahsî'nin *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr* adlı eseri ile birlikte), tğd. Kemâl 'Abdül'azîm el-'Annânî (Beyrût: Dâru'l-Küttübî'l-İlmiyye, 1997/1417), 1/199.

117 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 392; Serahsî, *el-Mebsût*, 5/17; XVIII/173; Mergînânî, *el-Hidâye*, 3/1076-1077; İbn Mâze, *el-Muhtât*, 9/557-558.

118 - Serahsî, *el-Mebsût*, 11/108; Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 431; Nizâm, *el-Fetâvâ*, 4/279. Geniş bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 7/278; İbn Mâze, *el-Muhtât*, 6/313; Seyyid Muhammed 'Alâüddîn Efendî, *Hâşiyetu kurrati 'uyûni'l-ahyâr tekmlletü Reddi'l-muhtâr 'ale'd-Dürri'l-muhtâr, şerhu Tenvîri'l-ebşâr fi fikhî mezhebi'l-imâm Ebî Hanîfete'n-Nu'mân* (b.y.: Dâru'l-Fikr, 1979/1399), 8/362.

119 - Serahsî, *el-Mebsût*, 14/29-30. Geniş bilgi için bk. Kâsânî, *Beđâi'*, 7/395; Mergînânî, *el-Hidâye*, 3/1044; Bilmen, *Ķâmûs*, 6/95; Bâbertî, *el-'Inâye*, 4/68; 'Aynî, *el-Binâye*, 8/416; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 4/567-568; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ğadîr*, 7/147-149.

120 - Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 458; Serahsî, *el-Mebsût*, 7/207. Geniş bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 8/68; Meydânî, *el-Lübâb*, 467; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ğadîr*, 9/210-211.

121 - Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/930; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ğadîr*, 6/211-213; 'Aynî, *el-Binâye*, 7/450; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 4/269; Bilmen, *Ķâmûs*, 4/355; Bâbertî, *el-'Inâye*, 3/450; Zeynül'âbidîn, *Ra'yü'l-uşûliyyîn*, 2/430.

122 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 99.

123 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 99.

124 - Bk. Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 99.

125 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 96; Ebû Yûsuf, *İhtilâf*, 41-42.

126 - Serahsî, *el-Mebsût*, 23/17. Geniş bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 8/181-182, 186; Zebîdî, *el-Cevhere*, 2/99; Şeybânî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 440; İbn Mâze, *el-Muhtât*, 9/175; Kâsânî, *Beđâi'*, 6/175.

127 - Serahsî, *el-Mebsût*, 4/163, 5/195; İbn Mâze, *el-Muhtât*, 4/123. Ayrıca bk. İbn 'Âbidîn, *Hâşiyeye*, 10/510-512; İbn Nüceym, *el-Bahr*, 4/213-214; Bilmen, *Ķâmûs*, 2/473.

128 - Ebû Yûsuf, *er-Redd*, 13-16; Serahsî, *el-Mebsût*, 10/34-35. Geniş bilgi için bk. Meydânî, *el-Lübâb*, 611; Kâsânî, *Beđâi'*, 7/124; Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/830.



### 5.3. İHTİYÂTLI HAREKET ETME İLKESİ

Bazı konularda ihtiyâtle amel etme İslam hukukunda önemli bir yer teşkil etmektedir. Özellikle ibadet konularında ihtiyât ilkesi ön planda tutulmaktadır. Muamelat konularında da ihtiyât ilkesiyle amel yer almaktadır. Bilhassa Ebû Yûsuf'un bazı konularda ihtiyâtle amel ettiği bilinmektedir. Örneğin, mehir ile ilgili bir meselede Ebû Yûsuf'un ihtiyâtle amel ettiğini görmekteyiz. Hanefîlerin bazılarına göre mecbûb ile eşi arasında halvet gerçekleşikten sonra meydana gelen talak, mecbûbun eşine mehrin tamamını vermesini gerektirir. Ebû Yûsuf ise erkeğin mehrin yarısını vermesine, kadının ise ihtiyâten iddetle mükellef olduğuna hükmetmiştir.<sup>129</sup> Leknevî'nin belirttiğine göre kıyâs burada iddet beklemeyi gerektirmemektedir. Çünkü bu cinsel ilişkiye girmeden yapılan bir boşamadır. Halvet olmadığında iddet beklenmesine gerek olmadığı gibi bu durumda da iddete gerek yoktur. Ama istihsâna göre böyle bir durumda cinsel ilişkinin var olduğu tahayyül edilir. İddet ise hem Allah'ın hem çocuğun hakkıdır. Dolayısıyla bu tür şüpheli durumlarda ihtiyâta göre amel edilmesi gerekmektedir.<sup>130</sup> Serahsî de Ebû Yûsuf'un istihsân deliline dayandığını söylemektedir. Burada mecbûbun sürtününce menisinin çıkma olasılığından dolayı böyle bir hükme ihtiyâta binaen varılmaktadır.<sup>131</sup>

Ebû Yûsuf'un başka konularda da ihtiyatlı hareket etme ilkesi ile istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: hırsızlık<sup>132</sup>vehudûd.<sup>133</sup>

### 5.4. MUHAFAZA (SIYÂNE) İLKESİ

Müste'men ile ilgili örnekte Ebû Yûsuf bir şeyi "korumak" anlamına gelen *siyâne* kavramını ortaya koymakta ve böylece bu maslahattan dolayı kıyâsın gerektirdiği bir hükümden vazgeçmektedir. Örneğin Ebû Yûsuf'a göre müste'men veya elçi olan harbîler, dâr-ı İslâm'da kazf suçunu işledikleri zaman kendilerine had cezası uygulanır. Aynı şekilde bir kimseye sövdükleri takdirde ta'zir cezasına çarptırılırlar. Zira bunlar insanlara ait haklardandır. Ebû Yûsuf'tan rivayet edildiğine göre harbîler suç işlerlerse, işledikleri suçlara göre bütün şer'î hadler onlara da tatbik olunmalıdır.<sup>134</sup> Serahsî'ye göre müste'men, bir kişiye zinâ isnad edip bunu şahitlerle ispatlayamazsa kendisine had cezası uygulanır. Aksi takdirde insanların hakları<sup>135</sup> çiğnenmiş olacaktır. Bu ceza insanların haysiyetini korumak (siyâne) için konulmuştur.<sup>136</sup> Ayrıca Serahsî'nin belirttiğine göre had cezaları, dâr-ı İslâm'ı korumak (siyâne) için uygulanır. Müste'men'i had cezasından muaf tutmak onun Müslümanları hakîr görmesine yol açabilmektedir. Serahsî Allah haklarıyla kul hakları arasında da ayırım yapmaktadır.<sup>137</sup> Kanaatimize göre Ebû Yûsuf burada insan haklarını koruma prensibini göz önünde tutarak ceza uygulanabilir hükmünü vermektedir. Çünkü eman verilenlerin bu tür cezalardan dolayı muaf tutulmaları ülkede bir kargaşaya sebebiyet verebilmektedir. İşlenmiş bir fiilin haram olduğu halde cezasız kalması, başka kişileri de rahat bir şekilde haram fiillerini işlemeye sevk edebilir niteliktedir. Kıyâs bakımından eman verilen zat ülke vatandaşı olmadığı ve ülkenin kanunlarıyla muhatap olmadığı için böyle bir cezanın uygulanmaması gerekir. Ancak kanaatimizce bu açık kıyâs Ebû Yûsuf tarafından reddedilerek istihsânen haddin uygulanmasına hükmetmiştir.

129 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 186-187.

130 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 186-187.

131 - Daha detaylı bilgi için bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 5/103-104; İbnü'l-Hümâm, *Fetħu'l-kadîr*, 3/321-322; 'Aynî, *el-Binâye*, 5/151-152; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 2/550-551; İbn Nuceym, *el-Bahr*, 3//166.

132 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 198-199.

133 - Serahsî, *el-Mebsût*, 9/161-162. Ebû Yûsuf'un ihtiyât ile istihsân ettiğini gösteren başka bir diğer örnek için bk. Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 178; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/76; İbn Mâze, *el-Muħît*, 3/183.

134 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 204-205. *er-Redd 'alâ siyeri'l-Evzâ'î* adlı eserinde Ebû Yûsuf bu görüşün tam zıddını ifade etmektedir. Bu eserde haddin uygulanamayacağına dair bilgi vermektedir. Ebû Yûsuf, *er-Redd*, 94-95. Ayrıca bk. Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 281.

135 - Ebû Yûsuf "insan haklarına" önem verdiğini farklı konularda altını da vurgulamaktadır. Bk. Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Harâc*, 183.

136 - Serahsî, *Şerħu's-Siyeri'l-kebir*, 1/215-216.

137 - Serahsî, *el-Mebsût*, 9/56.

Ebû Yûsuf'un başka konularda da muhâfaza (sıyâne) ilkesi ile istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: Selem<sup>138</sup> venikâh.<sup>139</sup>

## 5.5. ZORLUĞU KALDIRMA (REF'U'L-HARÂC) İLKESİ

“Zorluğu kaldırmak” (*ref'u'l-harâc*) ilkesi maslahat düşüncesinin zemininde yer almaktadır. Bu açıdan bu ilke maslahatın bir çeşidi olarak da nitelendirilebilir. Ebû Yûsuf'un çok sayıda hükmü bu ilkeye dayanmaktadır.

Ele alacağımız aşağıdaki örnekte Ebû Yûsuf'un insanlardan zorluğu kaldırma çabasında olduğu anlaşıl-  
maktadır. Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre kaçak bir köle bir yerde yakalanıp hapsedilse kölenin  
sahibi de kendi beldesinin hâkimine gidip kölenin kendisinin olduğuna dair iki tanık getirerek kölenin  
bulunduğu beldenin hâkimine mektup yazmasını istese hâkim böyle bir talebi yerine getiremez. Bu görüş  
onların kıyâsa göre verdikleri bir hükümdür. Nitekim tanıklık ederek köle üzerindeki mülkiyetin sabit ol-  
ması için tanıkların tanıklık konusu olan köleye işaret etmesi gerekir. Bu nedenle köle beldede bulunsa bile  
dava ve tanıklık ancak köle mahkemeye getirildikten sonra dinlenir.<sup>140</sup> Ancak Ebû Yûsuf bu konuda ortaya  
çıkabilecek zorluktan dolayı istihsânla hükmederek böyle bir tanıklığın ve mektubun cevazına hükmet-  
mektedir. Ona göre köle sahibinden kaçabildiği gibi sahibi tarafından başka bir yere gönderildikten sonra  
dönmemek için ısrar edebilir. Böyle bir durumda ise bu kölenin ve köle sahibinin tanıklarını bir mahkeme  
önüne getirmek çok zordur. Bu konuda bir hâkimin başka hâkime yazdığı mektupların kabul edilmemesi  
insanların mallarının telef olmasına ve zorluklara yol açacaktır. Bundan dolayı tanıkları bu şekilde kabul  
etmek insanların yararına olacaktır. İnsanların yararına olan şeyi almak ise her zaman evlâdır. Çünkü insan-  
ların karşılaşılabilecekleri zorluklar böylece yok edilmektedir.<sup>141</sup>

Ebû Yûsuf'un başka konularda da zorluğu kaldırmak” (*ref'u'l-harâc*) ilkesi ile istihsân ettiği bilinmek-  
tedir. Örneğin: emanet<sup>142</sup> ve oruç.<sup>143</sup>

## 5.6. BİREYSEL VE KAMUSAL YARAR SAĞLAMA (CELBU'L-MENFA'A) İLKESİ

“Fayda elde etme” (*celbu'l-menfa'a*) ilkesi maslahat düşüncesinin altında yer almaktadır. Bu açıdan bu  
ilke de maslahatın bir çeşidi olarak da nitelendirilebilir. Ebû Yûsuf'un vermiş olduğu hükümlerin bir kısmı  
bu ilkeye dayanmaktadır.

Hanefilere göre insanların umumi faydası için yapılan bir şeyden dolayı bir kimse zarar görürse tazminle  
yükümlü olmaz. Örneğin bir mescidin cemaati, yağmur suyunun toplanması için mescidin içine bir çukur  
kazsa ve bir kişi bundan zarar görse, bu zarar tazmin edilmez. Ebû Hanîfe'ye göre sadece izinsiz yaptığı  
şeyden dolayı tazminle sorumlu olur. Ancak Ebû Yûsuf'a göre bu kişi son zikredilen durumda da tazminle  
yükümlü değildir. Çünkü izinsiz olarak yaptığı bu şeyde dahi ammenin maslahatını düşünerek hareket et-  
miştir. Dolayısıyla istihsânen tazmin ile mükellef olmaz. Ancak bina ve çukur kazarsa tazmin ile mükellef  
olmaktadır.<sup>144</sup> Serahsî'nin belirttiğine göre bu tür çalışmalar, camilerin ıslah ve imarına yönelik olduğu için

138 - Şeybânî, *el-Aşl*, 5/16-17, 25.

139 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 174; Serahsî, *el-Mebsût*, 5/18-19. Geniş bilgi için bk. Kâsânî, *Beđâi'*, 2/232-233; Merğînânî, *el-Hidâye*, 2/488; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 2/528-529; 'Aynî, *el-Binâye*, 5/125-126; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 3/299; Şeyhzâde, *Mecma'u'l-enhür*, 1/506; Leknevî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 367; Bilmen, *Kâmûs*, 2/61, 63.

140 - Serahsî, *el-Mebsût*, 11/24.

141 - Serahsî, *el-Mebsût*, 11/24-25. Geniş bilgi için bkz. Bâbertî, *el-'Inâye*, 4/176-177; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3/1076; 'Aynî, *el-Binâye*, 9/37-38.

142 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 430-431; Serahsî, *el-Mebsût*, 11/122. Geniş bilgi için bk. Merğînânî, *el-Hidâye*, 3/1243-1244; Şeyhzâde, *Mecma'u'l-enhür*, 3/469; Zebîdî, *el-Cevhere*, 2/57; 'Aynî, *el-Binâye*, 10/121; Bâbertî, *el-'Inâye*, 5/134-135; İbn Mâze, *el-Muhtâ*, 6/312; 'Alâüddîn, *Hâşiyetü kurrati 'uyûn*, 8/361.

143 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 140; Serahsî, *el-Mebsût*, 3/93. Geniş bilgi için bk. Nizâm, *el-Fetâvâ*, 1/190; Merğînânî, *el-Hidâye*, 1/311.

144 - Şeybânî, *el-Aşl*, 4/528. Daha geniş bilgi için bk. İbn Nuceym, *el-Bahr*, 8/401; 'Aynî, *el-Binâye*, 12/240-241; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 7/304-305.

âmmen menfaatini sağlamaya yöneliktir.<sup>145</sup> Ebû Yûsuf'un buna benzer diğer bir meselede de birisinin başkasına ait bir arazisinde başkalarına zarar vermeyeceği düşüncesiyle bir kanal açması veya köprü yapması sonucu zarar ortaya çıkması durumunda tazmin ile mükellef olmamasıdır. Nitekim yaptığı işte, insanların yararını gözetmiştir.<sup>146</sup> Görüldüğü gibi iki örnekte de celbu'l-menfa'a ilkesi ile hareket edilmektedir. Her ne kadar ikinci örnekte istihsân ifadesi kullanılmamış olsa bile ikisinde de fayda ilkesi yer almaktadır.

## 5.7. BİREYSEL VE KAMUSAL ZARARI BERTARAF ETME (DEF'U'D-DARAR) İLKESİ

“Zararı defetme” (*Def'u'd-darar*) ilkesi de maslahat düşüncesinin altında yer almaktadır. Bu açıdan bu ilke de maslahatın bir çeşidi olarak nitelendirilebilir. Kanaatimize göre Ebû Yûsuf'un birçok fetvası bu ilkeye dayanmaktadır.

Cinayetlerden dolayı tatbik edilecek cezalar ile ilgili bölümde hükûmetü'l-'adl meselesi yer almaktadır. Hükûmetü'l-'adl ölümle sonuçlanmamış bir yaralama olayında diyet olarak ödenmesi gereken ve miktarı nassla belirlenmeyip ehl-i vukûf tarafından takdir edilen diyettir. Hanefilere göre şecceden<sup>147</sup> veya yarası iyileşip eseri kalmamış olan bir insanın çekmiş olduğu ağrıdan dolayı hükûmetü'l-'adl gerekip gerekmediği ihtilaf konusudur. Ebû Yûsuf'a göre böyle bir hadiseden dolayı hükûmetü'l-'adlin verilmesi gerekir. Ebû Hanîfe'ye göre ise bu durumda hiçbir şey verilmemektedir.<sup>148</sup> Meydânî'nin (ö. 1298/1881) belirttiğine göre Ebû Yûsuf bu konuda istihsânla amel etmektedir. Bunun sebebi ise cinayetlerden alıkoymak ve zararı defetmektir.<sup>149</sup>

Ebû Yûsuf'un başka konularda da “zararı defetme” ilkesi ile istihsân ettiği bilinmektedir. Örneğin: mirâs,<sup>150</sup> istisnâ<sup>151</sup> ve alışveriş.<sup>152</sup>

## 6. EBÛ YÛSUF'UN İSTİHSÂNI TERK EDİP KIYÂSLA AMEL ETMESİ

Ebû Yûsuf'un birçok meselede ya kendi başına ya da diğer imamlarla ittifak halinde olarak istihsân ile amel ettiği bilinmektedir. Ancak Ebû Yûsuf'un istihsân söz konusu olan bütün meselelerde hep istihsânla amel etmiş olduğunu söylemek doğru değildir. Nitekim aşağıdaki meselelerde olduğu gibi Ebû Yûsuf'un bazen istihsânla değil kıyâsla amel ettiği de görülmektedir.

Ebû Yûsuf'un kıyâsı tercih ettiği meselelerde kanaatimize göre iki ilke öne çıkmaktadır. Bunlardan ilki ibadetlerle ilgili konularda ihtiyâtla hareket etmesidir; ikincisi ise muamelat ve ukûbât ile ilgili konularda birey ve toplumun yararını dikkate almasıdır. Bununla birlikte ibadetlerde olan ihtiyât ilkesi bazı durumlarda farklılık gösterebilmektedir. Şimdi sırasıyla bu ilkeler çerçevesinde Ebû Yûsuf'un kıyâsı tercih ettiği bazı meseleleri ele almak istiyoruz.

Hanefî mezhebi imamları arasında istihsân ve kıyâsın tercih edilmesi açısından ihtilaflı şöyle bir mesele aktarılmaktadır: Bir kişi gemideyken ayakta namaz kılabilirdiği veya gemiden karaya çıkabildiği halde farz namazını gemide oturarak kılarsa Ebû Hanîfe'ye göre bu namaz geçerli iken Ebû Yûsuf ve İmam Muhammed'e göre geçersizdir.<sup>153</sup> Serahsî bu ihtilafın istihsân ve kıyâs tercihi ile ilgili olduğunu belirtmektedir.

145 - Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 27/24.

146 - Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 27/22.

147 - Yara türleri için bk. Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 26/7; Bilmen, *Ḳāmûs*, 3/7-25.

148 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şâgîr*, 504; Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 26/98. Geniş bilgi için. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 8/346-347; Merğînânî, *el-Hidâye*, 4/1655-1656; Bâbertî, *el-'Inâye*, 6/378-379, 381; 'Aynî, *el-Binâye*, 13/207, 211; Ḳâdîzâde, *Netâicü'l-efkâr*, 10/322-323.

149 - Meydânî, *el-Lübâb*, 488.

150 - Ebû Yûsuf, *Kitâbü'l-Ḥarâc*, 197; Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 6/163-164. Benzer bilgi için bk. İbn Nüceym, *el-Bahr*, 4/48, 53; İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 3/594; Şeyhîzâde, *Mecma 'u'l-Enhür*, 2/496.

151 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şâgîr*, 324; Bâbertî, *el-'Inâye*, 4/33.

152 - Serahsî, *el-Mebsûṭ*, 24/26. Benzer mesele için bk. Kâsânî, *Bedâi'*, 5/115.

153 - Şeybânî, *el-Aşl*, 1/280-281; Ceşşâs, *Şerḥ*, 2/112.

Ona göre Ebû Hanîfe'nin görüşü istihsâna, Ebû Yûsuf'un görüşü ise kıyâsa dayanmaktadır.<sup>154</sup> Serahsî'nin belirttiğine göre *kıyâs* bakımından gemi, kişi hakkında ev gibidir. Öyle ki bir kimse rûkû ve secdeye gücü yetiyorsa evde îmâ ile namaz kılamaz. Ayakta durmaya gücü yeten bir kimsenin, farz namazları evde oturarak kılması da caiz olmaz. Gemide de böyledir. *İstihsâna* göre ise gemide bulunan çoğu kimselerin ayağa kalktıkları zaman başları döner. Böylece, hüküm nadir olan durumlara göre değil, yaygın olan genele göre verilir.<sup>155</sup> Serahsî, Ebû Hanîfe'nin görüşünü destekleyecek şekilde İbn Sîrîn'den bazı rivâyetler de nakletmektedir.<sup>156</sup> Kanaatimize göre Serahsî'nin aktardığı bu rivayetler, her ne kadar Ebû Hanîfe'nin "hüküm, nadir olan durumlara göre değil, yaygın olan genele göre verilir" kuralını ön plana çıkarsa, bu konuda istihsân yaklaşımının nass ile de temellendirilebileceğini göstermektedir. Zira illeti akıl ile tespit edilemeyecek konulardaki sahâbî kavlinin nass olarak değerlendirilmesi mümkündür. Kanaatimizce Ebû Yûsuf'un bu konuda kıyâsı tercih etmesi, bir ibadet olan namaza daha ihtiyâtlı yaklaşmasından ötürü olabilir.

*Kat-ı tarik* ilgili bir örnekte de Ebû Yûsuf'un kıyâsla amel ettiğini görmekteyiz. İmam Muhammed'in belirttiğine göre bir kişi Basra'nın içinde gece veya gündüz yol kesme fiilinde bulursa yol kesici sayılmaz. Aynı şekilde Küfe ile Hîre arasında bu fiili gerçekleştirse yol kesici sayılmaz. Bu istihsâna göre verilmiş bir hükümdür.<sup>157</sup> Kâsânî yol kesicilik suçunun, sadece şehir haricinde vuku bulabileceğini kaydetmektedir. Böyle bir eylem, şehirlerden seferilik hükümlerine neden olacak ölçüde uzak bulunan sahralarda vuku bulursa *kat-ı tarik* sayılmaktadır. Diğer bir rivayete göre ise bu hadise, yerleşim yerlerinden en az üç mil ötede vaki olmalıdır. Şehirler içinde veya köyler arasında veyahut birbirine yakın şehirlerin arasında vuku bulursa Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'e göre had gerekmez. Bu istihsâna göredir. Nitekim şehirlerin içinde inkıtâ', yani yol kesme gerçekleşmemektedir. Dolayısıyla *kat-ı tarik* haddini gerektiren sebep tahakkuk etmemiş olmaktadır. Ayrıca onlara göre bu hadisenin gündüz veya gece olmasının veya silah kullanılıp kullanılmamasının pek bir farkı yoktur. Buralarda devletin güvenlik güçleri mevcut olduğundan yardıma gelmeleri mümkündür. Bu açıdan buralarda yol kesenler âdî hırsızlar kapsamında olup sopa veya hapis ile cezalandırılırlar. Elde ettikleri mallar ise kendilerinden alınarak sahiplerine verilir. Fakat Ebû Yûsuf'a göre bu kimseler hakkında da yol kesicilik hükümleri cari olur. Bu kıyâsa göredir. Çünkü haddi gerektirecek olan *kat-ı tarik* hadisesi, bu halde de tahakkuk etmiş olur.<sup>158</sup> Ebû Yûsuf'tan diğer bir rivayete göre ise şehir içinde gündüzün silahlı yol kesenler hakkında had cezası ikame edilir. Silah kullanmaksızın sopa vb. şeylerle yol kesenlere ise had ikame edilemez. Fakat şehir içinde geceleyin yapılan yol kesicilik, silah bulunsun veya bulunmasın, her hâlükârda haddi gerektirir. Zira geceleyin yardımın yetişmesi nadir olduğundan bu halde silah ile sopa ve saire müsavidir. Müftâ bih olan da budur.<sup>159</sup> Hanefilerin arasındaki bu ihtilafın, örf ve âdetin değişmesinden neşet ettiği belirtilmiştir. Ebû Hanîfe zamanında şehir ahali silahlı bir halde buldukları için şehirlerde yol kesicilik hadisesinin gerçekleşmesi neredeyse imkânsız görülmüştür. Ebû Yûsuf zamanında ise insanlar silahlı bir halde gezmek usûlünü terk etmişlerdi.<sup>160</sup> Görünen o ki, imamların yaşadığı Irak bölgesinde kısa sürede önemli değişimler meydana gelebilmekteydi. Bu da, toplum yapısı, nüfus, güvenlik gibi konularda kısa sürede ciddi değişimler yaşandığını göstermektedir. Buna bağlı olarak Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe'den ve İmam Muhammed'den farklı hüküm verdiği noktalarda zamanın ve örfün değişimine atıfta bulunduğunu söyleyebiliriz.

Ebû Yûsuf'un başka birçok konuda da istihsânı terk ederek kıyâsla amel ettiği bilinmektedir. Örneğin: namaz,<sup>161</sup> hacc,<sup>162</sup>

154 - Serahsî, *el-Mebsût*, 2/2.

155 - Serahsî, *el-Mebsût*, 2/2.

156 - Serahsî, *el-Mebsût*, 2/2. Cessâs da İbn Sîrîn'den gelen rivayetleri nakletmektedir. Bk. Cessâs, *Şerh*, 2/112.

157 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-Şagîr*, 300.

158 - Kâsânî, *Beđâi'*, 7/92-93.

159 - Kâsânî, *Beđâi'*, 7/92-93.

160 - Kâsânî, *Beđâi'*, 7/92.

161 - Şeybânî, *el-Aşl*, 1/173; Serahsî, *el-Mebsût*, 2/116-117. Namazla ilgili başka bir örnek için bk. Şeybânî, *el-Aşl*, 1/201, 260-261; Serahsî, *el-Mebsût*, 1/208, 244.

162 - Şeybânî, *el-Aşl*, 2/424; Serahsî, *el-Mebsût*, 4/159-160.

şeytan taşlama,<sup>163</sup> nikâh,<sup>164</sup> hudûd,<sup>165</sup> hırsızlık,<sup>166</sup> tazminat,<sup>167</sup> irtidâd,<sup>168</sup> radâ,<sup>169</sup> emânet,<sup>170</sup> ikrâr,<sup>171</sup> mükâtebe,<sup>172</sup> nikâh,<sup>173</sup> selem,<sup>174</sup> secde,<sup>175</sup> abdest,<sup>176</sup> tilavet secdesi,<sup>177</sup> ihrâm,<sup>178</sup> hudûd.<sup>179</sup>

## 7. EBÛ YÛSUF, EBÛ HANÎFE VE İMAM MUHAMMED'İN İSTİHSÂN ANLAYIŞLARININ FARKLI OLMASINI ETKİLEYEN NEDENLER

Klasik Hanefî kaynaklarında Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'in istihsân konusundaki yaklaşımlarının farklı olmasının sebeplerinden net olarak bahsedilmemektedir. Biz elde ettiğimiz verilerden yola çıkarak bu konuda birtakım tespitlerde bulunmaya çalışacağız.

### 7.1. BAZI HADİSLERİN KABULÜ VE YORUMU KONUSUNDAKİ GÖRÜŞ FARKLILIKLARI

*İstihsân* ile ilgili farklı hükümlerin ortaya çıkmasının en önemli sebeplerinden biri imamların *eserlere* farklı yaklaşımlarıdır. Şöyle ki Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed belirli eseri Ebû Yûsuf'tan farklı yorumlamaktadırlar. Ayrıca Ebû Yûsuf'un delil olarak gösterdiği hadis Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed tarafından delil sayılmamaktadır. Daha önce ele aldığımız nass ile istihsân meselesinde Ebû Yûsuf'un ve Ebû Hanîfe'nin hadisi farklı yorumlamalarıyla karşılaşmaktayız. Şöyle ki Ebû Hanîfe kölenin, savaşı olmaması halinde, eman verme yetkisine sahip olamayacağı kanaatindedir.<sup>180</sup> İmam Ebû Yusuf'a göre ise savaşı olsun veya olmasın kölenin emanı geçerlidir. Çünkü o da elindeki imkânlar oranında dine yardım eden bir müslümandır. Bu konudaki delillerden birisi, Ramazan hilalini görmek üzere yapılan şahitliklerdir. Zira kölenin bu konudaki şahitliği geçerlidir. Fakat Ebû Hanîfe'ye göre kölenin eman vermesinin Müslüman topluma ne ölçüde yardım edeceği çok açık değildir. Dolayısıyla böyle bir konudaki yetkinin ancak savaşılabilecek kimseye verilmesi gerekir. Sahibinin hizmetiyle meşgul olan köle ise savaşıma salahiyetine

163 - Serahsî, *el-Mebsût*, 4/64, 69; Şeybânî, *el-Aşl*, 2/358-359.

164 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 172; Serahsî, *el-Mebsût*, 4/224.

165 - Kâsânî, *Beđâi'*, 7/67; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 5/412-413; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/189. Benzer mesele için bk. İbn 'Âbidîn, *Hâşiye*, 12/321; Bilmen, *Kâmûs*, 3/295-296.

166 - Serahsî, *el-Mebsût*, 9/165.

167 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 293-294; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/175-176.

168 - İbn Nüceym, *el-Bahr*, 5/30; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-hakâik*, 3/613; Serahsî, *el-Mebsût*, 10/123-124; el-'Aynî, *el-Binâye*, 6/361; Bilmen, *Kâmûs*, 1/235.

169 - Serahsî, *el-Mebsût*, 15/118-119; Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 441. Ayrıca bk. Kâsânî, *Beđâi'*, 4/193.

170 - Şeybânî, *el-Câmi 'u'l-kebîr*, 364; Serahsî, *el-Mebsût*, 11/118-120;

171 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 406; Ebû Yûsuf, *İhtilâf*, 58. Benzer bilgi için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 3/997; Serahsî, *el-Mebsût*, 19/4-5. Benzer bir mesele için yine bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 26/10.

172 - Şeybânî, *el-Aşl*, 4/109; İbn Mâze, *el-Muhtât*, 4/323-324. Mukâtebe ile ilgili diğer bir mesele için bk. Şeybânî, *el-Aşl*, 3/437; Serahsî, *el-Mebsût*, 8/47.

173 - Şeybânî, *el-Câmi 'u'l-kebîr*, 98; Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 306; Ebû Yûsuf, *er-Redd*, 62, 122; Serahsî, *el-Mebsût*, 5/47; Kâsânî, *Beđâi'*, 7/134. Benzer bilgi için bk. İbn 'Âbidîn, *Hâşiye*, 6/405-406. Benzer bilgi için bk. İbn Mâze, *el-Muhtât*, 3/276.

174 - Şeybânî, *el-Aşl*, 5/29-30; Serahsî, *el-Mebsût*, 12/161. Buna benzer mesele için bk. Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 4/240-241.

175 - Şeybânî, *el-Aşl*, 1/289; Serahsî, *Temhîd*, 2/204-205; Serahsî, *el-Mebsût*, 2/8-9; Buna benzer bilgi için bk. Ceşşâs, *el-Fuşûl*, 3/241; Buḥârî, *Keşfu'l-esrâr*, 4/11-12; Bilmen bu meseleyi sıhhati zahiri fesâdi gizli olan kıyâs-ı hafî konusunda zikretmiştir. Bilmen, *Kâmûs*, 1/175.

176 - Şeybânî, *el-Aşl*, 1/62-63; Şeybânî, *Kitâbü'l-Âsâr*, 1/45; Serahsî, *el-Mebsût*, 1/65; Kâsânî, *Beđâi'*, 1/23. Ebû Yûsuf'un kıyâs ile amel ettiği başka örnekler için ayrıca bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 1/240; Şeybânî, *el-Câmi 'u'l-kebîr*, 165, 259, 362. Benzer bir mesle için bk. Şeybânî, *el-Aşl*, 1/55, 173; Serahsî, *el-Mebsût*, 1/59.

177 - Şeybânî, *el-Aşl*, 1/297; Şeybânî, *el-Câmi 'u'l-kebîr*, 10; Serahsî, *el-Mebsût*, 2/12-13.

178 - Şeybânî, *el-Aşl*, 2/364; Serahsî, *el-Mebsût*, 4/77-78.

179 - Şeybânî, *el-Aşl*, 4/511; Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 4/1470-1472.

180 - Serahsî, *Şerhu's-Siyerü'l-kebîr*, 1/177-178.

sahip değildir. Bu nedenle de eman verme yetkisine sahip olamaz. Ayrıca bu konuda Abdullah b. Ömer'den rivayet edilen “*Kadın, köle ve çocuğun emân vermesi caizdir*”<sup>181</sup> hadisi, Ebû Hanîfe tarafından “savaşan köle” şeklinde anlaşılmaktadır.<sup>182</sup> Bununla birlikte Ebû Yûsuf'un kabul ettiği hadisler belki de Ebû Hanîfe tarafından kabul edilmemektedir. Nitekim bu meselenin devamında Ebû Yûsuf, Fazl er-Rakkâşî'nin naklettiği haberi de aktarmaktadır. Fazl er-Rakkâşî'nin belirttiğine göre onlar bir kalenin önüne geldiklerinde bir köle, kendilerine eman verildiğini bir oka yazarak onlara fırlatmıştır. Durumu Hz. Ömer'e bildirdiklerinde, onun müslümanlardan bir kişi olduğunu ve emanının caiz olduğunu söylemiştir. Hz. Ömer o kölenin verdiği emanın sahih olmasına, kölenin savaşçı oluşunu değil, müslüman oluşunu sebep göstermiştir. Ancak Ebû Hanîfe bu meselede de kendi anlayışını ortaya koyarak bu kölenin savaşçı olduğunu, ok atmanın savaşçıların işi olduğunu söylemiştir.<sup>183</sup>

Söz konusu âlimlerin hadis konusunda sahip oldukları farklı yaklaşımları gösteren bir diğer mesele de şu şekildedir: Hanefilere göre yırtıcı kuşlar, fare, yılan ve kedi gibi haşeratın su artıklarıyla abdest almak mekruh olsa da caiz sayılmaktadır.<sup>184</sup> Kıyâs bakımından bu haşeratların arttırdıkları su pistir. Ancak Ebû Hanîfe umûm-ı belvâ durumunu, yani kaçınılması mümkün olmayan durumu göz önünde bulundurarak istihsânen temiz hükmü vermiştir.<sup>185</sup> Ancak Ebû Yûsuf Hz. Âişe'den gelen bir rivayetten dolayı kedinin artığında bir zarar olmadığını söylemektedir. Bu hadise göre Hz. Peygamber su dolu kabı içmesi için kediye yaklaşıyordu daha sonra o suyla abdest alıyordu. Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed de bu konuda İbn Ömer'den gelen ve kedinin yalamış olduğu kabın bir defa yıkanmasını emreden rivayeti delil olarak almaktadırlar. Ayrıca Ebû Hureyre'den kedinin yırtıcı bir hayvan olduğuna işaret eden rivayet de yer almaktadır. Bu hadise göre onun artığı pis olmalıdır. Böylece Hz. Âişe'den gelen rivayet kedinin temiz olduğuna, İbn Ömer ve Ebû Hureyre'den gelen rivayetler ise pis olduğuna delalet eder.<sup>186</sup> Bu durumda Ebû Yûsuf'un diğer iki imamdan farklı olarak belirli konulardaki hadisler ile amel ettiğini görmekteyiz. Diğer iki imamın ise bu hadis ile amel etmediği ortaya çıkmaktadır. Her ne kadar istihsân ile amel ettikleri mesele kedi, yılan, fare gibi hayvanlardan ötürü olsa da kedi konusundaki farklı rivayetlerden dolayı Ebû Yûsuf'un kıyâsı bırakarak nass ile amel ettiği kanaatindeyiz. Bununla birlikte İbn Mâze'nin belirttiğine göre Ebû Yûsuf bir kedinin fare yedikten bir veya iki saat sonra kaptan su içmesinin suyu kirletmediği kanaatindeydi. Ebû Yûsuf necasetin sadece su ile izale olduğunu söylemesine rağmen bu tür durumlarda zaruret olduğunu düşünmektedir.<sup>187</sup> Böylece Ebû Yûsuf'un tek bir gerekçe ile değil iki veya daha fazla gerekçenin gerektirdiği yönde amel ettiği görülmektedir. Kanaatimize göre bir temel delil ile birlikte yardımcı delillerin bulunması da söz konusudur.

Aynı şekilde diğer meselede de Ebû Yûsuf'un amel ettiği hadis ile Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'in amel etmediği anlaşılmaktadır. İmam Muhammed'in belirttiğine göre köle olan ebeveyn ile çocukları sattığında aralarını ayırmak caiz değildir. Bu konuda esere binaen istihsân yapıldığı belirtilmiştir.<sup>188</sup> Serahsî'nin belirttiğine göre Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed baba-oğul iki köleye sahip olan bir kişi onlardan sadece birini satmak isterse alışveriş sahih olduğu kanaatinde idirler. Ancak nahoş bir şey yapmış olurlar. Ebû Yûsuf'a göre ise anne-baba ve çocuklar olması durumunda istihsânen satış caiz değildir. Bu görüşün delili ise Hz. Peygamber'in Hz. Ali ve Zeyd b. Hâris'e “*Yetiş, yetiş*” demesidir. Ona göre Hz. Peygamber bu sözleri fasit olan akit nedeniyle kölenin geri alınmasından ötürü söylemiştir. Böylece ona göre Hz. Peygamber'in Hz. Ali'ye: “*Yetiş, yetiş*” şeklindeki sözleri, “satın alan kişi ile anlaşma sağlayarak alışve-

181 - Hz. Ömer'den buna benzer rivayet için bk. Ebû 'Îsâ Muhammed b. 'Îsâ b. Sevre et-Tirmizî, *Sünenü't-Tirmizî*, thk. İbrâhîm Atra 'Üd (İstanbul: Çağrı Yayınları, 1981/1401), 4/142.

182 - Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*, 1/177-178; Bedrüddîn Maḥmûd b. Aḥmed b. Mûsâ b. Aḥmed b. el-Hüseyn el-'Aynî, *Umdetü'l-kârî şerhu Şahîhi'l-Buḥârî*, tşh. 'Abdullâh Maḥmûd Muhammed 'Umer (Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2009), 10/334. Benzer bilgi için bk. 'Aynî, *el-Binâye*, 7/126; Zeylâ'î, *Tebyînü'l-ḥakâik*, 4/95; Nizâm, *el-Fetâvâ*, 2/183.

183 - Serahsî, *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*, 1/178; Ceşşâs, *Şerḥ*, 7/194.

184 - Leknevî, *el-Câmi'u's-şagîr*, 74-75.

185 - Serahsî, *el-Mebsût*, 1/50.

186 - Serahsî, *el-Mebsût*, 1/50-51. Geniş bilgi için bk. İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 1/138-139; Kâsânî, *Beḍâi'*, 1/65; 'Aynî, *el-Binâye*, 1/481-486; Bâbertî, *el-'Inâye*, 1/90-91.

187 - İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 1/139.

188 - Kâdîzâde, *Netâiciü'l-efkâr*, 6/ 2107.

rişi boz” yahut “aynı müşteriye diğer köleyi de sat” anlamına gelmektedir. Buradaki Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'in görüşü kıyâs olarak nitelendirilmektedir. Nitekim birbirine yakın olan iki kölenin sadece bir tanesinin satılmasının yasak olması, alışveriş akdinin kendisinden kaynaklanan bir sebebe bağlı değildir. Buradaki neden birisinin yalnız kalmasıdır. Bunun alışveriş akdiyle ilişkisi yoktur. Yasaklama, yasaklanan şeyin dışındaki bir gerekçeye dayanırsa alışveriş akdi fesada uğramaz.<sup>189</sup> ‘Aynî’nin de belirttiğine göre buradaki asıl mesele küçük çocuğa gelebilecek bir zararı engellemektir. Ancak buradaki asıl delil yukarıda zikredilen Hz. Ali’nin rivayet ettiği hadis-i şeriftir.<sup>190</sup> Her ne kadar bu meselede dayanağın çocuğa gelebilecek zararın önlenmesi olarak zikredilse de Ebû Yûsuf’un dayandığı esas hadis-i şeriftir.

Denizden çıkarılan anber ve inci gibi mallarda Ebû Yûsuf’a göre humus verilmesi gerekmektedir. Bu meselede Ebû Yûsuf’un Hz. Ömer ve Abdullah b. Abbâs’tan gelen rivayetlere istinaden hüküm verdiğini görmekteyiz. Ebû Hanîfe ve İbn Ebî Leylâ ise denizde bulunan şeyleri balığa kıyâs ederek hiçbir şey verilmemesine hükmetmişlerdir.<sup>191</sup> Görüldüğü gibi bu meselede Ebû Yûsuf Ebû Hanîfe’nin kıyâsını terk ederek sahâbeden gelen rivayete göre amel etmektedir. Kanaatimize göre Ebû Yûsuf’un bu şekilde hüküm vermesinin diğer bir sebebi de devlet ile olan sıkı ilişkileri ve devletin menfaatidir. Nitekim bu şekilde humus ile hükmetmek devletin işlerinde yararlı olacaktır. Devletin bu şekilde humus elde ederek toplumuna daha fazla fayda getirmesi düşünülebilir.

Şu örnekte ise Ebû Yûsuf’un *umûm-ı belvâ*’yı dikkate alarak hadis ile amel etmediğini görmekteyiz. Şöyle ki İmam Muhammed’in belirttiğine göre ızhır otu hariç -nitekim bu konuda Hz. Peygamber’den gelen bir ruhsat söz konusudur- harem bölgesinin otu koparılmaz ve o bölgede hayvanlar otlatılmaz. Ebû Yûsuf’a göre ise hayvanların otlatılmasında bir sakınca yoktur.<sup>192</sup> Hanefî İslam hukukçuları harem otunun koparılmaması hükmünün Hz. Peygamber’den gelen: “لا يختلى خلاها ولا يعضد شوكتها”, “*Haremin otu koparılmaz, dikenini kesilmez*” rivayetine dayandığını söylemektedirler. Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed bu hadisi delil olarak almışlardır. Onlara göre hayvanların ağızları tırpan gibi olduğundan otlatılması da caiz değildir.<sup>193</sup>

Görüldüğü gibi Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed nass bulunduğu takdirde *umûm-ı belvâ*’ya itibar edilmediği kanaatindedirler. Ebû Yûsuf ise insanların zarurî durumlarını dikkate alarak farklı bir ictihâd yolunu seçmektedir.

## 7.2. EBÛ YÛSUF’UN KÂDÎ’L-KUDÂT SIFATIYLA BİZZAT UYGULAMANIN İÇİNDE OLUŞU

*İstihsân* ile ilgili farklı hükümlerin ortaya çıkmasının diğer bir sebebi, Ebû Yûsuf’un fikhî meseleleri uygulama tecrübesine sahip olmasıdır. Nitekim Ebû Yûsuf uzun bir dönem kâdî’l-kudâtlık görevini üstlenmiştir. O, yargının başında olduğu dönemde toplum maslahatını düşünerek çözümler üretmekteydi. Böylece Ebû Yûsuf’un istihsân ilkesini sıklıkla kullanarak, insanlardan sıkıntı ve zorluğu kaldıran, maslahatlarını gerçekleştiren hükümler ortaya koyduğunu söyleyebiliriz. Örneğin vakıf meselelerinde Ebû Yûsuf’un diğer imamlara göre daha geniş davrandığını görmekteyiz. Şöyle ki İslam hukukuna göre vakfedilen bir gayrimenkulün hiçbir şekilde değişikliğe uğratılmaması esastır. Ancak vakfedilen gayrimenkulün zarar görmesi

189 - Serahsî, *el-Mebsûât*, 13/140. Geniş bilgi için bk. Kâsânî, *Beđâi*’, 5/228-232; Merğînânî, *el-Hidâye*, 3/991-992; ‘Aynî, *el-Binâye*, 8/217-222; Bâbertî, *el-İnâye*, 3/628-629; Zebîdî, *el-Cevhere*, 1/476; Zeylâ’î, *Tebyînü’l-ḥakâik*, 4/414; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, 6/444.

190 - ‘Aynî, *el-Binâye*, 8/221.

191 - Ebû Yûsuf şöyle demiştir: Hasen b. ‘Umâre, o da ‘Amr b. Dînâr’dan, o da Tâvûs, o da Abdullâh b. ‘Abbâs’tan rivayet edildiğine göre Hz. Ömer, Ya’lâ b. Umeyye’yi deniz işlerinde kullanmıştı ve bir kişinin deniz sahilinde bulduğu anber ile ilgili şöyle cevap yazmıştı: O, Allah’ın bakımsız bıraktığı şeylerindedir. Allah’ın denizden verdiği şeyden humus vardır. Abdullâh b. ‘Abbâs da, bu benim görüşümdür demiştir. Ebû Yûsuf, *Kitâbü’l-Ḥarâc*, 75-76; Şeybânî, *el-Câmi’u’s-şâgîr*, 135; Kâsânî, *Beđâi*’, 2/68; Merğînânî, *el-Hidâye*, 1/275; Ebû Sinne, *Re’yu’l-kadî*, 101. Bilmen de şöyle demiştir: “Denizden çıkarılan inciler, mercanlar, anberler ve sair huliyyat kabilinden eşya, tamamen bunları bulup çıkaranlara aittir. Velev ki bunlar, vaktiyle insanlar tarafından denizde bir define olarak saklanmış altın ve gümüş kabilinden olsunlar. Ebû Yûsuf’a göre bütün bunların beşte biri beytülmâle aittir.” Bilmen, *Kāmûs*, 4/103-104.

192 - Şeybânî, *el-Asl*, 2/384.

193 - Serahsî, *el-Mebsûât*, 4/104-105; Benzer bilgi için bk. İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-kadîr*, 3/94-95; Zeylâ’î, *Tebyînü’l-ḥakâik*, 2/391; İbn Mâze, *el-Muḥîṭ*, 3/57; Bâbertî, *el-İnâye*, 2/160; ‘Aynî, *el-Binâye*, 4/415; Merğînânî, *el-Hidâye*, 1/430; Kâsânî, *Beđâi*’, 2/210; Zeynül’âbidîn, *Ra’yu’l-uşûliyyîn*, 2/237, 407.

ve bu nedenle vakıf gelirlerinin kesilmesi ihtimalinden ötürü zaruri olarak bazı değişikliklere cevaz verilmektedir. Dolayısıyla değiştirme şartıyla yapılan vakıflar geçerlidir ve meşru kabul edilmektedir. Bu Ebû Yûsuf'un istihsâna dayanarak verdiği bir hükümdür. Çünkü bu, vakfı iptal değil, daha hayırlısı ile veya ona denk olan bir şey ile tebdil demektir.<sup>194</sup> M. Zeynulâbidîn'in belirttiğine göre Ebû Yûsuf'un böyle hükmetmesi o vakfın vakfedilen şeyin asıl amacından uzak kalmasından ötürüdür. Ancak İmam Muhammed böyle bir mevkûfun istifadesi olmadığı için vakfın batıl olduğu kanaatine varmaktadır. Ebû Yûsuf vakfın batıl olduğu kanaatinde değildir. Ona göre vakıf devam etmektedir.<sup>195</sup> Bu konuda Ebû Yûsuf bazı Mâlikîler gibi düşünmektedir. Onlara göre bunun asıl sebebi zaruret ve ihtiyaçtır. Dolayısıyla onlar da maslahat ilkesiyle hareket etmektedirler.<sup>196</sup> Nevevî'nin (ö. 676/1277) belirttiğine göre mescidin hasırları veya tahtaları kullanılamaz hale gelirse onların satılması caizdir.<sup>197</sup> Bu ise Şâfi'îler'in vakfedilen bir şey kullanılamaz hale geldiğinde satılıp, parası başka yerlerde kullanılabilir hükmünü verdiklerini göstermektedir. Serahsî de Ebû Yûsuf'un vakıf konularında çerçeveyi olabildiğince geniş tuttuğunu söylemektedir. Mesela vakıfta ebedilik koşulu Ebû Yûsuf tarafından konulmamaktadır. İmam Muhammed'e göre ise vakfın süresiz olması gerekmektedir. Ebû Yûsuf bir malın vakfedilişindeki amacın Allah'ın rızasına nail olarak O'na yaklaşmak olduğunu söylemektedir. Ona yaklaştıracak bir vakıf ise, bazen elde edilecek gelirin, sonu olmayan bir alana harcanması yoluyla kurulabileceği gibi sona erebilecek olan bir alana harcanmak üzere de kurulabilir.<sup>198</sup>

Kapsamı nass ile belirlenmeyen cezalarda para almak suretiyle tazîr cezası ile hükmetmek de kanaatimizce Ebû Yûsuf'un pratik açıdan toplum ve devlet ile daha sıkı ilişkilerde olmasından kaynaklanmaktadır. Ebû Yûsuf'a göre sultan para almak suretiyle tazîr cezasını uygulayabilmektedir. Diğer Hanefî âlimleri ve üç mezhep imamı ise böyle bir tazîr cezasına cevaz vermemektedirler.<sup>199</sup> Ö.N. Bilmen de bu meseleyi ele alarak alınan paranın muhafaza edileceğini ve halini düzelttiği takdirde suçluya iade edileceğini söylemektedir. Halini düzeltmediği takdirde ise toplumun maslahatı için sarf edileceğinin altını çizmektedir. Diğer yandan insanın uzvunu kesmek suretiyle tazîr caiz olmadığı gibi mücrimin emvalini elinden almak, itlaf etmek suretiyle de tazîr caiz görülmemektedir.<sup>200</sup>

### 7.3. ÖRF VE ÂDETİN DELİL DEĞERİ KONUSUNDAKİ YAKLAŞIM FARKLILIKLARI

*İstihsân* ile ilgili farklı hükümlerin ortaya çıkmasının sebeplerinden üçüncüsünün, imamların *örf* ve *âdete* ilişkin farklı yorumlar getirmeleri olduğunu söyleyebiliriz. Mesela vasiyet konusunda *mûsâ bih*<sup>201</sup> iki veya daha ziyade şeyden müteşekkil olması durumunda tesmiye edilen *mûsâ bih* ile birlikte zikredilmemiş parçasının da vasiyete tabi olup olmaması hususunda örf ve *âdete* bakılmaktadır. Dolayısıyla bir kişi buğday vasiyet ettiğinde sadece buğday vasiyete dâhil olur nitekim o dönemdeki *âdete* göre buğday çuval ile birlikte satılmamaktaydı. Bir kişi kılıcını vasiyet ederse Ebû Hanîfe'ye göre o kılıç kını ve bağı ile birlikte verilir. Ancak Ebû Yûsuf bu konuda farklı görüştedir. Ona göre kılıcın kını ve bağı verilmemesi gerekir. Nitekim ona göre bu meselenin aslı bitişik ve ayrı olma durumlarından ibarettir. Buna göre kın ve bağ kılıçtan ayrı olduğundan vasiyete dâhil değildir.<sup>202</sup> Kılıf içinde olan Mushaf için Ebû Yûsuf aynı hüküm

194 - Mergînânî, *el-Hidâye*, 2/930; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 6/211-213; 'Aynî, *el-Binâye*, 7/450; Zeylâ'î, *Tebyî-nü'l-hakâik*, 4/269; Bilmen, *Kâmûs*, 4/355.

195 - Zeynül'âbidîn, *Ra'yü'l-uşûliyyîn*, 2/430. M. Zeynulâbidîn'in bu mesele ile ilgili yaptığı tahrice göre Ebû Yûsuf bu konuda istihsân ilkesine dayanmaktadır. Buradaki istihsân ona göre ihtiyaca binaen oluşmaktadır. Bk. Zeynül'âbidîn, *Ra'yü'l-uşûliyyîn*, 2/432.

196 - Zeynül'âbidîn, *Ra'yü'l-uşûliyyîn*, 2/424. H. Alsaç'a göre İbn Rüşd (ö. 595/1198) istihsân ve maslahatı bir arada kullanmakta ve istihsânın "pek çok durumda, maslahat ve adalete yönelmek" olduğunu ifade etmektedir. Geniş bilgi için bk. Hatice Alsaç, *ed-Darûrî Adli Eseri Bağlamında İbn Rüşd'in Usûl Anlayışı*, (Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013), 103.

197 - Şirbînî, *Müğni'l-muhtâc*, 2/506.

198 - Serahsî, *el-Mebsûf*, 12/41. Vakıf konularında Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre çerçeveyi daha geniş tutmaktadır. Örnek için bk. Kâdîhân, *Şerhu'z-Ziyâdât*, 5/1544-1545.

199 - İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr*, 5/330; Nizâm, *el-Fetâvâ*, 2/185.

200 - Bilmen, *Kâmûs*, 3/309.

201 - Kendisiyle vasiyet olunan, yani ölümden sonraya izafetle teberrüan temlik edilen mal veya menfaattir. Bilmen, *Kâmûs*, 5/115.

202 - Kâsânî, *Beđâi'*, 7/357.



vermektedir. Ancak yukarıdaki meselede Ebû Hanîfe'nin tutumu bu konuda değişmektedir. Ebû Hanîfe de bu meselede kılıfın Mushaf'a dâhil olmadığı kanaatindedir. Züfer'e göre ise dâhil olur. Ebû Hanîfe'ye göre eğer kılıf Mushaf'a tabi olsa idi abdestsiz bir kimse Mushaf'ı şerifi kılıf içinde de tutamazdı. Bu konuda Ebû Hanîfe Mushafın kılıfının ayrı olmasına delil olarak cünüp veya abdestsiz birisinin içinde Mushaf bulunan kılıfa dokunabilmesini göstermektedir.<sup>203</sup> Görüldüğü gibi burada Ebû Yûsuf'un "bu meselenin aslı bitişik ve ayrı olma durumlarından ibarettir" prensibi ile amel ederek hüküm verdiğini görmekteyiz. Ebû Hanîfe'nin bahsi geçen kılıç vasiyeti meselesinde bu prensipten uzaklaştığı görülse de Mushaf bulunan kılıfa dokunabilmesi hususunda, Mushaf'a kılıf içinde abdestsiz dokunmanın caiz olmasından yola çıkarak, Ebû Yûsuf ile aynı hükme ulaşmaktadır.

Ebû Yûsuf'un kıyâs ile amel ettiği bir meselede örfün değişkenliğinden dolayı hükmün de değiştiğini görmekteyiz. Ebû Hanîfe ve Ebû Yûsuf az da olsa farklı yıllarda yaşamalarından kaynaklı olarak değişik *örf* anlayışlarından ötürü bazı konularda farklı hüküm vermektedirler. İmam Muhammed'in belirttiğine göre bir kişi Basra'nın içinde gece veya gündüz yol kesme fiilinde bulursa yol kesici sayılmaz. Aynı şekilde Kûfe ile Hîre arasında bu fiili gerçekleştirse yol kesici sayılmaz. Bu istihsâna göre verilmiş bir hükümdür.<sup>204</sup> Sonraki Hanefî İslam hukukçuları bu konuyu ele alarak kat-ı tarîk olayının sadece şehir dışında meydana gelmesiyle gerçekleşebileceğini söylemektedirler. Bu suç şehirlerden seferilik hükümlerine neden olacak ölçüde uzak bulunan sahralarda vuku bulursa yol kesicilik olarak sayılmaktadır. Aynı şekilde yerleşim yerlerinden en az üç mil uzaklıkta vaki olmalıdır. Şehirler içinde veya köyler arasında veyahut birbirine yakın şehirlerin arasında gerçekleşirse Ebû Hanîfe ile İmam Muhammed'e göre had uygulanmaz. Bu istihsâna göredir. Nitekim şehirlerin içinde yol kesme olayı gerçekleşmemektedir. Dolayısıyla kat-ı tarîk haddini gerektiren sebep tahakkuk etmemiş olmaktadır. Ayrıca onlara göre bu hadisenin gündüz veya gece yapılması ve silah kullanılmış olup olmadığı fark etmez. Buralarda devletin güvenlik güçleri mevcut olduğundan yardıma gelmeleri mümkündür. Bu açıdan buralarda yol kesicilik edenler âdî hırsızlar mesabesinde, dövülme veya hapis ile cezalandırılırlar. Fakat Ebû Yûsuf'a göre bunların haklarında da yol kesicilik hükümleri cari olur. Bu kıyâsa göredir. Çünkü haddi gerektirecek olan kat-ı tarîk hadisesi, bu halde de tahakkuk etmiş olur.<sup>205</sup> Ebû Yûsuf'tan diğer bir rivayete göre de şehir dâhilinde gündüzün silah ile yol kesicilik edenlere had cezası ikame edilir. Ancak silahsız olarak, sopa ve saire ile yol kesicilik edenler hakkında ise had ikame edilemez. Fakat şehir içinde gece yapılan yol kesicilik, silah bulunsun veya bulunmasın, her halde haddi gerektirir. Zira gece yardımın yetişmesi nadir olduğundan bu halde silah ile sopa ve saire müsavidir. Müftâ bih olan da budur.<sup>206</sup> Hanefîlerin arasındaki bu ihtilafın, örf ve *âdetin* farklılığından neşet ettiği belirtilmiştir. Ebû Hanîfe zamanında şehir ahalisi daima silahlı bir halde buldukları için, şehirlerde yol kesicilik hadisesi neredeyse imkânsız olmuştur. Ebû Yûsuf zamanında ise insanlar silahlı bir halde gezmek usûlünü terk etmişlerdi.<sup>207</sup>

Hanefîlere göre devlet tarafından yetkili birisinin ikrahı altında işlenen gayri meşru fiili işleyen kişiye had cezası uygulanmaz. Mesela bir kişi bu şartlar altında zinaya zorlanırsa o kişiye had uygulanmaz.<sup>208</sup> Leknevî'nin belirttiğine göre her ne kadar Ebû Hanîfe devlet yetkilisi olmayan birisinin ikrahının muteber sayılmadığını düşünse de, Ebû Yûsuf bunun aksini iddia etmektedir ve bu ihtilafın temelinde ise yaşadıkları dönem etkilidir. Ebû Hanîfe zamanında güç sadece devlet yetkilisinde vardı. Ebû Yûsuf'un döneminde ise bu güç her galip gelende var sayılmaktadır.<sup>209</sup>

203 - Kâsânî, *Beđâi* ' , 7/357-358; Bilmen, *Ķâmûs*, 5/132.

204 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 300.

205 - Kâsânî, *Beđâi* ' , 7/92-93; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/201.

206 - Kâsânî, *Beđâi* ' , 7/92-93; Serahsî, *el-Mebsût*, 9/201.

207 - Kâsânî, *Beđâi* ' , 7/92; Bilmen, *Ķâmûs*, 3/298-299.

208 - Şeybânî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 281.

209 - Leknevî, *el-Câmi 'u's-şagîr*, 282.

## SONUÇ

Bu çalışmada, geniş uygulama örnekleri ile Ebû Yûsuf'un istihsân anlayışını ortaya koymaya çalıştık. Detaylı örnek incelemeleri sonundaki kanaatimiz şudur: Ebû Yûsuf'un Hanefî mezhebi içerisindeki orijinalliği önemli ölçüde onun istihsân prensibini kullanım tarzı ile ilişkilidir. Bu, fıkha dinamizm katan, çözümcü ve esnek bir tarzdır.

Ebû Yûsuf, istihsânı geniş kapsamlı olarak uygularken onun mahiyeti ve tarifi konusunda teorik bir açıklamada bulunmamıştır. Bu durum, onun istihsânın tanımı ve meşruiyeti konusunda tartışmaya gerek duymayacak kadar kesin bir perspektife sahip olduğunu göstermektedir.

Kurucu imamlardan sonraki Hanefî usûlünde ele alındığı şekliyle istihsân Ebû Yûsuf'un anlayışı ile paralellik arz etmektedir. Mesela Cessâs'ın "daha güçlü bir gerekçeden dolayı kıyâsı terk etmektir" diyerek yaptığı istihsân tanımı, âdeta Ebû Yûsuf'un gerçekleştirmiş olduğu istihsân uygulamalarını tarif eder gibidir. Hem Ebû Yûsuf'un uygulamalarında hem de Cessâs'ın verdiği tarifte istihsânda, daha güçlü veya daha etkili olan başka bir delil sebebiyle kıyâsın gerektirdiği hükümden vazgeçilmesi söz konusudur. Bununla birlikte Ebû Yûsuf, kıyâs ile istihsân ilkelerinin karşı karşıya geldiği her durumda istihsâna yönelmemiş, bazen kıyâsı çözüm için yeterli bulmuştur. Buna klasik Hanefî usûlünde de yer verilmiştir. Örneğin Cessâs, hem kıyâsın hem de istihsânın söz konusu olduğu durumlardan bahisle şöyle demektedir: "Fukahâ bu gibi meselelerde hüküm verirken 'kıyâsa göre hükmettik; istihsânı bıraktık' derler." Ebû Yûsuf'un kıyâsı tercih ettiği meselelerde kanaatimize göre iki ilke öne çıkmaktadır: Bunlardan ilki, ibadetlerde ihtiyât; ikincisi ise muamelat ve ukûbât ile ilgili konularda birey ve toplum yararını öncelikle ilkesidir.

Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed de istihsân veya kıyâstan birini tercih etmeleri gerektiğinde bazen Ebû Yûsuf gibi kıyâsı ön planda tutmuşlardır. Onların bu yaklaşımında da yine belirleyici olan şey toplum yararındır.

Ebû Yûsuf'un *kâdî'l-kudât*lık deneyiminin, onun istihsân anlayışının oluşumundaki etkisi yadsınamaz. Çünkü istihsân, kıyâsla elde edilen birtakım hukukî sonuçların maslahat, zaruret, örf ve âdetle uygunluk göstermemesi durumunda başvurulmuş bir seçenektir. Başka bir ifadeyle normal şartlarda uygulanan bir prensip bazı sebeplerle terk edilmektedir. Bu, hukukun yargı marifetiyle uygulanması aşamasında daha büyük bir önem kazanmaktadır. Ebû Yûsuf da deruhte ettiği yargı yönetimi sırasında istihsânı daha aktif bir şekilde kullanmıştır.

İstihsâna ilişkin farklı mezheplerin âlimleri arasında vuku bulan teorik ihtilafların çoğunluk itibarıyla lafzî bir ihtilaf niteliği taşıdığı kanaatine vardık. Nitekim sözkonusu ihtilaf usûl literatüründe sıklıkla dile getirilen bir husustur. Biz bu makale vesilesiyle özellikle Hanefî mezhebinin üç kurucu imamının istihsân uygulamalarını geniş bir açıdan görme imkânı bulduk. Bütün bunlardan çıkan sonuç şudur: İstihsân konusundaki fikir farklılıkları onun tanımı ve teorisinden ziyade uygulama ile ilgilidir. Başka bir deyişle istihsân konusundaki teorik görüşlerden bağımsız olarak mezhep ya da fakihlerin istihsâna tanıdıkları alan farklıdır. Nitekim Ebû Yûsuf'u orijinal kılan şey de onun teorik istihsân anlayışı değil; istihsânı, furû-ı fıkıhta ve yargıda son derece etkin bir şekilde kullanmasıdır. Bununla birlikte Ebû Yûsuf'un istihsân teorisi konusunda bazı farklı yaklaşımları yok değildir. Örneğin klasik Hanefî kaynaklarda belirtilen istihsân sebepleri ile Ebû Yûsuf'un benimsediği istihsân sebepleri arasında bazı farklılıklar vardır. Buna göre Hanefî klasik kaynaklardaki istihsân sebepleri dört tanedir: Nass, zaruret, icmâ' ve hafî kıyâs. Tespit edebildiğimiz kadarıyla Ebû Yûsuf bu sebeplerin yanı sıra maslahat ve *örfü de* istihsân sebebi olarak görmektedir. Belirtilen sebeplerle birlikte makalemizde ele aldığımız *kolaylık (tevessu')*, *toplumsal ihtiyaç, ihtiyât, muhafaza (sıyâne)*, *zorluğu kaldırma (ref'u'l-harâc)*, *bireysel ve kamusal yarar sağlama (celbu'l-menfa'a)* ve *bireysel ve kamusal zararı bertaraf etme (def'u'd-darar)* gibi ilkelere gelince, bunlar aslında zaruret ve maslahat sebeplerinin alt türleri olarak nitelendirilebilir.

Ebû Yûsuf tarafından ortaya konan istihsân *sebeblerine* daha yakından göz atıldığında bunların bazı küçük farklılıklar olsa da önemli ölçüde Mâlikî mezhebinde belirtilen istihsân *sebepleri* ile paralellikler arz ettiğini görebiliriz. Nitekim Mâlikîlerde de istihsânın *sebepleri* örf, maslahat, icmâ' ve meşakkati kaldırmaktan ibarettir.

Gerek Ebû Yûsuf'un kendi eserlerinde gerekse zâhiru'r-rivâye eserlerinde icmâ', zaruret, hafî kıyâs, maslahat ve örf gibi *sebeblerle* istihsân edildiğine dair açık bir ifade yer almamaktadır. Fakat nass *sebebiyle* istihsân yapıldığı açıkça bildirilmektedir. Ebû Yûsuf'un icmâ', zaruret, hafî kıyâs, maslahat ve örf *sebepleriyle* istihsân yaptığına dair bilgiler ise Serahsî, Kâsânî, Mergînânî, İbn Mâze, 'Aynî, İbn Nuceym ve İbnu'l-Hümâm gibi sonraki Hanefî âlimler tarafından izâh edilmiştir. Aynı şekilde *kolaylık (tevessu')*, *toplumsal ihtiyaç, ihtiyât, muhafaza (sıyâne)*, *zorluğu kaldırma (ref'u'l-harâc)*, *bireysel ve kamusal yarar sağlama (celbu'l-menfa'a)* ve *bireysel ve kamusal zararı bertaraf etme (def'u'd-darar)* gibi ilkelerle de bu âlimler tarafından izâh edilerek Ebû Yûsuf'a nispet edilmiştir.

*İstihsân* ile ilgili farklı hükümlerin ortaya çıkmasının en başta gelen sebeplerinden birincisi, kanaatimizce, imamların rivayetleri (*eserleri*) farklı algılamalarıdır. Nitekim Ebû Yûsuf'un bir istihsâna dayanak olarak aldığı *eser* Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed tarafından dayanak olarak sayılmayabilmektedir. Aynı şekilde Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed bir rivayeti farklı yorumlayarak amel ederken Ebû Yûsuf delaletinde herhangi bir sorun görmediği aynı rivayeti daha yorumsuz değerlendirebilmekte ve onu yaptığı istihsâna *sebeb* olarak kullanabilmektedir. Bununla birlikte Ebû Yûsuf'un delil olarak kabul ettiği rivayetin Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed tarafından delil olarak görülmediği durumlar da vardır. Bazen de tam aksine Ebû Yûsuf, onların delil olarak aldıkları hadisi kabul etmeyip başka bir şekilde hareket etmektedir. Ayrıca bazı durumlarda Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed rivayet bulunduğu takdirde Ebû Yûsuf'un itibar ettiği *umûm-ı belvâ'*ya itibar edilmemesi gerektiği kanaatindedirler. Ebû Yûsuf ise insanların zarurî durumlarını dikkate alarak onların durumlarını kolaylaştırmak için farklı bir ictihâd yolunu seçmiş ve *umûm-ı belvâ'*yı dikkate alarak amel etmiştir.

*İstihsân* ile ilgili farklı hükümlerin ortaya çıkmasının sebeplerinden ikincisi, Ebû Yûsuf'un teorik usûl ayrılığından ziyade pratik durumun getirdiği koşullardır. Bu da Ebû Yûsuf'un bizzat uygulamanın içinden gelmesi nedeniyle oluşan bir durumdur. O, *kâdî'l-kudât*lık görevini üstlendiği dönemde toplumun hukuki problemlerine pratik çözümler bulmak zorundaydı. Bunu yaparken teorik perspektifle yetinmemiştir. Özellikle teorik bilginin dar veya yetersiz kaldığı yerlerde Ebû Yûsuf toplumun maslahatını düşünerek İslam hukuku çerçevesinde kolay çözümler üretme yoluna gitmiştir.

*İstihsân* ile ilgili farklı hükümlerin ortaya çıkmasının sebeplerinden üçüncüsü, imamların *örf* ve *âdete* ilişkin konularda farklı yorumlar getirmeleridir. Örf yorumlarının farklılaşması, Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf'un az da olsa farklı zamanlarda yaşamalarından kaynaklanmaktadır. İmamların yaşadığı Irak bölgesinde kısa sürede önemli değişimler meydana gelebilmekteydi. Bu da, toplum yapısı, nüfus, güvenlik gibi konularda kısa sürede ciddi değişimler yaşandığını göstermektedir. Buna bağlı olarak Ebû Yûsuf, Ebû Hanîfe'den ve İmam Muhammed'den farklı hüküm verdiği noktalarda zamanın ve örfün değişimine atıfta bulunduğunu söyleyebiliriz.

## KAYNAKÇA

- ‘Alâüddîn, Seyyid Muhammed Efendî, *Hâşiyetu Kırrati ‘uyûni’l-ahyâr tekmeletü Reddi’l-muhtâr ‘ale’-d-Dürri’l-muhtâr; şerhu Tenviri’l-ebşâr fî fıkhi mezhebi’l-İmâm Ebî Hanîfete’n-Nu’mân*. 8 cilt. b.y.: Dâru’l-Fıkr, 1979/1399.
- Alsaç, Hatice, *ed-Darüri Adlı Eseri Bağlamında İbn Rüşd’ün Usûl Anlayışı*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2013.
- ‘Aynî, Bedrüddîn Maḥmûd b. Aḥmed b. Mûsâ b. Aḥmed b. el-Hüseyn, *el-Binâye şerhu’l-Hidâye*. Thk. Eyman Şâlih Şa’bân. 13 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 2000/1420.
- ‘Aynî, Bedrüddîn Maḥmûd b. Aḥmed b. Mûsâ b. Aḥmed b. el-Hüseyn, *‘Umdetü’l-kârî şerhu Şahîhi’l-Buḥârî*. Tşh. ‘Abdullâh Maḥmûd Muhammed ‘Umer. 25 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 2009.
- Bâbertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Muhammed b. Maḥmûd, *el-‘Inâye şerhu’l-Hidâye*. 6 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1428/2007.
- Bezdevî, Faḥru’l-İslâm ‘Alî b. Muhammed, *Kenzü’l-vuşûl ilâ ma’rifeti’l-uşûl*. Karaçî: Mîr Muhammed Kütüb Hân Merkezi ‘İlm ve Edeb, ts.
- Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslâmiyye ve Istilâhâtü Fıkhiyye Kâmusu*. 8 cilt. İstanbul: Bilmen Basım ve Yayınevi, 1967.
- Buḥârî, ‘Alâüddîn ‘Abdül’azîz b. Aḥmed, *Keşfu’l-esrâr ‘an uşûli Faḥri’l-İslâm el-Bezdevî*. Thk. ‘Abdullâh Maḥmûd Muhammed ‘Umer. 4 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1997/1418.
- Çeşşâs, Ebû Bekr Aḥmed b. ‘Alî er-Râzî, *el-Fuşûl fî’l-uşûl*. Thk. ‘Uceyl Câsim en-Neşmî. 4 cilt. İstanbul: Mektebetü’l-İrşâd, 1994/1414.
- Çeşşâs, Ebû Bekr Aḥmed b. ‘Alî er-Râzî, *Şerhu Muhtaşari’t-Taḥâvî*. Thk. Zeyneb Muhammed Ḥasen Fulâte. 8 cilt. Beyrût: Dâru’l-Beşâiri’l-İslâmiyye, Dâru’s-Sirâc, 2010/1431.
- Ceylan, Hadî Ensar, *İslam Borçlar Hukukunda Akdin Bağlayıcılığı*. Ankara: Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2017.
- Çalışkan, İbrahim, *Fıkıh Usûlü*. Ankara: Ankara Üniversitesi Uzaktan Eğitim Yayınları, 2011.
- Debûsî, Ebû Zeyd ‘Ubeydullâh b. ‘Umer b. ‘Îsâ, *Takvîmu’l-edille fî uşûli’l-fıkıh*. Thk. Ḥalîl Muhyiddîn el-Mîs. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 2001/1421.
- Dihlevî, Şâh Veliyyüllâh Aḥmed b. ‘Abdirrahîm el-Fârûkî, *Kitâbü Hüccetillâhi’l-bâliğa*. 2 cilt. b.y.: el-Maṭba‘atü’l-Ḥayriyye, 1322.
- Ebû Sinne, ‘İşme Aḥmed Fehmî, *Re’yu’l-kâdî Ebî Yûsuf fî’l-hayâti’l-iktisâdiyye li’d-devleti’l-İslâmiyye fî ‘ahdi Hârûni’r-Reşîd min hilâli Kitâbi’l-ḥarâc (170h.-182h.)*. Mekketü’l-Mükerrreme: el-Mektebetü’l-Mekkiyye, 2002/1423.
- Ebû Yûsuf, Ya’kûb b. İbrâhîm el-Enşârî, *Kitâbü’l-Âşâr*. Tşh. Ebû’l-Vefâ el-Efgânî. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1355.
- Ebû Yûsuf, Ya’kûb b. İbrâhîm el-Enşârî, *Kitâbü’l-Ḥarâc*. Kâhira: el-Maṭba‘atü’s-Selefiyye, 1397.
- Ebû Yûsuf, Ya’kûb b. İbrâhîm el-Enşârî, *er-Redd ‘alâ siyeri’l-Evzâ’i*. Thk. Ebû’l-Vefâ el-Efgânî. Mısır: Lecnetu İhyâi’l-Me‘ârifî’n-Nu’mâniyye, 1357.
- Ebû Yûsuf, Ya’kûb b. İbrâhîm el-Enşârî, *İhtilâfu Ebî Hanîfe ve’bni Ebî Leylâ*. Tşh. Ebû’l-Vefâ el-Efgânî. Mısır: Maṭba‘atü’l-Vefâ, 1357.
- Elbâhüseyn, Ya’kûb b. ‘Abdülvehhâb, *el-İstihşân ḥakîkatüh, envâ’uh, hücciyetüh, taṭbîkâtühü’l-mu’âşıra*. Riyâd: Mektebetü’r-Rüşd Nâşirün, 2007/1428.
- Ḥalebî, İbrâhîm b. Muhammed b. İbrâhîm, *Mülteka’l-ebḥur*. Dimeşk: Dâru’l-Beyrûtî, 2005/1426.
- İbnü’l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. ‘Abdilvâhid es-Sivâsî, *Şerhu Fethi’l-kadîr*, (Burhânüddîn Ebû’l-Ḥasen ‘Alî b. Ebî Bekr el-Fergânî el-Mergîmânî’nin, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti’l-mübtedî* eseri ile birlikte). Tlk. ve trc. ‘Abdürrezzâk Gâlib el-Mehdî. 10 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1424/2003.
- İbn ‘Âbidîn, Muhammed Emîn ‘Umer, *Hâşiyetü İbni ‘Âbidîn, Reddû’l-muhtâr ‘ale’-d-Dürri’l-muhtâr*. Thk. Ḥüsâmuddîn b. Muhammed Sâlih Ferfûr. 17 cilt. Dimeşk: Dâru’s-Şekâfa ve’t-Türâs, 2000/1421.
- İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm b. Muhammed el-Mısırî, *el-Baḥru’r-râik şerhu Kenzi’d-dekâik*. 8 cilt. b.y.: el-Maṭba‘atü’l-‘İlmiyye, ts.
- İbn Mâze, Maḥmûd b. Aḥmed b. ‘Abdil’azîz b. ‘Umer el-Buḥârî, *el-Muḥîtu’l-burhânî fî’l-fıkhi’n-Nu’mânî*. Thk. ve tlk. Aḥmed Azav ‘Inâye. 11 cilt. Beyrût: Dâru İhyâi’t-Türâşi’l-‘Arabî, 2003/1424.
- Ḳâdîḥân, Faḥruddîn Ḥasen b. Mansûr el-Üzcendî el-Fergânî el-Buḥârî, *Şerhu’z-Ziyâdât*. Tlk. Kâsim Eşref Nûr Aḥmed. 6 cilt. Karaçî: İdâratü’l-Ḳur’ân ve’l-‘Ulûmî’l-İslâmiyye, 1421/2000.
- Ḳâdîzâde, Şemsüddîn Aḥmed b. Ḳudur, *Netâicü’l-efkâr fî keşfi’r-rümûz ve’l-esrâr, tekmeletü Şerhi Fethi’l-kadîr*. Tlk. ‘Abdürrezzâk Gâlib el-Mehdî. 10 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kütübi’l-‘İlmiyye, 1424/2003.
- Kâsânî, ‘Alâüddîn Ebû Bekr b. Mes’ûd, *Kitâbü Beḍâi’i’s-şanâi’ fî tertibi’s-şerâi’*. 7 cilt. Beyrût: Dâru’l-Kitâbi’l-‘Arabî, 1974/1394.
- Kayadibi, Saim, *Istihşân (Juristic Preference): The Forgotten Principle of Islamic Law*. United Kingdom: School of Government & International Affairs, Imeis, University Of Durham, 2006.
- Merġîmânî, Burhânüddîn ‘Alî b. Ebî Bekr, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti’l-mübtedî*. Thk. ve tlk. Muhammed Muhammed Kâmil ve Ḥâfîz Aşûz Ḥâfîz. 4 cilt. Kâhira: Dâru’s-Selâm, 2006/1427.

- Meydânî, 'Abdülğani el-Ğanîmî ed-Dîmeşkî, *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitâb*. Thk. ve tlk. 'Abdülkerîm el-'Ağa. 3 cilt. Dîmeşk: Mektebetü'l-'Âlemi'l-Ĥadîs, 2002/1423.
- Nevevî, Muhyiddîn Yahyâ b. Şeref b. Ĥasen b. Ĥüseyn b. Ĥizâm, *Şaĥîhu Müslim bi-şerhi'n-Nevevî*. 18 cilt. Mısr, el-Maţba'atü'l-Mısrîyye bi'l-Ezher, 1930.
- Nizâm, el-Mevlâ el-Hümâm, *el-Fetâva'l-Hindîyye 'alâ mezhebi'l-İmâmî'l-A'zam Ebî Ĥanîfe*. 6 cilt. b.y.: m.y., ts.
- Önder, Muharrem, *Hanefî Mezhebinde İstihsân Anlayışı ve Uygulaması*. Konya: Selçuk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2000.
- Özşenel, Mehmet, *Ebû Yûsuf'un Hadis Anlayışı*. İstanbul: Klasik Yayınları, 2011.
- Sem'ânî, Ebû'l-Mazfar Mansûr b. Muĥammed b. 'Abdilcebbâr, *Kavâtı 'u'l-edille fi'l-uşûl*. Thk. Muĥammed Ĥasen Muĥammed Ĥasen İsmâ'îl eş-Şâfi'î. 2 Cilt. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 1997/1418.
- Seraĥsî, Ebû Bekr Aĥmed b. Ebî Sehl, *Kitâbü'l-Mebsût*. Beyrût: Dâru'l-Ma'rife, 1989/1409.
- Seraĥsî, Ebû Bekr Aĥmed b. Ebî Sehl, *Şerhu's-Siyeri'l-kebir*. Tkd. Kemâl 'Abdül'azîm el-'Annânî. 5 cilt. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 1997/1417.
- Seraĥsî, Ebû Bekr Aĥmed b. Ebî Sehl, *Temhîdü'l-fuşûl fi'l-uşûl*. Thk. Ebû'l-Vefâ el-Efġânî. 2 cilt. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 1993/1414.
- Seraĥsî, Ebû Bekr Aĥmed b. Ebî Sehl, *en-Nüket, şerh li-Ziyâdâti'z-ziyâdat li'l-İmâmî'r-Rabbânî Muĥammed b. Ĥasen eş-Şeybânî*. Thk. Ebû'l-Vefâ el-Efġânî. Beyrût: 'Âlemü'l-Kütüb, 1986/1406.
- Şahin, Osman, "İstihsân Yönteminin Akli Gereklere ve Bazı Uygulama Şekilleri", *Dinbilimleri Akademik Araştırma Dergisi* 8/4, 2008, 41-74.
- Şâtîbî, Ebû İshâk İbrâhîm b. Mûsâ b. Muĥammed el-Leĥmî, *el-Muvâfaĥât*. Tkd. Bekr b. 'Abdillâh Ebû Zeyd, tlk. ve tjc. Ebû 'Ubeyde Meşhûr b. Ĥasen Âlü Selmân. 6 cilt. Ĥüber: Dâru'bni-'Affân, 1997/1417.
- Şâtîbî, Ebû İshâk İbrâhîm b. Mûsâ b. Muĥammed el-Leĥmî, *el-'İtişâm*. Tkd. Ebû 'Ubeyda Meşhûr b. Ĥasen Âlü Süleymân. 2 cilt. 'Ammân: ed-Dâru'l-Eşeriyye, 2007/1428.
- Şelebî, Muĥammed Muştafâ, *Ta'lîlu'l-aĥkâm, 'ard ve taĥlîl li-tarîĥati'ta'lîl ve taĥavvürâtiĥâ fi 'uşûri'l-ictihâd ve't-taklîd*. Beyrût: Dâru'n-Nahĥatî'l-'Arabîyye, ts.
- Şener, Abdülkadir, "İslam Hukukunda İctihad ve Taklid Problemi", *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 24. Ankara: Ankara Üniversitesi Basımevi, 1981, 375-387.
- Şeybânî, Ebû 'Abdillâh Muĥammed b. Ĥasen, *Kitâbü'l-Aşl, el-ma'rûf bi'l-Mebsût*. Tşh. ve tlk. Ebû'l-Vefâ el-Efġânî. 5 cilt. Beyrût: 'Âlemü'l-Kütüb, 1990/1410.
- Şeybânî, Ebû 'Abdillâh Muĥammed b. Ĥasen, *el-Câmi 'u's-şagîr*. ('Abdülĥayy el-Leknevî'nin *en-Nâfi 'u'l-kebir* adlı şerhi ile birlikte), Beyrût: 'Âlemü'l-Kütüb, 1986/1406.
- Şeybânî, Muĥammed b. el-Ĥasen, *Kitâbü'l-Âşâr*. Thk. Ĥalîd el-'Avvâd. 2 cilt. Kuveyt: Dâru'n-Nevâdir, 2008/1429.
- Şeybânî, Ebû 'Abdillâh Muĥammed b. Ĥasen, *el-Câmi 'u'l-kebir*. Thk. Ebû'l-Vefâ el-Efġânî. Mısr: Maţba'atü'l-İstiĥâme, 1356.
- Şeybânî, Ebû 'Abdillâh Muĥammed b. Ĥasen, *Kitâbü'l-ĥüccce 'alâ ehli'l-Medîne*. Tlk. Meĥdî Ĥasen el-Keylânî el-Ĥâdirî. 4 cilt. Beyrût: 'Âlemü'l-Kütüb, 1403/1983.
- Şeybânî, Ebû 'Abdillâh Muĥammed b. Ĥasen *es-Siyeri'l-kebir*. (Ebû Bekr Aĥmed b. Ebî Sehl Seraĥsî'nin *Şerhu's-Siyeri'l-kebir* adlı eseri ile birlikte). Tkd. Kemâl 'Abdül'azîm el-'Annânî. 5 cilt. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 1997/1417.
- Şeyhzâde, 'Abdurrahmân b. Muĥammed b. Süleymân, *Mecma 'u'l-enĥür fî şerhi Mülteĥa'l-ebĥur*. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 1998/1419.
- Şîrâzî, Ebû İshâk İbrâhîm, *Şerhu'l-Lüma'*. Thk. 'Abdülmecîd et-Türkî. 2 cilt. Beyrût: Dâru'l-Ġarbi'l-İslâmî, 1988/1408.
- Şîrbînî, Şemsüddîn Muĥammed b. el-Ĥatîb, *Müġni'l-muĥtâc ilâ me'âni elfâzi'l-Minhâc*. (Ebû Zekerîyya Yahyâ b. Şeref en-Nevevî'nin *Metnü Minhâci't-tâlibîn* adlı eseri ile birlikte). Beyrût: Dâru'l-Ma'rife, 1997/1428.
- Tirmizî, Ebû 'İsâ Muĥammed b. 'İsâ b. Sevre î, *Sünenu't-Tirmizî*. Thk. İbrâhîm Atra 'Üd. 5 cilt. İstanbul: Çaġrı Yayınları, 1981/1401.
- Yiġit, Metin, "İlk Dönem Hanefî Kaynaklarına Göre Ebû Hanîfe'nin Usûl Anlayışında Sünnet", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 19, 2012, 69-114.
- Zebîdî, Ebû Bekr b. 'Alî b. Muĥammed el-Ĥaddâd, *el-Cevheretü'n-neyyire şerhu Muĥtaşarı'l-Ĥudûri fi fûrû'î'l-Ĥanefîyye*. Thk. İlyâs Kaplan. 2 cilt. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 1427/2006.
- Zeylâ'î, Faĥruddîn 'Uşmân b. 'Alî, *Tebyînü'l-ĥakâik şerhu Kenzi'd-deĥâik*. 7 cilt. Beyrût: Dâru'l-Kütübî'l-'İlmiyye, 2000/1420.
- Zeynül'âbidîn, el-'Abd Muĥammed en-Nûr, *Ra'yü'l-uşûliyyîn fi'l-meşâliĥi'l-mürsele ve'l-istiĥsân min ĥayşü'l-ĥüccîyye*. 2 cilt. Dubai: Dâru'l-Bühûs li'd-Dirâsâtî'l-İslâmîyye ve İhyâi't-Türâs, 2004/1425.

## EXTENDED ABSTRACT

As widely mentioned in the literature of Theory of Islamic Jurisprudence, all of the problems that individuals or societies face are not directly addressed in the fundamental texts of Islamic law. There are a few natural explanations for this. One explanation is that: In order to solve these issues, Muslim jurists feel obliged to consult secondary sources and principles of Sharia in addition to primary ones. İstihsân's role is clear in this regard. Abû Yûsuf's (d. 182/798) position is also significant because of his early awareness of istihsân's effective function in Islamic law.

Abû Yûsuf is a leading figure in the Ḥanafî school. The role of Abû Yûsuf in transmitting the views of the founding imams of Hanafî school to the next generations is known by everyone. While Abû Yûsuf follows the system developed by Imam Abû Ḥanîfa (d. 150/767), he also takes a unique approach to Sharia in both theoretical and practical aspects. Indeed, as we examine the oldest and most important references of Ḥanafî jurisprudence, we can see obvious evidences of his approaches. It is worth dwelling on the essence and motives behind his particular approach. In this context, whether Abû Yûsuf developed a different view of jurisprudence as a result of the madhhab's expansion into large masses and different geographic regions following Imam Abû Ḥanîfa's death is a matter that needs to be thoroughly investigated.

Abû Yûsuf did not give a theoretical explanation about the nature and description of istihsân while applying it in legal issues. This situation can also be accepted as an indication that he accepted istihsân as evidence that is too clear to discuss its legitimacy. Based on the Hanafî literature, this article is aiming at determining Abû Yûsuf's understanding of istihsân. This literature review is largely focused on Abû Yûsuf's works as well as Imam Muḥammad al-Shaibânî's (d. 189/805) books, known as *zâhir ar-riwâya*. However, in these books, the conditions and reasons of istihsân, as performed by Abû Yûsuf, were not clearly stated. As a result, we expanded the reach of our investigation to include other Ḥanafî books written in later years. Indeed, more information can be found about Abû Yûsuf's practical exercise of istihsân in the later books. Also well outlined are the reasons or principles behind these practical instances. For example, Sarakhsî (d. 483/1090) conveys in his work called *al-Mabsûṭ* a great deal of valuable knowledge that can shed light on the subject. Similarly, there are important assessments about Abû Yûsuf's views based on istihsân in Kâsânî's (d. 587/1191) *Baḍâi' aṣ-Ṣanâi'*, Ibn Mâze al-Bukhârî's (d. 616/1219) *al-Muhîṭ al-Burhânî*, Ibn al-Humâm's (d. 861/1457) *Fath al-Ḳadîr*. In these books, in addition to the famous reasons of istihsân, such as *naṣṣ*, *idjmâ'*, *'urf* and *ḍarûrah*, the other concepts taken in consideration by

Abû Yûsuf such as providing easiness (*tawassu'*), meeting social needs, precautionary measure, protection (*şiyāna*), removal of difficulties (*raf' al-harāj*), providing benefits for individual and public (*jalb al-manfa'a*) and elimination of individual and public harm (*daf' ađ-đarar*) were discussed extensively.

Furthermore, many examples were given about the situations in which Abû Yûsuf preferred jurisprudential analogy, even though he might go for istihsān. The reasons why Abû Yûsuf's perception of istihsān differed from the concept of istihsān mentioned in later classical Ḥanafī references can also be seen in these books. The reasons for Imam Abû Hanīfa's, Imam Muḥammad's, and Abû Yûsuf's differing understandings of istihsān were thus made clear.

The assumption on which our article is based is that during his time as *kādī al-kudāt*, Abû Yûsuf emphasized the principle of istihsān in both his jurisprudential opinions and judicial approaches and used it to ensure the consistency of theory and practice. In reality, Abû Yûsuf's realistic use of istihsān played a very effective role in spreading Ḥanafī madhhab to broader geographical regions in the following century.

We attempted to ascertain the distinguishing characteristics of Abû Yûsuf's interpretation of istihsān as much as possible from his own opinions. We also made an effort to clarify the legal thought that Abû Yûsuf has reflected on the different issues of the judiciary based on the istihsān. To that end, we gave a large coverage to the practical examples of istihsān.

In the conclusion, we presented the findings we reached. At the end of the comprehensive case studies, we have the following opinion: Abû Yûsuf's originality in the Ḥanafī school is closely linked to his application of the principle of istihsān. Istihsān, in his usage, is a flexible and solution-oriented technique that brings dynamism to Islamic law. Finally, we made different assessments on how this analysis would cover a void in the literature on the legacy of Abû Yûsuf and what points should be prioritized in future researches.