

Hanefî Mezhebi Bağlamında Zararın Satım Akdinin Sıhhatine Etkisi

The Effect of Damage On The Validity of The Contract of Sale In The Context of The Hanafi Doctrine

Arş. Gör. Seyfullah KARA

Giresun Üniversitesi, İslami İlimler Fakültesi, Temel İslam Bilimleri Bölümü
Giresun University, Faculty of Islamic Sciences, Department of Basic Islamic Studies
seyfullah.kara@giresun.edu.tr
[0000-0002-0535-6001](https://orcid.org/0000-0002-0535-6001)

Prof. Dr. Abdurrahman HAÇKALI

Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, Temel İslam Bilimleri Bölümü
Recep Tayyip Erdoğan University, Faculty of Theology, Department of Basic Islamic Studies
abdurrahman.hackali@erdogan.edu.tr
[0000-0001-5673-8790](https://orcid.org/0000-0001-5673-8790)

Makale Bilgisi / Article Information

Geliş Tarihi / Received	Makale Türü / Article Type	Kabul Tarihi / Accepted	Yayın Tarihi / Published
17 Haziran / June 2022	Araştırma Makalesi / Research Article	23 Ağustos / August 2022	15 Eylül / September 2022

Atıf Bilgisi / Cite as:

Kara, Seyfullah – Haçkalı Abdurrahman . “Hanefî Mezhebi Bağlamında Zararın Satım Akdinin Sıhhatine Etkisi”, *Eskişehir Osmangazi Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 9/2 (Eylül 2022), 1092-1114.
<http://doi.org/1051702/esoguifd.1132519>

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

Copyright © Published by Eskişehir Osmangazi Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi / Eskişehir Osmangazi University, Faculty of Theology Bütün hakları saklıdır. / All right reserved. <https://dergipark.org.tr/tr/pub/esoguifd>

CC BY-NC 4.0 This paper is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial License

Etik Beyanı / Ethical Statement: Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu, yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği ve bu araştırmanın desteklenmesi için herhangi bir dış fon almadıkları yazar tarafından beyan olunur / It is declared by the author that scientific and ethical principles have been followed while carrying out and writing this study; that all the sources used have been properly cited; that no external funding was received in support of the research.

Hanefî Mezhebi Bağlamında Zararın Satım Akdinin Sıhhatine Etkisi*

Öz ► Zarar vermeme ve zararın giderilmesi prensibi gerek İslam hukukunun gerekse diğer hukuk sistemlerinin teşekkülünde önemli bir etken olup birçok hükmün dayanağı olarak zikredilmektedir. Usûlden fūrûa hemen hemen fiqhın bütün konularında karşımıza çıkan zarar, çok geniş bir kavramdır. Fıkıh kaynaklarında yer alan fūrû örnekleri ve Mecelle kaidelerine bakıldığında zararın birçok hükme dayanak teşkil ettiği açık bir şekilde görülmektedir. Zararın hüküm doğurduğu bu alanlardan biri de genelde borçlar hukuku, özelde ise akid teorisi. Çünkü zarar akitlerin gerek kuruluşunda gerek sıhhatinde gerekse lüzûmu ve nefâzında etkili olup bu hususların teşekkülünde birçok hükmün gerekçesi olarak zikredilmektedir. Bu makalede Hanefî mezhebine ait fesad teorisi içinde zararın etkisi, satım akdi özelinde, fūrû örnekleri incelenerek ele alınmış ve örneklerle açıklanmaya çalışılmıştır. Bu kapsamda ilk olarak zararın tanımı ve çeşitleri üzerinde durulmuş daha sonra zararın satım akdinin sıhhatine etkisi örneklerle ortaya konulmuştur. Ardından müstakil bir fesad sebebi olarak zarar örnekleri verilmiş, daha sonra da diğer fesad sebepleri üzerinde zararın etkisi örneklerle müşahhas hale getirilip açıklanmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, Zarar, Akid, Satım, Fesad, Sıhhat.

The Effect of Damage On The Validity of The Contract of Sale In The Context of The Hanafi Doctrine

Abstract ► The principle of doing no harm and removing harm is an important factor in the formation of both Islamic law and other legal systems, and is mentioned as the basis of many provisions. Harm, which we encounter in almost all subjects of fiqh, from method to fūrû, is a very broad concept. When we look at the fūrû examples and the rules of Majalla in the sources of fiqh, it is clearly seen that the damage constitutes the basis for many judgments. One of these areas where the damage is effective is the law of obligations in general and the theory of contract in particular. Because the damage is effective in the establishment, health, necessity, and execution of the contracts, it is mentioned as the reason for many provisions in the formation of these issues. In this article, the effect of damage in the theory of corruption belonging to the Hanafi sect, specific to the contract of sale, has been discussed by examining the examples of fūrû, and it has been tried to be explained with examples. In this context, firstly, the definition and types of damage were discussed, and then the effect of the damage on the health of the sales contract was presented with examples. Then, examples of damage as an independent cause of mischief are given, and then the effect of damage on other causes of mischief is tried to be explained with examples.

Keywords: Islamic Law, Damage, Contract, Sale, Corruption, Acceptability.

* Bu makale Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Temel İslam Bilimleri Anabilim Dalında Prof. Dr. Abdurrahman HAÇKALI danışmanlığında Seyfullah KARA tarafından sürdürülen doktora tezinden üretilmiştir.

Giriş

Sorumluluk hukukunun en önemli kavramlarından olan zarar, hukukta önemli bir yer işgal etmektedir. Türk hukukunda zararla ilgili birçok çalışma yapılmış olup bu çalışmalarda zarar, genellikle sorumluluk hukuku ve tazminat hukuku çerçevesinde işlenmiştir. Batı hukukunda da durum buna yakındır. Roma hukukundan günümüze kadarki hukuk sistemlerinde zarar kavramı üzerinde epey tartışmalar ve farklı tanımlamalar yapılarak kavramın somut hale getirilmeye çalışılmasından da bu sonuca varılabilir. Yine Türk hukukunda sorumluluk hukukunun en önemli amaçları, zararı önleme ve denkleştirme olarak kaynaklarda yerini almaktadır.¹

İslam hukukunda da zarar kavramı üzerinde çokça durulmuş olup fıkhîta birçok kaidenin gerek doğrudan gerekse dolaylı olarak zararı önleme veya giderme düşüncesine dayandığı açık bir şekilde görülmektedir.² İslam hukukunda küllî kaideler içerisinde bu prensiplere fazlaca yer verilmesinden ve birçok fer'î meselede hüküm verilirken zararın gerekçe olarak öne sürülmesinden zararın ne derece etkili bir kavram olduğu anlaşılmaktadır. İslam hukukunda meseleler tikel olarak ele alındığında hemen hemen her konuda zararın gerek illet gerekse hikmet olarak etkili bir husus olduğu göze çarpmaktadır. Zarar unsurunun etkili olduğu bu konulardan biri de İslam borçlar hukuku ve akid teorisidir. Bu çalışmayla zararın akid teorisi içerisindeki önemi ve fesâd unsurları üzerindeki etkisi örneklerle ortaya konulup kavramın İslam borçlar hukuku üzerindeki etkisi vurgulanmış olacaktır.

İslam hukukunda zarar konusu önemli bir yer işgal etmekle beraber, klasik kaynaklarda zararı müstakil olarak ele alan bir çalışmaya rastlanmamıştır. Modern dönemde özellikle Arap dünyasında zarar ve zararın giderilmesi konusunda bazı çalışmalar yapılmıştır.³ Türkiye'de yapılan çalışmalarda bütün yönleriyle zararı ele alan müstakil bir çalışmaya rastlanmamıştır. Zarar konusu genellikle tazminatla ilgili çalışmalarda ve çoğunlukla kısa bir şekilde ele alınmakta olup genelde tazminat sebepleri veya haksız fiilin unsurları gibi başlıklar altında incelenmektedir. Ancak genelde akitlere, özeldense satım akdine etkisi açısından zararı

¹ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Yetkin Yayınları, 2020), 581-582.

² bk. Mecelle md. 7, 20, 25, 31.

³ Bu çalışmalardan bazılarını şu şekilde zikredebiliriz: Ahmed Mevâfi, *ed-Darar fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, (Suudi Arabistan: Dâru İbni Afvân, 1997); Ali el-Hüseyni Sistani, *Kâidetü la zarara ve la zırar*, (Beyrut: Dâru'l-Müerrihi'l-Arabi, 1994); Ebü'l-Asbağ İsa b. Musa b. Ahmed İbnü'l-İmam Tuteylî, *Kitâbu nefyi'z-zarar*, thk. Ferid b. Süleyman, el-Muhtâr et-Telili, (Tunus: Merkezü'n-Neşri'l-Câmii, 2003); Muhammed b. Medeni Busak, *et-Tavizu anî'z-zarar fi'l-fıkhi'l-İslâmî*, (Riyad: Dâru İşbilyâ, 1999/1419).

inceleyen müstakil çalışma bulunmamaktadır. Bu yönüyle çalışmamız zararı satım akdinin fesadına etkisi açısından ele alacak ve alanda bu boşluğun doldurulmasına katkıda bulunacaktır.

Zarar bütün akid çeşitlerinin kuruluşunda ve devam ettirilmesinde az ya da çok etkili olmakla birlikte, satım akdinin hem diğer akitler için bir model olması hem de mutlak anlamda akid denilince akla satım akdinin gelmesi sebebiyle çalışma satım akdi çerçevesinde yürütülecektir.

1. Zararın Tanımı ve Çeşitleri

Zarar kavramı sözlükte dârr “ضَارٌّ” ve durr “ضُرٌّ” şeklinde olmak üzere birincisi mastar, ikincisi isim olan iki kökle ilişkilendirilmektedir. Dârr kavramına müstakil mana verilmeyip faydanın zıddı anlamında kullanıldığı belirtilirken, durr kavramının darlık, sıkıntı, bedene isabet eden bir şiddet ve kötü hal gibi anlamlara geldiği ifade edilmektedir. Mastar olarak kullanılmadığı sürece nef “نَفْعٌ” kavramıyla beraber kullanıldığında dârr, müstakil olarak kullanıldığında ise durr şeklinde geldiği de belirtilmektedir.⁴ Fukahânın zarar kavramını sözlük anlamının dışında kullanmadığı da söylenmiştir.⁵ Ayrıca dârr kavramında daha çok zarar verme yönü ağır basarken, durr kavramında ise zarar görme anlamı daha ağırlıklıdır.⁶ Dârr lafzından türeyen sözcüklerin Kur’an’da yetmiş küsur yerde geçtiği ifade edilmektedir.⁷

Fıkıh kaynaklarında zarar için çeşitli tanımlar yapılmıştır. İsfahânî (V./XI. yüzyılın ilk çeyreği) zararı “*Gerek ilim ve fazilet noksanlığından dolayı kişinin nefsinde, gerek yaralanma ve bir organ eksikliği gibi bedende gerekse de fakirlik ve mevki düşüklüğünden dolayı dış görünüşünde olsun zarar kavramı kötü hal demektir.*”⁸ diye tanımlarken, Nedvî’nin (v. 1999) tanımı “*Zarar, mutlak*

⁴ Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Ali b. Manzûr, *Lisânü'l-‘Arab*, nşr. Abdullah el-Kebîr (Beyrut: Daru Sadr, t.y.), “drr”, 4/482; Ebu’l-Abbâs Ahmed b. Muhammed b. Ali el-Hamevî el-Feyyûmî, *el-Misbâhü'l-münîr fi garîbi’s-şerhi'l-kebîr* (Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, t.y.), “drr”, 2/360; Ebü’t-Tahir Mecdüddîn Muhammed b. Yakûb b. Muhammed el-Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsü'l-muhîr* (Beyrut: Müessesetü’r-Risâle, 2005), “drr”, 550; Ebü’l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdirrezâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî ez-Zebîdî, *Tâcü'l-‘arûs min cevâhiri'l-kâmûs* (Kahire: Daru’l-Hidâye, t.y.), “drr”, 12/384,385; Vezâretü’l-Evkâf ve’s Şuûnu’l İslamiyye Heyet, *el-Mevsûatu’l fikiyye* (Mısır: Dâru’s-Safve, 1427), 28/179; Ahmed Mevâfi, *ed-Darar fi’l-fikhi’l-İslâmî* (Suudi Arabistan: Dâru İbni Afvân, 1997), 1/20.

⁵ Heyet, *el-Mevsûatu’l Fikiyye*, 28/179.

⁶ Bilal Aybakan, “Zarar”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2013), 44/131.

⁷ Muhammed Fuâd Abdalbâkî, “*el-Mu’cemü’l-müfehres li-elfâzi’l-Kur’âni’l-Kerîm*” (Mısır: Dârü’l-Hadis, 1988), 532, 533.

⁸ Ebu’l-Kâsım Hüseyin b. Muhammed b. Mufaddal Râgıb el-İsfahânî, *el-Müfredât fi garîbi’l-Kur’ân*, thk. Safvân Adnan Dâvûdî (Dımaşk: Beyrut: Dâru’l-Kalem: Dâru’ş-Şamiyye, 1412), “drr”, 503.

anlamda, mefsedetın bir başkasına ulaştırılması, zırâr ise mefsedetın bir başkasına meşrû bir karşılık sebebiyle olmaksızın ulaştırılması” şeklindedir.⁹ Bu tanımların dışında zararı hak kavramıyla ilişkilendirip “hakka konu olan varlık veya değerın zedelenmesi veya yok olması”¹⁰ ve “kişinin şahsına, malına, canına, namusuna veya iffetine karşı yapılan her türlü eziyet ve haksızlık”¹¹ şeklinde tanımlayanlar da bulunmaktadır. Mecelle’de ise zarar kavramı bir hayli konu edilmekle ve küllî kaidelerde yer almakla beraber¹² zararın tam bir tanımı yapılmamıştır.

Batı hukukunda da zararı açıklamak için çeşitli teoriler ortaya atılmış olup bunlardan somut zarar ve fark teorileri daha fazla ön plana çıkmıştır.¹³ Türk hukukunda genellikle “kişinin malvarlığında ya da şahıs varlığında iradesi dışında meydana gelen eksilme”¹⁴ şeklinde bir zarar tanımı yapılmakta olup bu tanımın borçlar hukuku ve tazminat hukuku noktasından hareketle yapıldığı görülmektedir. Aslında bu tanıma ve “malvarlığının zarar verici olay sonrasında fiilî durumu ile bu zarar verici olay hiç gerçekleşmeseydi malvarlığının içinde bulunacağı farazî durum arasındaki fark”¹⁵ şeklinde yapılan tanımlara bakıldığında Türk hukukunda zarar daha çok borçlar hukuku ve tazminat konularıyla ceza hukukunda önemli bir yer işgal etmektedir.

Zararı farklı bakış açılarından hareketle çeşitli şekillerde tasnif etmek mümkündür. Ancak zararlar ilgili çalışmalara bakıldığında genellikle zararın maddi zarar ve manevi zarar şeklinde taksime tabi tutulduğu ve bu ayırımdan hareketle yapılan tanımların genel kabul gördüğü ifade edilebilir. Roma hukukunda maddi ve manevi zarar şeklinde bir ayırım bulunmamakla birlikte bu ayırım daha sonraki dönemlerde ortaya çıkmış ve geliştirilmiştir.¹⁶ Maddi ve manevi zarar şeklindeki taksimin dışında zarar; umûmî zarar-husûsî zarar, eşyaya verilen zarar, cismani zarar, tesebbüben zarar, yansıma zararı, normatif zarar, somut ve soyut

⁹ Ali Ahmed Nedvî, *el-Kavâidü'l-fikhiyye* (Dımaşk: Dâru'l Kalem, 1991), 252.

¹⁰ Aybakan, “Zarar”, 44/131.

¹¹ Vehbe ez-Zuhaylî, *Nazarîyyetü'd-damân* (Dımaşk-Beyrut: Dâru'l Fıkr, 2012), 29; Nuri Kahveci, *İslam Borçlar Hukukunda Tazminat* (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1997), 77.

¹² bk. Mecelle md. 7, 20, 25, 31.

¹³ Ayrıntılı bilgi için bk. Murat Topuz, *İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddî Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi* (İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2010), 201 vd.

¹⁴ Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 589.

¹⁵ Mehmet Serkan Ergüne, *Olumsuz Zarar* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2007), 11; Topuz, *Maddî Zarar*, 204.

¹⁶ Topuz, *Maddî Zarar*, 114.

zarar, doğrudan ve dolaylı zarar gibi taksimlere de tabi tutulmuştur.¹⁷ Bu çeşitlerin çoğu maddi zarar kapsamında düşünülen zararlardır. Ancak İslam hukuku kaynaklarında zararın bu kadar çeşitlendirilmesine rastlanmamaktadır. Son dönemde yapılan çalışmaların çoğunda zarar çeşitleri ele alınırken genelde modern hukukun bu tasnifinden faydalanıldığı görülmektedir. Zararın bu denli çeşitlendirilip ele alınmasında zarar sonucunda meydana gelecek tazminat oranını ve hangi zararın tazminat gerektireceğini belirleme çabasının bulunduğunu ifade etmek mümkündür. Nitekim modern hukukta ve İslam hukukunda yapılan çalışmalarda zarar konusunun çoğunlukla haksız fiil, tazminat ve sorumluluk hukuku başlıklarında ele alınmış olması bu düşünceyi desteklemektedir. Burada zarar çeşitlerinin her birini açıklayıp teker teker incelemek konuyu gereksiz uzatacağından bunları sadece ismen zikretmekle yetiniyoruz.

2. Akdin Sıhhatine Etkisi Bakımından Zarar

2.1. Müstakil Bir Fesad Sebebi Olarak Zarar

İslam hukuku kaynaklarında akdin fesad sebepleri belirtilirken, bu sebepler arasında genellikle ikrah, garar, zarar, cehâlet, hezl, fâsid şart ve riba yer almaktadır.¹⁸ Genellikle fesad sebepleri olarak bu hususlar zikredilmekle beraber, sebepleri sadece bunlarla sınırlamak doğru olmaz. Mesela rızanın ihlal edilmesi sebebiyle hatanın ve cehaletin akdi fâsid kılma gerekçesinin nizaya götüreceği olması şeklinde açıklanmasıyla nizâmın da fesad gerekçesi olarak zikredildiğine rastlanmaktadır.¹⁹ Akdi fâsid kılan durumlar bunlarla sınırlı olmasa da makalemizin amacı bütün fesad sebeplerini ortaya koymak olmadığından bu kadarla yetiniyoruz.

Fesad gerekçelerine ve fûrû örneklerine bakıldığında garar, cehâlet ve fâsid şarttan sonra en güçlü sebebin zarar olduğu ifade edilebilir. Akitlerde bazen fesad gerekçesi olarak zarar unsuru doğrudan zikredilirken, bazen müstakil bir gerekçe olarak zikredilmeyip dolaylı olarak akdi etkilemektedir. Bazı durumlarda ise fesad unsuru olarak başka bir illet

¹⁷ Ali Kaya, *İslam Hukuku'nda Cismani Zararların Tazmini* (Bursa: Uludağ Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1991), 24; Aybakan, "Zarar", 44/131; Topuz, *Maddî Zarar*, 34-110; Yunus Araz, *İslam Hukukunda Menfaatin Tazmini* (Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2016), 36.

¹⁸ Abdürrezzâk Ahmed es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak* (Beyrut: Menşuratü'l-Halebî el-Hukukiyye, 1998), 4/127; Orhan Çeker, *İslam Hukukunda Akidler* (Konya: Tekin Kitabevi, 2014), 79.

¹⁹ İslam Demirci, "Hata Sebebiyle İrade ve Beyan Arasında Meydana Gelen Uyuşmazlığa Fukahanın Yaklaşımı", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 21 (2013), 274; Ali Haydar Bölükbaş Ali Kumaş, "Nizaya Götüren Cehâlet veya Garar Sebebiyle Fâsid Olan Akitlerin Sahihe Dönüştürülmesi ve 'Sulbü'l-Akit' Kavramı", *Usul İslam Araştırmaları* 33/33 (Nisan 2020), 58.

zikredilmekte olup gerekçesi zarara dayanmaktadır. Fesadın gerekçesinin doğrudan zarara dayandığı hususları genel hatlarıyla iki başlık altında incelemek mümkündür.

2.1.1. Teslimin Zarar İçermesi

Yapılan bir satım akdinden beklenen maslahatın gerçekleşmesi için bedellerin karşılıklı olarak teslim edilmesi gerekir.²⁰ Satım akdinin mün'akid olması için gerekli şartlardan biri de mebi'in maktûru't-teslim olmasıdır. Teslimin hiç mümkün olmaması halinde akdin butlanından söz edilirken, teslimin zararsız bir şekilde yapılmaya uygun olmaması halinde ise akdin fesadı söz konusu olmaktadır.²¹ Teslimin zarar içermesi hususu Hanefî kaynaklarda adem-i nefâz olarak adlandırılmaktadır. Ancak buradaki adem-i nefâzdan akdin başkasının onayına bağlı olarak mevkuf olması değil, akdin sıhhatinin askıda olması anlaşılmalıdır. Nitekim akitlerde zikredilen fesad unsuru olarak zarar kavramı kaynaklarda genellikle akdin sıhhati başlığı altında işlenmektedir.²² Teslimin zararsız olması şartından sadece fiilen teslim edilmesi değil, teslim edilmesinin yanında zararsız bir şekilde alacaklının kullanımına sunulmuş olması da anlaşılmalıdır. Örneğin bir kimse yüzüğün üzerindeki taşı satın alıp satıcı da ona taşı yüzükle beraber teslim etse ve onu yüzükten kendisinin ayırmasını söylese, henüz taşı yüzükten ayırmadan yüzük kaybolursa veya kullanılamaz hale gelse, şayet teslim esnasında taş yüzükten zararsız bir şekilde ayrılacak haldeyse akid sahih sayılır ve müşteri taşın parasını öder. Çünkü bu durumda teslim gerçekleşmiş ve ücret kesinleşmiştir. Ancak taş yüzüğe bitişik halde teslim edilmiş ve zarar görmeden ayrılma imkânı da bulunmuyor ise bu durumda müşterinin herhangi bir şey ödemesi gerekmez. Çünkü henüz teslim zararsız bir şekilde gerçekleşmediğinden akid de sahih olmamıştır.²³ Bu durumda teslim ile malın fiziken müşterinin eline geçmesinden ziyade kullanılabilir şekilde müşteriye verilmesinin kastedildiği anlaşılmaktadır. Bir bütünün ayrılmaz bir parçasının satımı halinde durum bu şekildedir.

²⁰ Şevket Topal, "İslam Hukuku Açısından Satış Sözleşmelerinde Mülkiyetin Devrine Yönelik Engeller", *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 12/12-13 (01 Nisan 2001), 520.

²¹ Alâeddin Ebû Bekir b. Mesûd Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi' fi tertîbi's-şerâi'* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1986), 5/168; Hocaeminefendizâde Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-ahkâm*. (İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2020), 1/302; H. Yunus Apaydın, "Fesad", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1995), 12/420.

²² Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 5/139; H. Yunus Apaydın, "İslam Hukukunda Mevkuf Akidler (Bağlı Akid Teorisi)", *Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 7/6 (01 Ocak 1989), 184.

²³ Burhânüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Abdilazîz el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1424), 6/292; Ebû Muhammed b. Çânim b. Muhammed Bağdâdî, *Mecmau'd-damânât fi mezhebi'l-İmâmi'l-A'zam Ebî Hanîfe en-Nu'mân* (Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, t.y), 237.

Satılan malın tesliminden doğan zarar sebebiyle akdin fâsid olmasına örnek olarak binanın temel direklerinden birinin satılması, duvarda örülü haldeki tuğlanın satılması, kılıcın kabzasındaki süsün satılması, bir elbisenin bir kısmının satılması gibi satışlar da gösterilebilir. Sözü edilen bu şekillerde akid fâsid sayılacağından satıcı malı teslim etmeye zorlanamaz. Ancak bir şekilde sattığı malı ayırıp teslim etmişse akid sahihe dönüşmüş olur ve müşteri parayı ödemekle yükümlüdür.²⁴ Burada baştaki fesadın sebebi satıcının sattığı kısmı ayırmaktan dolayı zarar görecektir. Satıcı kendiliğinden zararı göze alarak bu parçaları ayırıp teslim ettiğinde bu zarar endişesi de ortadan kalktığından dolayı akid sahih hale dönüşmüş olur.

Öte yandan canlı koyunun budununun, hurma çekirdeğinin, zeytindeki yağın, buğdayın içindeki unun ve kavunun çekirdeğinin satımı yukarıdaki örneklerden farklıdır. Zira bu tür satımlarda mal teslim edilse bile akid kurulmuş olmaz. Her ne kadar yukarıdaki örnekler bakıldığında her ikisinin de aynı olduğu izlenimi uyansa da burada birinin fâsid diğerinin ise batıl olmasını gerektirecek kural şu şekilde geçmektedir: “*Malın teslimi ancak yaratılış itibarıyla ayrılmaz bir parçasını ayırarak zarar verme yoluyla gerçekleşebiliyorsa akid batıl, insan eliyle meydana getirilen bir parçasını ayırmak suretiyle bir zarar vererek mümkün olabiliyorsa fâsid olur.*” Satıcı kendi rızasıyla malı yerinden sökmek ya da koparmak suretiyle teslim ederse bu akid sahihe dönüşür.²⁵

2.1.2.Ortaklık Sebebiyle Teslimin Gerçekleşmemesinden Doğan Zarar

Zararın akdin sıhhatini doğrudan etkilediği bir diğer husus ise satım sonucunda oluşacak ortaklık sebebiyle meydana gelebilecek zarardan dolayı akdin fâsid olmasıdır. Satım sebebiyle meydana gelecek ortaklıktan doğacak zararlar, ortak bir malda bir kişinin kendi hissesini başkasına satması sebebiyle oluşacak zararlar ve satım sonunda ortak sayısının

²⁴ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 5/168; Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd Mevsilî, *el-İhtiyâr li-ta'îli'l-Muhtâr* (Kahire: Matbaatü'l-Halebî, 1937), 2/24.

²⁵ Bu örnekten yola çıkıldığında zarar vermeden teslim edilmesi mümkün olduğundan canlı koyunun sırtındaki yünü satmanın caiz olması gerekirdi. Ancak Hanefi mezhebi konuyla ilgili nas bulunması ve yünün koyuna bitişik olması sebebiyle zararsız ayrılmasının mümkün olmadığı düşüncesine dayanarak, aynı zamanda kırılacak olan yerin de tam olarak belli olmayışı sebebiyle taraflar arasında niza çıkabileceği düşüncesinden hareketle bunun caiz olmadığını ifade etmiştir.²⁵ Yukarıdaki örnekler bakıldığında zikredilen genel kuraldan da yola çıkarak, Hanefilerin bütün bir malın ayrılmaz parçasının satımında zararın yaratılıştan gelen bütünlüğe mi yoksa sonradan oluşturulan bütünlüğe mi verildiği hususunu dikkate aldıkları görülmektedir. bk. Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 5/168; Ali Haydar Bölükbaş, *İslâm Borçlar Hukukunda Niza* (Rize: STS Yayınları, 2020), 211, 212.

artması sebebiyle oluşacak zararlar bu kapsamda zikredilebilir. Konuyu açıklama adına şu örnekler verilebilir:

Bir kimse tarlasında ekili olup henüz olgunlaşmamış olan ekinin yarı hissesini başkasına satsa bu akid sahih olmaz. Çünkü ekinin hepsi biçilip henüz hasat edilmeden teslimi mümkün değildir. Bu durumda ekinin her bir tanesi ortak olduğundan müşterinin ürünün kaldırılıp kendisine teslim edilmesini istemesi durumunda satıcı kendi hissesinde zarara uğrar. Hatta bu durumda hisse satılıp müşteri ekinin sökülmesini talep edecek olsa, buna izin verilmeyip taraflardan herhangi birinin talebiyle akid feshedilir. İnsanların akitle bir zararı üstlenmelerinin söz konusu olmaması sebebiyle malın teslimi sırasında ortaya bir zarar çıkacaksa akid sahih kabul edilmez. Bu durumda müşteri ekin olgunlaşmıyaya kadar bir şey demeyip beklerse akid sahihe dönüşür ve artık müşterinin akdi feshetme hakkı olmaz. Ekin olgunlaşmış hasat edilecek hale gelince artık zarar ihtimali ortadan kalkmış olacağından akdin sıhhati de zedelenmeyecektir.²⁶

İki kişinin bir başkasının arazisi üzerinde ortak bir binası olsa ve ortaklardan biri, diğeri olmaksızın kendi hissesini satsa, bu satım akdi yine sahih olmaz. Çünkü bu durumda da binayı yıkıp zarar vermeden teslim etmek mümkün değildir.²⁷ Aynı şekilde iki kişinin bir arsa üzerinde ortak ekinleri veya meyveleri bulursa, bu kişilerin hasat zamanına kadar ürünleri tarlada bırakma hakları vardır. Şayet hasat zamanından önce ortaklardan biri kendi hissesini satacak olursa bu satım akdi fâsid olur. Çünkü bu malın satılması halinde derhal sökülmesi gerekeceğinden bu durumdan diğerk ortağı zarar görür. Hasat vaktinden sonra satılmasında herhangi bir zarar söz konusu olmadığından hasat sonrası satımı caizdir. Ürünün tamamı bir kişinin olsa da hasat vaktinden önce satması sahih olmaz. Çünkü bu durumda da yine ürünün hasattan önce yerinden sökülmesi gerekecektir. Bu ise zarara yol açacağından akid fâsid olur. Teslimin hasattan sonra olması halinde ise herhangi bir zarar söz konusu olmadığından satım akdi sahih olur.²⁸

Yine iki kişi arasında şâyi hisseli ortak bir ev ya da arsa bulunup ortaklardan biri, mal henüz taksim edilmeden bu arazinin belli bir bölümünü ya da evin belli bir odasını bir başkasına satacak olsa, bu satım hem kendi payı hem de ortağının payı için fâsiddir. Kendi payı üzerinde niçin caiz olmadığı zaten açıktır. Çünkü henüz taksim yapıp paylar belirlenmemiştir. Ortağının payı üzerinde caiz olmaması ise bu satımla araya yeni bir ortak girerek ortak sayısının

²⁶ Ali Haydar Efendi, *Dürrerü'l-hükkâm*, 1/303.

²⁷ *Kâsânî, Bedâi'u's-sanâi'*, 5/168.

²⁸ *Kâsânî, Bedâi'u's-sanâi'*, 5/168.

çoğalmasi suretiyle diğler ortağın zarar görmesinden dolayısıdır. Fakat ev ve arsa üzerindeki kendi payını tamamen satması halinde akid sahih olur. Çünkü bu durumda araya yeni bir ortak girmesi söz konusu olmamakta ve müşteri satıcının yerine geçmektedir.²⁹

Ebû Yûsuf (v. 182/798) sedefden ancak yarılıarak yararlanılabileceğini ifade ederek onu kırmanın bir zarar ihtiva etmediği düşüncesiyle sedef içindeki incinin satımını caiz görürken, Kerhî (v. 340/952) ise sedef içerisindeki incinin çıkarılırken kırılıp zarar göreceğ olması sebebiyle bu satımı tavandaki kirişin satılmasına benzetip, bunun fâsid olduğunu belirtmiştir.³⁰ Görüldüğü üzere bu örnekte de yine akdin sahih olup olmaması konusundaki tartışmanın odak noktasında bir tarafın zarar görmesi bulunmaktadır.

Satım akdini fâsid kılan durumlar arasında müstakil bir sebep olarak zarar unsurunun yer aldığı örneklere bakıldığında fesadın merkezinde zarar unsurunun zikredildiği açık bir şekilde görülmektedir. Burada fesada götüren unsur akdin bizzat zarar verme üzerine kurulması olabildiği gibi akid yapıldıktan sonra meydana geleceğ zarar ihtimali de olabilir. Çünkü İslam hukukunun genel gayelerinden biri zararı henüz meydana gelmeden önlemektir. Henüz zarar meydana gelmeden önlenebilirse tazminat davaları gibi mahkemelerin yükünü artırıp husumetleri çoğaltan durumlarla daha az karşılaşılır. Şayet meydana gelmeden önleme imkânı bulunmuyorsa bu sefer zararın tazmini yoluna gidilir. Böylece malın zarar göreceği akdin sahih kabul edilmemesiyle malın zayi olmasının da önüne geçilmiş olmaktadır.

2.2. Diğler Fesad Sebeplerinin Oluşmasında Zarar

Zarar unsuru satım akdinde müstakil bir zarar sebebi olarak zikredilmenin yanında diğler fesad sebeplerinin oluşmasında da son derece etkilidir. Bu başlıkta diğler fesad unsurları üzerinde zararın etkisi örneklerle ortaya konulmaya çalışılacaktır.

2.2.1. İkra

Akitlerde fesada yol açan bir sebep olarak ikrah, İslam hukukunda akid serbestisi ve irade hürriyeti çerçevesinde ele alınabilir. İslam hukuku akid doğuran sebep olarak sadece rızayı zikretmiş olup bu anlamda akdin rızâîliği esasını benimseyen ilk hukuk sistemi olmuştur.

²⁹ Buradaki satımın caiz olması akla şüf'a hakkını getirebilir. Ancak şufa hakkı yapılan satım akdini batıl ya da fâsid kılmaz. Herkes kendi mülkünde dilediği gibi tasarruf hakkına sahiptir. Ancak malın ortaktan başka birine satılması halinde ortak için şufa hakkı doğar. (bkz. Ali Haydar Efendi, *Düerü'l-hükkâm*, 1/310.)

³⁰ *Kâsânî, Bedâi'u's-sanâi'*, 5/168.

Akdin kurulması için taraflarda aranan ehliyet şartı da bu düşüncenin bir yansımasıdır.³¹ İkraha rızayı ortadan kaldıran unsurlardan biri olduğu için rıza konusuyla beraber açıklanması konunun daha iyi anlaşılması bakımından faydalı olacaktır. İkraha konusunun zararla ilişkisi de büyük ölçüde burada ortaya çıkmaktadır.

Bir kimseyi razı olmadığı bir şeye zorlama anlamına gelen ikraha, Hanefî mezhebinde akdi fâsîd kılan hususlar arasında zikredilmiş olup ikraha altında yapılan akdin geçerliliği fukaha arasında tartışılmıştır. Şafîî ve Hanbelî mezhebi bu şekilde yapılan akdi batıl sayarken Mâlikî mezhebi ise akdin nâfiz olduğunu, ancak lazım olmadığını ifade etmiştir.³² Görüldüğü üzere dört mezhepten hiçbirisi kişinin rızası olmadan, zorla yaptığı akdin telafiye imkân vermeyecek şekilde kesin ve bağlayıcı olduğunu söylememektedir. Burada esas alınan nokta zararın giderilmesidir. Çünkü kişinin razı olmayarak yaptığı bir akdin sonucundan sorumlu tutulması ilk başta onun zararındır. Görüşlere baktığımızda, mezheplerin bir şekilde bu zararın giderilmesine imkân tanıma yoluna gittikleri görülmektedir.

Hukukî işlemleri “feshi kabul eden” ve “feshi kabul etmeyen” olarak iki kısımda inceleyen Hanefîler, feshi kabul eden akitlerde rızayı sıhhat şartı olarak gördüğünden ikraha altında yapılan satım, icâre ve müzaraâ gibi akidleri fâsîd saymıştır. Ancak diğer fâsîd akid türlerinden ayrı olarak, ikraha sebebiyle fâsîd olan akdin, mükrehin daha sonra onay vermesi halinde sahihe dönüşeceğini ifade etmişlerdir. Hanefî âlimlerden Züfer b. Huzeyl (v. 158/775), bir kimsenin razı olmadan feshi kabul eden hukukî işlemlerden birini yapması halinde, bu akdin mevkûf akit sayılacağı görüşünü benimsemiştir. Son dönem hukukçulardan Senhûri (v. 1971) ve Zerkâ'nın (v. 1999) da bu görüşü tercih ettiği aktarılmaktadır.³³ Diğer Hanefî âlimler bu tür akde fâsîd hükmünü vermiş olsalar da bunu diğer fâsîd akitlerden ayrı tuttukları için onların da netice olarak mevkûfa yakın bir anlamda kullandıkları söylenebilir.

2.2.2. Garar

Sözlükte çoğunlukla risk, tehlike ve belirsizlik gibi anlamlarda kullanılan³⁴ garar kavramının birçok tanımı yapılmış olmakla birlikte gararın miktarı ve akdi fâsîd kılan gararın

³¹ Ali Bardakoğlu, “İslâm Hukukunda Akid Hürriyeti ve Akdî Şartlar Açısından Bu Hürriyetin Sınırı”, *Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 1/1 (Ocak 1983), 10; Abdurrahman Haçkalı, “İslâm Hukuku Açısından Akid Serbestisi Prensibi”, *Dini Araştırmalar* 5/13 (01 Haziran 2002), 135.

³² Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak*, 4/172, 173.

³³ Abdüsselam Arı, “Rıza”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2008), 35/57.

³⁴ İbrahim Kâfi Dönmez, “Garar”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 1996), 13/366; Necmeddin Güney, *Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar* (Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2013), 38.

ölçüsü ile ilgili çeşitli tartışmalar bulunmaktadır.³⁵ Garar tanımlarından en çok benimsenen, Serahsî'nin (v. 483/1090) “sonu belli olmayan” (mestûru'l-akıbe)³⁶ şeklinde yapmış olduğu tanımdır.³⁷ Bu konuda doktora çalışması bulunan Necmeddin Güney garar kavramının çeşitli tanımlarına ve gelişimine yer verdikten sonra gararı şu şekilde tanımlamıştır: “*Garar belirsizlik ve tesâdüflüktür. Gararlı satış ise, akdin kuruluşunda tesâdüflük barındıran veya bedellerin husûlü (teslim edilebilirliği), niteliği, niceliği veya vadesinde aşırı cehâlet içeren satımlardır.*”³⁸

Garar kavramının tanımı üzerinde tam bir birlikteliğin sağlanamamış olmasının yanında benzer kavramlarla da zaman zaman birbirine karıştırıldığı görülmektedir. Garar ve tağrir kavramlarının yanlışlıkla birbiri yerine kullanılmasının yanında³⁹ özellikle cehalet ve gararın tanımlarına bakıldığında çok net ve genel kabul görmüş bir ayırım yapılamadığı anlaşılmaktadır. Karafî (v. 684/1285) de âlimlerin cehâlet ve garar kavramlarını birbirlerinin yerine kullandığını ifade ederek havadaki kuş ve sudaki balığın satımında olduğu gibi, meydana gelip gelmeyeceği bilinmeyen şeyin satımında garar, bir kutunun içindeki şeyin satımı gibi gerçekleşeceği kesin, ancak ne olduğu bilinmeyen şeyin satımında ise cehaletin bulunduğunu belirtmiştir. Ayrıca bu iki kavram arasında “*umum husus min vech*” ilişkisi bulunduğunu da ifade etmiştir. Ayrıca kavramlar arasındaki bu ilişkiyi açıklarken, niteliği bilinmekle beraber, meydana gelip gelmeyeceği bilinemediğinden, henüz kaçmadan nitelikleri bilinen kaçak kölenin satımını salt garar için; elde edilip edilemeyeceği hususunda bir belirsizlik bulunmaması ve belirsizliğin sadece satılan şeyin niteliğinde olması sebebiyle, yakut mu yoksa cam mı olduğu bilinmeyen bir taşın satımını salt cehâlet için; özellikleri bilinmeyen kaçak kölenin satımını ise hem garar hem de cehâletin bir arada bulunduğu satış için örnek olarak zikretmiştir.⁴⁰ M. Emin Dârîr ise cehalet ve garar kavramları ile ilgili çeşitli tanımları ve âlimlerin görüşlerini verdikten sonra kendi görüşünü belirterek bu kavramlar arasında “*umum husus mutlak*” ilişkisi bulunduğunu, yani gararın cehaleti de içine alacak şekilde geniş bir çerçeveye sahip olduğunu ifade etmiştir.⁴¹ Bu çalışmada cehâlet ve garar kavramları Karafî'nin

³⁵ Gararın farklı tanımları, akdin sıhhatini etkilemede ölçüsünün ne olacağı ile ilgili tartışmalar ve kavramın kullanımında meydana gelen değişimler için bk. es-Siddîk Muhammed el-Emîn Darîr, *el-Garar ve eseruhû fi'l-ukûd fi'l-fikhi'l-İslâmî* (Beyrut: Dâru'l-Cîl, 1990), 28-36; Mevâfî, *ed-Darar*, 1/191-199; Güney, *Garar*, 40-65.

³⁶ Ebu Bekr Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed Şemsüleimme es-Serahsî, *el-Mebsût* (Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1993), 13/68.

³⁷ Dönmez, “Garar”, 13/367.

³⁸ Güney, *Garar*, 62.

³⁹ Güney, *Garar*, 37-38.

⁴⁰ Ebu'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs el-Karâfî, *Envârü'l-burûk fi envâ'i'l-furûk* (Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, ts.), 3/265; Güney, *Garar*, 81.

⁴¹ Darîr, *Garar*, 39.

yaptığı ayırımdan hareketle ele alınıp kavramlar bu şekilde kullanılmaya ve örnekler bu çerçevede değerlendirilmeye çalışılacaktır.

Garar sebebiyle akdin fâsid olmasının örneklerine bakıldığında havadaki kuşun, sudaki balığın, kaçak kölenin, memedeki sütün, hayvanın karnındaki yavrunun satımı gibi muameleler karşımıza çıkmaktadır.⁴² Bu tür örneklerde yasaklığın sebebi olarak garar zikredilmekle birlikte asıl gerekçenin bu gararın yol açacağı zararlı sonuçlar olduğunu söylemek yanlış olmayacaktır. Çünkü gararlı satımın sonucunda bir taraf için haksız ve fazla bir kazanç bulunurken diğer taraf için bir zarar meydana gelmektedir. Yani garardan kaynaklanan fesatlık sırf garar olması sebebiyle değil, sonucu itibariyle yol açacağı zarar sebebiyledir.

Garar konusundaki yasaklığın sebebinin insanların mâli konuda zarar görmelerinin önlenmesi olduğuna dair görüşümüze delil olarak İmam Malik'in (v. 179/795) konuya bakışını zikredebiliriz. İmam Malik kişinin tasarruflarını sırf muâvaza, sırf bağış ve her ikisine de benzeyen olmak üzere üç kısımda ele almıştır. Satım akdini de içine alan birinci kısımda mal kazanma amacı öne çıkarken, ikincisinde hibe ve sadaka gibi hayır ve iyilik yapma fikri ön plandadır. Üçüncüsü ise nikâh akdi gibi, bir yönüyle sevgi ve muhabbetin öne çıktığı, ancak mâli bir boyutu da olan akitlerdir. Birinci kısımdaki akitlerde garar ve cehalet bulunsa bile satımın amacı büyük ölçüde gerçekleşiyorsa buradaki garar dikkate alınmayıp hoş görülür. Ancak satımın amacı büyük oranda veya hiç gerçekleşmiyorsa bu garar akdi ifsâd eder. İkinci kısımda bulunan teberrû akitlerinde de kendisine bağış yapılan kişinin herhangi bir zararı söz konusu olmadığından garar ve cehaletin bu tür akitleri fâsid kılması söz konusu olmamaktadır. Üçüncü kısımdaki akitlerde ise cehalet ve garar miktarı fazlaysa akid fâsid, fazla değilse sahihtir.⁴³ Diğer mezheplerde bu konuda genel bir kaide zikredilmemekle beraber Hanefî ve Hanbelîlerin garar konusunda hibe akdinde satım akdine nazaran daha müsamahalı davrandıkları, vasiyette de bütün mezheplerin garar konusunda esnek davranılması gerektiği görüşünde oldukları ifade edilmektedir.⁴⁴ Aslında İmam Mâlik'in yapmış olduğu ve diğer mezhepler tarafından da kısmen desteklenen bu ayırım, akitlerde zikredilen fesat sebeplerinden birçoğunun zararın önlenmesi ve giderilmesi düşüncesinin bir sonucu olarak teşekkül ettiğinin kuvvetli delillerindedir. İki akit türünde bu şekilde bir ayırıma gidilmesinin sebebinin zararla ilişkilendirilerek, teberru akdinin tek taraflı olarak bir bağış şeklinde olması sebebiyle akdin alacaklı tarafı olan kimse bir

⁴² Serahsî, *el-Mebsût*, 13/12; Ebû Bekr Alâuddîn Muhammed b. Ahmed es-Semerkindî, *Tuhfetü'l-fukahâ* (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1994), 2/48; Muvaffakuddîn Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed İbn Kudâme, *el-Muğnî* (Kahire: Mektebetü'l-Kâhire, 1968), 4/151; Mevsilî, *el-İhtiyâr*, 2/23.

⁴³ Karâfî, *el-Furûk*, 1/170, 171; Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak*, 3/44-46.

⁴⁴ Dönmez, "Garar", 13/369.

karşılık ödemedi mala sahip olacağından, burada bir garar bulunsa da bunun bir zarara yol açmayacağı şeklinde açıklanması yanlış bir değerlendirme olmayacaktır.

Garar, cehalet, gabin ve tağrir gibi kavramların akitlerde yol açtığı özel hükümlerin gerekçelerinin zarara dayanması sebebiyle bu kavramları zararın alt başlıkları olarak zikretmek yanlış olmaz. Örneğin sigorta sözleşmelerinin cevazı konusu açıklanırken, sigortanın caiz olmadığını düşünenlerin cehâlet ve garar sebebiyle bir tarafın haksız kazanç sağlarken diğer tarafın zarara uğrayacak olmasını öne sürdüğü görülmektedir.⁴⁵ Bazı hükümlerin açıklanmasında zarar gerekçe gösterilirken, çoğu durumlarda ise zarar açık olarak zikredilmemektedir. Gerekçe olarak açıkça zararın ifade edilmemiş olması zararın hükümlerin tesis edilmesindeki rolünü ortadan kaldırmaz.

2.2.3. Cehâlet

Cehalet ve garar kavramları arasındaki ilişki ve bu iki kavramın bazen birbirinin yerine kullanıldığı garar konusu açıklanırken ifade edilmişti. Her ne kadar kavramlar bazen birbirleri yerine kullanılsa ve aralarında çok net bir ayırımın bulunmadığı yönünde görüşler⁴⁶ bulunsa da bunları iki ayrı kavram olarak kabul etmek daha doğru olacaktır. Nitekim Hanefî mezhebinde de konu ayrı başlıklar altında incelenmiştir.

Cumhur genel olarak bilinmezliğin fazla olduğu cehâleti “cehâlet-i fâhişe”, orta derecede olanı “cehâlet-i mütevassıta” ve az olanı ise “cehâlet-i yesîra” olmak üzere üç kısımda ele almaktadır. Fâhiş cehâletin akdi fâsid kıldığı, az cehaletin ise akdin sıhhatini zedelediği hususunda görüş birliği vardır.⁴⁷ Cehâlet-i mütevassıta denilen kısım ise az veya çok olandan hangi gruba dâhil edileceği belli olmayan cehâlet çeşididir. Ebû Hanîfe (v. 150/767) ve İmam Şafî (v. 204/820) gibi âlimler, cehaletin bu çeşidini çok olan kısma dâhil edip akdi ifsâd ettiğini belirtirken, İmam Mâlik ise az olan kısımdan saymış ve akdi fâsid kılmadığını ifade etmiştir.⁴⁸ Satım akdini diğer akitlerden ayrı değerlendirip, az olan cehaletin satım akdinin sıhhatine zarar vereceği ancak kefâlet akdini fesada götürmeyeceğini ifade eden âlimler de bulunmaktadır.

⁴⁵ Nihat Dalgın, *Gündemdeki Tartışmalı Dinî Konular 2* (Samsun: Etüt Yayınları, 2012), 394, 395.

⁴⁶ Güney, *Garar*, 37-38.

⁴⁷ Dönmez, “Garar”, 13/221; Bedri Aslan, *İslâm Ticaret Hukukuna Göre Cehâlet ve Güncel Akidlere Etkisi* (Diyarbakır: Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2015), 48.

⁴⁸ Karâfî, *el-Furûk*, 1/170.

Mesela satım akdini hacıların dönüşü veya hasat vakti gibi az belirsizlik bulunan bir vakte izafe etmek akdi ifsâd ederken, bu durum kefâlet akdini fâsid kılmamaktadır.⁴⁹

Cehalet konusu fukahâ tarafından miktarı ve mevzusu bakımından ele alındığı için burada akdin mahallinde cehâlet ve semende cehâlet üzerinde durulacaktır.

2.2.3.1. Akdin Mahallinde Cehâlet

Hanefî mezhebine göre satım akdinin sıhhat şartları arasında zikredilen, malın malum olması konusunda malın müşteri tarafından bilinmesi yeterli görülmüştür. Çünkü malın malum olmaması halinde beklenmedik bir zarara uğrayacak olan kişi müşteri olacaktır.⁵⁰ Cumhura göre ise akdin sahih olabilmesi için iki taraf için de cehalet söz konusu olmamalıdır.⁵¹ Burada her iki görüşün de ortaya atılmasının gerekçesinin zarara dayandırıldığı rahatlıkla söylenebilir. Hanefiler satıcının zaten malın özelliklerini bildiği varsayımından hareket ederek meydana gelebilecek bir zarardan sadece müşterinin etkileneneğini düşünmüşler, cumhur ise satıcının özelliklerini bilmediği bir malı satmasının mümkün olması sebebiyle zarardan etkilenebileceğini düşünerek bu görüşe varmışlardır. Netice itibarıyla her iki görüş sahibinin de tarafların yapılan alışverişten etkilenip etkilenmemelerini göz önünde bulundurduğunu ifade edebiliriz.

Konuyu şu örneklerle daha anlaşılır kılmak mümkündür: Bir kimse tek bir akitle bin dirheme iki köle satın alsa, sonra bunlardan birinin hür olduğu anlaşılrsa, satım akdi ikisi hakkında da fâsiddir. Bu ikisinden her biri için ayrı bir fiyat belirtilmemesi halinde fesad sebebi “hür kimsenin satım akdine konu edilmesinin yasak oluşu”dur. Şayet satım akdi kölede sahih kabul edilecek olsa, satış bedelinin kölenin payına düşen miktarı karşılığında sahih olur. Bu şekilde akdin sahih kabul edilmesi halinde her iki tarafın da miktarı belirlemede kendi menfaatini ön planda tutacak olması sebebiyle karşı tarafa zarar verme ihtimali bulunduğu ve bu sebeple de taraflar arasında niza ortaya çıkacağından dolayı bu şekilde yapılan bir akid sahih kabul edilmemiştir.⁵²

Görüldüğü üzere iki örnekte de akdin geçerli sayılması halinde malın bedelini belirleme hususunda tarafların diğerine zarar verecek şekilde belirleme yapacak olmasından

⁴⁹ Kemalüddîn Muhammed b. Abdilvâhid İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadîr* (Beyrut: Daru'l Fikr, t.y), 6/453.

⁵⁰ Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-hükkâm*, 1/296.

⁵¹ Aslan, *İslâm Ticaret Hukukuna Göre Cehâlet ve Güncel Akidlere Etkisi*, 84.

⁵² Akdin kölelerden her biri için ayrı fiyat belirlenerek yapılması halinde akdin geçerliliği hususunda ise Hanefiler arasında ihtilaf bulunmaktadır. Yüzlümüş halde alınan iki koyundan birinin murdar olduğunun sonradan ortaya çıkması halinde de yine buradakine benzer ihtilaf söz konusudur. bk. Serahsî, *el-Mebsût*, 13/3.

kaynaklanacak bir nizayı önleme amacıyla akid fâsid sayılmıştır. Buradaki illetin zarar olduğu ise şu örnekten anlaşılmaktadır: Mislî mallarda malın akitte belirlenen miktardan az veya çok çıkması durumunda akitte herhangi bir fesad söz konusu olmazken, kıyemî mallarda bu durum fesat sebebi sayılmıştır. Çünkü misli mallar söz konusu olunca malın az ya da çok çıkması halinde taraflar için bir zarar söz konusu olmaz. Kıyemî mallarda tarafların birinin bu durumdaki belirsizlik sebebiyle zarar görme ihtimali yüksektir. Buradaki örnekte mislî mallar için buğday ve arpa gibi ürünlerin kiloyla satılması zikredilirken, kıyemî mallara ise içinde elli parça kumaş bulunması şartıyla bir dengin satın alınması örneği verilebilir.⁵³ Mislî mallarda parçalar arasında bir değişkenlik bulunmadığından malın konuşulandan az ya da çok çıkması halinde taraflar için bir aldanma ve zarar ortaya çıkmamaktadır. Kıyemî mallar ise birbirinden farklı olduğundan belirtilenden az ya da çok çıkması durumunda taraflardan birinin zarar görme ihtimali ortaya çıkmakta ve bu durum taraflar arasında nizaya sebep olmaktadır. Örnekler incelendiğinde ve bütün olarak düşünüldüğünde cehâletin fesad sebebi olmasının taraflardan herhangi birine zarar vermesine veya anlaşmazlığa yol açmasına bağlı olduğu görülmektedir.

2.2.3.2. Semende Cehâlet

Semen kavramına yüklenen anlamlar ve kavram üzerinde yapılan tartışmalar bir yana,⁵⁴ burada sadece semendeki belirsizlik veya paranın değerinde değişme olması halinde meydana gelecek sonuçlarda zararın etkisi ortaya konulmaya çalışılacaktır. Hanefîler semenin belirsizliği konusunu akdin sıhhati bağlamında ele aldığından, burada da semenin ifâsı sebebiyle meydana gelebilecek zarar da akdin sıhhati başlığı altında incelenmiştir.

Semensiz olacağı zikredilerek yapılan bir akid bâtil hükmünü alırken, semen zikredilmeden veya semenin mutlak olarak zikredilmesi halinde fâsid olmaktadır. Satıcının alıcıya “Bu malı sana meccanen satıyorum.” demesi halinde bu akid bey’ akdi olmayacağından işlem bâtildir. Ancak “Bu malı sana 10 altına satıyorum.” demesi halinde durum bundan farklıdır. Şayet o bölgede birden fazla altın para çeşidi var ise akdin hükmü söz konusu paraların revaç ve değerlerine göre belirlenmektedir. Şayet paralar kıymet ve revaçta olma bakımından eşit ise akid sahih olur ve müşteri parayı dilediğinden ödeyebilir. Değer bakımından farklı ama

⁵³ Serahsî, *el-Mebsût*, 13/2.

⁵⁴ Semen kavramının anlamı ve çeşitli kullanımları hakkında detaylı bilgi için bk. Beşir Gözübenli, “Semen”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2009), 36/466; Muhammet Ali Çağlar, *İslam Hukukunda Akidlerde Satış Bedeli (Semeniyet)* (Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019), 17 vd.

revaç bakımından eşit iseler bu durumda akid fâsid olur. Çünkü burada her iki taraf kendi menfaatini ön planda tutup karşı tarafa zarar vermeye çalışacak ve nizâ ortaya çıkacaktır. Revaç bakımından farklı değer bakımından eşit olması halinde ise akid sahih olur ve semen, revaç bakımından daha çok kullanılan para cinsiyle ödenir.⁵⁵ Zikredilen durumlarda akdi fâsid kılan gerekçeye bakıldığında cehalet sebebiyle ortaya çıkacak zarar ve niza ihtimalinin etkili olduğu görülmektedir.

Bu durumu destekleyen ve semendeki belirsizlik sebebiyle meydana gelecek zararı önlemeye yönelik diğer bir örnek, paranın değer düşümüyle alakalıdır. Buna göre, mutlak bir para değeri üzerine akid yapıldıktan fakat henüz malın bedeli satıcıya ödenmeden önce, akid vaktinde rayiç olan paralardan bir kısmının değerinin aşırı, bir kısmının orta ve bir kısmının değerinin ise az bir şey düşmesi halinde, müşteri semeni orta derecede düşen para cinsinden öder. Çünkü değeri az düşen paradan öderse satıcı, fazla düşenden öderse de kendisi zarar görmüş olur. Orta halli düşen paradan ödemesi halinde zarar alıcı ve satıcı arasında bölünmüş ve sadece bir tarafa yüklenmemiş olur. Ancak semen henüz ödenmeden sözü edilen para cinsinden bir kısmının değeri düşerken bir kısmı değerini koruyacak olsa, müşteri ücreti değerini koruyan paradan ödemek zorundadır. Satıcının rızası olmadan değeri düşen paradan ödeyemez.⁵⁶ Buradaki uygulamaya bakıldığında, zararın kaçınılmaz olduğu durumda eğer zarar her iki tarafa da eşit olarak yüklenebiliyorsa bu yol tercih edilmekte, böylece zararı tek tarafa yüklemek yerine her iki tarafa yükleyip dengeleme ve azaltma yoluna gidilmektedir.

Garar, gabn ve aldatmada olduğu gibi cehâlet konusunda da zararın etkin bir konumda olduğu ortadadır. Nitekim cehâletin cehâlet-i fâhişe, mütevassıta ve yesîre olarak tasnif edilmesinde de cehâlet sonucunda meydana gelecek zararın etkisi görülmektedir. Fesad sebebi olarak kaynaklarda cehâlet kullanılsa da cehâletin fesada yol açmasının illeti olarak niza, nizânın sebebinin ise zarar olduğunu ifade etmek doğru bir değerlendirme olarak gözükmektedir.

2.2.4. Fâsid Şart

Hanefî mezhebine göre bir akdin sahih olabilmesi için gerekli şartlardan biri de fâsid şart içermemesidir.⁵⁷ Hanefî kaynaklarda akdi bozan şartlarla ilgili birçok bilgi bulunmakla beraber kendisi fâsid olup akdi de ifsâd eden şartların ilki, cehalet ve garara yol açan şartlardır

⁵⁵ Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-hükkâm*, 1/349, 350.

⁵⁶ Abdülganî el-Guneymî ed-Dimeşkî el-Meydânî, *el-Lübâb fî şerhi'l-Kitab* (Dımaşk: Mektebetü'l İlmî'l-Hadîs, 2002), 208; Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-hükkâm*, 1/351.

⁵⁷ Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak*, 4/127; Çeker, *İslam Hukukunda Akidler*, 79.

ki Ebu Hanife'den bunların sahih olduğu yönünde bir görüş nakledilse de müftâ bih görüşe göre bu akidler fâsiddir. Hamile olması şartıyla bir devenin ve dövüşçü olması şartıyla bir horozun satımı bunlara örnek olarak zikredilebilir. Akdi ifsâd eden şartlardan ikincisi, şarkıcı olması şartıyla bir cariye satın almada olduğu gibi haram bir şart içeren şartlardır. Üçüncüsü ise içinde bir ay oturmak şartıyla bir evi satmak, bir ay binmek şartıyla bir bineği satmak veya bir yıl kendisi işlemek şartıyla bir araziyi satma örneklerindeki gibi taraflardan birine menfaat sağlayan şartlardır.⁵⁸ Birinci örnekte doğrudan zarar etkisi bulunmayıp cehâlet ve garar sebebiyle zararın etkisi ortaya çıkmakta, ikinci örnekte ise fesatlık zarar unsuruna dayanmamaktadır. Üçüncü örnekte ise karşı taraf için akdin hükmünün derhal gerçekleşmemesi sebebiyle bir zarar ortaya çıkmaktadır. Bu yüzden buradaki fesadın sebebi akdin hükmünün derhal gerçekleşmemesi sebebiyle karşı tarafın zarar görmesi olarak ifade edilebilir.

Bunlar dışında taraflardan hiçbirinin faydasına olmamakla birlikte bir tarafın zararına olarak öne sürülen şartlar da bulunmaktadır. Bu şartların kimseye bir faydasının olmaması ve riayet edilmediğinde dava ve nizaya yol açmaması sebebiyle bu gibi şartların akdin sıhhatini engellemeyeceği belirtilmiştir. Bu şartlar fıkıh kaynaklarında batıl veya lağv şartlar diye isimlendirilir. Birisine yakması şartıyla elbise satmak, kullanmaması veya başka birine satmaması şartıyla bir mal satmak gibi satışlar buna örnek gösterilebilir.⁵⁹ Ebû Yûsuf, öne sürülen bu tür şartların müşteri açısından zarar içermesi sebebiyle bunları tıpkı bir tarafa menfaat temin eden şartlar gibi değerlendirmiş ve bu şartla yapılan akdi fâsid kabul etmiştir. Ebu Hanife ve İmam Muhammed (v. 189/805) ise olaya fayda zaviyesinden bakmışlar ve bu şartları geçersiz sayarak şartın yerine getirilmesini isteyecek kimsenin bulunmasını dikkate alarak yapılan akdi sahih kabul etmişlerdir.⁶⁰

Olaya zarar açısından bakılarak şu şekilde bir değerlendirme yapmanın yanlış olmayacağını düşünüyoruz. Normalde bir tarafın sırf zararına olan böyle bir durumda akdin sıhhatinin zedelenmesi gerekirdi. Ancak bu durumdaki bir zararın giderilmesi yani şartın dikkate alınmaması halinde karşı taraf bu işten olumsuz etkilenmeyeceğinden bu zarar dikkate alınmamış, kişi de böyle bir şarta bağlı kalmak zorunda bırakılmamıştır. Aslında buradan “akit sebebiyle meydana gelecek olan bir zarar giderilmeye kalkışılınca karşı tarafın hakkını olumsuz

⁵⁸ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 5/169. Akitlerle ilgili şartlar konusunda daha detaylı bilgi için bk. Haçkalı, *Satım Akdiyle İlgili Şartlar*, 55 vd.

⁵⁹ Kâsânî, *Bedâi'u's-sanâi'*, 5/170; Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-hükkâm*, 1/272, 273.

⁶⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, 13/15.

anlamda etkiliyorsa, bu zarar dikkate alınır ve akdin hükmünü etkiler. Ancak karşı taraf için bir kayba yol açmıyorsa dikkate alınmaz.” şeklinde bir sonuç çıkarılabilir. Nitekim Hanefilerin ehli-i istihkaktan olan mallar üzerinde yapılan bu tür satım akdinin fâsid olacağını ifade eden görüşleri⁶¹ bu yorumu güçlendirmektedir. Mecelle’de de taraflardan birine zarar veren şartın batıl, yapılan akdin sahih olduğu ifade edilmektedir.⁶²

Sonuç

Satım akdini tarafların karşılıklı olarak ihtiyaçlarını gidereceği bir araç olarak değerlendiren İslam hukuku, alım satım ilişkilerinde adaletli, dengeli, açık, aldanma ve zararı önleyici bir tutum sergilenmesini istemiş, hükümleri vaz’ederken insanların birbirlerine zarar vermelerini engellemeye çalışmış ve oluşacak zararı baştan engellemeyi amaçlamıştır. Zararın önlenemediği yerlerde ise bunu taraflardan en az zararlıya savmaya çalışmıştır. Nitekim hukûkî işlemlerle ilgili hükümlerde bu durum açık bir şekilde görülmektedir.

Bu çalışmada hukûkî muamelelerde zararı önlemenin ve giderme düşüncesinin satım akdinin sıhhatine etkisi örneklerle müşahhas hale getirilmeye çalışılmıştır. Çalışmanın yürütülmesi ve örneklerin incelenmesi sırasında birçok hükmün illet olarak zarar vermeme veya zararı giderme düşüncesine dayandığı görülmüştür. İslam hukukunda zarar konusunda takınılan tavrın çoğunlukla henüz zarar meydana gelmeden önlenmesi yönünde olduğu bariz şekilde görülmektedir. Bu şekilde bir düşüncenin temelinde insanlar arasında husumet çıkmasını baştan önleme düşüncesi olduğunu ifade etmek mümkündür. İslam hukuku, önceliği zarar meydana geldikten sonra tazmin ettirmeye değil, henüz ortaya çıkmadan engellemeye vermiştir. İslam hukukunun bu konudaki tavrının mahkemelerdeki davaları azaltmaya ve yargının yükünü hafifletmeye yardımcı olacağı da belirtilmelidir. Satım akdi özelinde düşündüğümüzde zararın, akdin sıhhatini doğrudan etkilemesinin yanında, özellikle fesat unsurlarından garar, cehalet, ikrah ve fâsid şart kavramlarıyla sıkı bir ilişki içerisinde olduğu verilen örneklerden de anlaşılmaktadır.

Çalışma esnasında zararın, akid nazariyesi üzerinde çok etkili bir husus olduğu fikri güçlenmiş, akdin kuruluşu, nefâzı ve lüzûmu üzerinde zararın etkisi ile ilgili müstakil çalışmalar yapılmasının faydalı olacağı kanaatine ulaşılmıştır.

⁶¹ Kâsânî, *Bedâi’u’s-sanâi’*, 5/171; Hey’et, *el-Fetâvâ’l-Hindiyeye* (Beyrut: Daru’l Fikr, 1310), 3/134.

⁶² Ali Haydar Efendi, *Dürerü’l-hükkâm*, 1/273.

Kaynakça

Abdulbâkî, Muhammed Fuâd. *el-Mu'cemü'l-müfehres li-elfâzi'l-Kur'âni'l-Kerîm*. Mısır: Dâru'l-Hadis, 1988.

Ali Haydar Efendi, Hocaeminefendizâde. *Dürerü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-ahkâm*. 4 Cilt. İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2020.

Apaydın, H. Yunus. "Fesad". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 12/417-421. İstanbul: TDV Yayınları, 1995.

Apaydın, H. Yunus. "İslam Hukukunda Mevkuf Akitler (Bağlı Akit Teorisi)". *Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 7/6 (01 Ocak 1989), 177-200.

Araz, Yunus. *İslam Hukukunda Menfaatin Tazmini*. Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2016.

Arı, Abdüsselam. "Rıza". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 35/57-59. İstanbul: TDV Yayınları, 2008.

Aslan, Bedri. *İslâm Ticaret Hukukuna Göre Cehâlet ve Güncel Akitlere Etkisi*. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2015.

Aybakan, Bilal. "Zarar". *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 44/130-134. İstanbul: TDV Yayınları, 2013.

Bağdâdî, Ebû Muhammed b. Ğânim b. Muhammed. *Mecmau'd-damânât fi mezhebi'l-İmâmi'l-A'zam Ebî Hanîfe en-Nu'mân*. Dâru'l-Kitâbi'l-İslâmî, t.y.

Bardakoğlu, Ali. "İslâm Hukukunda Akit Hürriyeti ve Akdî Şartlar Açısından Bu Hürriyetin Sınırı". *Erciyes Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 1/1 (Ocak 1983), 9-30.

Bölükbaş, Ali Haydar. *İslâm Borçlar Hukukunda Niza*. Rize: STS Yayınları, 2020.

Bölükbaş, Ali Haydar-Kumaş, Ali. "Nizaya Götüren Cehâlet veya Garar Sebebiyle Fâsid Olan Akitlerin Sahihe Dönüştürülmesi ve 'Sulbü'l-Akit' Kavramı". *Usul İslam Araştırmaları* 33/33 (Nisan 2020), 55-77.

Buhârî, Burhânüddîn Mahmûd b. Ahmed b. Abdilazîz. *el-Muhîtü'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî*. 9 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1424.

Çağlar, Muhammet Ali. *İslam Hukukunda Akitlerde Satış Bedeli (Semeniyet)*. Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2019.

Çeker, Orhan. *İslam Hukukunda Akidler*. Konya: Tekin Kitabevi, 2014.

Dalgın, Nihat. *Gündemdeki Tartışmalı Dinî Konular 2*. Samsun: Etüt Yayınları, 2012.

Darîr, es-Sıddîk Muhammed el-Emîn. *el-Garar ve eseruhû fi'l-ukûd fi'l-fikhi'l-İslâmî*. Beyrut: Dâru'l-Cîl, 1990.

Demirci, İslam. “Hata Sebebiyle İrade ve Beyan Arasında Meydana Gelen Uyuşmazlığa Fukahanın Yaklaşımı”. *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 21 (2013), 259-292.

Dönmez, İbrahim Kâfi. “Garar”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 13/366-371. İstanbul: TDV Yayınları, 1996.

Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Yetkin Yayınları, 25. Basım, 2020.

Ergüne, Mehmet Serkan. *Olumsuz Zarar*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2007.

Feyyûmî, Ebu'l-Abbâs Ahmed b. Muhammed b. Ali el-Hamevî. *el-Misbâhü'l-münîr fi garîbi's-şerhi'l-kebîr*. 2 Cilt. Beyrut: el-Mektebetü'l-İlmiyye, t.y.

Fîrûzâbâdî, Ebü't-Tahir Mecdüddîn Muhammed b. Yakûb b. Muhammed. *el-Kâmûsü'l-muhît*. Beyrut: Müessesetü'r-Risâle, 8. Basım, 2005.

Gözübenli, Beşir. “Semen”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 36/465-467. İstanbul: TDV Yayınları, 2009.

Güney, Necmeddin. *Satım Akdi Özelinde İslam Borçlar Hukukunda Garar*. Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2013.

Haçkalı, Abdurrahman. “İslâm Hukuku Açısından Akit Serbestisi Prensibi”. *Dini Araştırmalar* 5/13 (01 Haziran 2002), 119-136.

Hey'et. *el-Fetâva'l-Hindiyye*. 6 Cilt. Beyrut: Daru'l Fikr, 1310.

Heyet, Vezâretü'l-Evkâf ve's Şuûnu'l İslamiyye. *el-Mevsûatu'l fikhiyye*. 45 Cilt. Mısır: Dâru's-Safve, 1427.

İbn Kudâme, Muvaffakuddîn Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed. *el-Muğnî*. 10 Cilt. Kahire: Mektebetü'l-Kâhire, 1968.

İbn Manzûr, Cemâlüddîn Muhammed b. Mükerrrem b. Ali. *Lisânü'l-'Arab*. nşr. Abdullah el-Kebîr. 15 Cilt. Beyrut: Daru Sadr, t.y.

İbnü'l-Hümâm, Kemalüddîn Muhammed b. Abdilvâhid. *Fethu'l-kadîr*. 10 Cilt. Beyrut: Daru'l Fikr, t.y.

İsfahânî, Ebu'l-Kâsım Hüseyin b. Muhammed b. Mufaddal Râgıb. *el-Müfredât fi garîbi'l-Kur'ân*. thk. Safvân Adnan Dâvûdî. Dımaşk: Beyrut: Dâru'l-Kalem: Dâru's-Şamiyye, 1412.

Kahveci, Nuri. *İslam Borçlar Hukukunda Tazminat*. Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 1997.

Karâfî, Ebu'l-Abbâs Şihâbüddîn Ahmed b. İdrîs. *Envârü'l-burûk fi envâ'i'l-furûk*. Beyrut: Âlemü'l-Kütüb, ts.

Kâsânî, 'Alâeddin Ebû Bekir b. Mesûd. *Bedâ'ü's-sanâ' fi tertîbi's-Şerâ'*. 7 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1986.

Kaya, Ali. *İslam Hukuku'nda Cismani Zararların Tazmini*. Bursa: Uludağ Üniversitesi, Doktora Tezi, 1991.

Mevâfî, Ahmed. *ed-Darar fi'l-fikhi'l-İslâmî*. 2 Cilt. Suudi Arabistan: Dâru İbni Afvân, 1997.

Mevsilî, Ebü'l-Fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd. *el-İhtiyâr li-ta'îlî'l-Muhtâr*. 5 Cilt. Kahire: Matbaatü'l-Halebî, 1937.

Meydânî, Abdülganî el-Guneymî ed-Dimeşkî. *el-Lübâb fi Şerhi'l-Kitab*. Dımaşk: Mektebetü'l-İlmi'l-Hadîs, 2002.

Nedvî, Ali Ahmed. *el-Kavâidü'l-fikhiyye*. Dımaşk: Dâru'l Kalem, 2. Basım, 1991.

Semerkindî, Ebû Bekr Alâuddîn Muhammed b. Ahmed. *Tuhfetu'l-fukahâ*. 3 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1994.

Senhûrî, Abdürrezzâk Ahmed. *Mesâdirü'l-hak*. 6 Cilt. Beyrut: Menşuratü'l-Halebî el-Hukûkiyye, 2. Basım, 1998.

Serahsî, Ebu Bekr Muhammed b. Ebî Sehl Ahmed Şemsüleimme. *el-Mebsût*. 30 Cilt. Beyrut: Dâru'l-Ma'rife, 1993.

Topal, Şevket. "İslam Hukuku Açısından Satış Sözleşmelerinde Mülkiyetin Devrine Yönelik Engeller". *Ondokuz Mayıs Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 12/12-13 (01 Nisan 2001), 517-538.

Topuz, Murat. *İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddî Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi*. İstanbul: Marmara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2010.

Zebîdî, Ebü'l-Feyz Muhammed el-Murtazâ b. Muhammed b. Muhammed b. Abdürrezzâk el-Bilgrâmî el-Hüseynî. *Tâcü'l-'arûs min cevâhîri'l-kâmûs*. 40 Cilt. Kahire: Daru'l-hidaye, t.y.

Zuhaylî, Vehbe. *Nazariyyetü'd-damân*. Dımaşk-Beyrut: Dâru'l Fikr, 9. Basım, 2012.

Damage In Terms Of Its Effect On The Safety Of The Contract Of Sale

Arş. Gör. Seyfullah Kara - Prof. Dr. Abdurrahman Haçkallı

Extended Summary

The principles that are considered in the religion of Islam and which are also taken as a basis in the formation of fiqh are to provide convenience, to eliminate harm and hardship, and to provide general and private benefits to people. Among these principles, the issue of damage and elimination of damage, which is the subject of our article, has a very important place in the formation of both Islamic law and other legal systems. Harm, which is mentioned as the basis of many provisions in Islamic law, is a very broad concept that we encounter in all aspects of fiqh, from procedural to furua. As a matter of fact, among the fiqh rules that have been established and generally accepted in Islamic law, those aimed at preventing and eliminating damage have an important place. This situation was also taken into consideration in Majalla, which is the first thing that comes to mind in the Ottoman period's codification movements, and "The loss is eliminated." "There is no harm and no retaliation for harm." principles such as. Moreover, when we look at the annotations, it is seen that many fiqh issues are discussed under the articles related to harm.

Undoubtedly, one of the fields in which the principle of not harming and removing damage, which is so important in the formation of Islamic law, shows its effect, is the field of transactions and the law of obligations, which is one of the sub-branches of this field. In this article, the effect of loss on the contract of sale, which is one of the most important issues of the law of obligations, will be examined. Since the contract of sale constitutes a wide framework from its establishment to its termination, the issue of loss is discussed in terms of its effect on the health of the sale contract, taking into account the volume of the study into account the volume of the study. Since corruption in contracts is a concept that allows many contracts in Hanafi fiqh thought to be invalidated by other sects, in other words to be converted into authentic ones, the subject has been mainly studied in the context of the Hanafi sect, and the views of other sects have not been touched much. In the sources of this sect, mostly ignorance, garar, and fasid conditions are mentioned as elements of corruption. Although damage is mentioned as an independent element of corruption in some of these sources, it is seen that it is not emphasized enough. In addition to being an independent element of corruption, it should be stated that it is an important factor in the formation of other causes of corruption and in the breach of the contract. As a matter of fact, when looking at the examples, while determining whether some elements of corruption will render the contract invalid or void, the magnitude of the damage that will occur as a result is taken into account. In the study, it has been tried to reveal how the damage is a factor as an independent cause of corruption and how effective the other elements of corruption are in making the contract vicious. It is important to determine the connection between the soundness and corruption of the contract and the damage, in terms of bringing expansionary interpretations to the provisions and guiding the application of these interpretations to the current issues to be encountered.

Various studies have been carried out on damage in Islamic law before, and it is seen that in these studies, the damage is handled in a way that emphasizes the principle of compensation in Islamic thought, mostly in criminal law and compensation law. As far as we researched before the study, we could not find a study in which the damage was examined in terms of the theory of contract in general and the effect on the health of the contract in particular. In this respect, it is thought that the study fills an important gap.

At the beginning of the subject, the dictionary meaning of the concept of damage, some definitions of damage in the sources and, types of damage are given. Then, as an independent cause of corruption, damage and its sub-titles were emphasized and the subject was tried to be based on the examples of furu. Then, the effect of damage on the effects of corruption elements such as ikrah, garar and, ignorance has been demonstrated with examples. The subject has been tried to be dealt with by collecting and examining the scattered data in the sources and using the document analysis method. Based on the examples in classical fiqh sources and Majalla, the effect of harm on these provisions has been tried to be visualized.

As a result, with this general study, it has been revealed that the element of damage, which is effective in the formation of Islamic law, is quite effective in the theory of contract and that many elements of corruption are based on the justification of harm, both as cause and wisdom. It has been understood that Islamic law prioritizes preventing damage before it occurs and compensating after it occurs, and in this respect, it aims to prevent enmity between people and reduce the caseload of the courts. As a result of all these examinations, contrary to the current situation, the necessity of focusing more on the damage has emerged.

Keywords: Islamic Law, Damage, Contract, Sale, Corruption, Acceptability.