

NİZAYA GÖTÜREN CEHÂLET VEYA GARAR SEBEBİYLE FÂSİD OLAN AKİTLERİN SAHIHE DÖNÜŞTÜRÜLMESİ VE “SULBÜ’L-AKİT” KAVRAMI

Ali Haydar BÖLÜKBAŞ¹ Ali KUMAŞ²

Öz

Bu makalede, fesâd nazariyesi içerisinde cehâletten kaynaklanarak fâsid kabul edilen akitlerin sahihe dönüştürülmesi ile ilgili hususlar ve sulbü’l-akit kavramı, ayrıntılı fûrû örnekleri üzerinden işlenmiştir. Konu, içerik analizi yöntemi kullanılarak ele alınmıştır. Fesâd, Hanefî fıkıh düşüncesinin ortaya çıkardığı, diğer mezheplere göre geçersiz kabul edilen birçok akit türünden işlemi sahihe çevirebilme olanağı veren bir kavramdır. Bu kuralın altında yatan ana düşünce, akitlerin sahihe çevrilebilmesidir. Akitlerin sahihe çevrilmesiyle ilgili pek çok ayrıntı söz konusudur. Hukukî işlemlerde fesâd gerekçeleri arasında en çok karşılaşılan şekil, akdin unsurlarındaki bilinmezliğin (cehâlet) tarafları anlaşmazlığa sürüklemesidir. Hanefî fıkıhında, cehâlet barındıran akitlerde meydana gelen veya gelebilecek olan anlaşmazlıkları önleyip akitleri sahihe çevirme hususunda belirleyici olan *sulbü’l-akit* kavramının zaman içerisinde geliştiğini gözlemek mümkündür. Akitlerin sahihe çevrilmesi, cehâletin akitte bulunduğu konuma göre değişiklik göstermektedir. Akdin sulbünde olan fesâd, güçlü fesâd (el-fesâdü’l-kavî); akdin sulbünde olmayıp onun bazı vasıf ve şartlarında olan fesâd ise zayıf fesâd (el-fesâdü’d-da’îf) olarak ele alınır. Bu bağlamda akitlerin sahihe dönüştürülmesinde sulbü’l-akit kavramı belirleyici bir konumdadır.

Anahtar Kelimeler: İslâm Hukuku, Fâsid-Fesâd, Cehâlet-Garar, Niza (Anlaşmazlık/Çekişme), Tashîh, Sulbü’l-akid.

¹ Arş. Gör., Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, alihaydar.bolukbas@erdogan.edu.tr.

² Doç. Dr., Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, ali.kumas@erdogan.edu.tr.

TRANSFORMATION OF CONTRACT TO BE VALIDATED AT THE END OF IGNORENCE (JAHALAH) OR GHARAR LEADING PARTIES OF CONTRACT TO CONFLICT (NĪZA‘) AND THE CONCEPT OF SULB AL-AKĪD

Abstract

In this article, the principle of *sulb al-akit* is initially addressed within the context of *fasād* theory. In the second instance, the conversion of invalid contracts resulted from obscurity into valid contracts is elaborated in a detailed way, introducing some legal precedents that includes the application of the principle of *sulb al-akit*. The subject has been discussed using the content analysis method. *Fasād* is a principle that is formed by the Ḥanafī *fiqh* (jurisprudence) and provides possibility to turn many contractual transactions that are considered invalid according to other *madhhabs* (legal schools) into *sahih* (valid). There are many details about the application of this principle since the main idea of this principle is the ability to transform contracts from invalid to valid. Within the border of legal procedures, the most common among *fasād* justifications (defect justification) is the obscurity in the contractual elements that leads the parties to disagreements. In order to resolve disagreements and conflicts that occur or may occur in these contracts, it is possible to observe the development of the principle of *sulb al-akit* within the Ḥanafī *fiqh* in time. The transformation of concluded contracts from valid to invalid demonstrates variety according to the circumstances of the obscurity in the contracts. *Fasād* is examined in two ways: one is *fasād kavī* (strong defect) that is within the basic elements (*sulb al-akit*) of contracts and the other is *fasād da‘īf* (weak defect) that exists within the characteristics and conditions of contracts. In this regard, the principle of *sulb al-akit* is the decisive factor to categorise *fasād* in contracts and turn them into valid contracts.

Key Words: İslamic Law, Fāsīd-Fasād, Sulb al-akit, Jahalah-Gharar, Dispute/Disagreement (Niza‘), Tashih

تصحيح العقود الفاسدة بسبب الجهالة أو الغرر مما يؤدي إلى النزاع ومفهوم «صلب العقد»

تناولت هذه المقالة مسائل العقود الفاسدة التي تحدث بسبب الجهالة أو الغرر ومصطلح صلب العقد من خلال نظرية الفساد. نوقش الموضوع بمنهج تحليل المحتوى من خلال أمثلة الفروع.

نظرية الفساد التي وضعت في سياق أحكام العقود من إنتاج فكر الفقه الحنفي. وبواسطة هذه النظرية يمكن تحويل العقود الفاسدة الكثيرة التي تعتبرها المذاهب الأخرى باطلة إلى عقود صحيحة. والجهل على رأس الأسباب التي تؤدي بالطرفين إلى النزاع. ومصطلح صلب العقد له أهمية في تحويل العقود الفاسدة التي سببها الجهل إلى عقود صحيحة. ومن الممكن متابعة تطور هذا الاصطلاح خلال فترة من الزمان. ويتغير تصحيح العقود حسب الموقع الذي توجد فيه الجهالة. وإذا كان الفساد في صلب العقد يعتبر فساد هذا العقد فساداً قوياً، وإذا كان في وصف العقد وشروطه يكون الفساد فساداً ضعيفاً.

الكلمات المفتاحية: حقوق الإسلام، فاسد-فساد، جهالة-غرر، نزاع، تصحيح، صلب العقد.

A. GİRİŞ

Özel anlamda *fesâd*, Hanefî mezhebi tarafından fıkıh literatürüne kazandırılmış bir kavramdır. Diğer mezheplerden farklı olarak Hanefî mezhebinde bu kavram, malî muâvaza akitlerinde, fesâda sebep olan hususun ortadan kaldırılıp tarafların karşılıklı rızasının da bulunması şartıyla, fâsid kabul edilen akitlere geçerlilik kazandırılabileceğini ifade etmektedir.

Akitlerde fesâda sebep olan pek çok amil vardır. Bunlar içerisinde, cehâlet ve garar önemli bir yer teşkil etmektedir. Bilhassa cehâletin akdi ifsâd etmesi için bilinmezliğin taraflar arasında nizaya sebep olacak olması, hukukî bir kıstas olarak belirlenmiştir. Zira niza, akdin amacı olan teslim-tesellümün gerçekleşmesine mani olmaktadır.

Bilinmezlik sebebiyle fâsid kabul edilen akitlerin sahihe dönüştürülmesinde, fesâdın derecesini ve akdin hukukî sonucunu belirlemede *sulbû'l-akit* kavramı belirleyici olmaktadır. Zira sahihe dönüştürme işinde fesâdın akdin hangi unsurlarında bulunduğu önemlidir.

İslam hukuku alanıyla ilgili yapılan çalışmalarda gerek fesâd gerekse de akitlerin sahihe dönüştürülmesi konusunda yeterli bilgi mevcut değildir. Bu makalede geniş anlamda fesâd nazariyesi, dar manada ise cehâlet veya garar kaynaklı olarak fâsid olan akitlerin sahihe dönüştürülmesi ve *sulbû'l-akit* kavramı gibi konular ele alınarak Hanefî mezhebinin fesâd nazariyesine ışık tutulmaya çalışılmıştır.

B. FESÂD KAVRAMI VE FÂSİD BÂTİL AYRIMI

Fıkıh mezheplerinde akitler, hukukî sonuçlarına göre değişiklik göstermektedir. Buna göre hukuken geçerli kabul edilen akitler sahih, hukuken geçersiz kabul edilen akitler ise batıl akit olarak adlandırılmaktadır. Hanefî mezhebi bu iki kategori arasında bir konumda bulunan *fâsid* kavramını geliştirmiştir.³ Bu yönüyle fesâd kavramı bir anlamda, ara geçersizlik kategorisi olarak nitelendirilebilir.⁴

Fesâd; ibadetler ve hukukî işlemlerdeki bozukluk anlamına gelmektedir. Hanefî fakihler, fâsid kavramını ibadetler fıkında İslâm hukukçularının çoğunluğu ile aynı doğrultuda olmak üzere bâtil ile eş anlamlı olarak, muâmelât alanında ise özellikle butlanla sıhhat arasında ara bir kavram olarak

³ Vehbe Zuhayli, *el-Fikhü'l-İslâmi ve Edilletühü*, Şam: Dârü'l-Fikr, [t.y.], V, 3088, 3089; Ali Bardakoğlu, “Butlân”, *DİA*, VI, 476.

⁴ Yunus Apaydın da bu hususta fâsid akdi, hukukî varlığı olmayan bâtil akitle hukukî varlık kazanmış ve muteber sonuç doğurmuş sahih akit arasında bir konumda olduğunu ifade etmektedir. bk. Hacı Yunus Apaydın, “Fesâd”, *DİA*, XII, 417.

kullanmışlardır.⁵ Buna göre bâtil akit, rükün ve in'ikâd şartlarında eksiklik olan; fâsid akit ise vasıf gibi sıhhat şartlarında eksiklik olan işleme denir.⁶ Diğer bir tanıma göre fâsid; aslen meşru, vasfen gayr-ı meşru yani akdin konusunun aslı itibariyle hukukî olan, vasfı itibariyle hukuka aykırı olan akitlerdir.⁷ Gerek asıl gerekse vasıf itibariyle gayr-ı meşru olan akitler ise bâtil kategorisinde değerlendirilmektedir.⁸

Hanefî mezhebine göre, akdin vasıfları yani sıhhat şartlarından birinin eksikliği durumunda akit fesâda uğramaktadır. Akdin vasıflarındaki kusur akdin konusunda; garar, cehalet, zarar, fâsid şart ve ribânın bulunmasıdır. Bunlara fesâd sebepleri denir. Bütün akitler için geçerli olan vasıflar genel fesâd sebepleri olarak adlandırılır. Her akdin ruhuna uygun olarak bazı fesâd sebepleri vardır ki bunlar da özel fesâd sebepleridir.⁹

Hanefî mezhebinin hususiyetlerinden olan fesâd nazariyesinin pratik faydası, bu yolla akitlerin devamının sağlanmasıdır. Hanefî hukukçularının bu tavrı, insanlar arasındaki sözleşmelerin akdin aslına zarar vermeyen bazı gerekçelerle batıl sayılmasını engellemek ve birtakım müdahalelerle hukukî işlemlerin geçerliliğine imkân tanımadır. Bu yönüyle fesâd, akdin sahihe çevrilmesi (tashîhü'l-'akd) hususunda kilit bir görev üstlenmektedir. Yunus Apaydın, Hanefî akit sistematığının hususiyetlerinden olan fesâdın bu özelliğini şu şekilde özetlemiştir:

“Bu teori bir yönüyle hem üçüncü şahısları hem de akdi yapanları himaye eden, bir yönüyle de çok ağır boyutta olmayan kusur ve aykırılıklar içeren akdin bir çırpıda hukukî hayattan kaldırılmasını engelleyen, akde belli oranda ve belli şartlar dâhilinde

⁵ Apaydın, “Fesâd”, XII, 417.

⁶ Hüsrev Mehmed Efendi Molla Hüsrev, *Dürerü'l-Hükkâm fî Şerhi Gureri'l-Ahkâm*, İstanbul: Matbaa-i Âmiriyye (1300'den ofset baskı), 1978, II, 168; Bardakoğlu, “Butlân”, VI, 476.

⁷ Zeynüddîn b. İbrâhîm İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-Râ'ik*, Beyrut: Dârü'l-Kitâbi'l-İslâmî, [t.y.], VI, 74, 75; Apaydın, “Fesâd”, XII, 417.

⁸ Abdurrahman b. Muhammed Şeyhîzâde Damad Efendi, *Mecma'u'l-Enhur fî Şerhi Mülteka'l-Ebhur*, Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, [t.y.], II, 53; وَأَنَّ الْبَاطِلَ مَا لَيْسَ مُتَعَقِّدًا أَصْلًا، وَالْقَاسِيَةَ مَا كَانَ مُتَعَقِّدًا bk. Muhammed Emin b. Ömer İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhu Tenviri'l-Ebsâr*, Beyrut: Dârü'l-Fikr, 1412, IV, 508; “Bey'-i fâsid aslen sahih olup da vasfen sahih olmayan yani zaten münakid olup da bazı evsâf-ı hariciyesi itibariyle meşrû olmayan bey'dir.”, “Bey'-i bâtil asla sahih olmayan bey'dir.” bk. md.109, 110 Ahmed Akgündüz, *Karşılaştırmalı Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye*, İstanbul: OSAV, 2013, s. 68; Orhan Çeker, *İslâm Hukukunda Akitler*, Konya: Tekin Kitabevi, 2014, s. 78, 79.

⁹ Yunus Apaydın, *İslâm Hukukunda Hukukî İşlemlerin Hükümsüzlüğü*, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1989, s. 133, (Yayınlanmamış Doktora Tezi); Necmettin Güney, *Satım Akdi Özelinde İslâm Borçlar Hukukunda Garar*, Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2013, s. 276, (Yayınlanmamış Doktora Tezi).

sonuç doğurabilme ve telafi edilebilme imkânı veren orijinal bir medeni müeyyidedir. Akitlerin ve hukukî işlemlerin hükümsüzlüğü konusunda, sıhhatla butlân arasındaki bu ara müeyyide, sosyal şart ve ihtiyaçlara daha kolay uyum sağlama ve hukukî münasebetlerin devamlılık ve istikrarını koruma açısından hayli önem taşır.”¹⁰

C. SULBÜ’L-AKİD KAVRAMI

Sulb (سُلب) kelimesi sözlükte; “sırt”, “omurga”, “güçlü” gibi anlamlara gelmektedir. Fıkıh ıstılahında *sulbü’l-akit* kavramı; akdin esaslı unsuru, aslı, omurgası manasına gelmektedir.¹¹ Burhâneddîn el-Buhârî (ö. 616/1219) sulbü’l-akit kavramını; “kendisi olmadan akdin vücut bulamayacağı şey” olarak tanımlamıştır.¹² Aşağıda işleneceği üzere, *fesâd-ı kavî* ifadesinin sulbü’l-akit kapsamındaki fesâd olarak isimlendirilmesinin altında yatan sebep de onun bu özelliğidir.

Akdin unsurları açısından akdin sulbünden kasıt, iki bedel (bedeleyn=*bedel ve mübdel*) olarak isimlendirilen semen ve mebi‘dir.¹³ Akdin bedellerinden biri üzerinde bulunan fesâd, sulbü’l-akitte olan fesâddır.¹⁴ Satış akdinin sulbü *mebi‘* ve *semen*; icâre akdinin sulbü *menfaat* ve *kira bedelidir*. İslam hukukunda bunlara; akdin mevzuu/konusu/mahalli veya ma‘kûdun aleyh denmekte ve yapılan sözleşmeye göre değişiklik göstermektedir.¹⁵ Mesela satış akdi, malın mal ile değişimidir. Yani satış akdinde iki bedel; mal ve semendir.¹⁶ Bunun içindir ki satış akdinin bedelleri olan mebi‘ ve semene akdin sulbü denir. Türk Borçlar Hukukunda buna, *sözleşmenin esaslı unsurları* ismi verilmektedir.¹⁷ Bunlar sözleşmeden sözleşmeye değişiklik arz etmektedir.

¹⁰ Apaydın, “Fesâd”, XII: 420.

¹¹ bk. Necmüddîn Ömer b. Muhammed en-Nesefî, *Tilbetü’l-Talebe*, İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1311, “s-l-b” md., 109; Heyet, *el-Mu‘cemü’l-Vecîz*, Dârü’t-Tahrîr, 1400, 368.

¹² bk. Mahmûd b. Ahmed Burhâneddîn (Burhânü’ş-Şeriâ) el-Buhârî, *el-Muhtü’l-Burhânî fi’l-Fikhi’l-Nu‘mânî*, Thk. Abdülkerîm Sâmî Cündî, Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1424, VII, 102, 109.

¹³ Ebû Bekir b. Mes‘ûd el-Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i’ fi Tertîbi’ş-Şerâ’i’*, Beyrut: Dârü’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1986, V, 178.

¹⁴ Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî ez-Zeylaî, *Tebyînü’l-Hakâik*, Beyrut: Dârü’l-Ma‘rife, [t.y.], IV, 60, 79.

¹⁵ Necmeddin Güney, “İslam Borçlar Hukukunda Satım Akdinin Konusuna Dair Cehalet ve Akde Etkisi”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, 2010, XVI, 492.

¹⁶ Bey‘ vech-i mahsus üzere malı malla değişmektir. bk. Ali Haydar, *Dürerü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, İstanbul: Osmanlı Yayınevi, [t.y.], I, 134

¹⁷ Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2013, 11, 165.

D. AKDİN SAHİHE DÖNÜŞMESİ

Fâsid akitlerin sahihe dönüştürülmesine *tashîh* denilmektedir. Hanefî mezhebindeki fesâd ayrımının pratik bir sonucu akitlerin sahihe çevrilebilme ihtimal ve imkânının olmasıdır. Zira fesâdın varlığıyla birlikte akit hukukî varlık kazanıp ayakta durabilirken bâtil bir akit, butlân sıfatıyla hukukî varlık kazanmayacağı için yok hükmünde kabul edilir.¹⁸ Bunun neticesi olarak bâtil akitte butlân sebebini ortadan kaldırmakla akit sahihe dönüştürülemez. Bu yaklaşım, diğer mezheplerde karşılığı olmayan bir hukuk düşüncesinin sonucudur. Mezhep içerisinde genel kanaat bu şekilde olmakla birlikte İmam Züfer (ö. 158/775) bu hususta Hanefî mezhebine ait görüşün aksini savunarak diğer mezhep imamlarıyla aynı konumda durmuştur. Ona göre fâsid olarak vücûd bulan bir akit bir daha sahihe dönüştürülemez.¹⁹ Bu yönüyle İmam Züfer'in zihnindeki fesâdın butlândan bir farkı bulunmamaktadır.²⁰

Akitlerin sahihe çevrilmesinde *sulbû'l-akit* kavramı, belirleyici bir husustur. Kasânî (ö. 587/1191), *sulbû'l-akit* kavramından hareketle fesâdı, sahihe dönüştürülebilmesi açısından iki kategoride incelemiştir.²¹

Güçlü Fesâd (el-Fesâdü'l-Kavî): Fesâd gerekçesi akdin konusunun esaslı unsurlarında yani *sulbünde* olması durumunda, fesâd gerekçesinin izale edilmesiyle akit sahihe dönüşmez. Akdin *sulbünde* olan fesâd gerekçesinden maksat, fesâdın bedel ile mübdel yani *mebi'* ile semenden birinde bulunması durumudur. Mesela semen olarak mütekavvim bir mal karşılığında, şarap gibi mütekavvim olmayan bir malın belirlenmesi durumunda fesâd semende²² yani

¹⁸ Kemalüddîn Muhammed b. Abdilvâhid İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, Beyrut: Dârü'l-Fikr, [t.y.], VI, 422.

¹⁹ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 178; Ebû Muhammed Bedruddîn Mahmûd b. Ahmed el-Aynî, *el-Binâye fî Şerhi'l-Hidâye*, Thk. Eymen Salih Şabân, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1420, VIII, 51.

²⁰ bk. Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd Bâbertî, *el-İnâye*, Beyrut: Dârü'l-Fikr, [t.y.], VI: 302.

²¹ *Sulbû'l-akit* yani bedel ile mübdel olan akdin konusunda hareketle fesâdın türünü belirleme Hanefî mezhebinde yerleşik bir kural olsa da bu hususun teorisini en net şekilde Kasânî ortaya koymuştur. Serahsî'nin kitabında da ma'kûdün aleyhteki fesâdın fesâd-ı kavî olduğuna dair bir ifadesi vardır. bk. Serahsî, Şemsü'l-eimme Muhammed b. Ebî Sehl, *el-Mebûsüt*, Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1409, XIII, 2.

²² Hanefiler'e göre şarabın semen olması durumunda akdin bâtil değil, fâsid olmasının nedeni, şarabın semâvî dinlerin bir tanesinde mal kapsamında olduğu içindir. Ayrıca semen akitte amaç (maksûd) değil *mebi'*e ulaşmaya bir vesiledir. Böyle olduğu için semenin helaki durumunda akit bâtil olmazken *mebi'*in helaki durumunda akit bâtil hale gelir. bk. Burhaneddîn el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-Burhânî*, VI, 363; "Mebi' satılan şey ki bey'de ta yin eden ayndır. Ve bey'den maksûd-u aslı odur." bk. Mecelle Md. 151 Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, I, 147, 148; Hannân Yûsuf Muhammed

akdin sulbündedir. Böyle bir işlemde şarabı semenden çıkarmakla akit sahihe dönüşmez. Buna karşın, akdin sulbünde olmayan, taraflardan birine fayda sağlayan şart ve belirsiz vade üzerine yapılan satış akdi gibi, sözleşmenin haricî şartlarına yönelik fesâd sebepleri ortadan kaldırılarak akit sahihe çevrilebilir.²³

Zayıf fesâd (el-Fesâdü'd-Daif): Fesâd gerekçesi akdin sulbünde değil; akdin haricinde, diğer bir ifadeyle akde ziyade olarak gelen bir şartında bulunmaktadır. Mesela bir malın, yüz lira ve bir şişe şarap karşılığında satışı durumunda akit, fesâd gerekçesinin sulbü'l-akitte olmasından dolayı güçlü bir fesâd ile maluldür. Bu işlemde, semenden şarap ifadesi çıkarılsa da akit sahihe dönüşmez. Bunun aksine, bir kişi hasat vaktinde ödemek üzere bir mal satın alsa daha sonra da belirlediği bu vadeyi iptal etse veya parayı ödese akit sahihe dönüşür. Bunu yapmaz ve vade gelirse akdin fâsid olması kesinlik (tekküd) kazanır.²⁴ Bununla birlikte İmam Muhammed'in (ö. 189/805), taraflardan her birinin şarabı semenden düşürme hususunda ortak kanaat bildirmeleri durumunda akdin sahihe dönüşeceğine dair görüşü vardır. Serahsî (ö. 483/1090[?]) de bu hususta cevaz noktasında görüş bildirirken genel bir mezhep görüşü olarak "bize göre" ifadesini kullanmıştır.²⁵ Hâlbuki bu örneğin Hanefî literatürünün önde gelen kitaplarından *Bedâ'i'u's-sanâ'i'* de konu olarak, fesâd gerekçesinin sulbü'l-akitte olmasından dolayı sahihe dönüşmeyen güçlü fesâd örnekleri arasında zikredildiği görülmektedir.²⁶

Hanefî mezhebinde akdin sahihe dönüşmesi için dört şart vardır:²⁷ Bunlar; fesâd gerekçesinin akdin sulbünde olmaması, fesâdın istikrar bulmadan düzeltilmesi, tarafların rızasının bulunması ve akdin konusunun mevcut olmasıdır. Burada söz konusu şartlar sırasıyla ele alınacaktır.

1. Fesâd Sebebi Akdin Sulbünde Olmaması

Akdin sulbüyle ilgi olarak sahihe dönüşmenin iki görünümü vardır:

Kadîmât, *el-Butlân ve'l-Fesâd 'Inde'l-Usûliyyîn ve Eseruhuma fi'l-Fikhi'l-İslâmî*, Ürdün: Dârü'n-Nefâis, 1423, s. 252.

²³ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, I, 380, 381.

²⁴ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 178; bk. İbn Nüceym, *Bahrü'r-Râ'ik*, VI, 6; Sirâcüddîn Ömer b. İbrâhîm İbn Nüceym, *en-Nehrü'l-Fâik*, Thk. Ahmed 'İzzü İnâye, Beyrut: Dârü'l-Kütübü'l-İlmiyye, 1422, III, 366.

²⁵ Serahsî, *el-Mebsût*, XIII, 28.

²⁶ bk. Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 178.

²⁷ Muhammed Vail Taleb Ebû Şerh, *Nazariyyetü'l-Fesâd fi'ş-Şeri'ati'l-İslâmiyyeti -Dirâse Mukârene me'a Mecelleti'l-Ahkâmi'l-Adliyye-*, Filistin: Hebron Üniversitesi, 2018, s. 89, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

a. Fesâd Gerekçesi Akdin Sulbünde Olması

Hanefî fesâd nazariyesinde fâsid bir akdin sahihe çevrilebilmesi için fesâd sebebinin akdin sulbünde bulunmaması gerekmektedir. Zira böyle bir işlem, fesâd gerekçesi ortadan kaldırılarak sahihe dönüştürülemez. Daha önce ifade edildiği üzere, semenin gayr-ı mütekavvim bir mal olması durumunda bu husus semenden çıkarılsa bile akit sahihe dönüşmez. Zira burada fesâd gerekçesi akdin sulbündedir.²⁸

Genel kural bu olmakla birlikte, bir akitte fesâd sebebinin akdin sulbünde olması durumunda akdin sahihe dönüştürülememesi, fesâd sebebi akdin sulbünde yer alan her akdin bâtil kabul edileceği manasına gelmemektedir. Zira Hanefî mezhebinde, fasit akitte mal elden teslim alınmış (teâti) olup taraflar bu duruma rıza gösterirse, bu işlem yeni bir akit kabul edilerek fasit olan akit sahih olarak kabul edilir. Böyle akitler, *ibtidâen rıza yoluyla kurulmuş akitler/ ibtidâen bey' bi'l-murâdât* şeklinde isimlendirilebilir. Burada, kurulmuş bir akdi geçersiz saymamak ve tarafların iradelerinin heder olmasına mani olmak gayesiyle akdin sahihe dönüştüğü değil, teâtinin gerçekleşmesi sebebiyle akdin yeni baştan “ibtidâen” kurulmuş (وَإِنَّمَا يَتَّجِدُّهُ اِتِّعَادُهَا) olduğu farz edilir.²⁹ Yakın dönem fıkıh araştırmalarında yer almayan bu ayrımı, Hanefî ekolünün hususiyetlerinden olan fesâd nazariyesinin önemli bir konusudur. Mesela bir kişiye, dört köleden birini satın alma hususunda tayin muhayyerliğinin verilmesi, etiket üzerinde yazan fiyat (rakam) üzerinden satış³⁰ veya “Dilediğin fiyata sattım.” şeklinde yapılan satışlarda fesâd gerekçesi akdin sulbündedir. Bu durumda kural olarak akdin sahihe çevrilememesi gerekir. Buna karşın teâti gerçekleşir, meclis içerisinde semen öğrenilir veya mebi tayin edilir, taraflar da bu duruma rıza gösterirse akit ibtidâen rıza yoluyla yeni baştan kurulmuş kabul edilir. Yoksa, ilk akdin fesâd gerekçesi izale edilerek sahihe dönüşmüş olduğu farz edilemez.³¹ Şemsü'l-eimme el-Halvânî (ö. 452/1060?) de bu hususu vurgulayarak akdin sıhhati için satıcı ve müşterinin yeni duruma rıza göstermesi gerektiğini, böylece akdin taraflar arasında yeni baştan karşılıklı rıza ile kurulmuş kabul edileceğini vurgulamaktadır.³²

Mebi'in zatına dair bilinmezlik, taraflar arasında çözümü zor anlaşmazlıklara sebep olduğu için böyle bir satış akdi fâsid kabul edilmektedir. Mesela, bir satıcı,

²⁸ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, I, 380, 381.

²⁹ bk. Kâsânî, *Bedâ'î'u's-Sanâ'î*, IV, 207.

³⁰ بعتت بينهما عقد ابتداءً بالتراضي bk. Burhaneddîn el-Buhârî, *el-Muhitü'l-Burhânî*, VI, 368.

³¹ bk. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, VI, 269, 270.

³² Burhaneddîn el-Buhârî, *el-Muhitü'l-Burhânî*, VI, 368.

koyun sürüsünden tam olarak hangisi olduğunu belirtmeden bir koyunu, iki elbiseden veya üç köleden herhangi birini satacak olsa mebi'in zatına dair bilinmezlikten dolayı akit fâsid olur. Çünkü böyle bir durumda; koyunlar, köleler ve kumaş parçaları (el dokuması) arasında fâhiş derecede farklılıklar söz konusudur. Bu belirsizlik durumunda müşteri, bunlardan kendi menfaatine uygun bir tanesini almak isterken satıcı farklı birini vermek isteyecektir. Bu da taraflar arasında niza çıkacağı için akdin tamamlanamayıp fesâda uğramasına sebep olmaktadır.³³ Bununla birlikte satıcı, satışa konu olması hasebiyle bir tanesini belirleyip müşteriye teslim etse, müşteri de bu duruma rıza gösterse akit sahih olur. Zira muâmelât alanında kural olarak, rızanın varlığı nizanın önüne geçmektedir. Bu durumda da akit ibtidâen rıza yoluyla kurulmuş gibi kabul edilmektedir.³⁴ Elbise örneğinde de satıcının, "Dilediğin birini alman şartıyla iki elbiseden birini 10 kuruşa sattım." demesi durumunda niza söz konusu olmayacağı için akit caizdir.³⁵

Garar konusunun Hanefî mezhebinde bir fesâd sebebi olması açısından konumuzla ilgisi vardır.³⁶ Hanefî hukuk doktrininde hükümlere etkisi bakımından, satış akdinin konusunun aslında olan garar ile vasıflarında olan garar birbirinden farklıdır. Garar akdin aslına dairse bu işlem sahihe çevrilemez. Garar; cehâlet, fâsid şart gibi ifsâd edici bir sebebin vasfıysa yani akdin aslı değil de bu sebeple alakalı bir husussa akit fâsid kabul edildiği için sahihe dönüşür.³⁷ Hayvanın memesindeki sütün satışı ile karnındaki yavrusunun satışı, ma'kûdün aleyhin aslında olan ve sonucu kapalı (mestûrû'l-'âkibe) bir işlem yani gararlı satış olduğu için böyle bir işlem bâtil hükmündedir. Zira memedeki şişkinlik süttten kaynaklı olabileceği gibi, kan ve gazdan kaynaklı da olabilir. Aynı şekilde, istiridye kabuğundaki inci ve hayvanın sırtındaki yünün satışında, akit gararın akdin aslında bulunmasından dolayı bâtildir. Dolayısıyla böyle bir akdin sahihe dönüşmesi söz konusu değildir. Çünkü hayvanın sırtındaki yünün teslimi ancak tüylerini kırma veya yolma suretiyle yapılır. Yolma metodunda hayvanın zarar görmesi söz konusudur. Kırmada ise tam olarak yünün teslimi gerçekleşmemekte, geride az bir kısım kalmaktadır ki o da yolma işlemini

³³ Ali Haydar, *Dürrerü'l-hükkâm*, I, 208; es-Sıddîk Muhammed el Emîn Darîr, *el-Garar ve Eseruhu fi'l-'Ukûd fi'l-Fikhi'l-İslâmî*, Cidde: 1416, s. 178.

³⁴ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-sanâ'i'*, V, 156; Muhammed Mahmud Süleyman Muhammed, *Eserü'l-Cehâle ve'd-Darüre fi'l-Mu'amelâti'l-Maliyye*, Arap Emirlikleri: Mektebetü's-Sahâbe, 1424, s. 143.

³⁵ Ebû'l-fazl Meeddüddîn Abdullah b. Mahmûd Mevslî, *el-İhtiyâr li-Ta'lîli'l-Muhtâr*, Thk. Mahmûd Ebû Dakîka, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, [t.y.], II, 24.

³⁶ İbrahim Kâfi Dönmez, "Garar", *DİA*, XIII, 370, 371.

³⁷ Zefer b. Muhammed Muhsin, *Tashîhü'l-'Ukûdi'l-Fâside*, Muhammed b. Suud Üniversitesi, 1430, s. 119, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

gerektirmektedir. Bunun ise hayvana bir zararı söz konusudur. Karpuzun ve hurmanın içindeki çekirdeğin satışında akit, gararın akdin aslında olmasından dolayı sahihe dönüştürülememektedir. Satıcının, akit kurulduktan sonra yün ve sütü müşteriye teslim etmesi durumunda akit sahihe dönüşmez.³⁸ Karpuz ve hurma örneğinde de bunların içinin açılıp bakılması halinde akit sahihe dönüşmez. Zira bu ürünlerin içinde çekirdeğin olması ihtimalli bir durumdur.³⁹ Vasıf ve miktardaki garar ise akdin fesâdına sebep olmaktadır. Mesela ineğin günde 20 litre sağılma şartıyla satılması buna örnektir. Zira ineğin o miktarda sağılma garantisi yoktur.⁴⁰

Akdin konusunda asâleten bulunan garara başka bir örnek ise hayvanın karnındaki yavrunun anneden ayrı olarak satışındadır. Burada akdin konusunda aslı olarak bulunan bir garar durumu söz konusudur. Çünkü hayvanın sağ veya sağlıklı olarak doğup doğmayacağı ve cinsiyeti gibi hususlar bilinmemektedir. Bu derece belirsizlik içeren bir husus akdin konusunda asâleten bulunmaktadır. Böyle bir akit Hanefî mezhebine göre sahihe çevrilemez. Buna karşın hayvanın karnındaki yavru ile birlikte satışı durumu ise caizdir. Zira burada akdin asıl konusunu hayvan oluşturmakta, yavru ona bağlı olarak akde girmektedir. Nitekim bir fıkıh kuralı olarak,⁴¹ bizatihi caiz olmayan bir şey, caiz kabul edilen hususa bağlı olarak sahih kabul edilmektedir.⁴²

b. Fesadın Akdin Sulbünde Olmaması

Akdin taraflarından birine menfaat sağlayan zâid şartlarda,⁴³ vade gibi akdin harici⁴⁴ ve arızî⁴⁵ bir unsurunda bulunup akde bitişik olmayan⁴⁶ fesâda akdin sulbünde olmayan fesâd denir. Fesâd gerekçesi akdin sulbünde olmayan bir akit, fesâda sebep olan husus izale edilerek sahihe dönüştürülebilir.⁴⁷ Mesela, üç günün üzerinde şart koşulan muhayyerlik, ifa zamanının meçhul vadelere ertelenmesi, süresiz muhayyerlik veya vadesi meçhul olarak belirlenen muhayyerliğin şart koşulması gibi örneklerde fesâd gerekçesi olan bilinmezlik, akdin sulbünde

³⁸ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-Râ'ik*, VI, 81; Damad Efendi, *Mecma'u'l-Enhur*, II, 56.

³⁹ Ebû Bekir b. Ali Haddâd, *el-Cevheretü'n-Neyyire*, Matbaâtü'l-Hayriyye, 1322, I, 202.

⁴⁰ Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 418; Haddâd, *el-Cevheretü'n-Neyyire*, I, 201; Apaydın, "Fesâd", XII, 194.

⁴¹ "Bizzât tecviz olunmayan bir şey bi't-teba' tecviz olunabilir.", Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, I, 204, (md. 197, 207).

⁴² İbrahim Kâfi Dönmez, "Garar", *DİA*, XIII, 369.

⁴³ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 300.

⁴⁴ Zeylâî, *Tebyînu'l-Hakâik*, IV, 60; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, VI, 455.

⁴⁵ Ekmelüddin Muhammed b. Mahmüd el-Babertî, *el-'Inâye*, Dârü'l-Fikr, [t.y], VI, 268.

⁴⁶ Aynî, *el-Binâye*, VIII, 214.

⁴⁷ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, I, 380, 381.

olmadığı için bu işlemler sahihe çevrilebilir.⁴⁸ Hacıların geleceği vakit ve hasat vakti gibi vakitlerin ifa zamanı olarak belirlenmesi durumunda vadedeki cehâlet taraflar arasında nizaya sebep olacağı için akit fâsîd olur. Bununla birlikte fesâd gerekçesi akdin sulbünde olmadığı için akit sahihe dönüştürülebilir.⁴⁹ Ömer Nasuhi Bilmen (1883-1971), akdin sahihe dönüşmesi için akdi ifsâd eden illet olan nizaya sebep olan cehâletin ortadan kaldırılması gerektiğini şu sözlerle ifade etmiştir: “Bu suretle cehalet önlenmiş olmuş olur. İcâreyi ifsâd eden, nizaya sebep olan cehalettir. Bu cehalet ise bu durumda ortadan kaldırılmıştır. Akdi ifsâd eden illetin ortadan kalkmasıyla fesâd da ortadan kalkmış olur.”⁵⁰

2. Fesâd Takarrur Etmeden Düzeltmeli

Hanefî mezhebinin fesâd nazariyesine göre akitteki fesâd gerekçesi akde yerleşip kalıcı hale geldikten sonra (takarrur-teekküd) akit sahihe dönüştürülemez. Fesâdın akitte takarrur etmesinden murat, tarafların fesâda sebep olan hususu akitten izale etmeden meclisten ayrılmaları (et-teferruk ‘ani’l-meclis) durumudur.⁵¹ Bedreddîn Aynî (ö. 855/1451) de takarruru, fesâdın akitte yerleşip bağlayıcı hale gelmesi şeklinde tanımlamıştır.⁵²

Fesâdın takarrur edip etmemesi hususunda İmam Züfer ile Hanefî imamlar arasında farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Bu husustaki bakış açılarının farklılığından dolayı akitlerin sıhhatine karar vermede farklı yaklaşımlar çıkmıştır. Mesela Ebû Hanîfe’ye göre şart muhayyerliğinin üç günle sınırlı olmasının sebebi, malla ilgili araştırma yapmak ve gabnin önüne geçmek için bu sürenin yeterli görülmesi, fazla bir zamana ise ihtiyacın olmamasıdır. Zira aksi yapıldığı takdirde günlerin sonu gelmemektedir.⁵³ İmam Züfer de bu görüştedir. İmameyn ise şart muhayyerliğinde öne sürülen süreyi, kaç gün olduğu belli olduktan sonra üç günden fazlası için de caiz görmüştür. Zira araştırma için bazen üç günden daha çok süreye ihtiyaç duyulabilir. Ebû Hanîfe ise şart muhayyerliğinin caiz oluşunu, genel kuralın aksine sabit olan bir hüküm olduğu ve bunun naslarda⁵⁴ üç günle sınırlandırıldığı gerekçesine bağlamaktadır. Bununla

⁴⁸ bk. Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i’*, V, 178.

⁴⁹ Ebü’l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebî Bekr el-Merginânî, *el-Hidâye Şerhu Bidâyetü’l-Mübtedî*, Beyrut: Dâru İhyai’t-Türâsi’l-Arabî, [t.y.], III, 50.

⁵⁰ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Isulâhât-ı Fıkhiyye Kâmusu*, İstanbul: Enes-Sarmaşık, [t.y.], VI, 205, 206.

⁵¹ Muhammed b. Ahmed Alâüddîn es-Semerkindî, *Tuhfetü’l-Fukaha*, Beyrut: Dârü’l-Kütübü’l-İlmiyye, 1414, II, 51.

⁵² bk. el-Aynî, *el-Binâye*, VIII, 51. قَبْلَ تَقْرَرِهِ: أَيُّ لَوْمَةٍ وَثَبُوتِهِ بِمَضَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ

⁵³ Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i’*, VII, 25.

⁵⁴ Buhârî, “Büyü”, 48; فَإِنَّ رَضِيَتْ فَأَمْسَاكَ، كَلَّ سَلْعَةٍ ائْتَمَّتْهَا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَ لَيَالٍ، bk. İbn Mâce, “Ahkâm”, 13.

birlikte, üç günden fazla şart koşulan muhayyerlikte, muhayyerlik yetkisine sahip olan kişinin üçüncü gün bitmeden akde onay vermesi durumunda akitteki fesâd takarrur etmeden işlem sahihe dönüşmüş olur. İmam Züfer'e göre ise böyle bir işlem bâtil olduğu için, onun bir daha sahihe çevrilme ihtimali bulunmamaktadır.⁵⁵

Bir satıcı anaparayı zikretmeden, malı 11'de 10 karla sattığını söylese alışveriş fâsid olur. Çünkü bu durumda semen bilinmemektedir. Burada rıza devreye girip meclis içerisinde satıcı semeni belirtir müşteri de bu duruma rıza gösterirse akit sahihe dönüşür. Zira akdin fesâdına sebep olan husus akdin kuruluşu esnasında mevcut olan cehâlet durumudur. Bu husus da meclis içerisinde izale edilirse akdin kuruluş aşamasında malum olmuş gibi kabul edilir. Meclis içerisinde yapılan tayin, akit anında yapılmış gibidir. Belirsizlik hususu giderilmeden akit meclisi dağılırsa fesâd takarrur eder.⁵⁶

Konuyla ilgili bir diğer örnek rehin konusuyla alakalıdır. Bu örnekte rehin olarak verilen şeyin akdin kuruluşu sırasında malum olması gerektiğine vurgu yapılmaktadır. Aksi takdirde akit fâsid olmaktadır. Akdin sahihe çevrilebilmesi için meclis içerisinde, tarafların rehlin ne olacağı hususunda ittifak etmeleri gerekmektedir. Çünkü taraflar rehin üzerinde ittifak etmezlerse veya meclisten ayrılırlarsa fesâd takarrur etmektedir.⁵⁷

Fesâdın takarrur etmesi ifadesinden zihinlerde oluşan bilgi, akit meclisinin dağılmasından kaynaklı olarak fesâdın izale edilememesi durumudur. Bununla birlikte akit meclisi dağılmasına rağmen fesâdın takarrur etmediği durumlar da söz konusudur. Fesâdın takarrur aşamaları şöyledir:

⁵⁵ Ebû Hanîfe'ye göre ise takarrur etmeden –dördüncü gün gelmeden- akitteki fesâda sebep olan husus ortadan kaldırılmıştır. Zira dördüncü günün gelmesiyle akit fâsid hükmünü alır. Hanefî hukukçuları Ebû Hanîfe'nin görüşü muvacehesinde, böyle bir muamelenin baştaki hükmü hususunda ihtilaf etmişlerdir. Iraklı fıkıh âlimleri, akdin evvela fâsid olarak kurulmuş olduğunu bununla birlikte fesâd gerekçesi olan dördüncü günün gelmesinden önce -Dördüncü gün girerse ifsâd edici amil takarrur eder. bk. Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 179; Aynî, *el-Binâye*, VIII, 51- şart kaldırılırsa akdin sahihe dönüşeceğini belirtmişlerdir. Serahsî'nin de aralarında bulunduğu bazı Maverâünnehir ve Horasan ehli ise akdin mevkuף olarak kurulduğunu, fesâd takarrur etmeden yani hasat günü veya dördüncü gün gelmeden akdin sahihe dönüşeceğini, dördüncü günün girmesiyle de akdin fâsid olacağını belirtmişlerdir. Ebû Hanîfe'nin, fesâdın kable't-takarrur izale edilmesiyle akdin sahihe dönüşmesi şeklinde temellendirmesi daha çok Irak Hanefiler'inin akit telakkisine benzemektedir. bk. Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 178; Aynî, *el-Binâye*, VIII, 51.

⁵⁶ Bu durum, akit anında malum olması gibidir. bk. Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 158.

⁵⁷ Semerkandî, *Tuhfetü'l-Fukaha*, II, 51; Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, V, 171.

a. Meclis Dağılmadan

Hanefî mezhebinde, fâsid bir akdi sahihe çevirebilmek için gerekli olan temel şart, fesâda sebep olan hususun kalıcı hale gelmeden (takarrur etmeden) ortadan kaldırılmasıdır.⁵⁸ Fesâd gerekçesinin kalıcı hale gelmesi ile kastedilen genel olarak meclisin dağılması yani tarafların meclisten ayrılmasıdır. Meclis dağıldığı için akitteki fesâd sebebi ortadan kaldırılmaya çalışılsa da akit sahihe dönüşmez. Buna ilgili fer’î bazı örnekler şunlardır:

Ebû Hanife’ye göre, keylî ve zirâî ürünlerin birim fiyat üzerinden toplu satışında toplam semen belli değildir. Bu durumda akit yalnızca miktarı ve fiyatı belli olan ilk birim için sahih, kalanı için fâsid olmaktadır. Buna göre, meclis dağılmadan önce ölçekle satılan ürünün toplam kaç kile olduğu beyan edilmezse fâsid olan ilk ölçek dışındaki ürünlerdeki fesâd takarrur edeceği için akit sahihe dönüşmemektedir.⁵⁹

Satış akdinde öne sürülen kefil için; malum olması, akit meclisinde bulunması ve kefaleti kabul etmesi gibi şartlar bulunmaktadır. Aksi durumda, mesela kefilin malum olmaması durumunda akit fâsid olmaktadır. Zira müşteri ekonomik seviyesi düşük bir kişiyi kefil olarak gösterebilir. Bu da taraflar arasında anlaşmazlığa sebep olur. Kefil meçhul olup meclis dağıldıktan sonra belli olsa veya kefil meclis içerisinde hazır olup kefaleti kabul etmese, meclis sona erdikten sonra da bir kişi kefil olmayı kabul etse akit sahihe dönüşmez.⁶⁰ Zira fâsid bir akdi sahihe çevirebilmek için fesâda sebep olan unsurun kaldırılması tek başına yeterli değildir. Bunun için sahihe çevirme ameliyesinin meclis dağılmadan yapılması gerekmektedir.⁶¹

Ayn olan malın hibe edilmesi durumunda, hibe edilen şeyin malum olması gerekmektedir. Mesela bir kişi, “Malımdan bir şeyi sana hibe ettim.” veya “İki atımdan birini sana hibe ettim.” dese akit fâsid olur.⁶² Bu akdi sahihe çevirmek için, “iki attan hangisini dilersen senin olmak şartıyla” örneğinde olduğu gibi, meclis içerisinde hibe edilen şeyi muayyen hale getirilmesi gerekir. Bu şekilde meclis dağılmadan fesâdın ortadan kaldırılması durumunda fesâd teekküd etmemektedir. Bununla birlikte, hibe edilen şeyi meclis dağıldıktan sonra tayin etse artık akdin sahih dönüşme ihtimali kalmamaktadır.⁶³

⁵⁸ Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i’*, V, 220.

⁵⁹ Kâsânî, *Bedâ’i’u’s-Sanâ’i’*, V, 178; Aynî, *el-Binâye*, V, 159.

⁶⁰ Ali Haydar, *Dürrerü’l-Hükkâm*, I, 182; Zuhayli, *el-Fikhü’l-İslâmi*, V, 3468.

⁶¹ Meclisin lahzaları tek bir an gibi kabul edilir. bk. Aynî, *el-Binâye*, VIII, 21.

⁶² “Mevhûbun malum ve muayyen olması lazımdır.” (Mecelle md. 858).

⁶³ Ali Haydar, *Dürrerü’l-Hükkâm*, I, 415, 416.

Bir satış akdinde, semenin “çarşı fiyatına”, “dilediğin ya da hoşuna giden fiyata”, “helal olan fiyata”, “sermayesine”, “filancanın aldığı fiyata”, “insanların aldığı fiyata” “gerçek fiyatına”, “herkes kaçta satıyorsa ona göre” gibi mutlak bırakılması durumunda semene dair bilinmezlik tarafların anlaşmazlığına sebep olacağı için akit fâsiddir. Bununla birlikte, ekmek ve et gibi, fiyatı toplumda az çok belli olan ürünlerin; “insanların aldığı fiyata” şeklinde satılması durumunda bilinmezlik taraflar arasında anlaşmazlığına sebep olmayacağı için bu işlem caizdir. Müşteri meclis içerisinde fiyata muttali olursa akit sahihe dönüşür. Aynı şekilde mahallin miktarı, vasfı ya da fiyatın belirlenmesi; müşteriye, takdir edicilere/bilirkişilere veya üçüncü kişilere bırakılması durumunda da tarafların anlaşmazlığa düşmesi kaçınılmaz olacağı için akit fâsid olur. Çünkü bu durumda taraflardan her biri, kendi menfaatine münasip bir bedel belirlemek ister. Yine bir alışverişte “Bu malı kıymetine sattım.” demek tarafların anlaşmazlığıyla sonuçlanır. Zira kıymeti belirlemek, onu takdir eden kişilere göre değişir. Dolayısıyla da semen meçhul kalır.⁶⁴ Bununla birlikte, icap-kabul gerçekleşse bile meclis içerisinde fiyat takdir edilip semen belirlenirse, müşterinin muhayyerlik hakkı saklı olmak üzere, akit sahih hale gelir. Piyasadaki rayice göre malın satılması örneğinde akdin sahihe dönüşmesi için tarafların teslim anındaki rayici bilmeleri gerekmektedir. Bunun toplum tarafından bilinmesi yeterli olmaz. Bu anlamda borçlu kişi borç aldığı kişiye, borcuna mahsuben belli miktarda buğday verse, fiyatı da piyasadaki rayice göre esas alacağını belirtse akit, taraflar teslim anında rayici bilirlerse sahih olurken aksi durumda fesâda uğramaktadır.⁶⁵ Görüldüğü gibi akitlerin cevazı noktasında nizanın çıkıp çıkmaması belirleyici ilkedir. Onun içindir ki niza nazariyesi anlaşılmadan Hanefî borçlar hukukunda pek çok yasak tam anlamıyla kavranamaz.

Bir kişi bir gün akşama kadar bir elbise kiralasa fakat elbiseyi kimin giyeceğini belirtmese bu durumda akit fâsid olur. Zira mal sahibi, elbisesini zayıf ve temiz kişilerin giymesini isterken kiracı istediği kişiye elbiseyi vermek ister. Bu durumda da taraflar arasında niza çıkar. Burada fesâd gerekçesinin icâre akdinin sulbü olan menfaate dair olmasından dolayı akitteki fesâd sahihe çevrilmez. Bununla birlikte kiracı, elbiseyi meclis içerisinde kendi giyse veya bir başkasına giydirse mal sahibi de buna rıza gösterse fesâd gerekçesi olan nizaya sevk eden belirsizlik ortadan kalkacağı için akit yeni baştan kurulmuş gibi sahih kabul edilir.⁶⁶ İstihsan zaviyesinden konuya bakılırsa kural, aşırı cehâlet barındıran

⁶⁴ Ebû Abdillâh Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî, *el-Asl*, Thk. Ebü'l-Vefa Efgânî, Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân, [t.y.], V, 89; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, VI, 260.

⁶⁵ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm* I, 236, (md. 238).

⁶⁶ Kâsânî, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i'*, IV, 207.

hususların nizaya sevk etmesi dolayısıyla akdin fâsid olmasıdır. Fakat fesâdın asıl illeti olan nizanın oluşması meclis içerisinde yapılan müdahaleyle önlediği için asıl kurala istisna getirilerek istihsanen akdin cevazına hükmedilmiştir. Bunun tabii bir sonucu olarak da böyle bir işlemde, kıyasen fâsid akdin neticesinde terettüp eden ecr-i misil yerine istihsanen ecr-i müsemma gerekir. Çünkü fesâd nedeni olan nizaya sebep olan cehâlet ortadan kalkmıştır.

Kıyemî mallardan, arazi gibi zirâ ile satılan malların; “her zirası 50 lira olmak üzere” satışı örneğinde toplamda kaç zirâ arazi satılacağı söylenmediği için Ebû Hanîfe’ye göre akit malın tamamında fâsiddir. Çünkü misli olmayan mallardaki umûm lafzın akdin konusunun tamamına hamli imkânsızdır. Mesela: “Her biri 500 lira olmak şartıyla tüm sürüyü sattım.” ya da “Her zirâsı 50 lira olmak üzere bu kumaş topunu sattım.” ifadesinde satışın belli bir koyuna ya da kumaşa tahsis edilerek satışında, satılan mal kıyemî olduğu için akdin tarafları arasında niza çıkmaktadır. Bir kafizin (ölçek) aksine, burada semende var olan cehâlet nizaya sebep olduğu için akdi ifsâd etmektedir. Ancak müşteri meclis dağılmadan malın kaç zirâ olduğunu ya da hangi koyunların 500 liraya satıldığını dolayısıyla da toplam semeni öğrenirse akit sahihe dönüşür. Böyle bir durumda da müşteri, malı belirtilen fiyat üzerinden alıp almama hususunda muhayyerdir. İmameyn’e göre ise her iki durumda da akit sahih ve bağlayıcıdır. Aynı şekilde aded-i mütefâvit mal kapsamında olan ve belli bir birim fiyat üzerinden satışa sunulan, parçalanmasında zarar oluşacak toprak kapların satışı yukarıda zikri geçen kumaş satışı örneğine benzerdir.⁶⁷

Bir satıcı, “Bu malı etiket üzerinde yazan fiyata sana sattım.” dese ve müşteri etiket üzerindeki fiyatı bilmese akit fâsid olur. Bununla birlikte meclis dağılmadan (kable’t-teferruk) müşteri fiyatı ne kadar olduğunu öğrenir ve duruma rıza gösterirse akit sahihe dönüşür.⁶⁸

b. Süre Gelmeden

Fesâdın takarrur etmesiyle her ne kadar meclisin dağılması zihinlere gelse de akit meclisinin bitmesine rağmen fesâdın takarrur etmemesi söz konusu olabilir. Şöyle ki fesâd gerekçesi, basit bilinmezlik içeren vadeden kaynaklanan bir husussa, fesâd meclisin dağılmasıyla değil; sürenin gelmesiyle takarrur etmektedir. Zira fesâd gerekçesi sulbü’l-akitte olmazsa bunun izalesi için meclisin bitmesine gerek yoktur. Mesela muhayyerliklerde meçhul vadeyi şart koşma veya

⁶⁷ Şeybânî, *el-Asl*, V, 88; Zeylaî, *Tebyînü’l-Hakâik*, IV, 5; İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadir*, VI, 267, 268.

⁶⁸ Ali Haydar, *Dürerü’l-Hükkâm*, I, 236.

dört gün şart muhayyerliğini öne sürme gibi durumlarda fesâdın etkisi hemen değil dördüncü günün gelmesi veya zamanın geçmesiyle (imtidâdü'l-ecel) ortaya çıkmaktadır.⁶⁹

Muhayyerliklerle ilgili bir başka örneğe şudur: Ebû Hanîfe'ye göre muhayyerlik süresi üç günle sınırlıdır. İmameyn ise süresi belirtildikten sonra üç günden fazla da muhayyer olunabileceğini belirtmiştir. Bu minvalde, bir kişi muhayyerlik süresini belirtmeden bir satış yapsa bu işlem fâsid olur. İmâmeyn'e göre, bu akdin sahihe çevrilebilmesi için muhayyerlik hakkı sahibinin birkaç gün geçtikten sonra muhayyerlik hakkını düşürmesi gerekir.⁷⁰

İfa zamanının “hasat vaktinin gelmesi, hacıların geliş vakti” gibi basit bilinmezlik içeren bir zaman dilimi olarak belirlenmesinde taraflar arasında niza çıkacağı için akit fâsid olur. Bununla birlikte vadeden avantaj sağlayan taraf, hasat vakti gelmeden sözleşmeye ziyade olarak öne sürdüğü bu şartı kaldırırsa akit sahihe dönüşür. Zira burada fesâd akdin sulbünde bulunmamaktadır.⁷¹ Bedrüddîn Aynî (ö. 855/451) bu hususu şu şekilde izah etmektedir:

“Bir kişi, ‘Belirsiz/meçhul süreye bağlanan veya üç günden fazla olarak şart koşulan muhayyerlikte meclis dağıldıktan sonra fesâd gerekçesinin kaldırılmasıyla akdin sahihe dönüşebilmesi problemlidir.’ dese şu şekilde cevap veririz: Burada fesâd gerekçesi akdin sulbünde değildir. Bundan dolayı da fesâdın izale edilmesi meclis zamanı ile sınırlı değildir. Ayrıca bu durumda fesâdın etkisi hemen görülen bir etki değil; dördüncü günün gelmesiyle yani sürenin oraya kadar uzamasıyla ortaya çıkmaktadır.”⁷²

Vade ile ilgili bilinmezliğin, “rüzgârın eseceği yağmurun yağacağı vakit” gibi fâhiş derece olması durumunda ise süreyi tayin eden kişinin bu belirsiz süreyi meclis dağılmadan önce iptal edip ödemeyi peşin hale getirmesi gerekmektedir. Meclis dağıldıktan sonra ödemeyi peşin hale getirmesi durumunda akit sahihe dönüşmez.⁷³

Görüldüğü gibi akdi sahihe çevirmek için akdi ifsâd eden hususun fesâd takarrur etmeden izale edilmesiyle akit sahihe dönüşmektedir. Basit bilinmezlik içeren bir işlemin sahihe çevrilmesi durumunda fesâdın takarrur etmesinde belirleyici olan meclisin sona ermesi değil öne sürülen sürenin gelmemesidir.

⁶⁹ İfsâd edici amil sulbü'l-akitte bulunmadığı için bunun mecliste izalesi de şart değildir. bk. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, VI, 268.

⁷⁰ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, I, 295.

⁷¹ Haddâd, *el-Cevheretü'n-Neyyire*, I, 204.

⁷² bk. Aynî, *el-Binâye*, VIII, 21; Ebû Şerh, *Nazarîyyetü'l-Fesâd*, s. 89.

⁷³ Ali Haydar, *Dürerü'l-Hükkâm*, I, 246; Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, VI, 41.

Vade ile ilgili bilinmezlik fâhiş derecede ise meclis dağıldıktan sonra da akit sahihe dönüşmez. Bundan dolayı, akdin sahihe çevrilmesinde her ne kadar fesâdın takarrur etmemesi ifadesi, fesâd gerekçesinin meclis içerisinde düzeltilmesi şeklinde tefsir edilse de fesâd gerekçesinin akdin sulbünde olmadığı ve fesâdın etkisini hemen göstermediği bazı durumlarda meclis dağılmış olsa da fesâd takarrur etmiş sayılmaz.

3. Tarafların Akde Rızası Olmalı

İslâm dini, insanlar arasındaki işlemlerde rızayı esas almıştır. Alışverişlerin rızaya dayalı olması gerektiğine dair ayet de bunun bir göstergesidir. Akitlerde muhayyerlik⁷⁴ hakkının bulunması, müşterinin satın aldığı malı görmemiş olması gibi rızaya zarar verici bir unsurun var oluşundan dolayı müşteriye verilmiş bir haktır.⁷⁵ Bu da İslâm'ın hukukî işlemlerde insanların rızasını esas tuttuğunu göstermektedir.

İslâm iktisadının kendine has bir ekonomi modeli olmaktan ziyade hukukî işlemleri belli külli ilkeler ışığında düzenleyen ve insanlar arasındaki işlemleri meşru kabul etme noktasında belli şartlar ve sınırlamalar getiren bir yapısı vardır. Mesela cahiliye döneminden itibaren insanlar selem akdi yapmaktaydılar. İslâm, taraflar arasında oluşabilecek nizaları önlemek amacıyla belli şartlar ve sınırlamalarla bu akdi caiz kabul etmiştir. Bu ilkeler, insanlar arasında oluşabilecek anlaşmazlıkları önlemek, akitlerde tarafların rızasını esas almak gibi hususlardır. Nitekim Nisâ sûresindeki ayette, “Ey iman edenler! Mallarınızı aranızda bâtil yollarla yemeyin. Ancak karşılıklı rıza ile yapılan ticaretle olursa başka. Kendinizi helak etmeyin. Şüphesiz Allah size karşı çok merhametlidir.”⁷⁶ buyrulmuş kişilerin razı olacağı ve bâtil olmayan bir ticaret için akitlerin nizasız bir şekilde yapılması ilkesine işaret edilmiştir.

Hanefî mezhebi diğer mezheplerin aksine, akitlerde hukukî sonuçları arasına fesâd kategorisini koymakla, taraflara akdi sahihe çevirme imkânı vermiştir. Akdin sahihe dönüştürülmesinde belirleyici olan mahkeme değil taraflardır. Burada tarafların yapacağı ve en nihayetinde mevcut değişiklikte rızalarının

⁷⁴ Muhayyerlik, hukukun bireylere sağladığı veya tarafların ön şart olarak belirlediği onama ve cayma hakkına veya akde konu olan ürünlerden birisini seçme hakkına sahip olmadır. bk. Hasan Şahin, *Akidlerde Muhayyerlik Teorisi*, Samsun: On Dokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, s. 23, (Yayınlanmamış Doktora Tezi).

⁷⁵ bk. Kâsânî, *Bedâ'î 'u 's-Sanâ'î*, V, 220.

⁷⁶ 4/Nisâ 29 Ayetin metni şu şekildedir:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

olması şartı aranan bir işlem söz konusudur. Bu bağlamda, fesâd gerekçesi akdin sulbünde olsun ya da olmasın fâsid akitlerin sahihe dönüştürülmesinde tarafların mevcut değişikliğe rızası esastır. Zira alışverişin rızaya dayalı olarak yapılması emri, Kur'ân-ı Kerim'de akit şartları hususunda var olan nadir kurallardan bir tanesidir.

Fesâd gerekçesi akdin sulbünde olup işlemin sahih kabul edildiği durumlarda akit ibtidâen yeni baştan kurulmuş gibi kabul edildiği daha önce ifade edilmişti. Bununla birlikte bu işlemin mevcut son şekline tarafların rızasının olması gerekmektedir. Konuyla ilgili fıkıh kitaplarında birçok misal vardır. Tencerelerin ebadı belirtilmeden yapılan tencere kiralama örneği buna misaldir. Zira buradaki bilinmezlik sulbü'l-akit olan menfaate dairdir. Bununla birlikte mal sahibi tencereleri kiracıya teslim etse kiracı da onun verdiği rıza gösterip alsa akit teâti (معاطاة) yoluyla sahihe dönüşür. Fakat burada akdin sahihe dönüşmesi fesâd gerekçesinin izalesi yoluyla değildir. Burada hukuken, rızanın hâkim olduğu, yeni baştan yapılmış kabul edilen (ibtidâen) bir kiralama sözleşmesi söz konusudur.⁷⁷

Müşterinin görmediği, fakat fiyatı etiket üzerinde belirtilmiş satış (bey'u'r-rakam), dört köleden birinin satışı ve "Dilediğin fiyata al." şeklindeki satışlarda cehâlet akdin sulbündedir. Dolayısıyla cehâletin giderilmesi tek başına mevcut akdin sahihe çevrilmesi için yeterli değildir. Bunun için nizaya sebep olan cehâletin meclis içerisinde giderilip akdin sahih kabul edilmesi için tarafların bu duruma rıza göstermesi gerekmektedir. Böylece akit yeni baştan yapılmış gibi kabul edilir. Yoksa ilk akit, cehâletin bulunduğu konumdan dolayı, sahihe dönüşmemektedir.⁷⁸

4. Akdin Konusu Mevcut Olmalı

Fesâd gerekçesinin ortadan kaldırılıp akdin sahihe çevrilebilmesi için fesâda sebep olan hususun mevcut olması gerekir. Bunun aksine; söz gelimi, fâsid bir akit neticesinde müşterinin malı helak etmesi durumunda akit sahihe dönüşmez. Çünkü ortada sahihe dönüşecek bir mal kalmamıştır.⁷⁹ Mesela bir kişi, bir malı maliyetine satın alsa; fakat malın maliyetini bilmese akit semene dair cehaletten dolayı fâsid olur. Müşteri meclis içerisinde fiyata muttali olursa malı alıp almama hususunda muhayyerdir. Aynı şekilde müşteri bir malı etiket fiyatına alsa, fakat bunun ne kadar olduğunu bilmese akit fâsid olur. Müşterinin bu durumda

⁷⁷ Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, VI, 164.

⁷⁸ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, VI, 270.

⁷⁹ Malın istihlakinden sonra akdin sahihe dönüşmesi mümkün değildir. ... Akdin sahihe dönüşmesi ifsâd edici hususun ortadan kaldırılmasıyla. bk. Serahsî, *el-Mebsût*, XIII, 49.

tekeşşüf-i hal muhayyerliği⁸⁰ söz konusu olur. Böyle bir durumda müşteri akde onay vermeden malı tüketse (istihlâk) malı geri vermesi mümkün olmayacağı için kıymetini ödemesi gerekir; zira mala fâsit bir akit neticesinde ulaşmıştır. Böyle bir işlemin sahihe çevrilme imkânı yoktur. Çünkü akdin mahallinin tüketilme neticesinde ortadan kalkmasıyla sermaye de ortadan kalkmış olmaktadır.⁸¹

E. SONUÇ

Hanefî imamlar kendi mezhep sistematiklerine, muamelât alanında geçerli olan akitlerde fesâd mertebesini kazandırmıştır. Buna göre, tarafların akitteki eksikliği düzeltip mevcut değişikliğe rızalarının olması şartıyla akdin sahihe çevrilme imkânı vardır. Bu hususiyet diğer mezheplerde karşılığı olmayan bir durumdur. Bu yönüyle hukuki işlemlerin devamının sağlanması açısından akitlerin sahihe dönüştürülmesi (tashîh) konusu önem arz etmektedir. Tashîh mevzusu, mezhep sistematigi içerisinde birçok ayrıntıyı barındırmaktadır.

Hanefîlerde fâsid bir akdin sahihe dönüşmesi için şu dört şartın birlikte bulunması lazımdır: Birincisi, fesâda sebep olan amilin akdin sulbünde olmaması gerekir. Fesâd gerekçesinin akdin sulbünde bulunması durumunda bedeller teâti yoluyla el değişmişse akdin rızaya dayalı olarak yeni baştan (ibtidâen) sahih olarak kurulmuş olduğu farz edilir. İkincisi, fesâd kalıcı hale (takarrur) gelmeden düzeltilmelidir. Fesâdın kalıcı hale gelmesi akitteki durumuna göre değişir. Üçüncüsü, tarafların akdin mevcut düzeltilmiş haline rızası olmalıdır. Zira tarafların rızası hukuki işlemlerin temel dinamiklerindedir. Son olarak akdin sahihe dönüşebilmesi için akdin konusu mevcut olmalıdır.

Hanefî mezhebinin fesâd nazariyesinde, hükmü fâsid olarak belirlenen bir akdin sahihe dönüştürülmesinde *sulbü'l-akit* kavramı önem arz etmektedir. Zira sahihe dönüştürülebilmesi için fesâd gerekçesinin akdin sulbünde olmaması gerekmektedir. Bu açıdan fesâd, akdin sulbünde olup olmaması açısından güçlü ve zayıf olmak üzere ikiye ayrılmıştır. Güçlü yani akdin sulbünde olan fesâd sebebi kaldırılıp akit sahihe dönüştürülemez. Fesâd sebebi akdin sulbünde olmakla birlikte, kurulmuş bir akdi geçersiz saymamak ve tarafların iradelerinin heder olmasına mâni olmak gibi amaçlardan dolayı bu şekildeki akitlerin de sahih

⁸⁰ “Bir kimse bir malı maliyetine, hakiki değerine, erbabının takdir ettiği fiyata, çarşıda kaç a satılıyorsa o fiyata deyip ödenecek olan para o anda tayin edilmeden satış yapılacak olsa böyle bir bey’ fâsiddir. Akit meclisi içerisinde fiyat takdir edilirse akit sahih olur; ama geçerliliği müşterinin icazetine bağlı kalır. Buna, *tekeşşüf-i hal muhayyerliği* denir.” bk. Çeker, *İslâm Hukukunda Akitler*, s. 74.

⁸¹ Serahî, *el-Mebsût*, XIII, 49; Ebû Şerh, *Nazariyyetü'l-Fesâd*, 90.

kabul edilmesi mümkündür. Şöyle ki fesâd takarrur etmeden izale edilir, teâti yoluyla teslim tesellüm gerçekleşir ve mevcut duruma tarafların rızası bulunursa akit yeni baştan kurulmuş gibi (ibtidâen) sahih kabul edilir. Fesâd gerekçesinin zayıf derecede olması durumunda bu husus izale edilip meclis içerisinde tarafların rızası esas alınarak akde onay verilebilir.

Akitlerin sahihe dönüştürülmesinde takarrur kavramı, fesâdın akitte kalıcı hale gelip işlemin sahihe çevrilemez duruma gelmesini ifade etmektedir. Fesâdın kalıcı hale gelmesi (takarrur) iki şekilde gerçekleşir. Birinci ve yaygın olan şekil, akit meclisinin dağılmasıdır. İkinci durumda fesâd, akit meclisinin sona ermesine rağmen takarrur etmemektedir. Mesela vadenin basit bilinmezlikler içeren tarihlere ertelenmesi durumunda fesâd, meclis dağıldıktan sonra değil zikri geçen sürenin gelmesi ile takarrur etmektedir.

Kur'ân-ı Kerîm'deki, alışverişlerin rızaya dayalı olarak yapılması emri, İslâm hukukçularını hukuki işlemlerde tarafların rızasını esas tutan bir hukuk mantığı içerisinde hareket etmeye sevk etmiştir. Bu bağlamda akitlerin sıhhatine karar vermede, bilhassa fâsid bir akdin sahihe çevrilebilmesinde, tarafların mevcut duruma rızasının şart olması önemli bir husustur. Türk Borçlar Kanununda sözleşmenin tamamlanması konusu bir anlamda fesâd ilkesine benzerlik göstermektedir. Bununla birlikte Borçlar Kanunu'nda sözleşmeyi taraflar değil hâkim tamamlamaktadır. Sözleşmenin tamamlanmasında hâkimin takdir ettiği husus üzerinde tarafların rızasının bulunması şart olmayıp onların farazi iradeleri esas alınır. Bu husus da Hanefî fikhında hukukî işlemlerde bilhassa akitlerin sahihe dönüştürülmesinde tarafların rızasının esas alındığını göstermektedir

BİBLİYOGRAFYA

- Akgündüz, Ahmed, *Karşılaştırmalı Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye*, İstanbul: OSAV, 2013.
- Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-ahkâm*, Osmanlı Yayınevi, [t.y.], I-IV.
- Antalya, Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, 2013.
- Apaydın, H. Yunus, "Fesâd", *DİA*, XII, 417-421.
- Apaydın, Yunus, *İslâm Hukukunda Hukukî İşlemlerin Hükümsüzlüğü*, Ankara: Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 1989, (Yayınlanmamış Doktora Tezi).
- Aynî, Ebû Muhammed Bedruddîn Mahmûd b. Ahmed, *el-Binâye fî Şerhi'l-Hidâye*, Thk. Eymen Salih Şa'bân, Dâru'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1420, X-XIII.
- Babertî, Ekmelüddîn Muhammed b. Mahmûd, *el-'Înâye*, Dâru'l-Fikr, [t.y.], I-X.
- Bardakoğlu, Ali, "Butlân", *DİA*, VI, 476.
- Bilmen, Ömer Nasûhî, *Hukuk-ı İslâmîyye ve Istilahât-ı Fikhiyye Kâmusu*, İstanbul: Enes-Sarmaşık, [t.y.], I-VIII.
- Buhârî, Ebû Abdillâh Muhammed b. İsmâîl el-Sahihü'l-Buhârî, İstanbul: Çağrı Yayınları, 1992, I-III.
- Burhaneddîn (Burhânü's-Şeriâ) el-Buhârî, Mahmûd b. Ahmed, *el-Muhîtü'l-Burhânî fî'l-Fikhi'l-Nu'mânî*, Thk. Abdülkerim Sâmî Cündî, Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1424, I-IX.
- Çeker, Orhan, *İslâm Hukukunda Akitler*, Konya: Tekin Kitabevi, 2014.
- Darîr, es-Siddîk Muhammed el Emîn, *el-Garar ve Eseruhu fî'l-'Ukûd fî'l-Fikhi'l-İslâmî*, Cidde: 1416 (Yazar Basımı).
- Dönmez, İbrahim Kâfî, "Garar", *DİA*, XIII, 369.
- Ebû Şerh, Muhammed Vail Taleb, *Nazariyyetü'l-Fesâd fî's-Şeri'ati'l-İslâmîyyeti -Dirâse Mukârene me'a Mecelleti'l-Ahkâmi'l-Adliyye-*, Filistin: Hebron Üniversitesi, 2018, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Güney, Necmeddin, "İslam Borçlar Hukukunda Satım Akdinin Konusuna Dair Cehalet ve Akde Etkisi", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*, Konya 2010, 16, 491-502.
- Güney, Necmettin, *Satım Akdi Özelinde İslâm Borçlar Hukukunda Garar*, Konya: Necmettin Erbakan Üniversitesi, 2013, (Yayınlanmamış Doktora Tezi).
- Haddâd, Ebû Bekir b. Ali, *el-Cevheretü'n-neyyire*, Matbaâtü'l-Hayriyye, 1322.
- Heyet, *el-Mu'cemü'l-vecîz*, Dâru't-tahrîr, 1400.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer, *Reddü'l-Muhtâr ale'd-Dürri'l-Muhtâr Şerhu Tenvîri'l-Ebsâr*, Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1412, I-VI.
- İbn Mâce, Ebû Abdillâh Muhammed, *Sünenü İbn Mâce*, İstanbul: Çağrı Yayınları, 1992, I-II.

- İbn Nüceym, Sirâcüddîn Ömer b. İbrâhîm. *en-Nehrü'l-Fâik*, Thk. Ahmed İzzü İnâye, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1422, I-III.
- İbn Nüceym, Zeynüddîn b. İbrâhîm, *el-Bahrü'r-Râ'ik*, Dârü'l-Kitâbi'l-İslâmî, [t.y.], I-VIII.
- İbnü'l-Hümâm, Kemalüddîn Muhammed b. Abdilvâhid, *Fethu'l-Kadîr*, Dârü'l-Fikr, [t.y.], I-X.
- Kadîmât, Hannân Yûsuf Muhammed, *el-Butlân ve'l-Fesâd 'Inde'l-Usulîyyîn ve Eseruhuma fi'l-Fikhi'l-İslâmî*, Ürdün: Dârü'n-Nefâis, 1423.
- Kâsânî, Ebû Bekir b. Mes'ûd, *Bedâ'i'u's-Sanâ'i' fi Tertîbi's-Şerâ'i'*, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1986, I-VII.
- Merginânî, Ebü'l-Hasen Burhânüddîn Ali b. Ebî Bekr, *el-Hidâye Şerhu Bidâyetü'l-Mübtedî*, Beyrut: Dâru İhyai't-Türâsi'l-Arabî, [t.y.], I-IV.
- Mevsilî, Ebü'l-fazl Mecdüddîn Abdullah b. Mahmûd, *el-İhtiyâr li-Ta'lîli'l-Muhtâr*, Thk. Mahmûd Ebû Dakika, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-ilmîyye, [t.y.], I-V.
- Molla Hüsrev, Hüsrev Mehmed Efendi, *Dürerü'l-Hükkâm fi Şerhi Gureri'l-Ahkâm* İstanbul: Matbaa-i Âmiriyye (1300'den ofset baskı), 1978, I-II.
- Muhammed, Muhammed Mahmud Süleyman, *Eserü'l-Cehâle ve'd-Darüre fi'l-Mu'amelâti'l-Maliyye*, Arap Emirlikleri: Mektebetü's-Sahâbe, 1424.
- Muhsin, Zefer b. Muhammed. *Tashihü'l-'Ukûdi'l-Fâside*, Suudi Arabistan: Muhammed b. Suud Üniversitesi, 1430, (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Nesefî, Necmüddîn Ömer b. Muhammed, *Tilbetü't-Talebe*, İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1311.
- Semerkindî, Muhammed b. Ahmed Alâüddîn, *Tuhfetü'l-Fukahâ*, Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-ilmîyye, 1414, I-III.
- Serahsî, Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebî Sehl, *el-Mebsût*, Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, 1409, I-XXX.
- Şahin Hasan, *Akidlerde Muhayyerlik Teorisi*, Samsun: On Dokuz Mayıs Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2016, (Yayınlanmamış Doktora Tezi).
- Şeybânî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Hasan, *el-Asl*, Thk. Ebü'l-Vefa Efgânî, Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân, [t.y.], I-V.
- Şeyhîzâde Damad Efendi, Abdurrahman b. Muhammed, *Mecma'u'l-Enhur fi Şerhi Mülteka'l-Ebhur*, Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, [t.y.], I-II.
- Zeylâî, Ebû Muhammed Fahrüddîn Osmân b. Alî, *Tebyinü'l-Hakâik*, Beyrut: Dârü'l-Ma'rife, [t.y.].
- Zuhayli, Vehbe, *el-Fikhü'l-İslâmî ve Edilletühü*, Şam: Dârü'l-Fikr, [t.y.], I-X.