



T.C.

HİTİT ÜNİVERSİTESİ

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

İSLAM HUKUKU ANABİLİM DALI

İSLAM HUKUKUNDA BİR İRADE BEYANI OLARAK TEÂTÎ

Yüksek Lisans

Abdullah ÇALIŞ

Çorum - 2024

İSLAM HUKUKUNDA BİR İRADE BEYANI OLARAK TEÂTÎ

Abdullah ÇALIŞ

Lisansüstü Eğitim Enstitüsü
İslam Hukuku Anabilim Dalı

Yüksek Lisans

TEZ DANIŞMANI

Prof. Dr. Kâşif Hamdi OKUR

Çorum 2024

KABUL ONAY SAYFASI

Abdullah ÇALIŞ tarafından hazırlanan “İslam Hukukunda Bir İrade Beyanı Olarak Teâtî” adlı tez çalışması 19/01/2024 tarihinde aşağıdaki jüri üyeleri tarafından oy birliği/oy çokluğu ile Hitit Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü İslam Hukuku Anabilim Dalında Yüksek Lisans tezi olarak kabul edilmiştir.

(Prof. Dr., Kaşif Hamdi OKUR)*

.....

(Prof. Dr., Abdullah ÇOLAK)

.....

(Doç. Dr., Abdulkadir TEKİN)

.....

Hitit Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Yönetim Kurulunun .../.../..... tarih ve sayılı kararı ile’ın Anabilim Dalında Yüksek Lisans/Doktora derecesi alması onanmıştır.

Prof. Dr. Muhammed Asif YOLDAŞ
Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Müdürü V.

TEZ BİLDİRİMİ

Tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada bana ait olmayan her türlü ifade ve bilginin kaynağına eksiksiz atıf yapıldığını beyan ederim.

Abdullah ÇALIŞ

İSLAM HUKUKUNDA BİR İRADE BEYANI OLARAK TEÂTÎ

Abdullah ÇALIŞ

ORCID: 0000 0002 3105 5165

HİTİT ÜNİVERSİTESİ

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

Yüksek Lisans

Ocak 2024

ÖZET

Tabiatı itibariyle sosyal bir varlık olan insan, hayatın her alanında diğer insanlarla iletişim halindedir. Yazılı, sözlü ve fiili olmak üzere çeşitli yollarla gerçekleşen bu iletişim biçimlerinin hukuki sonuç doğurabilmesi, karşılıklı rızanın ortaya konulması şartına bağlıdır. Rızanın dışavurum şekilleri ise farklılık göstermektedir. Burada önemli olan kişinin içteki rızayı tereddüde mahal bırakmayacak şekilde ortaya koymasıdır. Bu olmadan herhangi bir şekilde hukuki hüküm tesisi mümkün değildir.

Sözlü veya yazılı bir beyan olmaksızın yalnızca davranışla hukuki işlem tesisinin mümkün olup olmayacağı hususu öteden beri fukahânın gündeminde olmuş, mesele fıkıh literatüründe ayrıntılı olarak tartışılmıştır. Çağdaş dönemde ise konu oldukça yeni ve farklı boyutlar kazanmıştır. Özellikle konunun güncel açıklamalarının varlığı, bu meselenin araştırma konusu olarak belirlenmesinde etkili olmuştur.

Çalışma giriş, iki bölüm ve sonuçtan oluşmaktadır. Girişte konunun önemi, amacı, sınırları ve kaynakları hakkında bilgi verilmiştir. Birinci bölümde, teâtînin hukuki niteliğinin iyi kavranmasına katkı sunacağı öngörüsüyle kavramsal çerçeve ortaya konulmuş, teâtînin benzer kavramlarla olan ilişkisine temas edilmiş ve hukuki niteliği itibariyle teâtî konusu ele alınmıştır. İkinci bölümde, dört fıkıh mezhebi eksen alınmak suretiyle klasik fıkıh doktrininde teâtî konusundaki tavırlar ve hükümler tespit edilmiş, ardından modern dönemde ortaya çıkan teâtî açıklamalarına temas edilmiştir. Nihayet bu çalışma neticesinde oluşan tespit ve kanaatler, sonuç kısmında ifade edilmiştir.

Anahtar Kavramlar: Hukuki işlem, irade beyanı, İslam hukuku, muâtât, teâtî.

Bilim Kodu: 60403

IMPLIED CONTRACTS AS A DECLARATION OF WILL IN ISLAMIC LAW

Abdullah ÇALIŞ

ORCID: 0000 0002 3105 5165

HITIT UNIVERSITY

GRADUATE SCHOOL

Master of Science Thesis

December 2023

ABSTRACT

Human beings, as social entities by nature, engage in communication across various aspects of life. This communication, whether written, verbal, or actual, is contingent upon mutual consent for legal implications. The modes of expressing consent exhibit variability, emphasizing the crucial need for an unequivocal manifestation of internal consent. Without such clarity, establishing legal provisions becomes unattainable.

The question of whether legal transactions can be established solely through behavior, without explicit verbal or written declarations, has long intrigued muslim jurists and found detailed examination in fiqh literature. In the contemporary era, this inquiry has taken on new and diverse dimensions, particularly influenced by current expansions within the field, warranting its consideration as a research topic.

This study comprises an introduction, two chapters, and a conclusion. The introduction outlines the significance, purpose, boundaries, and sources of the subject. The first chapter establishes the conceptual framework, delves into the relationship between actions that give rise to implied contracts (ta'ātī) and related concepts, and discusses ta'ātī in terms of its legal nature, aiming to enhance comprehension. The second chapter presents the stances and rulings of classical fiqh doctrine on ta'ātī, using the four Sunnī schools of fiqh as a focal point. Subsequently, the modern expansions of ta'ātī are explored. The conclusion articulates the findings and opinions derived from the study.

Key Terms: Legal transaction, declaration of will, Islamic law, implied contracts, executed consideration.

Science Code: 60403



TEŞEKKÜR

Lisans eğitim dnemimden itibaren bugne kadar her aŐamada ve nihayet bu alıŐmanın ortaya konulmasında destek ve rehberliğini bir an olsun esirgemeyen pek kıymetli danıŐmanım Prof. Dr. Kâşif Hamdi OKUR'a çok teşekkür ederim. Savunma jürisinde bulunan ve yapıcı eleŐtirileriyle katkı sağlayan Prof. Dr. Abdullah ÇOLAK ve Doç. Dr. Abdülkadir TEKİN'e teşekkür ederim. İslami ilimleri ilk olarak kendisinden okuduğum, hayatımın her aşamasında elini üzerimde hissettiğim ilk hocam, babam Prof. Dr. Halit ÇALIŞ'a ve değerli aileme, gerek muhteva gerek teknik hususlar noktasındaki katkılarından ötürü Dr. Öđr. Üyesi Mehmet Hicabi SEÇKİNER'e ve ArŐ. Gör. Dr. Abdullah Sıtkı İLHAN'a, isimlerini teker teker sayamayacağım bütün hocalarıma ve dostlarıma kalpten teşekkür ederim. BaŐarı Allah'tandır.



İÇİNDEKİLER

Sayfa

ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
TEŞEKKÜR.....	vii
İÇİNDEKİLER.....	viii
GİRİŞ.....	1

1. BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE ve TEÂTİNİN HUKUKİ MAHİYETİ

1.1. Kavramsal Çerçeve.....	5
1.1.1. Hukuki işlem.....	5
1.1.2. Sözleşme/Akit.....	6
1.1.3. İrade ve irade beyanı.....	7
1.2. Teâtînin Tanımı ve Hukuki Mahiyeti.....	8
1.2.1. Tanımı.....	8
1.2.2. Hukuki mahiyeti.....	9

2. BÖLÜM

SÖZLEŞMELERDE TEÂTÎ HÜKÜMLERİ ve GÜNCEL AÇILIMLARI

2.1. Sözleşmelerde Teâtî ve Hükümleri.....	11
2.1.1. Hanefîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri.....	11
2.1.2. Mâlikîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri.....	30
2.1.3. Şâfiîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri.....	38
2.1.4. Hanbelîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri.....	46
2.2. Sözleşmelerde Teâtînin Güncel Açılımları.....	54
SONUÇ.....	59
KAYNAKÇA.....	61

GİRİŞ

Kur'an-ı Kerim'de bireysel ve toplumsal nitelikli hukuki ilişkilerin mutlaka rızaya dayanması gerektiği açıkça ifade edilir.¹ Buna bağlı olarak fıkıh âlimleri, rıza-irade temeline dayanmayan mal, menfaat ve hak ilişkilerinin dini ve hukuki meşruiyetinin sorunlu olduğu hususunda hassasiyetle durmuşlar, böyle işlemler için farklı düzeyde de olsa hukuki geçersizlik yaptırımından söz etmişlerdir.

İslam hukukunda hukuki işlemlerin kurucu unsurlarının başında rıza gelir. Rızanın somut yansıması olan irade beyanı olmadan bir hukuki işlemde söz etmek mümkün değildir. İslam hukukuna göre bir akdin sahih bir şekilde gerçekleşebilmesi, karşılıklı icap ve kabulün ortaya konmasına, yani irade beyanına bağlıdır. Bu husus Mecelle'nin 149. maddesinde açıkça ifade edilmiştir: "Rüknü'l-bey' yani meb'în mahiyeti, malı mala değişmekten ibaret olup ancak buna delalet etmek hasebiyle icap ve kabule ve bunların yekdiğerine irtibatına ve bey'-i teâtîde icap ve kabulün makamına kâim olan teâtîye dahi rükn-i bey 'ıtlak olunur."² Dolayısıyla geçerlilik, bağlayıcılık, işlerlik gibi hususların tümü, hukuken geçerli irade açıklamasının bulunmasına bağlıdır.

Bu noktada rızanın tezahürünün nasıl gerçekleşeceği sorusu gündeme gelmektedir. Rıza sadece sözle veya yazıyla mı olur, yoksa fiil yoluyla da gerçekleşebilir mi? Bu husus, hukuki işlemlerin sıhhati bakımından önem arz eder. Buradan hareketle irade beyanı meselesi ve bunun keyfiyeti gündeme gelmiştir. Rızanın dış dünyadaki tezahürünü ifade eden irade açıklaması, farklı şekillerde gerçekleşebilmektedir. En bilindik ve yaygın biçimini sözlü açıklamanın oluşturduğu irade beyanı, yazıyla, işaretle hatta sırf fiili davranışlarla da açıklanabilmektedir. Bunun yanında doğrudan ya da velayet, vekâlet gibi hukuki temsil biçimleri vasıtasıyla irade beyanında bulunmak da mümkündür. Ancak hangi tür işlemlerde velayet ve vekâletin geçerli olduğu hususuyla ilgili ayrıntılarda bazı görüş ayrılıkları bulunmaktadır. Konumuzla doğrudan ilgili olmaması itibariyle bunun ayrıntısını ilgili çalışmalara havale ediyoruz.³

¹ *Kur'ân Yolu* (Erişim 11 Ekim 2021), Nisâ, 4/29.

² *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 149; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2017), 1/219.

³ Bkz. Bilal Aybakan, "Vekâlet", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 19 Aralık 2023), 43/1-6; H. Yunus Apaydın, "Velâyet", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 19 Aralık 2023), 43/15-19.

Alma, verme, terk etme gibi sözlü ya da yazılı beyanın bulunmadığı sadece davranışla irade beyanının kurulup kurulamayacağı hususu hukuki işlemlerin kuruluşu açısından önem arz eder. Bu konu fıkıh literatüründe ayrıntılı tartışmalara ve değerlendirmelere konu olmuştur. Fıkıh doktrininde bu mesele tartışılmış, meseleyi genel anlamda caiz görenler yanında sadece basit işlemlerde caiz görenler de olmuştur. Haliyle her iki yaklaşımın kendi içerisinde gerekçeleri ve temellendirmeleri söz konusudur. Esasen günlük hayatımızda birçok iş ve işlem teâtî suretiyle gerçekleştirilmektedir. Market, manav, fırın ihtiyaçlarından ulaşım hizmetlerine kadar hayatın hemen her alanında teâtî uygulamalarına rastlamak mümkündür ve bu durum gün geçtikçe artış göstermektedir. Dolayısıyla teâtî tarihte olup biten bir şey değildir. Bugün de pek çok iş ve işlem bu yolla gerçekleştirilmektedir. Bütün bunların fıkhi meşruiyet açısından değerlendirilmesine, kurallarının ve ölçütlerinin tespitine ihtiyaç vardır.

Yukarıdaki açıklamaların yanı sıra teâtînin bir irade beyanı biçimi olup olmadığına dair fıkıh tarihinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Konuyla ilgili müspet ve menfi yaklaşımların olduğu görülmektedir. Teâtîyi prensip olarak kabul edenlerin hem kendi içerisinde hem de tarihi sürece bağlı olarak işleme konu olan şeyin mahiyetine bağlı olarak görüş ayrılıklarına rastlanır. Bu çalışmada teâtînin irade beyanı değeri, bunun fıkıh tarihindeki yansımaları, doktriner görüşler ve ayrıntılar ve günümüze dair yansımaları çalışmanın ana çerçevesini oluşturacak; bu hususlarla ilgili fıkhi bir perspektif ortaya koyulmaya çalışılacaktır.

Bu çalışmanın konusunu İslam hukukunda irade beyanı türlerinden biri olan teâtî oluşturmaktadır. Konu anlatılırken öncelikle teâtînin tanımı ve hukuki mahiyeti ortaya konulacak, daha sonra dört fıkıh mezhebinin teâtîye yaklaşımları ele alınacak ve teâtînin modern açılımlarına temas edilerek çalışma nihayete erdirilecektir.

Teâtî konusunun ele alındığı bu çalışmada, klasik dönem teâtî yaklaşımları ve biçimleri ortaya konulmak suretiyle modern dönem teâtî şekillerine dikkat çekmek, gelenek ve modernite arasında bir köprü oluşturmak hedeflenmektedir.

Fıtratı itibarıyla sosyal bir varlık olan insan, temel gereksinimleri ve amaçları nedeniyle diğer insanlarla iletişim kurmak zorundadır. İnsanın tek başına kendine yeten bir varlık olmaması hasebiyle pek çok ihtiyacını giderme noktasında başkalarına ihtiyaç duymaktadır. Burada önemli olan husus ilgili ihtiyaçların meşru yollarla karşılanmasıdır. Nitekim hukuk da bunun için vardır ve bunların kurallarını ortaya koyar. İnsanın başkası vasıtasıyla ihtiyaçlarını giderirken -yukarıda da işaret edildiği üzere- rızaya ve iradeye dayanması gerekir. İşte bu noktada rızanın nasıl ortaya konacağı hususu gündeme gelmektedir. Rızanın ifade edilişi, her zaman sözlü veya yazılı olmayıp bazen söz ve yazı olmaksızın da kendisini gösterebilmektedir. Ticaret ve alışveriş alanlarında da pek çok sahada sözsüz alış-veriş (teâtî) yoluyla sözleşmeler

kurulmaktadır. Bu tür sözleşme türlerinin ortaya çıkışı ise insanların buna ihtiyaç duymasından kaynaklanmaktadır.

Geçmişten günümüze, özellikle örfen mâlum olan şeylerde teâtî yoluyla akit kurulmuştur. Teknolojik gelişmeler neticesinde bu yolla kurulan sözleşmeler dijital ortama taşınmış, dolayısıyla konu ele alınmayı hak eden ve güncel açılımlara sahip önemli bir mesele haline gelmiştir. Günümüzde işlemlerin pek çoğu sanal ortamlarda sözlü veya yazılı bir beyan olmaksızın gerçekleşmektedir. Dolayısıyla sözleşmenin kuruluşunu sağlayan irade beyanının nasıl gerçekleşeceği hususu önem arz etmektedir. İrade beyanı sadece söz veya yazı yoluyla mı yapılabilir; yoksa bunlar olmaksızın fiil yoluyla gerçekleştirilen işlemler, sözleşmelerin sahih olarak kurulması için yeterli midir? Bu gibi hususlar teâtî anlayışı açısından değerlendirilerek fıkıh perspektifinden hükmü ortaya konmalıdır.

Konu fıkıh tarihinin tamamını ve bütün mezhepleri kuşatacak şekilde ele alınmak istendiğinde kapsamın oldukça geniş olacağı aşikardır. Bir yüksek lisans tezi olması nedeniyle yatay açılım yerine dikey derinlik ön planda tutularak, konu dört fıkıh mezhebi çerçevesinde ele alınacaktır. Konunun, fıkıh tarihinin tamamını ve bütün mezhepleri ele alıp almayacağı, bütün fıkıh konularını kapsayıp kapsamayacağı gibi farklı boyutları bulunmaktadır. Bu çalışmada başta borçlar ve aile hukukunu kapsamak üzere, teâtî yoluyla akit kurulmasının hangi tür akitlerde ve hangi mezhepler tarafından meşru görüldüğü ortaya konulacaktır. Teâtînin meşruiyeti, şartları, kapsam ve sınırlılıkları ele alınacaktır. Teâtînin kavramsal çerçevesi, dört fıkıh mezhebin konuya yaklaşımları ve konunun güncel açılımları ele alınarak sonuç bölümüyle çalışma tamamlanacaktır.

Klasik fıkıh kitaplarından muamelât bahisleri incelenecek ve irade beyanına değinilecektir. İrade beyanı çeşitlerinden sözsüz irade beyanının üzerinde önemle durulacak ve meşruiyetine dair bilgi verilecektir. Teâtî ile ilgili klasik ve modern kaynaklardan araştırmalar yapılarak teâtî kavramı hakkında bilgi verilecektir. Teâtî başlığı altında bu yolla kurulan akde geçmişte ve günümüzde duyulan ihtiyaç ifade edilecek, mezheplerin yaklaşımları kendi kaynakları incelenerek ele alınacaktır. Bu çalışmada ilk dönemlerden günümüze kadarki süreç ortaya konulacak ve teâtî yoluyla kurulan akitlerin günümüzdeki yansımaları tespit edilecektir.

Çalışmanın başlıca kaynaklarını, dört fıkıh mezhebinin meşhur klasik eserleri oluşturmaktadır. Konu ele alınırken önce klasik kaynaklara daha sonra çağdaş dönem araştırmalara müracaat edilmiştir. Konuyla ilgili bilgiler her bir mezhebe ait temel kaynaklardan tespit edilmiş modern dönem çalışmaları bu açıdan tahliye tabii tutulmuş ve bir bütünlük ortaya çıkacak şekilde genel değerlendirmeye tabi tutulmuştur. Çalışma konusu belirlendikten sonra Uğur Bekir DİLEK tarafından *“İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma: Teâtî (Muâtât) Akdi”* isiminde bir makale yayınlanmış ve çalışmada bu makaleden istifade edilmiştir. Bir makale olması hasebiyle ayrıntılı olarak ele alınmayan hususlara çalışmada yer verilerek, teâtî her yönüyle ortaya konulmaya çalışılmıştır.

Sözleşmelerde teâtînin güncel açılımları ele alınırken Cerâh Nayif el-Fazlî'nin "*Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât*" adlı makalesinden istifade edilmiştir.

Konu işlenirken temel kaynaklara inilmiş, yapılan ayrıntılı incelemeler neticesinde ulaşılan sonuçlar ortaya konulmuştur. Konunun bütün yönleriyle anlaşılabilmesi için yatay açılım yerine dikey derinlik yöntemi ön planda tutulmuştur. Son olarak çağdaş araştırmalar incelenmiş ve konunun güncel bazı açılımlarına işaret edilmiştir.



1. BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE ve TEÂTİNİN HUKUKİ MAHİYETİ

Meselenin mahiyetinin ve hukuki işlemlere yansımalarının iyi anlaşılıp ortaya konabilmesi için öncelikle konunun kavramsal çerçevesinin net bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir. Bu aynı zamanda teâtînin hukuki mahiyetinin daha iyi kavranmasını da sağlayacaktır. Bu bağlamda öncelikle konunun kavramsal çerçevesi çizilmeye çalışılacak, ardından hukuki mahiyeti itibariyle teâtî ele alınacaktır.

1.1. Kavramsal Çerçeve

1.1.1. Hukuki işlem

Hukuki işlem, modern dönem pozitif hukukunda kullanılan bir kavramdır. Klasik fıkıh literatüründe muhtevası itibariyle bulunsa bile, böyle bir terimleştirme yer almamaktadır. Türk pozitif hukuk literatüründe hukuki işlem şöyle tanımlanmaktadır: “Hukuki işlem bir veya daha çok kimsenin hukuki bir sonuç doğurmaya yönelmiş irade beyanıdır.”⁴

İnsan iradesine bağlı olarak ortaya çıkan ve kanuni açıdan kendisine sonuç bağlanan işlemlere *hukuki fiil* ya da *hukuki işlem* denir.⁵ Dolayısıyla insan iradesine bağlı olarak ortaya çıkmayan ve hukuk düzeni nezdinde karşılık bulmayan işlemler hukuki işlem değildir. Öte yandan hukuki işlemler, hem hayattayken kişiler arasında tesis edilebilir hem de ölüm sonrasında hükümleri işlemek üzere hukuki işlem tesisi mümkündür. Nitekim “bir kimsenin ölümünden sonra mallarını bırakmak istediği şahısları belirtmek amacıyla iradesini beyan etmesi bir hukuki muameledir. Onun beyan ettiği bu iradeye, ölümünden sonra hukuki sonuç bağlanır ve malları tayin ettiği şahıslara geçer.”⁶

Hukuki işlemler kuruluşu ve konusu itibariyle karşılıklı ve birbirine uygun iradeyle ortaya çıkabileceği gibi, tek taraftan irade beyanı ile de olabilir. Birincisinin tipik örneğini satım sözleşmesi oluştururken; tek taraftan irade ile gerçekleşen hukuki işlemlerin tipik örneğini ise hibe oluşturur. Satım ve kira sözleşmesi gibi işlemler ise karşılıklı irade beyanı ile tesis edilir. Tek taraftan yapılan bir irade beyanı ile hukuki işlem meydana gelirken; sözleşmelerde akdin kurulabilmesi için çift taraflı irade beyanında bulunulması gerekmektedir. Örneğin tek taraftan irade beyanı ile gerçekleştirilen hibe, hukuki bir işlemdir. Fakat karşılıklı irade ile gerçekleşen bir sözleşme/akit değildir. Bu anlayış modern hukukunun yaklaşımını yansıtmaktadır. İslam

⁴ Safa Reisoğlu, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (İstanbul: Beta Basım Yayım, 1995), 42.

⁵ Ahmet Yaman - Halit Çalış, *İslam Hukuku* (Ankara: Fecr Yayınevi, 2019), 286.

⁶ Aytekin Ataay, *Borçlar Hukukunun Genel Teorisi* (İstanbul: Der Yayınları, 1995), 121/122.

hukuku açısından hibenin konumu tartışmalı olup Züfer'e (ö. 158/775) göre iki irade ile vücut bulan bir akit olarak görülürken; Ebû Hanife, (ö. 150/767) Ebû Yûsuf (ö. 182/798) ve Muhammed b. Hasen, (ö. 189/805) hibenin tek irade ile tamamlanan bir akit olduğu kanaatini paylaşmışlardır.⁷

1.1.2. Sözleşme/Akit

Akit Arapça "عقد" (akade) fiilinin mastarıdır. Lügatte iki şeyin arasını bağlamak, düğümlenmek anlamına gelir.⁸ İstilah olarak, her akit için özel bir takım tanımlar bulunmakla beraber, bir üst kavram olarak Mecelle, akdi şu şekilde tanımlamaktadır: "Akit tarafeynin bir hususu iltizam ve taahhüd etmeleridir ki icap ve kabulün irtibatından ibarettir."⁹ Bunu daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse akit, şu şekilde de ifade edilebilir: Akit, bir tarafın yaptığı icaba karşı tarafın kabul ile karşılık vermesiyle kurulur. Zira sözleşme iki taraflı hukuki bir işlemdir.¹⁰ Bu hukuki işlem, tek taraftan bağlayıcı olabileceği gibi her iki tarafı da bağlayıcı bir hukuki işlem de olabilir. Örneğin, bey' ve kira gibi sözleşmeler çift taraflı bağlayıcı hukuki işlemler iken rehin tek taraftan bağlayıcı bir hukuki işlemdir.

Akitler konusunda insanın mutlak bir özgürlüğe sahip olup olmadığı meselesi hukuk sistemi bakımından önemlidir. Prensip itibariyle özgür bir varlık olarak yaratılan insan, akitler konusunda da tam bir hürriyete sahiptir. İnsanın hukuki işlemlerini meşruiyet çerçevesinde inşa edebilme yetkisine akit/sözleşme hürriyeti denilmektedir.¹¹ Hukuk sistemleri kendi belirledikleri değerler çerçevesinde buna bir takım kısıtlamalar getirmişlerdir. Dolayısıyla fıkhi açıdan ifade etmek gerekirse meşruiyeti sağlayan unsurlar ve zararın bertaraf edilmesi ölçütlerine riayet edilmesi kaydıyla kişilerin tam bir akit hürriyeti vardır. Zikredilen meşruiyet kaydı, hukuki işlemlerin çerçevesini çizmesi ve sınırlarını koyması açısından önem arz etmektedir.

⁷ Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku* (İstanbul: Nesil, 1991), 41-42; Ali el-Haffif, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri*, çev. Rahmi Yaran (Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2011), 246; Ali Bardakoğlu, "Hibe", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 19 Aralık 2023), 17/423.

⁸ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (Beyrût: Dârü Sâdır, t.y.) "akd" md. 1/296.; *Türk Hukuk Lügatı* (Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991), 10.

⁹ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 104; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, 1/199; Mehmet Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü* (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2005), 19.

¹⁰ Reisoğlu, *Genel Hükümler*, 51.

¹¹ Recep Özdirek, *İslâm Hukukunda Akdin Sınırları* (İstanbul: Yedirenk, 2010), 36.

1.1.3. İrade ve irade beyanı

Sözlükte “istemek, dilemek”, nefsin bir işi yapmak istemesi, ona yönelmesi¹² gibi manalara gelen irade, hukuk dilinde “bir şeyi yapmaya karar vermek ve ona yönelmek” şeklinde tanımlanmaktadır. Esasen, özü ve mahiyeti itibarıyla kişinin iç dünyasında gerçekleşen sübjektif bir durum olması nedeniyle, açıklanmadıkça dıştan bilinmesi ve kendisine hukukî sonuç bağlanması mümkün değildir.¹³ Bu çerçevede kişinin kendi hür iradesiyle ortaya koyduğu beyan ve tercihleri açık bir irade beyanı olarak kabul edilir ve bunlar üzerine hüküm bina edilir. Bu bağlamda teâtînin de bu değere sahip olup olmadığı hususu önem arz eder.

Gerek tek taraftan gerek çift taraftan olsun her hukuki muamelenin en temel unsuru, iradenin muteber bir tarzda izhar edilmesi anlamına gelen irade beyanıdır.¹⁴ İrade beyanı, “Kişinin, bir işin icrası hususundaki niyet ve tasavvurunu muteber bir tarzda izhar ve ifade etmesi durumu”¹⁵ anlamına gelmektedir. Bir akdin kurulabilmesi için icâb ve kabul olmak üzere iki temel unsur bulunmaktadır.¹⁶ Bunların uyum içerisinde bir arada bulunmaları gerekir. Bu husus Mecelle’de şöyle ifade edilmiştir: “Rüknü’l-bey’ yani mebîn mahiyeti, malı mala değiştirmekten ibaret olup ancak buna delalet etmek hasebiyle icâp ve kabule ve bunların yekdiğerine irtibatına ve bey’-i teâtîde icâp ve kabulün makamına kâim olan teâtîye dahi rükn-i bey’ itlak olunur.”¹⁷

İradenin dışa vurma biçimini ifade eden irade beyanı, her zaman aynı şekilde tezahür etmemekte olup yazılı, sözlü ve sözsüz olarak farklı şekillerde de ifade edilebilmektedir. Bu irade biçimlerinin birer “irade beyanı” olarak kabul edilmeleri rızanın ortaya konulmasına; kurulan akdin geçerlilik kazanması da karşılıklı rızanın varlığına bağlıdır. Nitekim Kur’an-ı Kerim’de akitlerde karşılıklı rızanın gerekli olduğu, “Ey iman edenler! Mallarınızı aranızda haksızlıkla yemeyin. Ancak kendi rızanızla yaptığınız ticaretle yemeniz helaldir.” mealindeki ayette ifade edilmektedir.¹⁸

Klasik literatürde hukuki işlemlerin tesisi icap ve kabule bağlanmıştır. İcap sözleşme teklifi, kabul ise bu teklife verilen müspet cevabı ifade eder. Bunların hangi kalıplar ile ifade edileceği hususu üzerinde ayrıntılı bir biçimde

¹² Mustafa Çağrı - Hayati Hökeleki, “İrade”, *TDV İslam Ansiklopedisi* (Erişim 15 Ekim 2021).

¹³ H. Yunus Apaydın, “İrade Beyanı”, *TDV İslam Ansiklopedisi* (Erişim 15 Ekim 2021).

¹⁴ *Türk Hukuk Lügatı*, 165.

¹⁵ Erdoğan, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*, 255.

¹⁶ el-Haffif, *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri*, 232.

¹⁷ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md.149; Ali Haydar Efendi, *Dürrü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, 1/219.

¹⁸ *Kur’ân Yolu* (Erişim 12 Ekim 2021), Nisâ 4/29.

durulmuştur. Buna “sîga” denilir. Buradan hareketle de akdin kuruluşunu sağlayan icap ve kabul “sîgatü'l-akd” olarak isimlendirilmiştir.¹⁹

Akdin sahih bir şekilde kurulabilmesi için kendisine icâbda bulunulan kimse, bu icâba razı olduğunu gösterir şekilde kabûlde bulunmalıdır. Zira “Akit, taraflardan birinin yaptığı icâbın, akdin mevzûunda sonuç doğuracak biçimde, karşı tarafın kabulü ile bağlanmasıdır.”²⁰ Çünkü hukukî işlemlerin geçerliliğinde belirleyici ana unsur rızânın bulunmasıdır. Rıza da kişinin iç dünyasına ait subjektif bir haldir. Kişinin iç dünyasında var olması sebebiyle tespiti ve bunun üzerine bir hüküm tesisi mümkün değildir. Dolayısıyla bunun zorunlu olarak dışavurumuna ihtiyaç vardır. Zira ancak herkes tarafından bilinebilir objektif bir tezahürü olması halinde rızanın üzerine bir hüküm tesis edilebilir. Aksi takdirde hukuki bir değer ifade etmez.²¹

Fukahâya göre içteki iradenin dışa vurumunu en iyi ifade eden araç sözdür.²² Kişinin doğrudan sözlü olarak ortaya koyduğu bu irade beyanına ise sözlü irade beyanı denilmektedir. “İrade beyanının prensip olarak sözle yapılması esas olmakla birlikte rızaya delâletleri kesin olmak kaydıyla yazı, işaret, fiil (teâtî) ve sükût yolları ile de irade beyanında bulunulabileceği kabul edilmiştir.”²³ İnsanlar tarihin her döneminde teâtî ile hukuki işlemler gerçekleştirmişlerdir. Günümüzde modern hayatın gerekleri, teknolojik gelişmeler ile beraber bu daha yaygın bir hal almıştır. Bu çalışmada diğer irade beyanları üzerinde durulmayacak yalnızca sözsüz bir irade beyanı olan teâtî ele alınacaktır.

1.2. Teâtînin Tanımı ve Hukuki Mahiyeti

1.2.1. Tanımı

Sözlükte “uzanmak, el atmak, almak” anlamındaki “atâ” kökünden türeyen teâtî, “almak-vermek, almak için elini uzatmak” manasına gelir.²⁴ Istilahta ise teâtî, “fiilî mübadele yani bir taraftan malın diğer taraftan da bedelin teslimi suretiyle mün'akit olan satış akdi” demektir.²⁵ Kelimenin fıkıh ilminde kullanıldığı teknik muhteva ile sözlük anlamı arasında tam bir

¹⁹ Apaydın, “İrade Beyanı”.

²⁰ Burhanuddin Ali b. Ebu Bekr el-Merginânî, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-Mübtedî* (İstanbul: 1991) 3/21.

²¹ Apaydın, “İrade Beyanı”.

²² Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku* (İstanbul: İz Yayıncılık, 2016), 2/68.

²³ Muharrem Önder, “İslâm Hukukunda Bir İrade Beyânı Türü Olan Sükûtun Hükümü ve Beyân Kabul Edilme Şartları”, *Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 12 (04 Ekim 2018), 36.

²⁴ İbn Manzûr, *Lisânü'l-Arab* (Beyrût: Dârü Sâdır, t.y.), “atâ” md.; Fîrûzâbâdî, *el-Kâmûsü'l-muhît* (Beyrût: Müessesetü'r-Risâle, 1986), “atv” md.; Hamdi Döndüren, “Muâtât”, *TDV İslam Ansiklopedisi* (Erişim 15 Ekim 2021).

²⁵ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 175; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, 1/246.

benzerliğin olduğu görülmektedir. Nitekim fukahâ teâtîyi, herhangi bir söz söylemeden ve sözlü beyan değeri taşıyan bir davranışta bulunmadan sırf alma verme gibi fiillerle hukuki işlem tesisinde bulunmak olarak tarif etmişlerdir.²⁶

Teâtî yoluyla akit kurma işlemi geçmişten bu yana kullanılmaktadır. Özellikle halk içerisinde fiyatı maruf olan şeylerde teâtîye başvurulmuş ve günlük rutin alışverişler bu yolla gerçekleştirilmiştir. Örneğin, kişinin fırıncının önüne ekmeğin parasını koyması, fırıncının da ona ekmeği vermesi²⁷ veya bir kimsenin manava elmanın parasını vermesi ve onun da elmayı vermesi geçmişten bu yana uygulanan bir teâtî örneğidir. Günümüz açısından düşünüldüğünde teâtî, eşya ayrımı olmaksızın her tür eşyada söz konusu olmakta, ticari hayatta iş ve işlemlerin büyük kısmı sözlü beyan olmadan gerçekleştirilmektedir.

1.2.2. Hukuki mahiyeti

Teâtînin hukuki mahiyetiyle ilgili değerlendirmeler, iç halin ifadesi olan rızanın dışa vurum biçiminin yani irade açıklamasının, sözlü beyanla sınırlı olup olmadığı, diğer bir ifadeyle sözlü açıklama dışında hangi yolları da kapsadığı noktasında düğümlenmektedir.

Teâtînin bir irade beyanı değeri taşıdığı kabul edilmesi durumunda, teâtî yoluyla hem sözleşmenin kuruluşu hem de başta kabz ve ifâ olmak üzere sözleşmenin hükümleri gerçekleşmektedir. Söz gelimi fırından iki ekmek alıp parası bırakıldığında ya da bayiden gazete alıp bedeli ödendiğinde, aynı anda hem satım sözleşmesi varlık kazanmış olmakta hem de sözleşmeden kaynaklanan karşılıklı sorumluluklar yerine getirilmiş olmakta, böylece sözleşme sona ermektedir. Bu yönü dikkate alındığında teâtînin, hayatın akışını hızlandırdığı, hukuki işlemlerle ilgili süreçlerle ilgili olası prosedürleri azalttığı söylenebilir.

Teâtînin hukuki mahiyetine bağlı önemli bir husus da ispat ve inkâr hususunda kendini göstermektedir. Teâtî yoluyla gerçekleşen bir işlemde, örneğin satım sözleşmesinde, taraflar arasında hukuki ihtilaf baş gösterdiğinde, taraflar iddialarını nasıl ispatlayacaklardır. Hangi tarafın beyanı öncelenecektir. Görüldüğü gibi teâtî, ilk başta zihinlerde canlanan çerçevenin çok ötesinde boyutlara sahip önemli bir hukuki meseledir. Teâtî suretiyle satım sözleşmesinin cevazı meselesi ise fukahâ arasında ihtilafı olup, Hanefî, Mâlikî ve Hanbelî mezheplerine göre caizdir. Bir kavle göre Şâfiî mezhebinde de caizdir. Bazı Şâfiîler sadece ekonomik değer ve gündelik tedavül bakımından basit eşyada caiz kabul etmişlerdir.²⁸

²⁶ Kemalüddin Muhammed b. Abdulvahid es-Sivâsî İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, thk. Abdurrezzak Galib Mehdî (Beyrut: Dâr'ul-Kütübî'l-İlmiyye, 2003), 232.

²⁷ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 175; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, 1/246.

²⁸ "Teâtî", el-Mevsûâtü'l Fikhiyye el-Kuveyyiyye, (1988), 12/198.

Hanefîler ilkesel olarak teâtî konusunda müspet bir yaklaşım benimsemişlerdir. Buna göre teâtî, tıpkı söz gibi irade beyanı niteliğine sahiptir. Bu ilkesel tutum korunmakla birlikte zamanla bilhassa teâtînin kapsamıyla ilgili bazı farklı ictehadların da söz konusu olduğu görülmektedir. Bunun başında basit eşya, kıymetli eşya ayırımı gelmektedir. Bazı Hanefî fakihleri teâtînin sadece basit eşyada geçerli olduğu, kıymetli eşyada teâtînin irade açıklaması değeri taşımadığını ifade etmişlerdir.²⁹ Bu meseledeki ihtilaf, daha çok mezhebin temel metinlerini anlama noktasındaki farklılıktan kaynaklanmaktadır. Bu farklı anlayış ve yaklaşımlar, ana hatlarıyla tezimizin “**Sözleşmelerde Teâtî Ve Hükümleri**” başlığını taşıyan ikinci bölümünde ele alınacaktır.

²⁹ Alâüddîn Kâsânî, *Bedâ'i'us-sanâ'i fî tertîbi's şerâ'i* (y.y.: Dâr'ul-Kütübî'l-İlmiyye, 1986), 5/134; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 6/252.

2. BÖLÜM

SÖZLEŞMELERDE TEÂTÎ HÜKÜMLERİ ve GÜNCEL AÇILIMLARI

2.1. Sözleşmelerde Teâtî ve Hükümleri

2.1.1. Hanefîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri

2.1.1.1. Tanımı

Teâtî ve muâtât, fiili mübadeleyi ifade etmek üzere eş anlamlı olarak kullanılan iki terimdir. “Sözlükte “uzanmak, el atmak, almak” anlamındaki و ط ع kökünden türeyen muâtât “almak vermek” mânasına gelir. Teâtî ile eş anlamlı olan bu kelime, fıkıh ıstılahında söz veya söz yerine geçtiği kabul edilen bir yolla beyanda bulunmadan mal ve bedelin değiş tokuş edilerek bir satım akdinin kuruluş ve ifasının eş zamanlı gerçekleştirilmesini anlatır.”³⁰En basit anlatımıyla bu işlem, müşterinin marketten fiyatı malum olan herhangi bir ürünü sözlü irade beyanında bulunmaksızın alması, satıcıya bedeli vermesi ve satıcının da bedeli alarak müşteriye malı teslim etmesi şeklinde gerçekleşir.

Mecelle, teâtî yoluyla kurulan bey’e misal olarak şu ifadelere yer vermektedir:

[Meselâ pazarlıksız ve lakırdısız] ekmeğın sı’r ve kıymeti ma’lûm olduğu cihetle [müşterî akçeyi verip ekmeçı dahi ona ekmeği verse] böyle iki taraftan vukû’ bulan i’tâ ile [bey’ mün’akid olur.] Bundan sonra ehad-i tarafeyn rücû’ edemez. [Ve kezâ müşterî] bâyi’e [akçeyi verip, karpuzu alsa bâyi’] görüp [sükût etse yine bey’ mün’akid olur.]³¹

İslam hukukçuları akdin bu şekilde fiili mübadele ile kurulduğu işlemi “*teâtî*” veya “*muâtât*” olarak isimlendirmişlerdir.³² Diğer mezhepler, icap ve kabulün fiili yolla gerçekleştiği bu işlemi “muâtât”, Hanefî mezhebi ise “teâtî” olarak isimlendirmiştir. Hanefî fakihlerden bazıları bu akde, “*terâzî satımı*”³³ (karşılıklı rızaya dayalı satım) veya “*mürâveza satımı*”³⁴ demiştir.

Modern hukukta ise fiili irade beyanına “*örtülü irade beyanı*” adı verilmektedir. Örtülü irade beyanı, maddî fiil ve hareketler şeklinde ortaya çıkar. Burada yapılan işe rıza, beyan sahibinin

³⁰ Döndüren, “Muâtât”, 30/328.

³¹ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 175; Ali Haydar Efendi, *Düreru’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, 1/246.

³² Uğur Bekir Dilek, “İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma: Teâtî (Muâtât) Akdi”, *İhya Uluslararası İslam Araştırmaları Dergisi* 7/2 (25 Temmuz 2021), 4.

³³ Suğdî, *en-Nütef fi’l-fetâvâ*, thk. Selâhaddîn Abdüllatîf en-Nâhî, (Beyrut: Müessesetü’r-Risâle, 1984), 1/441-442.

³⁴ Kâsânî, *Bedâ’i’us-sanâ’i fi tertîbi’s şerâ’i*, 5/134.

söz veya yazısından değil de fiil ve hareketlerinden anlaşıldığı için bu fiile “iradeyi gösteren fiil ve davranışlar” veya “iradeyi gösteren hareketler” de denilmiştir.³⁵

2.1.1.2. Hukuki Niteliği

İnsanoğlu çeşitli ihtiyaçlarını giderebilmek için varoluşundan bu yana ticari muamelelerde bulunmuştur. Gıda, giyim, eğitim, hastalık, binek ve mesken gibi daha pek çok ihtiyacını en basit ifadesiyle “alma-verme” üzerine kurulu bir takım sözleşmeler yoluyla gerçekleştirmiştir. Her biri birer ihtiyaç giderimi olan bu sözleşmelerin hangi temeller üzerine kurulacağı, rızanın hangi yollarla ifade edileceği ve hangi şartlar altında geçerlilik kazanacağı gibi sorular önem arz etmektedir.

İslam hukukunda akitler birer irade beyanı olan icap ve kabul ile kurulmakta ve sözleşme akdin bu iki rüknü üzerine bina edilmektedir. Rızanın dışavurumunu ifade eden bu kavramlar sözlü, yazılı veya fiili olarak gerçekleştirilmektedir.

Ulema, tarafların akde rızalarının birer dışavurumu olan bu irade beyanlarının birbirleriyle uyum içerisinde olması gerektiğini ifade etmiştir. İşte bu noktada icap ve kabul uyumunun nasıl sağlanacağı meselesi gündeme gelmiş, akdin inşasında alma-verme lafızlarının kullanılmasının şart olup olmadığı, söz dışında yazılı ve fiili yollarla da akdin kurulup kurulamayacağı gibi meseleler tartışılmıştır.

Çalışmamızın konusunu teşkil etmesi itibariyle bizim açımızdan buradaki mesele, sözlü bir beyanında bulunmaksızın sırf fiili mübadele (teâtî-muâtât) ile akdin kurulup kurulamayacağı, sözlü-yazılı olmayan hal ve hareketlerin hukuki niteliği ve fiili işleyişin aynı zamanda bir hukuki niteliğe sahip olup olmadığıdır.

Fiili mübadele yoluyla akdin kurulması hususunda mezhepler arasında görüş ayrılığı bulunmaktadır. Kur’ân ve Sünnet’te sözleşmelerde rızanın belirleyiciliği ve rızanın olmadığı işlemlerin meşruiyetten yoksun olacağına dair yapılan vurgulardan hareketle konuyu daha ziyade makâsîd açısından ele alan fakihler burada önemli olan hususun rızanın tecelli etmesi olduğunu söylemişlerdir. Dolayısıyla rızanın gerçekleştiği her durumda akdin kurucu unsuru olarak irade beyanın da tahakkuk edeceği ön kabulünden hareketle sözleşmelerin teâtî ile kurulmasını mümkün görmüşlerdir. Buna sıcak bakmayan mezhepler ise teâtînin her zaman kişinin rızasını yansıtmayabileceği endişesinden hareketle daha kısıtlayıcı bir tavır benimsemişlerdir.³⁶

³⁵ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2012), 136.

³⁶ İbrahim Kâfi Dönmez, “İslam Hukukunda Modern İletişim Araçları İle Yapılan Akitler (Batı Hukuku İle Mukayeseli Olarak)”, *İlam Araştırma Dergisi* 1/1 (1996), 13.

Teâtînin hukuki niteliği hususundaki temel mesele, bunun irade beyanı değeri taşıyıp taşımadığıdır. Teâtînin îcab ve kabul olarak ifade edilmesi halinde sözleşmenin kurucu unsurlarından birisi gerçekleşmiş, hatta Hanefilere göre sırf teâtî ile sözleşme hukuki varlık kazanmış olacaktır.

İlkesel olarak hukuki bir işlemin sahih olarak kurulabilmesi içindeki rızanın ifade edilmesine bağlıdır. Rızanın dışı vurum biçimleri ise her zaman sözlü olarak vuku bulmamaktır. Akdın sahih olarak kurulmasının ön şartı olan icâb ve kabûl zaman zaman fiili olarak da gerçekleşmektedir. Dolayısıyla icâb ve kabûlün her zaman söz ile gerçekleşmesi şart olmayıp, taraflardan birinin veya her ikisinin rızaya delalet eden fiilleri ile de akit kurulabilir.³⁷

Nitekim Eylül 1921'de neşredilen Mecelle Ta'dil Komisyonunca yapılan ilaveler arasında icap ve kabulün telefon ve telgraf ile dahi gerçekleşeceği ifade edilmiştir.³⁸ Bu iletişim vasıtaları yoluyla gerçekleşen icap ve kabul, fiili irade beyanı olan teâtî ile de gerçekleşmesi mümkündür.

Esasen irade beyanı, "bir hukuki işlemin yapılmasına ilişkin iç iradenin, söz veya söz yerini tutan şeylerle ifade edilmesi demek olup hem iç iradenin açıklanmasını hem de bu açıklamanın biçimini ifade etmekte kullanılmaktadır."³⁹ Dolayısıyla gerek sözlü gerek fiili olsun, birbirine uygun olarak gerçekleşen karşılıklı iki irade beyanı ile sözleşmeler hukuki varlık kazanabilmektedir.

Zira "söz kalıbı anlamındaki sîga tabiriyle îcab ve kabul kastedilmekte, rızâyâ delâletleri kesin olmak kaydıyla yazı, fiil (teâtî), işaret ve sınırlı hallerde sükûtun sîga yerini tutacağı ve bunlarla da irade beyanında bulunulabileceği ifade edilmektedir."⁴⁰ Apaydın'ın bu ifadelerinden açıkça anlaşılmaktadır ki, teâtî yoluyla kurulan akitler, rızaya delâletleri kesin olmak kaydıyla hukuki varlık kazanabilmektedir.

Bu noktada genele nispetle az olsa da konuşma yetisinden yoksun (dilsiz) ve okuma-yazma bilmeyen kimselerin de varlığı da göz önünde bulundurulmalıdır. Zira irade beyanının sözlü ya da yazılı olması şart koşulduğunda bu kişiler hukuki işlemlerini gerçekleştiremeyecek ve hayatlarını idame ettiremeyeceklerdir.

İslam hukukçuları, sözlü irade beyanı ile kurulan akitlerin geçerli olduğu hususunda ittifak etmişlerdir.⁴¹ Bununla beraber teâtînin cevazı hususunda mezhepler arasında görüş ayrılığı

³⁷ Sirâceddin İbn Nüceym, *en-Nehrü'l-fâik şerhu Kenzi'd-dekâik* (Beyrut: Dâr'ul-Kütübî'l-İlmiyye, 1422), 3/340; Orhan Çeker, *İslam Hukukunda Akitler* (İstanbul: A.H.İ. Yayıncılık, 2006), 57.

³⁸ Dönmez, "İslam Hukukunda Modern İletişim Araçları İle Yapılan Akitler", 13.

³⁹ Apaydın, "İrade Beyanı", 22/387.

⁴⁰ Apaydın, "İrade Beyanı", 22/389.

⁴¹ Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 721.

bulunmaktadır. Hanefî mezhebi, ayrıntılardaki bir takım ihtilaflarla beraber, teâtî akdinin cevazı noktasında oldukça ılımlı bir yaklaşıma sahiptir.

Bu müspet yaklaşımın bir yansıması olarak Hanefî müellif Kâsânî (ö.587/1191) şu ifadelere yer vermektedir: Gerek sözlükte gerek ıstılahta bey', mübadele demektir. Değer taşıyan bir şeyin değer taşıyan başka bir şeyle değiştirilmesi ise mübadeledir. Mübadele hakikatte teâtî yoluyla gerçekleşir. Teâtî ise "almak ve vermekten" ibarettir. Satma ve satın alma sözleri de bu alma ve verme işlemine delalet eder. Allah'ın -karşılıklı rızaya dayanan ticaret böyle değildir- sözü de bu yaklaşımın dayanağıdır.⁴² Ticaret de bedel karşılığında bir şeyi başkasına ait kılmaktan ibarettir. Bu teâtînin açıklamasıdır. Allah, -ticaretleri kâr etmemiş ve doğru yolu da bulamamışlardır- sözünde de ticaret kelimesini mutlak olarak kullanmıştır.⁴³ Bey' lafzı olmaksızın meydana gelen bir mübadeleyi ticaret olarak isimlendirmiştir. Bütün bu deliller teâtî ile mübadelenin "almak ve vermek" olduğu hakikatini ortaya çıkarmıştır. Konusunu, ne tür bir mal meydana getirirse getirsin teâtî bir bey' dir ve bu caizdir. Bu şekilde fiili mübadele ile kurulan akdi Hanefîler "murâvaza" akdi olarak da isimlendirmişlerdir.⁴⁴ Burada dikkat edilmesi gereken husus, tarafların akde rızalarının ortaya koyulmuş olmasıdır. Rızanın açık bir şekilde ortaya koyulması halinde bu, teâtî yoluyla kurulmuş sahih bir bey' akdi olacaktır.

İbnü'l-Hümâm (ö. 861/1457) bu değerlendirmeleri destekler mahiyette akdin rüknünü, taraflar veya onlar namına iş yapmaya yetkili olan kişilerden, bedellerle ilgili rızaya delalet eden bir fiilin meydana gelmesi olarak tanımlamaktadır. Hukuken bey' denilince bu anlaşılır. Bu bazen sözlü olarak meydana gelir; bazen de teâtî de olduğu gibi söz olmaksızın fiil yoluyla gerçekleşir. Rıza bazen açık olarak sabit olur; bazen de olmaz. Örneğin icap lafzı olarak "sattım" kelimesi kullanılsa, bu rızanın mevcut olduğunu gösteren kesin bir gerekçe değildir. Sadece rızaya delalet eden bir emâredir. Bazen de böyle bir lafız kullanılmamış olmasına rağmen rıza gerçekleşir. Yağmur için bulutların ortalığı kaplaması gibi.⁴⁵ Burada dikkat çeken husus

إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ⁴²

Ey iman edenler! Mallarınızı aranızda haksızlıkla yemeyin; ancak karşılıklı rızânıza dayanan ticaret böyle değildir ve kendinizi öldürmeyin. Şüphesiz Allah size karşı çok merhametlidir. el-Bakara 2/16

أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَى □ فَمَا رَبِحَتْ تِجَارَتُهُمْ وَمَا كَانُوا مُهْتَدِينَ⁴³

Doğruya karşılık sapkınlığı satın alanlar işte onlardır. Bu sebeple ticaretleri kâr etmemiş ve doğru yolu da bulamamışlardır. en-Nîsâ 4/29

⁴⁴ Kâsânî, *Bedâ'î'us-sanâ'i fi tertîbi's şerâ'i*, 5/134.

⁴⁵ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 6/248.

müellifin sözden çok daha kuşatıcı olduğu gerekçesiyle teâtînin, icap ve kabul değeri taşıması gerektiğini fikri olarak temellendirmiş olmasıdır.

Hanefî mezhebine göre teâtî yoluyla akit kurmak caizdir. Bu akdin sahih olarak kurulabilmesi için alıcı ve satıcının her ikisinin de sözlü bir beyanı olmamalıdır. Eğer taraflardan birisi sözlü ya da yazılı icap ve kabulde bulunursa bu durumda bu teâtî yoluyla kurulmuş bir sözleşme olmaz. Bu ancak sözlü irade beyanıyla kurulmuş bir akit olur. Bir kimse, sana bunu bin liraya sattım dese, karşı taraf da hiçbir şey demeden alıp gitse, onun malı teslim alması kabul olur. Teâtî ile gerçekleştirilen bey' böyle değildir. Onda ise herhangi bir icap veya kabul yoktur. Sadece semenin ne olduğunu bildikten sonra malı kabzetmek vardır.⁴⁶

Netice itibarıyla Hanefî mezhebi teâtî yoluyla kurulan sözleşmelere her iki tarafın da fiil ile katılmasını şart koşmuş, tek taraftan dahi sözlü irade beyanının bulunması durumunda bu sözleşmeyi teâtî yoluyla kurulmuş bir sözleşme olarak değerlendirmemiştir.

Hanefî mezhebinin bu cevazı hemen akabinde teâtînin ne tür mallarda caiz olduğu sorusunu gündeme getirmiştir. Büyük-küçük, değerli-değersiz her tür mal teâtî ile yapılan satım/bey' akdinin mahallini oluşturabilir mi? Bu başlık altında, insanların ticari muameleler kurmaya olan ihtiyacı, fiilin bir irade beyanı vasıtası olup olmadığı, teâtînin hukuki niteliği ve Hanefî mezhebinin teâtî akdi ile ilgili kanaatlerini ele aldık. Şimdi klasik literatürdeki ifadesiyle eşyâ-yı hasîse ve eşyâ-yı nefise kavramları üzerinden teâtînin ne tür mallarda caiz olduğu meselesini ele almaya çalışacağız.

2.1.1.3. Teâtî Konusunda Mezhep İçi Gelişim (Hasîs ve Nefis Eşya Ayırımı)

Teâtî akdinin ne tür mallarda caiz olduğu meselesi, Hanefî fakihler arasında tartışılmıştır. Ulemanın bir kısmı, teâtînin yalnızca ekonomik değeri düşük (hasîs) mallarda caiz olacağını savunurken, diğer bir kısmı ise teâtînin ekonomik değeri yüksek (nefis) mallarda da caiz olacağını savunmuştur. Literatürde Hanefî mezhebinde teâtînin başta sadece hasîs mallarda caiz kabul edildiği ancak zamanla hasîs-nefis ayırımı yapmaksızın bütün mallarda geçerli görüldüğü ifade edilmektedir. Bu hususun kronolojik iz sürerek ayrıntılandırılması gerekmektedir.

Bir İslam hukuk terimi olarak eşyâ-yı nefise, değerli, pahalı ve insanların elde etmek için önemli ölçüde, emek ve çaba harcadıkları maddî değeri yüksek olan malları ifade etmektedir. Eşya-yı hasîse ise, tam tersi anlamıyla, değersiz, ucuz ve insanların elde etmek için çaba harcamadıkları

⁴⁶ Muhammed Emîn İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr* (Beyrût: Dâru'l-Fikr, 1992), 4/507; Zeynüddîn İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik* (y.y.: Dâru'l-Kitâb el-İslâmî, t.y.), 5/284; Osman b. Ali ez-Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik* (Bulak: el-Matbaatü'l-Kübra'l-Emîriyye, 1313), 4/3.

maddi değeri çok düşük olan malları ifade etmektedir. ⁴⁷ Teâtî yoluyla yapılan akdin ekonomik değeri düşük eşyalarda geçerli olduğu hususunda ittifak varken, ekonomik değeri yüksek mallarda geçerli olup olmadığı hususunda ihtilaf vardır.⁴⁸

Örneğin İbnü'l-Hümâm hırsızlık nisabı kadarının hasis, bu miktardan fazla olanın ise nefis eşyalardan olduğunu ifade ederken⁴⁹, İbn Âbidîn (ö.1252/1836) hasîs eşyaların ekmek gibi parası az olan şeyler olduğunu, nefis eşyaların ise köle gibi parası çok olan şeyler olduğunu söylemiştir.⁵⁰

Hanefî mezhebi fakihlerinin çoğunluğuna göre, teâtî akdinin mahallini, değeri düşük veya yüksek olması fark etmeksizin her tür mal oluşturabilir.⁵¹ Zira burada aslolan tarafların akde rızalarının ortaya konmuş olmasıdır. Bununla beraber bazı Hanefî fakihler teâtîyi yalnızca hasis eşyalarda caiz görmüş ve bu kanaatlerini yerleşik örf ile ilişkilendirmişlerdir.

Erken dönem Hanefî fakihlerden Kerhî'ye (ö.340/952) göre teâtî ile yapılan satım akitleri yalnızca insanlar arasında adet haline gelen eşyâ-yı hasîsede, istihsânen caizdir.⁵² Kerhî, yerleşik örf sebebiyle hasîs şeylerde teâtî suretiyle akit kurulabileceğini; nefis eşyalarda ise toplumda yerleşik örf bulunmaması sebebiyle, teâtî suretiyle akit kurulamayacağını söylemektedir.⁵³ Bu noktada Kudûrî'nin (ö.428/1037) kanaati de böyledir.⁵⁴ İfade ettiğimiz gibi her iki fakih de bu konudaki kanaatlerini örfle ilişkilendirmiş ve yerleşik örfte nefis eşyaların teâtî akdinin mahallini oluşturmadığını ifade etmiştir.

Kudûrî bu kanaatini Ebû Hanîfe'ye dayandırmış ve teâtîyi sınırlı bir şekilde geçerli kabul etmiştir. Şâfiî fakih Nevevî (ö. 676/1277) de Ebû Hanîfe'nin teâtîyi yalnızca "muhakkarâtta" (hasis eşyalarda) caiz gördüğünü nakletmektedir.⁵⁵ Bununla beraber Kâsânî bu görüşü

⁴⁷ Hasan Şahin, "İslam Hukuk Literatüründe Eşyâyı Nefise ve Eşyâyı Hasîse Kavramları ve Fer'î Meselelerdeki Görünümleri", *İslam Bilimleri Araştırmaları Dergisi* 2 (Haziran 2016), 60.

⁴⁸ Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 17.

⁴⁹ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 6/252.

⁵⁰ İbn Âbidîn, *Reddül-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 4/513.

⁵¹ Zeylaî, *Tebyînu'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 4/4; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 6/252, 8/55-56; İbn Nuceym, *el-Bahru'r-Raik fi şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 7/162; Hacı Yunus Apaydın (ed.), *Et-Teshil şerh-u Letâifi'l-İşârat* (Ankara: Kültür Turizm Bakanlığı, 2012), 1/313.

⁵² İbn Âbidîn, *Reddül-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 4/513.

⁵³ Abdurrezzak Ahmed es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî* (Beyrût: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1953), 1/83.

⁵⁴ Kâsânî, *Bedâ'î'us-sanâ'i fi tertîbi's şerâ'i*, 5/134; es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 1/82.

⁵⁵ Ebû Zekeriyâ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb* (y.y.: Dâru'l-Fikr, t.y.), 9/162.

eleştirmiş ve teâtînin hem eşyayı nefisede hem de eşyayı hasîsede caiz olacağını ifade etmiştir.⁵⁶

Eşya-yı nefise ve eşya-yı hasîse meselesi ile ilgili olarak, Bedâi'de şöyle denilmektedir: “Kudûrî teâtînin, eşya-yı hasîse de caiz olacağını, eşya-yı nefise de ise caiz olmayacağını söylemektedir. Oysa el-Asl'daki rivayet, bunu böyle bir ayrıma tabi tutmadan, mutlak olarak caiz olduğu şeklindedir ki isabetli olan da budur. Çünkü bey' hem sözlük hem de hukuk dilinde mübadeleye verilen addır. Burada söz konusu olan, arzulanan şeyin aynı özellikteki bir şeyle değiştirilmesidir. Teâtî ile mübadele denilen şey de gerçekte alma ve vermeden ibarettir. Bey' ve şîrâ kelimelerinin bunun için kullanılmış olması buna delildir.”⁵⁷ Buna şu ayet de delalet eder: “Rızaya dayalı ticaret olması durumu müstesna.”⁵⁸

Bey' bir bedel karşılığında bir şeyi başkasına ait kılma demektir. Bu da zaten teâtînin açıklamasıdır. Böylece, teâtî sureti ile mübadelenin, gerçekte bir alma ve verme işlemi olduğu kesinlik kazanınca bu nefis (ekonomik değeri itibariyle kıymetli) ve hasîs (ekonomik değeri itibariyle kıymetsiz) her türlü eşyada olur. Şu hâlde bütün bu durumlarda teâtî, bey' demektir. Bunun da caiz olduğu gayet açık bir durumdur.

İbnü'l Hümâm ise Fethu'l Kadîr de şöyle demektedir: “Hem nefis hem hasîs eşyalarda teâtî ile sözleşme kurulur.” Hırsızlık nisabının altında olanlar hasîs, bu nisabın üstünde olanlar ise nefis eşyadır, şeklinde bir görüş bulunmaktadır. Kerhî'nin görüşüne göre bu sahihtir. Çünkü o, sadece hasîs eşyalarda teâtî ile sözleşme kurmayı caiz görmektedir. Kerhî, eşya-yı hasîse ile ceviz, yumurta, çörek ve bakla gibi örfte yerleşmiş olan basit eşyaları kastetmektedir.”⁵⁹

Yine konumuzla ilgili olarak el-Fetâve'l-Hindiyye adlı eserde şu ifadeler yer verilmektedir: “Lafız olmaksızın, alma ve verme ile bey' olur. Bu akit, teâtî sureti ile gerçekleşen bey' akdi olarak isimlendirilir. Bu, Fetavây-ı Kâdihân da da aynı şekildedir. Mebî'in nefis veya hasîs olması arasında bir fark yoktur. İsaletli olan da budur.”

Hasîs ve nefis eşya hususunda Şeyh Bedreddin'in (ö.823/1420) şu ifadelerini önemli buluyoruz: “Teâtî ile yapılan alım satımda karşılıklı rıza esasen mevcuttur. Şöyle ki rıza kalpte gizli bir şeydir ve irade beyanı (icap ve kabul) gizli olan bu rızanın göstergesi kabul edilmiştir. İcap ve kabulün varlığı tarafların akde rızalarının varlığını gösterir. Teâtî, rızaya delalet etme bakımından sözlü icap ve kabulden daha etkilidir ve teâtî yoluyla alım satım akdi mün'akid olur. Akitlerde dikkate alınan şeyin söz veya eylemin kendisi değil, gösterdiği anlam olduğu gerekçesiyle fakihlerin çoğunluğu teâtî yoluyla yapılan alım satımın ucuz (hasis) veya pahalı

⁵⁶ Şahin, “İslam Hukuk Literatüründe Eşyâyı Nefise ve Eşyâyı Hasîse Kavramları ve Fer'î Meselelerdeki Görünümleri”, 65.

⁵⁷ Kâsânî, *Bedâ'i'us-sanâ'i fî tertîbi's şerâ'i*, 5/134.

⁵⁸ Nisâ, 4/29.

⁵⁹ İbnü'l- Hümâm, *Fethu'l- Kadîr*, 5/77.

(nefis) her malda geçerli olduğu görüşündedir. Bazı fakihler ise teâtî yoluyla yapılan alım satımın sadece basit ve ucuz şeylerde geçerli olacağını savunmuşlardır.”⁶⁰

Eşya-yı hasîse ve eşya-yı nefise kavramları ile ilgili olarak çağdaş dönem İslam hukukçularından olan Senhûrî'nin (ö.1895/1971) değerlendirmelerine de yer vermek uygun olacaktır: “Hasîs, ekmek gibi parası az olan şeydir. Nefis ise köle gibi parası çok olan şeydir. Fukahânın bir kısmı nefîsî, hırsızlık nisabı ve onun üzerinde bir meblağ olarak tanımlamışlar; hasîsi de hırsızlık nisabının altında olan şeyler için tanımlamışlardır. Mutlak olarak değerlendirmek (hasîs ve nefis ayrımı yapmamak), isabetli olan yaklaşımdır. Bu İbn Nüceym'den (ö. 970/1563) rivayet edilmiştir.”⁶¹

Hanefî fahihlerin bir kısmı teâtîyi yalnızca hasîs eşyalarda caiz görürken, diğer kısmı ise her ikisinde de caiz görmektedir. Dolayısıyla bu meselede ulema arasında ihtilaf bulunmaktadır. Şahin'in değerlendirmesine göre, “akitlerin karşılıklı icab/kabul şeklinde söz ile kurulması evrensel olup, bu uygulama genel kabul görmüştür. Teâtî ise, evrensel bir alış-veriş türü olmayıp özellikle medeni toplumlarda yerleşmemiş bir uygulamadır.”⁶²

Kanaatimize göre, saha araştırması gibi ilmi verilere gerek olmaksızın sırf gözlemden hareketle dahi teâtî suretiyle hukuki işlem tesisinin her zaman ve her toplumda mevcut olduğu, günümüzde de yaygın olarak kullanıldığı aşikârdır. Bununla birlikte belli birtakım bölgelere has olarak teâtî yoluyla alışverişin pahalı ürünlerde de uygulandığını, bu nedenle örfün kabul ettiği bir uygulamanın her iki tür eşyada da kabul görebileceğini söyleyebiliriz.

Sonuç itibarıyla, Hanefî fıkıh literatürünün gelişim seyri dikkate alındığında zamanla mezkûr yolla kurulan akdin her iki tür eşyada da caiz görülmeye başlandığını rahatlıkla ifade etmek mümkündür. Zira ayrıntılardaki küçük ihtilaflar peyderpey ortadan kalkmış ve mezhep içi gelişim büyük oranda tamamlanmıştır. Dolayısıyla Hanefî mezhebi açısından eşya-yı hasîse ve nefise ayırımına gitmenin makul bir gerekçesi görünmemektedir. Teâtîye her iki tür eşyanın da mahal olabileceği görüşü isabetli olan görüştür.

Teâtî ile yapılan satım akdinin ne tür mallarda caiz olduğunu anlatmaya çalıştığımız bu başlıktan sonra, çalışmamız açısından önem taşıyan diğer bir nokta da teâtînin sözleşmenin kuruluşu açısından yerine getirdiği işlevdir. Teâtî noktasında önemli bir mesele de tek taraftan ya da karşılıklı teâtî hususudur. Fıkıh doktrininde bu konuda da bazı farklı yorumlar bulunmaktadır. Şimdi bu meseleyle ilgili klasik kaynaklardaki ictihadlar ele alınacaktır.

⁶⁰ Apaydın, *Et-Teshil şerh-u Letâîfi'l-İşârat*, 1/313.

⁶¹ es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 1/83.

⁶² Şahin, “İslam Hukuk Literatüründe Eşyâyı Nefise ve Eşyâyı Hasîse Kavramları ve Fer'î Meselelerdeki Görünümleri”, 65-66.

2.1.1.4. Sözleşmenin Kurucu Unsuru Olarak Teâtî

Sözleşmenin kuruluş aşaması itibariyle teâtî, iki ihtimal üzerinden ele alınabilir: Tek taraftan teâtî ve iki taraftan teâtî.

2.1.1.4.1. Tek taraftan teâtî

Teâtî yoluyla yapılan sözleşmelerde bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin gerekli olup olmadığı tartışma konusu yapılmıştır. Ulemanın bir kısmı bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin icap ettiğini savunurken, diğer kısmı teâtî yoluyla akdin kurulabilmesi için bedellerden yalnızca birinin kabzedilmesinin yeterli olduğunu savunmuştur.⁶³ Hanefî fakihler bu konuyu özellikle İmam Muhammed'in görüşleri çerçevesinde ele almışlardır.

Bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin teâtî yoluyla akdin kurulabilmesi için şart olup olmadığı meselesiyle ilgili olarak İbn'ül-Hümâm şunları söylemektedir: "Teâtî suretiyle yapılan bey'de, bedellerin ikisinin de kabzedilmesi şart mıdır, yoksa birisinin kabzedilmesi yeterli midir meselesinde ihtilaf edilmiştir. İsbetli olan ikincisidir. İmam Muhammed, teâtî akdinin iki bedelden birinin kabzedilmesiyle sabit olacağını açıkça ifade etmiştir. Bu da semeni de meb'î de her ikisini de içerir, fakat bunlardan bir tanesinin kabzedilmesi kâfidir. İmam Muhammed'in *Câmi'* adlı eserinde geçen meb'î'nin teslim edilmesi yeterlidir şeklindeki ifadesi, diğerini (yani semenin tesliminin de yeterli olacağı sonucunu) ortadan kaldırmaz."⁶⁴

İbn Nüceym de aynı kanaatleri paylaşmakta ve şu ifadeleri ile konuya daha da açıklık kazandırmaktadır: "İsbetli olan, iki bedelden birinin kabzedilmesiyle teâtî akdinin sabit olacağını ifade eden İmam Muhammed'in açıklaması sebebiyle, iki bedelden birinin kabzedilmesinin yeterli olduğudur. İmam Muhammed'in bu ifadesi, semeni de meb'î de içerir. Her iki taraftan da vermeyi içermez. İhtilafın aslı İmam Muhammed'in sözünden kaynaklanmaktadır. O teâtî akdini birkaç yerde zikretmiş ve teâtînin her iki taraftan da vermek olduğunu söylemiştir. Bazıları bunu şarttır diye anlamıştır. Başka bir yerde teâtîyi taraflardan birinin vermesi olarak tasavvur etmiş, bu sefer bazıları bunu teâtî yoluyla sözleşmenin kurulması için yeterlidir diye anlamıştır. Yine İmam Muhammed başka bir yerde meb'î'nin teslim edilmesidir diye tasavvur etmiş, bazıları bunu semenin teslimi yeterli değildir, şeklinde anlamıştır."⁶⁵

Senhûrî de bedellerden yalnızca bir tanesinin kabzedilmesiyle akdin sahih olarak kurulacağı kanaatini taşımakla beraber bu şekilde kurulan bir işlemde bedellerin muhakkak biliniyor

⁶³ Sirâceddin İbn Nüceym, *en-Nehrü'l-fâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 3/340.

⁶⁴ İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 5/77.

⁶⁵ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fi şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 5/292; Benzer hususlar için bkz. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 6/253; es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 1/85.

olması gerektiğini ifade etmektedir. İmam Muhammed teâtînin “iki taraftan da vermek” olduğunu söylemiş ve onun bu ifadesi farklı şekillerde yorumlanmıştır. Dolayısıyla ihtilafın asıl sebebi İmam Muhammed’in konuyla ilgili sözlerinin farklı anlaşılmasıdır.⁶⁶

Bütün bu değerlendirmeler yanında şu hususu da özellikle belirtmek gerekir: Teâtî ile yapılan sözleşmelerde bedellerden bir tanesinin kabzedilmesi sözleşmenin kuruluşu için yeterliyse de her türlü sözleşmede bedellerin biliniyor olması gerekir. Sözgelimi satım sözleşmesinde tarafların her ikisi için de semen ve mebî’in malum olması gerekir. Bu hüküm, semeni piyasada bilinmeyen mallar için geçerlidir. Yerleşim biriminde/çarşı, pazarda onun semeni zaten malumsa ve müşteri de o şehirde yaşayan kişilerden ise bu şartlar onun semeni bildiği hususunda karine işlevi görür.⁶⁷

2.1.1.4.2. İki taraftan teâtî

Bir üst başlıkta Hanefî mezhebinde teâtî yoluyla bir akdin kurulabilmesi için bedellerden yalnızca birinin kabzedilmesinin yeterli olduğu görüşünü savunan fakihlere yer vermiştik. Bu başlık altında ise her iki bedelin de kabzedilmesinin şart olduğu görüşünü savunan fakihlere yer vereceğiz.

Konuyla ilgili olarak Senhûrî, el-Fetâve'l-Bezzâziyye'den naklen şunları söylemektedir: “İmam Halvânî (ö.452/1060?) taraflardan birisinin teâtî yapması suretiyle bey' gerçekleşmez. Her iki bedelin de teâtî şeklinde olması gerekmektedir, demektir. O tercih edilen görüşe göre bunun iki taraftan da teâtî şeklinde olması gerektiği kanaatindedir. Kirmânî (ö. 786/1384), alım, satım ve temlik şeklinde semen açıklanarak mebî'in teslim edilmesi bey'dir, demektir. Onun açıklaması ise semenin değil, mebî'in kabzedilmesini ifade etmektedir. Semeni verir de mebî'i teslim almazsa bu durumda akit geçerli olmaz. Çünkü sözleşmenin aslını trampa olması hariç mebî' oluşturur.”⁶⁸

İbn Âbidîn, teâtîyi bir bey olarak değerlendirmekte ve bu yolla kurulan akitlerde bedellerin karşılıklı olarak teslimini şart koşmaktadır. Onun görüşüne göre her iki bedelin de teslimi taraflar için zorunludur. Çünkü sözleşme her iki bedelde de mülkiyet doğurur. Bilindiği üzere mülkiyet, aynı itibariyle sabit olan şeydir. Çünkü aynıının sabit olması, sahip olunan şeyden yararlanmanın vesilesidir. Sahip olunan şeyden faydalanmak da ancak teslim ile mümkün olur. Şu halde hukuken bedellerde mülkiyetin sabit olması demek o bedellerin zorunlu olarak tesliminin de gerekli olduğunu ifade etmektir. Çünkü bey', teslim ve kabz olmadan

⁶⁶ es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 1/83-84.

⁶⁷ es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 1/84.

⁶⁸ es-Senhûrî, *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*, 1/84.

gerçekleşmez. Zira bu bir değiş-tokuş, mübadele sözleşmesidir. Bu da mütekavvim bir şeyin mütekavvim bir şeyle mübadelesidir. Mübadele denilen şey ise teslim ve kabzdan ibarettir.⁶⁹

Yine bu konuda Senhûrî şu nakillerde bulunmaktadır: “Teâtî ile yapılan sözleşmelerde iki tarafın da sorumluluğunu yerine getirmesi, teslimde bulunması gerekmektedir. Ekseriyet de bu görüşü benimsemiştir. Tarsûsî (ö.758/1357) bunu açıkça ifade etmiş, Bezzâzî (ö.827/1424) ise bunu tercih etmiştir. Halvânî de böyle fetva vermiştir. Kirmânî ise mebî’ teslim edilsin, semen belirlenmiş olsun, demekle yetinmiştir.”⁷⁰

Sözlü veya işaret yoluyla herhangi bir irade beyanında bulunmadan, akit konusu malı alıp, bedelini vermekle teâtî yoluyla kurulan akitin, sahih bir şekilde kurulabilmesi için her iki bedelin de kabzedilmesinin şart olup olmadığı tartışma konusu olmuştur. İki başlık halinde ele aldığımız üzere fakihlerin bir kısmı bu bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin şart olduğu görüşünün savunurken, diğer bir kısmı da bedellerden yalnızca birinin kabzedilmesinin, teâtî yoluyla akitin kurulabilmesi için yeterli olduğu görüşünü savunmuştur.

Senhûrî, Masâdir’ul-Hak adlı eserinde her iki görüş sahipleriyle ilgili nakillerde bulduktan sonra konuyla ilgili olarak Haskefi’nin (ö.1088/1677) ed-Dürrü’l-Muhtâr’ından “Bunlardan hangisinin müftâ bîh görüş olduğunu sen öğrenmiş oldun,” şeklinde bir nakilde bulunmaktadır.⁷¹

Biz gerek Senhûrî’nin bu naklinden, gerek konuyu işleyiş biçiminden, kendisinin de bedellerden yalnızca birisinin kabzedilmesini teâtî yoluyla akitin kurulması için yeterli gördüğünü anlıyoruz. Senhûrî, Hanefî mezhebinde bu konunun, fıkıh tarihinin gelişim süreci itibariyle açılıma doğru bir farklılık oluşturduğunu düşünmekte ve eserinde de bunun izini sürmektedir. Önce tek taraftan kabzı şart koşan fakihler ve onların eserlerinden nakillerde bulunmuş, daha sonra diğer görüş sahiplerinin kanaatlerini ele almıştır. Kendisi tek taraftan kabzı caiz gördüğü gibi, Hanefî mezhebinde de hâkim görüşün bu olduğunu (tedricen bu noktaya geldiğini) ifade etmiştir.⁷²

Sonuç olarak, teâtî yoluyla kurulan akitlerde bedellerin kabzedilmesi meselesinde köklü bir ihtilaf bulunmamaktadır. Çoğunluğu oluşturan İslam hukukçuları bu noktada oldukça esnek bir tavır sergilemiş ve buradaki asıl meselenin tarafların rızası olduğunu ifade etmiştir. Dolayısıyla tarafların rızası bulunduğu müddetçe, akit esnasında tek taraftan mal veya bedelin

⁶⁹ İbn Âbidîn, *Reddül-Muhtâr ala’d-Dürri’l-Muhtâr*, 5/243; Sirâceddin İbn Nüceym, *en-Nehrü’l-fâik şerhu Kenzi’d-dekâik*, 3/340; Dilek, “İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma”, 727.

⁷⁰ es-Senhûrî, *Mesâdirü’l-hak fi’l-fikhi’l-İslâmî*, 1/84.

⁷¹ es-Senhûrî, *Mesâdirü’l-hak fi’l-fikhi’l-İslâmî*, 1/84.

⁷² es-Senhûrî, *Mesâdirü’l-hak fi’l-fikhi’l-İslâmî*, 1/82-86.

kabzedilmesi yeterli görülmelidir. Günümüzde teâtî yoluyla yapılan sözleşmelerin bir hayli çoğaldığı da göz önünde bulundurulduğunda en uygun olanı budur.⁷³

2.1.1.5. Teâtîye Konu Olan Sözleşmeler

Hanefî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan akitler daha çok satım akdi çerçevesinde ele alınmıştır. Konuyla ilgili verilen örnekler de bu noktada yoğunluk kazanmıştır. Satım akdi dışındaki icâree akdi, ikâle sözleşmesi vb. alışverişlerde de teâtî, bir satım akdi olması yönüyle incelenmiş ve oraya atıflarda bulunulmuştur. Zira teâtî, yapısı itibariyle her akde konu olamamaktadır. Nitekim Mecelle şârihi Mesûd Efendi, (ö.1894) Mirât-ı Mecelle adlı eserinde ikâle, icâre ve sarfın teâtî yoluyla kurulabileceğini Haskeff'den naklen ifade etmiştir.⁷⁴

Hanefî mezhebinde şu sözleşmelerde teâtî kabul edilmiştir: “İvazlı akitlerden olan icâre, sarf, ikâle, rehin, istisna, mal üzerinde sulh ve kısmet; ivazlı olmayan âriyet, hibe, hediye, sadaka. Fıkıh kitaplarında genellikle bu meselelerde teâtî ile ilgili detaylara girilmemiş, satım akdine göndermeler yapılmıştır.”⁷⁵

Zikrettiğimiz üzere bu akitlerin her biri teâtî ile kurulup kurulamaması bakımından kaynaklarda ayrıntılı olarak ele alınmamıştır. Hanefî mezhebinde teâtî, bey'(satım akdi), icâre ve ikâle açısından değerlendirilmiş; sulh ve hibe gibi işlemlerde ise satım akdine atıflarda bulunulmakla yetinilmiştir. Şimdiye kadar konu genellikle bey' akdi çerçevesinde ele alındığından burada özellikle önem arz eden yönleri itibariyle diğer sözleşmelerle ilgili bazı bilgilere yer verilecektir.

Îcârenin teâtî yoluyla kurulması hususunda Mecelle'de şöyle denilmektedir: “[Te'âtî tarîkıyla dahi] bey' mün'akid olduğu gibi [icâre] de [mün'akid olur.] Zîrâ cevâz-ı icâre rızâ i'tibâriyladır. Yoksa sûret-i lafız ile değildir. Tarafeynden te'âtî ile terâzî bulunduğunda, icârenin dahi cevâzı lâzım gelir.”⁷⁶ Mecelle, teâtî yoluyla bey'in kurulabileceği gibi, icârenin de kurulabileceğini, zira burada önemli olanın tarafların akde rızaların bulunması olduğunu ifade etmiştir.

İbn Âbidîn, meseleyi daha çok icâre açısından ele almış ve konuyla ilgili farklı eserlerden nakillerde bulunmuştur. Nehr'ul-Fâik'e atıfla, bir kimsenin oturmadığı ayın kirasını vermesi yoluyla ancak teâtî ile tesis edilmiş bir icâre kurduğunu,⁷⁷ Bezzâzi'nin ise ücretin malum olmaması sebebiyle uzun süreli kira sözleşmelerinin teâtî ile kurulamayacağını ifade ettiğini

⁷³ Dilek, “İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma”, 21.

⁷⁴ Mesud Efendi, *Mirât-ı Mecelle* (y.y.: y., 1293), 55.

⁷⁵ Dilek, “İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma”, 719-720.

⁷⁶ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 437; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, 1/648.

⁷⁷ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 3/814; Sirâceddin İbn Nuceym, *en-Nehrü'l-fâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 3/341.

nakletmiştir.⁷⁸ Aynı şekilde Kerhî'nin, önceleri icarenin teâtî yoluyla kurulamayacağı kanaatinde iken daha sonradan bu kanaatinden vazgeçtiğini ve Bezzâzî gibi, uzun süreli icâre sözleşmelerinin teâtî yoluyla kurulamayacağını ifade ettiğini söylemiştir. Çünkü burada ücret malum değildir. Dolayısıyla uzun süreli icâre, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin dışındadır.⁷⁹

Gerek bu nakillerde bulunan İbn Âbidîn gerek Kerhî ve Bezzâzî, uzun süreli icâre sözleşmelerinin teâtî yoluyla kurulmasının sahih olmamasını ücretin malum olmamasıyla gerekçelendirmişlerdir. Buradan hareketle onların, ücret malum olduğunda uzun süreli icâre sözleşmelerinin de teâtî yoluyla kurulabileceği kanaatinde olduklarını anlamak mümkündür. Hanefî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan icârenin sahih olabilmesi -tıpkı teâtî yoluyla satım sözleşmesinin kurulmasında olduğu gibi- tarafların akde karşılıklı rızalarının bulunması ve ücretin de malum olması şartına bağlanmıştır. Bu şartlar sağlandığında Hanefî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan icârenin -uzun süreli sözleşmeler dahil- caiz olduğunu söylemek mümkündür.

Değişen dünya ve hızla gelişen teknoloji neticesinde günlük hayatımızda pek çok yerde ve çoğu zaman farkında olmadan teâtî yoluyla icâre akdi kurarız. En basit örneğiyle, otobüse bineriz ve ödemeyi kartımızı okutarak gerçekleştiririz. Sık sık tekrarladığımız bu işlem teâtî yoluyla kurulmuş bir icâre akdidir.

Hanefî fakihlerden zikrettiğimiz bilgiler ve gündelik hayatın gerekleri dikkate alındığında teâtî yoluyla kurulan icâre akdinin karşılıklı rızanın bulunması ve ücretin de malum olması şartıyla -uzun süreli sözleşmeler dahil- caiz olduğunu söylemek mümkündür.

Başta ifade ettiğimiz üzere Hanefî mezhebinde teâtîye konu olan akitler, satım akdi özelinde değerlendirilmiştir. Teâtî akdine konu olan icâre ve ikâle sözleşmesi ayrıntılı olarak incelenmiş, sarf, âriyet, rehin, hibe ve istisna gibi akitlerde ise teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğu ifade edilmiş ayrıntılara yer verilmemiştir.

Şimdi biz kısaca sarf, âriyet, hibe ve istisna akitlerini, teâtîye konu olması bakımından ele almaya çalışacağız.

İbn Nüceym, sarf akdinin rüknünün icap kabul veya teâtî olduğunu ifade etmiş ve bunların her biriyle sarf akdinin kurulabileceğini söylemiştir.⁸⁰ İbn Âbidîn ise sarf yapan kimsenin malı kabz ettikten sonra ikinci kez tartmaya ihtiyaç duymadan tasarrufta bulunabileceğini, çünkü bunun teâtî ile yapılmış bir akit olduğunu söylemiştir. Teâtî dışında yapılan akitlerde ise mebîn

⁷⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 6/6.

⁷⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 7/292; Sirâceddin İbn Nüceym, *en-Nehrü'l-fâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 3/341.

⁸⁰ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fi şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 6/209.

muhakkak tartılmasını şart koşmuş, bunun yalnızca mevzûnâтта değil, mekilât ve ma'dûdâтта da caiz olduğunu söylemiştir.⁸¹

Yukarıdaki değerlendirmelerden açıkça anlaşılmaktadır ki, Hanefî mezhebine göre sarfin teâtî yoluyla kurulması caizdir. Her fakih konuyu eserinde ele almamış, zikrettiğimiz fakihler ise kısaca böyle bir işlemin caiz olduğunu söylemekle yetinmişlerdir.

Teâtîye konu olan bir diğer akit, ariyet akdidir. Tespit edebildiğimiz kadarıyla -eserlerine müracaat ettiğimiz- diğer Hanefî fakihler teâtî, âriyet, hibe, rehin ilişkisini ele almamışlardır. Zikredilen akitlerin teâtî ile ilişkisi Ali Haydar Efendi'nin (ö.1837/1903) Mecelle şerhinde ele alınmış ve bu akitlerin mezkur yolla kurulmasının caiz olduğu ifade edilmiştir.

Mecellede teâtî suretiyle ariyet sözleşmesinin kuruluşu üç ihtimal üzerinden ele alınmıştır:

“Rükn-i âriyet üçtür: Birincisi, hem îcâb ve hem de kabûl lafzî ve kavlî; ve ikincisi, îcâb ve kabûlden biri lafzî ve kavlî; ve üçüncüsü, hem îcâb ve hem de kabûl fi'îlî olur ki bunlardan yalnız üçüncü sûret te'âtî olup, amma birinci ile ikinci sûret te'âtî olmaz. İmdi müste'îrin veya mu'îrin kabûlü kavlen olabileceği gibi fi'ilen dahi olabilir. Mu'îrin “Şu malı sana i'âre ettim.” demesi üzerine, müste'îrin müste'ârı kabz veya müste'îrin “Bu malı senden isti'âre ettim.” demesi üzerine mu'îrin o malı ona teslîm eylemesi gibi.”⁸²

Ali Haydar Efendi, âriyetin üç şekli olduğunu ifade etmiş ve bunların içerisinde fiili irade beyanını da saymıştır. İki taraftan birinin fiili kabulü ile teâtî yoluyla âriyet akdinin kurulabileceğini ifade etmiştir. Yine teâtî yoluyla rehin ve hibe akitlerinin kurulmasının da caiz olduğunu söylemiş, bu akitlerdeki irade beyanlarının yalnızca söz ve yazı ile değil teâtî yoluyla da olabileceğini ifade etmiştir.⁸³

Fakihler arasında istisna akdinin bir sözleşme mi yoksa vaatleşme mi olduğu hususunda ihtilaf vardır. Bir kısmı istisnanın bir sözleşme olduğunu söylerken; diğer kısmı ise bunun ancak bir vaatleşme olduğunu savunmuştur.⁸⁴ Hanefî mezhebindeki muhtâr görüş, istisna akdinin bir vaatleşme değil, sözleşme olduğu yönündedir.⁸⁵

Bu konuda Şeyh Bedreddin şunları söylemektedir: “İstisna akdinin, aynın mevcut olmaması ve olmayan şeyin satımının da caiz olmaması sebebiyle iş/emek (amel) üzerine kurulduğu

⁸¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 5/150.

⁸² *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 804; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, 2/1386.

⁸³ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 706,707,1531; Ali Haydar Efendi, *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*, 2/1114, 1123, 4/2644.

⁸⁴ Kâsânî, *Bedâ'i'us-sanâ'i fî tertîbi's şerâ'i*, 5/2; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 6/185; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadir*, 7/115; Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 4/123; Apaydın, *Et-Teshil şerh-u Letâifi'l-İşârat*, 1/496-497.

⁸⁵ Kâsânî, *Bedâ'i'us-sanâ'i fî tertîbi's şerâ'i*, 5/2; İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 5/224; Apaydın, *Et-Teshil şerh-u Letâifi'l-İşârat*, 1/496-497.

söylenmiştir. Cumhur nezdinde sahih olan görüş ise istisnanın bir vaat değil bir satım olduğu yönündedir. Müstehâza kadının temiz kabul edilmesi gibi burada da ihtiyaç sebebiyle olmayan şey hükmen var kabul edilir. İstisnanın vaatleşme olduğu da söylenmiştir. (Buna göre sipariş verilen kimse) siparişi tamamlayıp getirdiği zaman gerçekleşen teâtî (sözle olmaksızın karşılıklı alıp verme ile gerçekleşen akit) ile (ancak) satım akdi kurulur. Bu yüzden (istisnada) her iki taraf için de görme muhayyerliği söz konusu olur. Çünkü istisna satım akdi olsaydı, satan için görme muhayyerliği olmazdı.”⁸⁶

Hanefî mezhebindeki genel kanaat, sipariş verilen kimsenin işini bitirip malı hazır etmesi ve karşı tarafın da söz olmaksızın fiilen teslim almasıyla teslimin gerçekleşeceği yönündedir. Bu durumda teâtî yoluyla istisnanın kurulmuş olacağı ve bunun caiz olduğu ifade edilmiştir. Hanefî fakihler istisna ancak iş yapıp bittikten sonra teslimin teâtî ile yapılabileceğini söylemişlerdir.⁸⁷

Hanefî mezhebinde teâtîye konu olan akitleri ele aldığımız bu başlıkta şu sonuçlara ulaşılmıştır: Teâtîye konu olan akitler her Hanefî fakih tarafından ele alınmamış, cevazı hususunda muhtasar değerlendirmelerde bulunulmuştur. Teâtî özellikle bey’ kapsamında ele alınmış, diğer akitler de bey’le ilişkisi çerçevesinde değerlendirilmiştir. Hanefî fakihler, bey’, ikâle, icâre, sarf ve istisna akitlerini teâtîye konu olması bakımından daha kapsamlı olarak ele almış, âriyet, hibe ve rehin ile ilgili ayrıntılı değerlendirmelere yer vermemişlerdir. Netice itibarıyla, ilgili şartlar sağlandığında Hanefîlere göre bey’, ikâle, icâre, sarf, istisna, âriyet, hibe ve rehin akitlerinin teâtî yoluyla kurulması caizdir. Araştırmanın başından bu yana sık sık ifade edildiği üzere, teâtîye konu olabilen akitlerde rıza, pekâlâ teâtî yoluyla da gerçekleşebilir.

2.1.1.6. Sözleşmenin Sonlandırılmasında Teâtî

2.1.1.6.1. İkaleye konu olması bakımından teâtî

Sözleşmenin teâtî yoluyla kurulmasında olduğu gibi özellikle süreye bağlı sözleşmelerde vaktinden önce sonlandırma söz konusu olduğunda da yine irade beyanı meselesi gündeme gelmektedir. Akdin kuruluşunda öne sürülen şartlar aynı şekilde sonlandırılmasında da geçerli midir? Örneğin kuruluş esnasında fiili olarak ortaya konulan irade beyanı aynı şekilde sonlandırılmasında da fiili olarak yapılabilir mi?

Bu mesele doğrudan bir önceki başlıkla ilgilidir. Zira akdin teâtî yoluyla sonlandırılması meselesi, akdin sahih olarak kurulabilmesi için bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin

⁸⁶ Apaydın, *Et-Teshil şerh-u Letâifi'l-İşârat*, 1/496-497.

⁸⁷ Zeylaî, *Tebyînü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 4/123; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-Kadîr*, 7/115; İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 6/185; İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 5/224; Apaydın, *Et-Teshil şerh-u Letâifi'l-İşârat*, 1/496-497.

gerekli olup olmadığı hususu ile bağlantılıdır. Akdin kuruluşu için tek taraftan kabzı yeterli gören âlimler sonlandırılmasında da bunu yeterli görmüş; çift taraflı kabzı şart görenler ise yeterli görmemiştir.

İbn Âbidîn *Reddü'l-muhtâr* adlı eserinde, müşterinin satın aldığı malı kabzettikten birkaç gün sonra satıcıya pahalıya satın aldığını söylemesi ve bunun üzerine satıcının da kabzettiği malın parasının tamamını veya bir kısmını müşteriye vermesi ve müşterinin de malı satıcıya teslim etmesi ya da müşteriden malı geri alması durumunda, akdin tamamında veya bir kısmında ikâlenin meydana geleceğini söylemektedir. İbn Âbidîn meseleyi fesih niteliğinde bir işlem olması dolayısıyla ikâle açısından ele almıştır. Teâtî yoluyla akdin tek taraftan kurulduğunu söyleyen kimselere göre bu akitte ikâlenin de olduğunu ifade etmiş, her iki taraftan da kabzı şart koşanlara göre ise ikâle yoktur, demiştir. İbn Âbidîn bu meselede sahih olan görüşün ilki olduğu kanaatini taşımaktadır.⁸⁸ Bunun yanında İbn Âbidîn Bezzâziyye'ye de atıfta bulunarak, ikâlenin tek taraftan teâtî ile gerçekleşeceğini nakletmektedir.⁸⁹

Konunun İbn Âbidîn tarafından kabz noktasındaki ihtilaf ve ikâle çerçevesinde ele alınması meselenin anlaşılmasını kolaylaştırmaktadır. Zira sözleşmenin teâtî yoluyla kuruluşunda tek taraftan kabzı yeterli görmeyenlerin, sonlandırılmasında bunu yeterli görmesi mâkul değildir. Nitekim daha önce zikrettiğimiz üzere İbn Nüceym teâtî yoluyla akdin tek taraftan kabz ile kurulabileceği kanaatindedir. Bu kanaatinin bir uzantısı olarak akdin sonlandırılmasında da aynı usulle ikâleyi kabul etmektedir.⁹⁰

Sözleşmenin sonlandırılmasında tek taraftan teâtî ile ikâlenin nasıl olacağı meselesinin zihinlerde somutlaşması açısından bazı örneklerle yer vermek istiyoruz:

Bir kimse satıcıdan bir akar alsa ve satıcı da ona buna dair bir belge verse, daha sonrasında müşteri satıcının verdiği belge ile birlikte geri satıcıya gitse ve aralarında feshe dair hiçbir şey konuşulmasa, fakat satıcı akar üzerinde tasarrufta bulursa burada ikâle gerçekleşmiştir. Bu şekilde ikâlenin gerçekleşmiş olması, iki taraftan birinin teâtîsiyle ikâlenin sahih bir şekilde kurulacağı görüşünün doğru olduğuna mebnidir.⁹¹ Aynı şekilde satıcıdan gömlek alan birisinin, satıcıya seninle ikâle yaptım sözünün hemen peşinden, satıcının gömleği kesmesiyle fiili kabul meydana gelir. Tek taraftan teâtî ile ikâle yapılmış olur.⁹²

⁸⁸ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 6/114; İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 5/120.

⁸⁹ Sirâceddin İbn Nüceym, *en-Nehrü'l-fâik şerhu Kenzi'd-dekâik*, 3/341; İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 4/514.

⁹⁰ İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 6/110.

⁹¹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 5/121.

⁹² İbn Nüceym, *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik*, 6/110.

Görüldüğü üzere her iki işlemde de ikâle tek taraftan teâtî ile sahih olarak kurulmuştur. İlk örnekte alıcı ve satıcı arasında hiçbir şey konuşulmamış, yalnızca satıcı akar üzerinde tasarrufta bulunmuş ve satıcının akar üzerindeki bu tasarrufu fiili olarak onun akdin feshine razı olduğu şeklinde yorumlanmıştır. İkinci örnekteki durum da aynı şekildedir. Her iki işlemde de ikâle, tek tarafın teâtîsi ile sahih olarak gerçekleşmiştir.

Teâtîyi, sözleşmenin sonlandırılmasında ikâleye konu olması bakımından ele aldığımız bu başlık altında, batıl veya fasid satım akdinden sonra gerçekleşen teâtîye de değinmek yerinde olacaktır.

2.1.1.6.2. Fâsid veya batıl akde terettüb etmesi bakımından teâtî

Mecelle bu hususu şöyle anlatmaktadır: “Sâbıkâ vukû’ bulan bey’-i bâtil veya fâsid üzerine mebnî te’âtî ile bey’ mün’akid olmaz.”⁹³ “Te’âtî tarîkiyle bey’ mün’akid olduğu hâlde bey’-i bâtil veya bey’-i fâsid zımındaki te’âtîyle bey’ sahih ve mün’akid olmaz. Şöyle ki, bir kimse mülkünde olmayan bir mâlî âhara sattıktan sonra onu istimlâk ederek evvelce vukû’ bulan bey’a binâen müşteriye teslim etse bu bey’ bâtil olur. Çünkü gerçi te’âtî ile bey’ mün’akid olur ise de bundaki te’âtî, bey’-i bâtil-ı sâbık üzerine mebnî olmağla te’âtî-i mezkûr ile olan bey’ sahih olmaz, yâni, o da bâtil olur.”⁹⁴

Teâtî akdinin fasid veya batıl bir sözleşme üzerine terettüb etmemesi gerekmektedir.⁹⁵ Mezkûr maddede Ali Haydar Efendi, fasit ve batıl satım sözleşmesi üzerine vuku bulan teâtînin hukuki bir değer taşımayacağını ifade etmiştir. Burada teâtînin yeni bir akit niteliği kazanması batıl veya fasid bir akit üzerine bina edilmemiş olmasına bağlıdır. Örneğin, bir kimse denizdeki balığı on kuruşa satsa ve müşteri de bunu kabul etse, daha sonra satıcı balığı avlayıp müşteriye teslim etse ve müşteri de satış bedeli olan on kuruşu satıcıya teslim etse, karşılıklı olarak yapılan bu teslim işlemiyle hukuki varlığa sahip bir akit gerçekleştirilmiş olmaz. Yapılan işlemin sahih olarak gerçekleştirilmesi ilk akdin sonlandırılmasına bağlıdır.⁹⁶

Kâsânî, bir kimsenin karpuz ve nar gibi adediyyât-ı mütefâviteden bir yığın malı tanesi bir dirheme satması ve yığındaki malın söylenenden fazla çıkması durumunda yapılan bu sözleşmenin taraflar arasında anlaşmazlığa yol açacak düzeyde bir cehalet içermesi sebebiyle fasit olduğunu ifade etmektedir. Sonrasında yığının tamamından fazlalık olan kısmın ayrıştırılması veya o haliyle tarafların karşılıklı rıza ortaya koyması durumunda ise bunun caiz

⁹³ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 149; Ali Haydar Efendi, *Düreru’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, 1/232.

⁹⁴ *Mecelle-i ahkâm-ı adliyye*, md. 52; Ali Haydar Efendi, *Düreru’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l-Ahkâm*, 1/117-118.

⁹⁵ Sirâceddin İbn Nüceym, *en-Nehrü’l-fâik şerhu Kenzi’d-dekâik*, 3/340.

⁹⁶ Ünal Yerlikaya, “Hanefî Hukuk Düşüncesinde Bâtil veya Fâsid Satım Akdinden Sonra Gerçekleşen Teâtînin Hukuki Mahiyeti”, *Tasavvur / Tekirdağ İlahiyat Dergisi* 8/2 (31 Aralık 2022), 1108.

olduğunu söylemektedir. Kâsânî bunun teâtî yoluyla kurulan yeni bir sözleşme olduğunu ifade ederek Kudûrî'nin de aynı kanaatte olduğunu nakletmiştir.⁹⁷

Öte yandan İbn Âbidîn'in, *Reddü'l-muhtâr* adlı eserindeki değerlendirmelerinden, gerek fasit sözleşmeden sonra gerek batıl sözleşmeden sonra kurulan teâtîyi yeni bir sözleşme olarak kabul etmediği anlaşılmaktadır. *Hulâşatü'l-fetâvâ* adlı eserdeki (dokunmamış kilimin mutlak olarak satımı) örneğe değinmesi ve Bezzâziyye'ye atıfla, teâtînin ancak bâtil veya fâsid akdin üzerine bina edilmediği sürece yeni bir akit niteliği kazacağına ifade etmiş olması bunu söylememizi kolaylaştırmaktadır. İbn Âbidîn başka bazı eserlerden de nakillerde bulunmuş ve konuyu ayrıntılı olarak ele almıştır.⁹⁸

İbn Âbidîn, malın üzerine fiyat yazma şeklinde gerçekleşen satım sözleşmesinin, sözleşmenin henüz kuruluş aşamasında semendeki cehaletten ötürü fasit olduğunu söylemekte ve ileride fiyatın farklı tezahür etme riski sebebiyle bu işlemi kumara benzetmektedir. Ayrıca İbn Âbidîn, Halvânî'den mebi'deki bu cehaletin başka bir sözleşme ile -ki o da teâtîdir- giderilmesi durumunda işlemin caiz olduğunu nakletmektedir.⁹⁹

Halvânî'nin bu görüşü kimi Hanefiler tarafından teslim işleminin teâtî yoluyla geçerlik kazanmış yeni bir akit niteliği kazanması için akit meclisinde yapılmış olmasının şart olduğu şeklinde anlaşılırken kimileri tarafından da akit meclisinde yapılmış olmasının şart olmadığı şeklinde anlaşılmıştır. Bu konuda "*Hanefî Hukuk Düşüncesinde Bâtil veya Fâsid Satım Akdinden Sonra Gerçekleşen Teâtînin Hukuki Mahiyeti*" adıyla müstakil bir makale kaleme alan Ünal Yerlikaya, Halvânî'nin görüşünün nasıl anlaşılması gerektiği hususunda bir değerlendirme yapmakta ve teslim işleminin yeni bir akit niteliği kazanmasının, akit meclisinde yapılmış olma koşuluna bağlanmamasının daha izah edilebilir gözüktüğünü ifade etmektedir.¹⁰⁰

Sonuç itibariyle fâsid veya batıl bir sözleşme üzerine bina edilen teâtînin yeni bir akit sayılıp sayılmayacağı hususunda iki farklı görüş ortaya çıkmıştır:

İbn Âbidîn, Tâhir b. Ahmed el-Buhârî (ö. 542/1147) ve Bezzâzî, teâtî yoluyla kurulan akdin sahih olabilmesi için fasid veya batıl bir akit üzerine bina edilmemiş olmasını şart koşmakta, dolayısıyla böyle bir akdi teâtî yoluyla kurulmuş yeni bir akit olarak kabul etmemektedirler. Bunun ancak bir önceki akdin sonlandırılması durumunda yeni bir akit niteliği kazanabileceği kanaatini taşımaktadırlar.

⁹⁷ Kâsânî, *Bedâ'i'us-sanâ'i fi tertîbi's şerâ'i*, 5/158.

⁹⁸ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 4/514; Yerlikaya, "Hanefî Hukuk Düşüncesinde Bâtil veya Fâsid Satım Akdinden Sonra Gerçekleşen Teâtînin Hukuki Mahiyeti", 1108.

⁹⁹ İbn Âbidîn, *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 4/541.

¹⁰⁰ Yerlikaya, "Hanefî Hukuk Düşüncesinde Bâtil veya Fâsid Satım Akdinden Sonra Gerçekleşen Teâtînin Hukuki Mahiyeti", 1114.

Öte yandan Halvânî ve Kâsânî, batıl veya fasid bir sözleşme üzerine bina edilen teâtînin sahih olarak gerçekleşmesi ve yeni bir akit hüviyeti kazanabilmesi için bir önceki akdin sonlandırılmasını şart koşmamaktadırlar.

İbn Âbidîn, *Redd'ül-Muhtâr* adlı eserinde bu meseleyi her iki görüş sahiplerinin de kanaatlerine yer vererek ayrıntılı bir biçimde ele almıştır.¹⁰¹ Onun konuyu ele alış biçimi, yer yer farklı nakillerde bulunması ve kendi görüşünü temellendirmede kullandığı argümanlar dikkatle incelendiğinde, fasid veya batıl bir akit üzerine bina edilmiş olan teâtînin, ancak bir önceki akdin sonlandırılması durumunda yeni bir akit niteliği kazabileceği görüşünün Hanefî mezhebinde daha hakim olduğu görülmektedir.

Bütün bunlar dikkate alındığında, batıl veya fasid bir sözleşme üzerine bina edilen herhangi bir teâtînin, hukuki bir işleme gerek olmaksızın teâtî yoluyla kurulmuş yeni bir akit olarak kabul edilmesi kanaatimize göre daha uygundur. Nitekim Hanefî fakih Kâsânî de bu görüştedir.

Hanefî mezhebine göre sözleşmelerde teâtî ve hükümlerinin ele alındığı bu başlıkta ulaşılan sonuçlar genel olarak şu şekilde ifade edilebilir:

Sözleşmenin kurucu unsurunu irade beyanı oluşturur. Bu husus ayet ve hadislerde açıkça ifade edilmiş olmakla birlikte, iradenin nasıl ve hangi vasıtalarla açıklanacağı hususunda herhangi bir belirlemede bulunulmamıştır. Buna bağlı olarak Hanefî fakihler, içteki rızayı açık ve kesin bir şekilde ifade eden söz, yazı, tavır ve hareketler üzerinde hassasiyetle durmuşlardır.

Hanefîler, herhangi bir söz söylemeden ve sözlü beyan değeri taşıyan bir davranışta bulunmadan sırf alma verme gibi fiillerle hukuki işlem tesisinde bulunmak anlamına gelen teâtîyi, ilkesel anlamda bir irade açıklaması olarak değerlendirmektedirler. Mezhebin gelişim seyrine paralel olarak teâtînin bütün mallarda mı yoksa sadece basit eşyalar da mı geçerli olduğu hususunda farklı ictihadlar söz konusu olmuş, müteahhir fukahâ herhangi bir ayırım da bulunmaksızın teâtî suretiyle sözleşmenin bütün eşyada geçerli olduğu fikrini benimsemiştir. Hasîs ve nefîs eşya ayırımında ölçüt, toplumsal tedavül itibarıyla örfe bağlı olarak değerlendirilmiştir. Haliyle bu durum, zaman ve bölgeye göre farklılık gösterebilmektedir.

Teâtî meselesinde Hanefî mezhebinde ele alınan hususlardan birisi de teâtînin karşılıklı ya da tek taraftan olması halidir. Bazı Hanefî fakihler, sözleşmelerin iki taraftan teâtî ile kurulmasına müspet yaklaşırken tek taraftan teâtî ile varlık kazanmasına pek sıcak bakmamışlardır.

Teâtî yoluyla kurulan akitlerde bedellerin kabzedilmesi hususunda bazı görüş farklılıkları bulunmakla beraber köklü bir ihtilaf bulunmamaktadır. Çoğunluğu oluşturan Hanefî fakihler, tarafların akde rızası bulunduğu müddetçe, akit esnasında tek taraftan mal veya bedelin kabzedilmesini yeterli görmüşlerdir.

¹⁰¹ İbn Âbidîn, *Redd'ül-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*, 4/514-515.

Teâtîye konu olan akitler Hanefî mezhebinde ele alınmış, bey', ikâle, icâre, sarf, istisna, âriyet, hibe ve rehin akitlerinin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğu ifade edilmiştir.

Hanefîler, sözleşmenin sonlandırılmasında da teâtîyi işlevsel görmüş ve tek tarafın teâtîsi ile ikâlenin sahih olarak kurulacağını ifade etmişlerdir. Bazı Hanefî fakihler batıl veya fasid bir sözleşme üzerine bina edilen teâtîyi, herhangi bir hukuki bir işleme gerek olmaksızın teâtî yoluyla kurulmuş yeni bir akit olarak kabul etmişlerdir.

Günümüz açısından düşünüldüğünde teâtî, hasîs veya nefîs eşya ayrımı olmaksızın her tür eşyada söz konusu olmakta, ticari hayatta iş ve işlemlerin büyük kısmı sözlü beyan olmadan gerçekleştirilmektedir. Modern çağ ve gelişen teknolojiyle birlikte daha geniş çerçevede uygulama alanı bulduğunu düşündüğümüz teâtî konusunda Hanefîler, oldukça müspet bir yaklaşım sergilemiş ve pek çok akdin teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağını ifade etmişlerdir.

2.1.2. Mâlikîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri

2.1.2.1. Tanımı

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere fiili mübadele yoluyla kurulan sözleşmeleri yalnızca Hanefîler **"teâtî"** olarak isimlendirmişlerdir. Mâlikîlerin de içinde bulunduğu diğer üç mezhep ise bu işleme **"muâtât"** adını vermişlerdir.¹⁰²

Mâlikîler, muâtât yoluyla kurulan sözleşmeleri, "iki taraftan fiil veya tek taraftan fiil, diğer taraftan söz ile yapılan işlem" olarak tanımlamışlar; buradaki muâtât kelimesinin, hem hakiki, hem de mecaz anlamıyla kullanıldığını ifade etmişlerdir.¹⁰³ İki taraftan da bir sözün bulunmadığı fiili mübadeleyi ise **"mahzâ muâtât"** olarak isimlendirmişlerdir.¹⁰⁴

2.1.2.2. Hukuki Niteliği

Diğer sözleşmelerde olduğu gibi muâtât yoluyla kurulan sözleşmelerde de temel mesele, irade beyanlarının birbirlerine uygun olarak gerçekleşip gerçekleşmediğidir. İçteki rızanın birbirine uygun şekilde ortaya koyulması durumunda muâtât yoluyla kurulan sözleşmeler de hukuki bir niteliğe sahip olacaktır.

¹⁰² Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 5/5; Bu hususta ayrıca bkz. Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Alî el-Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, t.y.), 5/5; Muhammed İliş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1989), 4/435; Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafе ed-Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl* (y.y.: Dâru'l-Fikr, t.y.), 3/3; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed b. Abdirrahmân el-Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl* (y.y.: Dâru'l-Fikr, 1992), 4/228-229.

¹⁰³ Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*, 5/5.

¹⁰⁴ Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*, 5/6; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*, 4/229.

Zikrettiğimiz üzere Hanefiler, her iki tarafın da fiili olarak katılmadığı bir mübadeleyi teâtî olarak isimlendirmemişlerdir. Mâlikîler ise Hanefîlerin aksine akdin kuruluşuna taraflardan birinin sözle, diğerinin fiille katılması durumunu da teâtî/muâtât kapsamında saymışlardır.¹⁰⁵

Mâlikîlere göre söz gelimi satım sözleşmesinde sîga, malın satıcının mülkiyetinden çıkmasına ve paraya karşılık müşterinin mülkiyetine girmesine veya paranın müşterinin mülkiyetinden çıkmasına ve mala karşılık satıcının mülkiyetine girmesine razı olduğuna delalet eden şeylerdir.¹⁰⁶ Rızaya delalet eden bu irade beyanları ise sözlü ve yazılı olabileceği gibi fiili muâtât da olabilir. Dolayısıyla, muâtât ile de olsa akde delalet eden her türlü eylem,¹⁰⁷ tarafların yapılan işleme rızasının olması durumunda sözleşmenin hukuki geçerlilik kazanabilmesi için yeterlidir. Hukuk ekolleri arasında bu konuda farklılıklar bulunmaktadır. Mâlikîler, akdin sahih olarak kurulabilmesi için rızaya öncelik verirken, Hanefiler daha çok irade beyanını öncelemiştir, Şâfiîler ise iki ekol arasında bir noktada durmuştur.¹⁰⁸

Bu konuda Mâlikî âlim Hattâb (ö.957/1547) şunları söylemektedir: Satım akdinin birinci rükünü sîgadır. Sîga ise satımın kendisiyle kurulduğu rükündür. O, rızaya delalet eden şeydir. Satıcının rızasına delalet eden kısmına icap; müşterinin rızasına delalet eden kısmına ise kabul denir. Bu rızaya delalet eden şey, ister satıcının “sattım”, “verdim”, “temlik ettim” sözü ile; ister müşterinin “satın aldım”, “milk edindim”, “kabul ettim” sözü ile veya karşılıklı verme anlamında olan muâtât gibi fiil ile olsun eşittir.¹⁰⁹

Bu değerlendirmelerden anlaşılmaktadır ki, konuşma ve işaret olmaksızın müşterinin malı alması ve satıcıya parayı ödemesi veya satıcının malı vermesi ve müşterinin de ona parayı ödemesi gibi durumlarda Mâlikîlere göre muâtât ile rıza meydana gelir.¹¹⁰ Zira ifade ettiğimiz üzere Mâlikîler sîga, rızaya delalet eden şey olarak tanımlamaktadırlar. Onlara göre rızaya delalet eden her fiil ile akit kurulabilir.¹¹¹

Bu noktada rızaya delaletin nasıl tespit edileceği hususu gündeme gelmektedir. Mâlikîler bu konuda örfе başvurmuşlardır. Zira insanların örfen yerine getirmeye alıştıkları şeylerin rızayı

¹⁰⁵ Döndüren, “Muâtât”, 30/328; Dilek, “İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma”, 725.

¹⁰⁶ İlîş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/434.

¹⁰⁷ İlîş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/435.

¹⁰⁸ Apaydın, “İrade Beyanı”, 22/387.

¹⁰⁹ Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*, 4/228.

¹¹⁰ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 3/3.

¹¹¹ Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*, 4/229.

ortaya koyacağını ifade etmişler; gönül hoşnutluğu veya rızaya, -muâtât bile olsa- fiilin örfen delalet etmesinin yeterli olduğunu söylemişlerdir.¹¹²

Bu konuda Muhammed İlîş (ö.1299/1882) , rızaya delalette muteber olan şeyin örfi delalet olduğu kanaatini taşımakta, sadece bir taraftan vermenin meydana gelmesi ve diğer taraftan da söz ve verme dışında rızaya delalet edecek bir fiilin meydana gelmesi durumunda bu akdin sahih olarak kurulacağını ifade etmektedir.¹¹³

Sonuç olarak Mâlikîler, bir akdin sahih olarak kurulmasını karşılıklı rıza şartına bağlamışlar, bu konuda lafızcı bir yaklaşım sergilememişlerdir. Bu yaklaşımlarının bir uzantısı olarak, rızaya delalet etmesi durumunda muâtât yoluyla kurulan akitleri caiz görmüşlerdir. Rızaya delaletin tespiti hususunda ise örfte oldukça önemli bir rol atfetmişler, muâtât yoluyla kurulan akitlerde fiilin, örfen rızaya delalet etmesiyle akdin sahih olarak kurulacağını söylemişlerdir.

2.1.2.3. Teâtî Konusunda Mezhep İçi Gelişim (Hakîr ve Şerîf Eşya Ayırımı)

Teâtî yoluyla kurulan akitlerin hangi tür mallarda caiz olduğu mezhepler tarafından tartışılmıştır. Mâlikî mezhebine ait eserlerde –Hanefî mezhebindeki gibi- konuyla ilgili ayrım ve örneklere yer verilmemiş, yalnızca teâtînin hangi tür eşyalarda caiz olacağı ifade edilmeye yetinilmiştir.

İfade ettiğimiz üzere Hanefîler, ekonomik değeri yüksek ve insanların elde etmek için çaba gösterdiği malları “eşyâ-yı nefîse”; ekonomik değeri düşük ve insanların elde etmek için çaba göstermedikleri malları ise “eşyâ-yı hasîse” olarak adlandırmışlardır. Mâlikî ve Şafîîlerin de içinde bulunduğu bir grup alim ise değerli ve değersiz malları ifade etmek üzere, “nefîse” kavramının eş anlamlısı olarak “şerîfe”; “hasîse” kavramının eş anlamlısı olarak da “hakîr” ya da çoğulu olan “muhakkarât” kavramlarını kullanmışlardır.¹¹⁴

Mâlikî mezhebindeki bir görüşe göre, gayr-ı menkul gibi değerli şeyler teâtî yoluyla kurulan akitlerin konusu olamaz. Zira bu tür malların teâtî yoluyla mübadele edilmesi hususunda örf vaki değildir. Yerleşik örfün bulunmadığı değeri yüksek mallar ise teâtî yoluyla mübadele

¹¹² Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*, 4/229.

¹¹³ İlîş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/435.

¹¹⁴ Ebû Amr Cemâlüddîn Osmân b. Ömer b. Ebî Bekr b. Yûnus İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-Ümmehât* (y.y.: el-Yemâme li't-Tıbâa ve'n-Neşr, 2000), 1/337; Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 3/3; İlîş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/435; Şahin, “İslam Hukuk Literatüründe Eşyâyı Nefîse ve Eşyâyı Hasîse Kavramları ve Fer'î Meselelerdeki Görünümleri”, 60.

edilemez. Tarafların karşılıklı rızasına delalet eden bir örf meydana gelmediği için bu tür mallar ancak sözlü irade beyanıyla kurulan sözleşmelerin konusu olabilirler.¹¹⁵

Zikrettiğimiz ifadeler Mâlikî mezhebinin konuyla ilgili genel kanaatini yansıtmamaktadır. Zira içlerinde İmam Malik'in de bulunduğu çoğunluk Mâlikîlere göre teâtî, örf de kabul görmesi şartıyla ekonomik değeri düşük veya yüksek her tür malda caizdir.¹¹⁶

Öte yandan Mâlikî mezhebinin akdin kuruluşunda rızayı önceleyen yaklaşımı dikkate alındığında, teâtîye konu olan eşyaları ekonomik değeri yüksek veya düşük gibi bir sınırlamaya gitmesi pek de öngörülmemektedir. Çünkü buradaki asıl mesele fiil yoluyla da olsa tarafların akde karşılıklı rızalarının bulunmasıdır. Bu sağlandığı takdirde Mâlikîlere göre örfen uygulanı gelen değerli veya değersiz her tür eşya, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin konusu olabilmektedir.

2.1.2.4. Sözleşmenin Kurucu Unsuru Olarak Teâtî

2.1.2.4.1. Tek taraftan teâtî/iki taraftan teâtî

Teâtî/muâtât yoluyla kurulan sözleşmelerin geçerlilik kazanabilmesi için bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin şart olup olmadığı mezhepler arasında tartışılmıştır. Hanefilerde farklı görüşler bulunmakla beraber mezhep içi gelişim seyri itibarıyla bedellerden yalnızca birisinin kabzedilmesi sözleşmenin teâtî yoluyla kurulabilmesi için yeterli görülmüştür. Mâlikî mezhebinde ise konu ayrıntılı olarak ele alınmamış, genel hatlarıyla bazı değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Mâlikî alim Haraşî, (ö.1101/1690) mezhepteki mahzâ muâtât terimine dikkat çekmiş ve iki taraftan da bir söz olmaksızın yapılan mahzâ muâtâtta para ve malın bulunması gerektiğini söylemiştir. Aksi takdirde bu akdin, gayr-ı lazım olacağını, fiyatını bildiği bir malı satın alan kimsenin muâtât yoluyla yaptığı satım akdinin ise sadece parasının ödenmesi suretiyle lazım olacağını ifade etmiştir.¹¹⁷ Dolayısıyla Haraşî'ye göre, her iki tarafın da fiil ile katıldığı mahzâ muâtâtta bedellerin her ikisinin de kabzedilmesi şartken; fiyatı malum olan bir satım akdinin muâtât yoluyla yapılması durumunda bedellerden yalnızca birinin kabzedilmesi yeterlidir.

Örneğin, satıcıya somun ekmeğinin parasını veren kimse, bu somun ekmeğini teslim almadan satım akdi lâzım olmaz. Ancak akdin varlığının aslı, bir şeyin kabzedilmesine bağlı değildir. Zira her kim, parasını bildiği bir malı satıcıdan alır ve parasını ödemezse bununla akdin aslı vücûd

¹¹⁵ İliş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/435; Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 733.

¹¹⁶ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 3/3; İbnü'l-Hâcib, *Câmiü'l-Ümmehât*, 1/337; Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 733.

¹¹⁷ Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*, 5/6.

bulur. Akdin tamamlanması ise ancak semeni ödediğinde gerçekleşir. Eğer akdin varlığı semeni ödemeye bağlı olsaydı, kişinin ekmeği yemek suretiyle yaptığı tasarruf ve benzeri diğer tasarruflar, mülkiyetine girmemiş malda yaptığı tasarruflar olurdu.¹¹⁸

Haraşî'nin bu ifadeleri, bedellerin kabzı konusunda Mâlikî mezhebinin genel kanaatini ortaya koymaktadır. Zira Muhammed İlîş, Haraşî'yi desteklemekte, teâtî yoluyla yapılan sözleşmelerin, mal kabzedilmeden önce gayr-ı lazım olduğu kanaatini taşımaktadır.¹¹⁹

Desûkî (ö. 1230/1815) de mahzâ muâtâta işaretle şunları söylemektedir: Teâtî yoluyla kurulan sözleşmeler ancak malı ve parayı teslim almak suretiyle lazım olur. Bey'in aslına gelince bu, kabza bağlı değildir. Kim sahibinden parasını bildiği malı alır ve parasını ödemezse, akdin lüzumu değil, aslı gerçekleşmiş olur. Zira akdin aslı fiyatı ödemeye bağlı değildir. Bu sebeple parasını ödmeden önce yemek suretiyle veya başka bir şekilde müşterinin tasarrufta bulunması caizdir.¹²⁰

Desûkî burada akdin aslının meydana gelmesiyle kastedilen şeyin, "parçalarının bir araya gelip oluşması" olduğunu söylemektedir. Dolayısıyla "in'ikâd eder" ifadesini, sahih olur veya lazım olur şeklinde açıklamak doğru olmaz. Çünkü bey', sahih veya lazım olmadığı halde, muâtât ile veya muâtât dışındaki sîgalar ile meydana gelir.¹²¹ Teslim gerçekleştikten sonra sahih veya lazım olur.

Bu değerlendirmeler neticesinde Mâlikî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerde bedellerin kabzedilmesi ile ilgili şu sonuçlara ulaşılmıştır:

Mâlikî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerde bedellerin her ikisinin de kabzedilmesinin gerekli olup olmadığına dair bir ihtilaf yoktur. Sözleşmeler, bedellerden yalnızca birinin teslimi ile varlık kazanır, fakat diğer bedelin de teslimi gerçekleşmeden bağlayıcılık kazanmaz. Çünkü bedelin teslim edilmemesi akdin vücuduna engel değildir. Bu durumda akit varlık kazanır; fakat "*gayr-ı lâzım*" bir akittir. Ancak diğer bedelin de teslimiyle bağlayıcılık kazanır ve "*lazım*" hale gelir.

¹¹⁸ Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*, 5/6.

¹¹⁹ İlîş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/435.

¹²⁰ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 3/3; Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 728.

¹²¹ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 3/2.

2.1.2.5. Teâtîye Konu Olan Akitler

Hanefî mezhebinde olduğu gibi Mâlikî mezhebinde de teâtî yoluyla kurulan akitler daha çok bey' (satım sözleşmesi) özelinde ele alınmıştır.¹²² Sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasını caiz gören Mâlikî mezhebinde teâtîye konu olan başlıca akitler, âriyet, bey', hibe, hulu', icâre ve vedîadır. Bu akitlerin her biri teâtîye konu olması bakımından ayrı ayrı ele alınmamış, bazı örnekler üzerinden cevazları hakkında kanaat belirtilmekle yetinilmiştir.

Mâlikî mezhebine göre âriyetin muâtât yoluyla kurulması caizdir. Haraşî'ye göre âriyetin dördüncü rüknü sîgadır ve âriyete delalet eden söz, fiil veya işaret ile âriyet akdi kurulur. Dolayısıyla muâtât yoluyla da âriyet akdinin kurulması caizdir. Çünkü âriyette özel bir sîga şart koşulmaz. Bilakis, "bedelsiz menfaatin temlikine delalet eden her türlü şeyle" âriyet akdi kurulur.¹²³

Mâlikî mezhebinde teâtîye konu olan bir diğer akit, hibe akdidir. Nitekim İbn Arafe, (ö.803/1401) hibenin sîgasını şöyle tarif etmektedir: Sîga, muâtât da olduğu gibi fiil ile bile olsa, temlike delalet eden şeydir.¹²⁴ Dolayısıyla "temlike delaletinin fiil/teâtî ile olması" durumunda da hibe, sahih olarak meydana gelecektir. Desûkî ve Derdîr de hibenin teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağı kanaatini paylaşmışlardır.¹²⁵ Tespit edebildiğimiz kadarıyla Mâlikî mezhebinde teâtî-hibe ilişkisi ile ilgili olumsuz değerlendirmede bulunan bir fakih olmamış; konuya eserlerinde yer veren fakihler hibenin teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağını ifade etmişlerdir.

Görüldüğü üzere Mâlikîler, teâtîye konu olması bakımından âriyet ve hibeyi, fiil ile bile olsa rızaya delaletleri açısından ele almışlardır. Hibenin teâtî ile kurulabilmesi için "fiilin temlike delaletini"; âriyetin teâtî ile kurulabilmesi için ise "fiilin bedelsiz menfaatin temlikine delaletini" şart koşmuşlardır. Bunların söz, yazı veya fiil ile olup olmaması arasında da bir fark görmemişlerdir.

Mâlikîler teâtî-hulu' ilişkisini diğer akitlerin teâtî ile ilişkisine nispetle daha ayrıntılı olarak ele almışlardır. *Mevâhibu'l-Celîl* adlı eserde hulu' da özel bir sîganın şart koşulmadığı, hulu' kelimesindeki sîganın icap ve kabul konusunda bey' gibi olduğu ve hulu' için muâtâtın yeterli olduğunu ifade etmiştir.¹²⁶

¹²² Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*, 5/6; İliş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 4/435; Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 3/3; Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*, 4/228-229.

¹²³ Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*, 6/123.

¹²⁴ Ebû Abdillâh Muhammed İbn Arafe, *el-Muhtasar'ul-Fikhî* (y.y.: Müessesetü'l-A'mâli'l-Hayriyye, 2014), 5/83; İliş, *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*, 8/181.

¹²⁵ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*, 4/116.

¹²⁶ Hattâb, *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*, 4/37.

Mâlikîlere göre örflerinde muâtât ile hulu' yapmanın cârî olduğu kimselerin, konuşma olmaksızın muâtât ile hulu' yapmaları caizdir. Bu husus örfen bir takım fillerin boşanmaya delalet etmesi halinde gerçekleşmektedir. Örneğin kadının kocasına bir şey vermesi (para), daha sonra bir kuyu kazması ve kadının o kuyuyu toprakla doldurması durumunda, muâtât yoluyla gerçekleşmiş bir hulu' olur. Aynı şekilde karı koca bir ip tutar da koca o ipi keserse bu durumda da muâtât ile hulu' meydana gelmiş olur. Zira bu işlemler ilgili örfte hulu' ile boşamaya delalet eden fiillerdir. Bütün bu yapılanlar, kadın kocaya bir şey vermeden yapılmış ise bu durumda muâtât ile bir ric'î talak meydana gelmiş olur.¹²⁷ Mâlikîler, hulu'un boşama lafız olmadan meydana gelmeyeceği, bunun problemlili olduğu itirazını ise, kabule delalet konusunda kabûl yerine geçen fiilin, sukût gibi lafız olarak kabul edileceği, dolayısıyla bu durumda muâtât ile hulu'un meydana geleceği şeklinde cevaplamışlardır.¹²⁸

Görüldüğü üzere Mâlikîler, örflerinde muâtât ile hulu' yapmanın cari olması ve hulu'dan önce bedelin kocaya verilmesi durumunda muâtât ile hulu'nun gerçekleşeceği kanaatindedirler. Verilen örneklerde görüldüğü üzere, kadının kocaya bir bedel vermesinin akabinde kazdığı kuyuyu toprak ile doldurmasını, aynı şekilde her ikisinin de tuttuğu ipi kocanın kesmesini, kocanın bu hulu'a razı olduğu şeklinde yorumlamışlar ve bu durumda hulu'un sahih olarak meydana geleceğini ifade etmişlerdir. Daha önce ifade ettiğimiz üzere Mâlikîler, muâtât yoluyla akitlerin kurulup kurulamayacağı meselesinde rızayı ön plana almışlar ve tarafların akde karşılıklı rızalarının bulunması durumunda akitlerin muâtât yoluyla sahih olarak kurulacağı kanaatini benimsemişlerdir. Hulu' gibi ciddi bir meselenin dahi muâtât yoluyla meydana geleceği kanaatinde olmaları, onların rızayı ortaya koyma bakımından fiile oldukça büyük bir değer atfettiklerini göstermektedir.

Mâlikî mezhebinde teâtîye konu olması bakımından ele alacağımız bir diğer akit ise icâre akdidir. Mâlikîlere göre sîga, icârenin sıhhati için gerekli değildir. İcârenin sıhhati, bey'de olduğu gibi ücretle gerçekleşmektedir. Bu aşikâr bir durumdur. Çünkü sîga, muâtât yoluyla bile olsa rızaya delalet eden her şeyle meydana gelir.¹²⁹ Bunun yanında Mâlikîler -muâtât yoluyla dahi olsa- icare akdinde olası bir aldanma durumunda tazminin gerekeceğini ifade etmişlerdir.¹³⁰ Yani Mâlikîlere göre icârenin muâtât yoluyla kurulması caizdir.

Mâlikî mezhebinde teâtîye konu olan akitlerden bir diğeri de vedîadır. Mâlikîlere göre vedîa, sadece malı korumak üzere birini vekil kılmaktır. Buradan anlaşılan şudur ki, vedia icap ve kabul şart koşulmaz. Örneğin, bir kimse malı birisinin yanına bırakır ve ona malı korumasını söylemezse, o kimse de ihmalkâr davranarak malı terk edip giderse ve mal zayi olursa, malı

¹²⁷ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halil*, 2/358; İliş, *Minehu'l-celil alâ Muhtasarı Halil*, 4/27.

¹²⁸ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halil*, 2/351.

¹²⁹ Haraşî, *Şerh-u Muhtasar-u Halil li'l Haraşî*, 7/2-3; Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halil*, 3/517.

¹³⁰ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halil*, 4/25.

tazmin eder. Çünkü mal yanına konulduğunda o kimsenin susması, malı korumayı kabul ettiğine delalet eder.¹³¹ Desûkî buna karşı çıkmış, vedîada icap ve kabulün gerekli olduğunu çünkü vekil kılma işleminin sîgaya ihtiyaç duyduğunu ifade etmiştir. Yukarıda verilen susma örneğinde ise siganın olmadığı söylemini kabul etmemiş, buradaki susmanın satımdaki muâtât gibi sîga yerine geçtiğini söylemiştir.¹³²

Kanaatimize göre Desûkî'nin itirazı yerinde bir itirazdır. Zira icap ve kabulün gerekli olduğunun kabul edilmesi halinde sözleşme daha sağlam bir temele oturacak; gerek susma, gerek muâtât yoluyla kurulan vedîada ise susma ve muâtât, icap ve kabulün yerine geçecektir.

İfade etmeliyiz ki Mâlikîlere göre susma yoluyla kurulan vedianın muâtât yoluyla da kurulabilmesi evleviyetle mümkündür. Zira fiilin rızaya delaleti, sukûtun rızaya delaletinden daha açıktır. Kendisine emanet edilen malı görüp yalnızca susan kimsenin, bu emaneti kabul edip etmediği ile ilgili görüş beyan etmek zordur. Fakat önüne konulan emanet malı, fiil yoluyla alan kimsenin bu emaneti kabul ettiğini söylemek çok daha kolaydır. Dolayısıyla Mâlikîlere göre vedîanın muâtât yoluyla kurulması caizdir.

Netice itibariyle Mâlikî mezhebinde âriyet, bey', hibe, hulu', icâre ve vedîa akitlerinin teâtî/muâtât yoluyla kurulması caizdir. Akitlerin kuruluşunda prensip itibariyle rızanın varlığına büyük önem veren Mâlikîler, teâtîye konu olan akitleri de bu prensipleri doğrultusunda ele almışlardır.

Mâlikî mezhebine göre akitlerde teâtî ve hükümlerinin ele alındığı bu başlıkta ulaşılan sonuçlar genel olarak şu şekilde ifade edilebilir:

Mâlikîler söz veya yazı olmaksızın fiili mübadele yoluyla kurulan akitleri "muâtât" olarak isimlendirmişlerdir. Sözleşmelerin muâtât yoluyla kurulabilmesi için her iki taraftan da fiili şart koşmamışlar, bir tarafın fiil diğer tarafın söz ile katıldığı işlemi de muâtât kapsamında görmüşlerdir.

Sözleşmelerin sahih olarak kurulabilmesinde icap ve kabulün rızaya delaletine vurgu yapan Mâlikîler, muâtât yoluyla kurulan sözleşmelerde de aynı hususa önem vermişlerdir. Fiilin rızaya delalet etmesi şartıyla sözleşmelerin muâtât yoluyla sahih olarak kurulacağını ifade etmişler, rızaya delaletin tespiti hususunda ise örfü müracaat etmişlerdir. Sözleşmelerin, ekonomik değeri yüksek veya düşük her tür eşyada muâtât yoluyla kurulması caiz görmüşler, yine bu hususta da rızaya vurgu yapmışlardır.

Mâlikî mezhebinde muâtât yoluyla kurulan sözleşmelerde bedellerden yalnızca birinin kabzedilmesi yeterlidir. Çünkü bedelin teslim edilmemesi akdin vücuduna engel değildir. Bu

¹³¹ Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halil*, 3/3.

¹³² Desûkî, *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halil*, 3/419.

durumda akit “gayr-ı lâzım” bir akit olarak varlık kazanır. Ancak diğer bedelin de teslimiyle bağlayıcılık kazanır ve “lazım” hale gelir.

Mâlikîlere göre âriyet, bey’, hibe, hulu’, icâre ve vedîa akitlerinin muâtât yoluyla kurulması caizdir.

2.1.3. Şâfiîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri

2.1.3.1. Tanımı

Şâfiîler, tıpkı Mâlikî ve Hanbelîler gibi sözlü irade beyanı olmaksızın fiili mübadele ile gerçekleşen işlemleri “muâtât” olarak isimlendirmişlerdir.¹³³

2.1.3.2. Hukuki Niteliği

Şâfiî mezhebindeki genel kanaat sözleşmelerin ancak lafızlar aracılığı ile kurulabileceği yönündedir. Bu sebeple fiili mübadele yoluyla kurulan akitlere sıcak bakılmamış, teâtî ile akit kurma meselesi cevazı hakkındaki bir takım tartışmalardan öteye gidememiştir. Sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması hususu, akdin kurucu unsuru olan icap ve kabulün yerine fiilin geçip geçemeyeceği ile ilgilidir. Fiilin, icap ve kabulün yerine geçebileceğini kabul eden mezhepler - ayrıntılardaki bir takım ihtilaflarla beraber- sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasını da mümkün görmüşlerdir.

İmam Şâfiî’ye göre sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması caiz değildir. Nitekim Minhâcî, (ö.889/1484) Cevâhiru’l-Ukûd adlı eserinde “İmam Şâfiîye göre icap ve kabul olmadan gerçekleşen alışverişin batıl olduğunun anlatılması” şeklinde bir ifadeye yer verdikten sonra bu alışverişin her ne kadar tarafların arasında teâtî de olsa sahih olmayacağını söylemiştir.¹³⁴ Ayrıca İmam Şâfiî teâtîyi değerli değersiz tüm eşyada batıl görmektedir.¹³⁵

Şâfiîler ilkesel olarak teâtî yoluyla sözleşmelerin kurulamayacağı kanaatindedirler. Çünkü onlara göre fiili mübadele ile yapılan işlemlerde icap ve kabul yoktur.¹³⁶ Zira onlar teâtî ile kurulan sözleşmelerdeki fiilin, rızaya delaletinin sorunlu olduğunu, ancak karine kabul

¹³³ Cüveynî, *Nihâyetü’l-matlab fî dirâyeti’l-mezheb* (Beyrut: Dârü’l-Minhâc, 2007), 13/378; Râfî, *Feth’ul-azîz fî Şerhi’l-Vecîz (eş-Şerhu’l-kebîr)* (y.y.: Dârü’l-Fikr, t.y.), 8/97; en-Nevevî, *el-Mecmû’ şerhu’l-Mühezzeb*, 9/162; Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Alî el-Asyûfî (es-Süyûtî) el Minhâcî, *Cevâhirü’l-ukûd ve muînü’l-kudât ve’l-muvakkîn ve’ş-şühûd* (Beyrut: Dâr’ul-Kütübî’l-İlmiyye, 1417), 1/102; Şirbînî, *Mugni’l-muhtâc ilâ ma’rifeti meânî elfâzi’l-Minhâc* (Beyrut: Dârü’l-Kütübî’l-İlmiyye, 1994), 2/326.

¹³⁴ Minhâcî, *Cevâhirü’l-ukûd ve muînü’l-kudât ve’l-muvakkîn ve’ş-şühûd*, 2/409.

¹³⁵ Minhâcî, *Cevâhirü’l-ukûd ve muînü’l-kudât ve’l-muvakkîn ve’ş-şühûd*, 1/102.

¹³⁶ Ahmet Özdemir, “Akitlerde İrade Beyanı”, *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (ÇÜİFD)* 8/2 (01 Haziran 2008), 130.

edilebileceğini ve karine yoluyla da sözleşmelerin sahih olarak kurulamayacağını ifade etmişlerdir.¹³⁷ Şâfiî mezhebindeki meşhur görüşe göre sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması caiz değildir. Çünkü bu yolla yapılan sözleşmelerde, fiillerin vaz'a delaleti yoktur. Üstelik insanların fiille kastettikleri şeyler farklılık gösterir.¹³⁸

Minhâcî'nin şu ifadeleri, mezhepteki genel kanaati oldukça açık bir şekilde ortaya koymaktadır: "Teâtî şu suretle gerçekleşir: Kişi malı görür, icap kabul olmadığı halde her iki taraf da bu yaptıkları işlemi alışveriş olarak değerlendirdikleri ve fiyat da malum olduğu için burada rıza gerçekleşmiş olur. Hanefî veya Mâlikî bir hâkime gitseler, bu alışveriş geçerli görülür. Dolayısıyla alışverişin gerektirdiği şekilde davranılması gerekir ve Müslümanlar da aynı şekilde bu durumu hoş karşılarlar.¹³⁹ Bu ifadelerden anlaşılmaktadır ki bu yolla akit kuran kimseler eğer Şâfiî bir hâkime giderlerse o bu alışverişini caiz görmez. Zira ona göre burada fiil, sözleşmenin kurucu unsuru olan icap ve kabulün yerine geçmemiş, sözleşme sahih olarak kurulmamıştır.

Şâfiî fakihler benzerlikleri sebebiyle teâtîyi, münâbeze ve mülâmeseye işlemleri çerçevesinde de ele almışlardır. Münâbeze¹⁴⁰, her iki tarafın da kıyafetlerini birbirine atarak gerçekleştirdiği; mülâmeseye¹⁴¹ ise "kıyafetime dokunursan kıyafetimi almış olursun" şartıyla gerçekleştirilen bir alışveriştir.

İmam Şâfiî, "kıyafetime dokunursan kıyafetimi almış olursun" şeklinde yapılan bu alışverişin, meşru bir alışveriş sığası içermemesi sebebiyle batıl olduğunu söylemiştir. Şâfiî fakihlere göre buradaki ihtilafın sebebi muâtâtıdır. Çünkü bu işlemler birbirlerinin aynısıdır.¹⁴² Şirbînî (ö.977/1570) bu konuda mezhep imamlarından nakillerde bulunmuş ve bu işlemin batıl olduğunu zikretmiştir.¹⁴³ Şâfiî fakihler teâtîyi, münâbeze ve mülâmeseye benzetmişler, her üç yolla da kurulan sözleşmelerin geçersiz olduğunu ifade etmişlerdir.¹⁴⁴ Hatta bu şekilde yapılan alışveriş, sîganın olmaması sebebiyle batıl kabul edilmiştir. Zira karineyle beraber olan münâbeze, muâtâtın aynısıdır. Râfiî (ö. 623/1226) de bu hususu imamlardan nakletmiş ve

¹³⁷ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 5/393.

¹³⁸ Râfiî, *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*, 8/99; İzzeddin İbn Abdüsselâm, *el-Gâye fî'htisâri'n-Nihâye* (Beyrut: Dârü'n-Nevâdir, 2016), 3/325; en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/163-164; Minhâcî, *Cevâhirü'l-ukûd ve muînü'l-kudât ve'l-muvakkîin ve's-şühûd*, 1/102.

¹³⁹ Minhâcî, *Cevâhirü'l-ukûd ve muînü'l-kudât ve'l-muvakkîin ve's-şühûd*, 1/102.

¹⁴⁰ Celal Yeniçeri, "Münâbeze" (Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi, 2020), 31/561-562.

¹⁴¹ Celal Yeniçeri, "Mülâmeseye" (Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi, 2020), 31/535-536.

¹⁴² Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 5/432; Râfiî, *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*, 8/193; en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/342.

¹⁴³ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/380.

¹⁴⁴ İbn Abdüsselâm, *el-Gâye fî'htisâri'n-Nihâye*, 3/325.

münâbezenin batıl olduğunun delilinin, muâtâtın da batıl olduğuna delil olduğunu söylemiştir.¹⁴⁵

Öte yandan Cüveyni, (ö. 478/1085) hamama giren kişinin hamamcıyla ücret konuşmasa bile suyu kullanmasının hakkı olan ücretin örfen sabit olacağını söylemiştir. Çünkü ona göre bu konuda örf caridir. Zira tellak, hamama giren kimsenin yanına sormadan gelir ve aralarında bey'i gerektirecek lafızlar bulunmadığı halde yaptığı hizmetten dolayı ücret sabit olur. Aynı şekilde bu da örf sebebiyledir. Cüveyni, bu kanaatinin ashabın hilafına olduğunu ifade etmiş ve burada her ne kadar kullanılacak su miktarı belirtilmemiş olsa da örfün cari olduğunu söylemiştir.¹⁴⁶ Cüveyni'nin bu görüşleri, teâtî ile ilgili olumlu kanaatler içeriyor olması bakımından oldukça önemlidir. Zira o burada ashabın görüşüne aykırı olmasına rağmen örfü dikkate almış ve böyle bir işlemi caiz görmüştür.

Cüveyni'nin bu görüşleri dışarıda bırakıldığında, buraya kadar zikrettiğimiz Şâfiîler, teâtî ile ilgili olumlu bir kanaate sahip değildirler. Bu konuda mezhep imamı, İmam Şâfiî'nin kanaatinin olumsuz olması diğer Şâfiîlerin kanaatleri üzerinde de etkili olmuştur. Bununla beraber Şâfiîlerden teâtînin caiz olduğuna dair nakiller de bulunmaktadır.

Örneğin Şâfiî Fakih İbn Süreyc'e (ö.306/918) göre, teâtî yoluyla kurulan sözleşmeler caizdir. Çünkü şeriat, alışverişe yalnızca bir takım hükümler bağlamıştır. Dolayısıyla burada doğru olan yol örf müracaat etmek ve insanların alışveriş saydığı şeyleri kabul etmektir. İbn Süreyc, İmam Şâfiî'nin hedy¹⁴⁷ ile alakalı olarak bir hayvana hediye mahsus gerdanlık takılması halinde telaffuz olmasa bile bunun nezredilmiş bir hedy sayılacağı görüşünden hareketle, ekonomik değeri düşük şeylerde teâtîyi caiz gördüğünü ifade etmekte ve teâtînin cevâzi ile ilgili kanaatine buradan hareketle ulaşmaktadır. Ona göre sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması hususunda örf müracaat etmek gerekir.¹⁴⁸ Teâtî yoluyla mübadele edilmesi hususunda örf meydana gelen şeylerin, teâtî yoluyla kurulan satım akdinin konusu olması câizdir. Gayr-ı menkul ve hayvan gibi teâtî yoluyla mübadele edilmesi hususunda örf bulunmayan mallarda ise teâtî yoluyla akit kurulamaz.¹⁴⁹

İbn Süreyc Şâfiî mezhebindeki hâkim kanaate karşın, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin ekonomik değeri düşük eşyalarda caiz olduğunu ifade etmekte üstelik bu görüşünü mezhep imamına dayandırmaktadır. Onun teâtî konusundaki bu ılımlı yaklaşımını, ekonomik değeri düşük veya yüksek her tür malda teâtîyi caiz gören anlayış takip etmiştir.

¹⁴⁵ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/342; Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/380.

¹⁴⁶ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 8/205-206.

¹⁴⁷ Hedy için bkz. Salim Öğüt, "Hedy", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 20 Ocak 2024).

¹⁴⁸ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/162-163.

¹⁴⁹ Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 733.

Mütevellî (ö. 478/1086), Begavî (ö. 516/1122) ve Nevevî'nin de içinde bulunduğu Şâfiîlerden bir grup insanların satım akdi olarak kabul ettiği her akitte teâtînin caiz olduğunu ifade etmişlerdir.¹⁵⁰ Çünkü onlara göre burada lafız şart değildir. Bu durumda diğer lafızlarda olduğu gibi örfe bakılır. İbn Süreyc ve Rûyânî (ö. 502/1108) gibi bazıları ise sadece ekonomik değeri düşük mallarda teâtîyi caiz görmüşlerdir. Bu eşyalar ise, örfte teâtî ile satılan buğday, ekmek ve bakla gibi şeylerdir. Bazıları ise tüccarların muâtât yoluyla sattığı şeyleri, ekonomik değeri düşük mallardan saymıştır. Bir kimsenin teâtî yoluyla yapıldığı maruf olmayan şeylerde yaptığı teâtî sahih değildir.¹⁵¹

Netice itibariyle Şâfiî mezhebinde sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması hususunda üç temel görüş ortaya çıkmıştır:

Bunlardan birincisi, sözleşmelerin kuruluşunda lafzın şart olduğu, fiilin icap veya kabulün yerine geçemeyeceği, dolayısıyla sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulamayacağını savunan ve Şâfiî mezhebinde de muhtâr olan görüştür. İkinci görüş sahipleri İbn Süreyc ve Rûyânî'ye göre sözleşmelerin ekonomik değeri düşük mallarda teâtî ile kurulması caizdir. Son ve üçüncü görüş sahipleri Mütevellî, Begavî ve Nevevî'ye göre ise ekonomik değerine bakılmaksızın insanların satım akdi kabul ettiği her malda teâtî caizdir.

Şâfiî mezhebinde teâtînin hukuki niteliğini ele aldığımız bu başlıkta mezhep içerisindeki ihtilaflara yer verdik ve konunun gelişim seyrini resmetmeye çalıştık. Günümüz insanının hemen hemen her konuda ve hatta çoğu zaman farkında dahi olmadan teâtî ile mübadele yaptığı bilinmektedir. Bu yolla yapılan sözleşmelerin caiz olmadığının ifade edilmesi durumunda günlük hayattaki pek çok ticari muamelede ciddi zorluklar ortaya çıkacaktır. Her ne kadar ilk dönem Şâfiî hukukçuları bu konuda lafızcı bir yaklaşım sergileyerek teâtîye cevaz vermemiş olsalar da sonraki dönem Şâfiî hukukçular bu konuda daha esnek bir tavır sergilemişlerdir. Kanaatimizce Mütevellî, Begavî ve Nevevî'nin de içinde bulunduğu üçüncü görüş sahiplerinin kanaatleri, günümüz şartları da dikkate alındığında uygulamaya daha uygun olanıdır.

2.1.3.3. Teâtî konusunda mezhep içi gelişim (hakîr/nefis eşya ayrımı)

Şâfiî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin ne tür mallarda caiz olacağı hususunda ihtilaf bulunmaktadır. İbn Süreyc ve Rûyânî, teâtînin yalnızca ekonomik değeri düşük mallarda caiz olacağı kanaatinde iken; Mütevellî, Begavî ve Nevevî ise ekonomik değeri düşük veya

¹⁵⁰ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/162.

¹⁵¹ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/326.

yüksek olmasına bakılmaksızın teâtînin her tür malda caiz olduğu kanaatindedirler.¹⁵² Şâfiî fakih Râfiî ise böyle bir ayırım yapmamış, bu konuda örfe müracaat edilmesi gerektiğini ve örfen teâtî ile yapılagelen her tür malda sözleşmelerin sahih olarak kurulacağını ifade etmiştir. Şimdi bu görüşleri değerlendirecek ve konuyla ilgili bir kanaate ulaşmaya çalışacağız.

İbn Süreyc'den, İmam Şâfiî'nin ekonomik değeri düşük mallarda muâtâtın caiz olduğuna dair bir görüş zikredilmiştir.¹⁵³ Daha önce ifade ettiğimiz üzere o bu kanaate, hedy ile alakalı bir meselede İmam Şâfiî'nin fiili, bir irade beyanı olarak kabul etmesinden hareketle varmıştır. Fakat Şâfiî mezhebindeki meşhur görüşe göre değerli veya değersiz olduğuna bakılmaksızın her konuda teâtî ile yapılan sözleşmeler batıldır.¹⁵⁴

İlk görüş sahipleri İbn Süreyc ve Rûyânî'ye göre teâtîye konu olan mallar, örfen teâtî ile satılan buğday, ekmek ve bakla gibi şeylerdir.¹⁵⁵ Hakkında örfün cari olmadığı gayr-ı menkuller ve hayvanlar gibi değerli malların ise fiili yolla mübadele edilmesi caiz değildir.¹⁵⁶ Zira onlar teâtîyi, yalnızca gündelik ve basit ticari muameleler olarak görmüş, bunun yanında örfü de dikkate almışlardır.

İkinci görüş sahipleri Mütevellî, Begavî ve Nevevî ise bu konuda herhangi bir ayırma gitmemiş, değerli veya değersiz her tür eşyada teâtîyi caiz görmüştür. Zira onlar insanların satım akdi olarak kabul ettiği her akitte teâtînin caiz olduğunu ifade etmiş ve bu konuda örfü dikkate almışlardır.¹⁵⁷ Bu müellifler teâtîyi yalnızca gündelik ve basit ticari muameleler olarak değerlendirmemişler, konuyu daha kapsamlı olarak ele almışlardır.

Râfiî ise Feth'ul Azîz adlı eserinde malların hangilerinin değerli, hangilerinin değersiz sayılacağı ile ilgili bir ölçüt olup olmadığını sorgulamakta ve bu konuda temelde bir ayırma gitmenin doğru olmadığı kanaatini paylaşmaktadır. Ona göre bu hususta doğru olan yol, örfe müracaat etmektir. Dolayısıyla, teâtî yoluyla mübadele edilmesi örf haline gelen mallarda teâtî

¹⁵² Şahin, "İslam Hukuk Literatüründe Eşyâyı Nefise ve Eşyâyı Hasîse Kavramları ve Fer'î Meselelerdeki Görünümleri", 66.

¹⁵³ Râfiî, *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*, 8/99.

¹⁵⁴ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 8/407; en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/162; Minhâcî, *Cevâhirü'l-ukûd ve muînü'l-kudât ve'l-muvakkâin ve's-şühûd*, 1/102.

¹⁵⁵ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/326.

¹⁵⁶ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/163.

¹⁵⁷ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/162; Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/326.

caiz; gayr-ı menkuller ve hayvanlar gibi teâtî yoluyla mübadele edilmesi örf haline gelmeyen mallarda ise caiz değildir.¹⁵⁸ Bu konuda Nevevî de aynı kanaattedir.¹⁵⁹

Görüldüğü üzere Şâfiî mezhebinde, tıpkı teâtînin cevazı hususunda olduğu gibi, ne tür mallarda caiz olduğu meselesinde de tedricen bir yumuşama olmuştur. İlk dönem Şâfiî hukukçuların yalnızca değersiz eşyalarda caiz gördüğü teâtî, sonraki dönem Şâfiî hukukçular tarafından her iki tür eşyada da caiz görülmeye başlanmıştır. Kanaatimize göre, günümüz şartları da dikkate alındığında Râfiî'nin konuyla ilgili değerlendirmeleri oldukça isabetlidir. Değerli ve değersiz malları birbirinden ayıracak bir ölçüt belirlemek sağlıklı değildir. Bu konuda en doğru olanı örf müracaat etmektir. Çünkü insanların fiil yoluyla örfen mübadele ettikleri mallar, değersiz olabileceği gibi değerli de olabilir. Burada önemli olan söz konusu malın, örfen fiil ile mübadele edilip edilmediğidir. Bununla beraber örf dikkate alındığında, hem fillerin rızaya delaletlerinin tespiti kolaylaşacak hem de çok daha kuşatıcı bir ölçüt belirlenmiş olacaktır.

2.1.3.4. Sözleşmenin Kurucu Unsuru Olarak Teâtî

2.1.3.4.1. Tek taraftan teâtî/iki taraftan teâtî

Şâfiî mezhebinde prensip itibariyle akitlerin sahih olarak kurulabilmesi için lafız şart koşulmakta ve bu noktada fiilin icap ve kabulün yerine geçemeyeceği savunulmaktadır. Klasik Şâfiî kaynaklar incelendiğinde görülecektir ki, özellikle ilk dönem Şâfiîlerde teâtî meselesi cevazı noktasındaki bir takım tartışmalardan öteye gidememiştir. Zira Şâfiîlerin dar lafızcılık metodunu benimsemiş olmaları, onları söz dışındaki yollarla akit kurma sahasını oldukça sınırlı tutmaya itmiştir. Öte yandan sonraki dönem Şâfiî'ler -İbn Süreyc ve Nevevî gibi- ise teâtî meselesine daha sıcak bakmış ve hükümlerin bu yolla tesisini mümkün görmüşlerdir. Bir sonraki başlıkta ise Şâfiî mezhebinde teâtîye konu olan akitler ele alınacaktır.

2.1.3.5. Teâtîye Konu Olan Akitler

Sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasını caiz gören sonraki dönem Şâfiîler, yüzeysel olmakla beraber eserlerinde teâtîye konu olan bazı akitlere temas etmişlerdir. Tespit edebildiğimiz kadarıyla bunlar, hediye/hibe, hulu', icâre, rehin ve şuf'adır.¹⁶⁰ Şimdi bu akitleri teâtîye konu olması bakımından ele almaya çalışacağız.

¹⁵⁸ Râfiî, *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*, 8/100; Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 731.

¹⁵⁹ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/164.

¹⁶⁰ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 8/407; en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/342; Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/326.

Cüveynî, teâtî-hibe ilişkisi hususunda şunları söylemektedir: Sahih olan görüş, hibenin lafız olmaksızın sadece kabzetmekle gerçekleşeceğidir. Çünkü ashab, hediye ve hibenin lafza ihtiyaç duymadığı hususunda ittifak etmiştir. Bu durum İbn Süreyc'in akitlerde muâtâtı caiz gördüğü görüşünü destekler.¹⁶¹ Zira İbn Süreyc, mezhepteki genel kuralın aksine ekonomik değeri düşük malların satışının muâtât yoluyla yapılabileceği kanaatindedir.¹⁶²

Görüldüğü üzere Cüveynî, hediye ve hibenin teâtî yoluyla kurulacağı kanaatindedir. Zira ona göre hibenin sahih olarak kurulabilmesi için bedelin kabzedilmesi yeterlidir. Hatta bu hususta ittifak bulunmaktadır. Cüveynî, İbn Süreyc'in ekonomik değeri düşük mallarda sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasını caiz gören görüşüne de işaret etmiş ve bu işlemin ona göre de sahih olacağını ifade etmiştir. Dolayısıyla böyle bir işlem, ancak sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasını mümkün gören kimselere göre caizdir.

Nitekim Nevevî ve Şirbînî, teâtînin cevazı noktasındaki ihtilafın aynı şekilde hediye-hibe vb. akitlerde de bulunduğunu, alışverişteki teâtînin caiz görülmesi durumunda bunların da caiz görülebileceğini ifade etmiştir.¹⁶³

Şâfiî mezhebinde teâtîye konu olması bakımından ele alınan akitlerden birisi de hulu'dur. Bu konuda Râfiî şunları söylemektedir: Bir kimse karısına bin dirhem verirken boşsun dedikten sonra, karısı hiçbir şey demeden parayı önüne bıraksa, adam da parayı alsa, bu durumda boşama gerçekleşir.¹⁶⁴ Anlaşılmaktadır ki Râfiî, hulu'nun teâtî yoluyla kurulmasını caiz görmektedir. Çünkü o burada lafzın yerine fiili ikame etmiş ve kocanın, önüne bırakılan parayı hiçbir şey söylemeden alması şeklindeki işlemi, fiili bir kabul olarak değerlendirmiştir.

Nevevî, satım sözleşmelerinin teâtî ile kurulması hususunda ihtilaf olduğunu zikretmiş ve aynı ihtilafın icârede de bulunduğunu ifade etmiştir. Tıpkı hibe ve hediye hususunda olduğu gibi icârenin de teâtî yoluyla kurulmasının, temelde teâtînin caiz görülmesi durumunda mümkün olduğunu söylemiştir.¹⁶⁵ Dolayısıyla, insanların satım akdi olarak kabul ettiği her malda teâtîyi caiz gören Mütevellî, Begavî ve Nevevî'ye¹⁶⁶ göre icârenin de teâtî yoluyla kurulması caizdir. Öte yandan aynı ihtilafa işaret etmekle beraber, temelde teâtîyi caiz görmeyen Şirbînî'ye göre,

¹⁶¹ Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 13/378.

¹⁶² Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*, 8/407.

¹⁶³ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/165; Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/326.

¹⁶⁴ Râfiî, *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*, 8/100.

¹⁶⁵ en-Nevevî, *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*, 9/165.

¹⁶⁶ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 2/326.

icârede icâre lafızlarının kullanılması şarttır. Dolayısıyla icârenin teâtî yoluyla kurulması caiz değildir.¹⁶⁷

Şâfiîlerde teâtîye konu olan bir diğer akit de rehindir. Râfiî, teâtînin cevazı konusundaki mezhep içi ihtilafa dikkat çekmiş ve rehinde icap ve kabulün şart olduğunu ifade etmiştir.¹⁶⁸ Teâtî ile kurulan akitleri diğer Şâfiî fakihlere nazaran daha ayrıntılı olarak ele alan Şirbînî, konu ile ilgili şu değerlendirmelerde bulunmaktadır: Nevevî, ancak icap ve kabulle veya alışverişte muteber olan şekilde icap ve kabulün yerine geçen şeyle rehin akdi sahih olur demiştir. Zira rehin mali bir akitir. Bu sebeple alışveriş gibi icap ve kabule ihtiyaç duyar. Burada teâtî ile rehin Mütevellî'nin ifade ettiği üzere şöyle olur: Bir kimse bu elbiseyi sana rehin vermeme karşılık bana on dirhem borç ver dese, karşı taraf parayı verse ve elbiseyi alsın bu teâtî yoluyla gerçekleşmiş bir rehin olur. Bu işlemde paranın, rehinden önce verilmesi şarttır.¹⁶⁹

Görüldüğü üzere Şirbînî, Nevevî'nin sîğanın icap ve kabul yerine geçen şeyle de sahih olacağı kanaatinin burada geçerli olmadığını zira rehnin mali bir akit olması dolayısıyla icap ve kabule ihtiyaç duyacağını ifade etmiştir. Öte yandan rehnin teâtî yoluyla kurulmasını da mümkün görmüş ve bu konuda Mütevellî ile aynı kanaati paylaşmıştır. Ayrıntılardaki bazı farklılıklarla beraber bu müelliflere göre rehnin teâtî yoluyla kurulması caizdir.

Yine Şirbînî, (ö. 977/1570) teâtî-şu'fa ilişkisini de ele almış ve konuyla ilgili şu değerlendirmelerde bulunmuştur: Şu'fa yoluyla mal sahibi olmak için hâkimin hükmüne ve parayı hazır etmeye ihtiyaç yoktur. Burada müşterinin varlığı ve rızası da gerekmez. Bununla beraber temellük veya benzeri lafızlar kullanılmalıdır. Dilsiz kimse işaret kullanabilir. Ancak özür bulunmazsa teâtî gibi lafız olmaksızın şu'fa yapılmaz.¹⁷⁰ Görüldüğü üzere Şirbînî, şu'fa da temellük lafızlarının kullanılmasını şart koşmuş ve ancak bir özür durumunda şu'fanın teâtî yoluyla kurulabileceğini ifade etmiştir. Şirbînî'nin bu değerlendirmelerinden anlaşılmaktadır ki şu'fanın -özür bulunmaksızın- teâtî yoluyla kurulması caiz değildir.

Şâfiî mezhebinde genel kanaat, hediye ve hibe, hulu', icâre ve rehin sözleşmelerinin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğu yönündedir. Öte yandan Şirbînî, şu'fanın teâtî yoluyla kurulmasını caiz görmemiş, görüşlerini ele aldığımız diğer fakihler ise teâtî-şu'fa ilişkisine hiç değinmemiştir.

Şâfiî mezhebine göre akitlerde teâtî ve hükümlerinin ele alındığı bu başlıkta ulaşılan sonuçlar kısaca şu şekilde ifade edilebilir:

¹⁶⁷ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 3/441.

¹⁶⁸ Râfiî, *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*, 10/40.

¹⁶⁹ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 3/39.

¹⁷⁰ Şirbînî, *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*, 3/380.

Şâfiîler sözlü irade beyanı olmaksızın fiili mübadele yoluyla gerçekleşen sözleşmeleri muâtât olarak isimlendirmişlerdir.

Mezhep içerisinde teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin hukuki niteliği noktasında ihtilaf bulunmaktadır. Bu ihtilaf, prensip itibarıyla sözleşmelerin ancak sözlü irade beyanı ile sahih olarak kurulabileceği anlayışına dayanmaktadır. Bu sebeple ilk dönem Şâfiîler sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasına sıcak bakmamış, sonraki dönem Şâfiîler’de ise bir yumuşama olmuş ve bu yolla kurulan akitlere cevaz verilmeye başlanmıştır.

Bu cevazın bir uzantısı olarak bu yolla kurulan sözleşmelerin ne tür eşyalarda caiz görüleceği hususu tartışılmış ve bir grup alim teâtîyi yalnızca ekonomik değeri düşük eşyalarda caiz görürken; diğer grup alimler ise ekonomik değerine bakılmaksızın her tür eşyada teâtîyi caiz görmüşlerdir. Râfiî ise örfün önemine dikkat çekmiş ve örfen teâtî ile yapılan her tür malda teâtînin caiz olduğunu ifade etmiştir.

Şâfiî mezhebinde teâtîye konu olan akitler, hediye ve hibe, hulu’, icâre, rehin ve şuf’adır. Tespit edebildiğimiz kadarıyla şuf’a hariç, bu akitlerin teâtî yoluyla kurulmasına sıcak bakılmıştır. Teâtî-şuf’a ilişkisi hususunda ise Şirbînî, temellük lafızlarının kullanılmasını şart koşmuş ve bunun caiz olmayacağını ifade etmiştir.

Kanaatimize göre müteahhir dönem Şâfiî hukukçuların -Mütevellî, Begavî ve Nevevî- teâtî ile ilgili görüşleri isabetlidir. Onlar Şâfiî mezhebindeki dar lafızcılık metodunun dışına çıkmışlar, ekonomik değerinin düşük veya yüksek olmasına bakılmaksızın, insanların satım akdine konu olduğunu kabul ettiği her tür malda sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğunu savunmuşlardır. Gündelik hayatın gerekleri dikkate alındığında bu görüş sahiplerinin kanaatleri, uygulamaya en müsait olanıdır.

Bu bölümün son başlığında “Hanbelîlere Göre Akitlerde Teâtî ve Hükümleri” ele alınacak, daha sonra “Sözleşmelerde Teâtînin Güncel Açılımları” ismini taşıyan son bölüme geçilecektir.

2.1.4. Hanbelîlere göre akitlerde teâtî ve hükümleri

2.1.4.1. Tanımı

Hanbelîler, Şâfiî ve Malikîler gibi, fiili mübadele yoluyla gerçekleşen işlemleri “muâtât” olarak isimlendirmişlerdir.

2.1.4.2. Hukuki Niteliği

İmam Ahmed b. Hanbel’e (ö.241/855) ve mezhepteki meşhur görüşe göre sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması caizdir.¹⁷¹

¹⁷¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî* (y.y.: Mektebet’ül-Kâhire, 1968), 3/482; İbn Teymiyye, *el-Fetâvâ’l-kübrâ* (y.y.: Dâr’ul-Kütübî’l-İlmiyye, 1987), 4/6; Merdâvî, *el-İnsâf fî ma’rifeti’r-râcih mine’l-hilâf alâ mezhebi’l-İmâmi’l-mübeccel*

Ahmed b. Hanbel, muâtâtın almak ve vermekten ibaret bir alışveriş olduğunu ifade etmiş¹⁷², İbn Kudâme (ö.620/1223) ve Merdâvî (ö.885/1480) de bazı Hanbelîlerin alışverişi, icap ve kabul ile tarif eden tanımlarını, muâtâtı kapsamıyor olması nedeniyle eksik bulmuştur.¹⁷³ Her iki Hanbelî alimin de muâtâtı kapsamayan alışveriş tanımlarını eksik bulmuş olmaları, İbn Kudâme ve Merdâvî'nin muâtât yoluyla kurulan sözleşmelere sıcak baktıklarını ve bu sözleşmelere hukuki bir nitelik atfettiklerini göstermesi bakımından dikkate değerdir.

Sözleşmelerin söz, yazı ve fiil gibi rızaya delalet eden her türlü vasıta ile kurulabileceği hususunda İbn Kudâme şu değerlendirmelerde bulunmaktadır: Allah Teâlâ alım satımı helal kılmakla beraber, bunun nasıl gerçekleşeceği hususunda herhangi bir beyanda bulunmamıştır. Bu nedenle kabz, ihrâz ve akit meclisinden ayrılma konularında olduğu gibi bu konuda da örfe müracaat edilmelidir. Müslümanlar ticarî işlemlerini örfe dayalı olarak yürütmektedir. Nitekim satım sözleşmesi, din gelmeden önce de vardı. Din ona sadece bazı hükümler bağladı ve geriye kalan meseleleri ise olduğu gibi bıraktı. Bu nedenle satım akdini reye müracaat ederek ve keyfi bir şekilde değiştirmek câiz değildir. Hz. Peygamber (s.a.s.) ve ashâbı zamanında satım akdi yaygın olmasına rağmen, onların akit kurarken icap ve kabul sözlerini kullandıklarına dair bir rivayet gelmemiştir. Onlar bu sözleri kullansalardı, elimizde pek çok rivayet bulunurdu. Ayrıca icap ve kabulün muayyen bir şekilde ifade edilmesi şart olsaydı Hz. Peygamber (s.a.s.) bunun gerekliliğini ifade eder, bunun hükmü gizli kalmazdı. Nitekim Hz. Peygamber (s.a.s.) zamanından bu tarafa insanlar her dönemde teâtî yoluyla akit kurmuşlar ve bu konuda icmâ meydana gelmiştir. Aynı durum hibe, hediye ve sadaka meselelerinde de söz konusu olmuştur. Hz. Peygamber (s.a.s.) ve ashâbının bu meselelerde de icap ve kabul lafızlarını kullandıklarına dair bir rivayet gelmemiştir. Hz. Peygamber sadece kendisine bir şey getirildiğinde sadaka mı hediye mi olduğunu öğrendikten sonra sadaka ise kendisi bundan yememiş, ashâbına yemesini emretmiştir. Eğer gelen şey hediye ise ashâbıyla birlikte kendisi de yemiştir. Hz. Peygamber'in (s.a.s.) bu yaptıkları ancak teâtîdir.¹⁷⁴

Görüldüğü üzere Hanbelî fakih İbn Kudâme, teâtînin meşruiyetini Hz. Peygamber (s.a.s.) zamanına dayandırmakta, Hz. Peygamber'in (s.a.s.) teâtî yoluyla akit kurma işlemine zımnen cevaz verdiğini ifade etmekte ve bu hususta icmâ meydana geldiğini söylemektedir. Bu konuda İbn Teymiyye (ö.728/1328) ve Buhâtî'de (ö.1051/1641) İbn Kudâme'ye benzer değerlendirmelerde bulunmuş ve sözleşmelerin Hz. Peygamber (s.a.s.) zamanından bu yana

Ahmed b. Hanbel (Beyrut: Dârü l-hyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1986), 4/263; Buhâtî, *Keşşâfü'l-kinâ an metni'l-İknâ'* (y.y.: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, t.y.), 3/148.

¹⁷² Merdâvî, *el-İnsâf*, 3/34.

¹⁷³ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 3/480; Merdâvî, *el-İnsâf*, 4/259.

¹⁷⁴ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 3/481-482; Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 723.

rızaya delalet eden fiillerle söz söylemeksizin yapılageldiğini ve bu konuda farklı herhangi bir naklin bulunmadığını ifade etmişlerdir.¹⁷⁵

Buna ek olarak İbn Teymiyye, sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması hususunda örfün dikkate alınması gerektiğini ifade etmekte ve şunları söylemektedir: Maksuda delalet eden tüm söz ve fiillerle akit geçerli olur. İnsanların alışveriş ve kiralama olarak gördüğü her şey meşru olarak da alışveriş ve kiralama değildir. Eğer bir toplulukta alışveriş hususundaki örf farklıysa o örfе itibar edilir. Lügatte ve örfte bu hususta bir sınırlama yoktur. Alışveriş ve kiralama Arap diline göredir. Elbette diğer dillerde kullandıkları lafızlarla alışveriş ve kiralama yaptıklarında bu işlem sahih olacaktır. Farklı lafızlarla akit yaptıklarında haram işlemiş olmazlar. Ahmed b. Hanbel'in ve İmam Malik'in meşhur görüşü budur. Bu sebeple Hanbelîlerde muâtât ile alışveriş bir taraftan fiil diğer taraftan lafız ile olsa bile mutlak olarak caizdir. Örneğin, bir kimse insanların yaptığı gibi, satıcıya ekmeği bana ver dese, satıcı da verse veya müşteri hiç lafızda bulunmadan ekmeği alıp parayı bıraksa veya trampa usulü malı bırakıp karşılığını alsın bu durumda sözleşme muâtât yoluyla caiz olarak kurulmuş olur. Aynı şekilde muâtât ile yapıldıklarına dair örfün bulunması durumunda, gelinle beraber koca evine gelen bohçanın hediye sayılması, icare kapsamında deveye ve gemiye binmek, yük taşımak için hayvan tutmak, hamama gitmek, kıyafeti terziye vermek, yemeği pişirmesi için fırına vermek gibi işlemlerin hepsi, muâtât yoluyla kurulmuş geçerli işlemlerdir.¹⁷⁶

Hanbelîler, sözleşmelerin fiili mübadele ile kurulabilmesi için çift taraflı fiili şart koşmamışlar; bir taraftan söz, diğer taraftan fiil yoluyla yapılan işlemleri de teâtî kapsamında değerlendirmişlerdir. Örneğin, müşterinin bu dirhem karşılığında bana ekmeği ver demesi üzerine satıcının onu razı edecek ekmeği vermesi veya satıcının bunu bir dirhem karşılığında al demesi ve müşterinin bir şey demeden alması şeklinde yapılan işlemler birer muâtâttir. Aynı şekilde satıcı, eşyayı belli bir para karşılığı müşteriye verir ve bunu al, bu senindir, bunu sana verdim derse ve müşteri de alırsa bunlar da birer muâtâttir.¹⁷⁷

Bütün bu değerlendirmelerle beraber gelişen teknoloji ve modern dünya şartları dikkate alındığında, İbn Kudâme ve İbn Teymiyye'nin çağlar öncesinden günümüze hitap eden bu kuşatıcı değerlendirmeleri oldukça önemlidir. Zira aynı dilde ve hatta aynı toplumda bile kelime ve fiillerin delaletleri farklı olabilmektedir. Bu sebeple insanlar hukuki muamelelerinde belirli kelimeleri kullanmaya zorunlu tutulamazlar.¹⁷⁸ Dolayısıyla sözleşmelerin sahih olarak kurulmasında lafız şart koşulmamalı; fiilin rızaya delaleti hususunda ise örfе müracaat edilmelidir.

¹⁷⁵ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/6; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, 3/148.

¹⁷⁶ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/6-7.

¹⁷⁷ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 3/481; İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/6; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, 3/148.

¹⁷⁸ Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 724.

Görüldüğü üzere Hanbelî mezhebinde sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması caiz görülmüştür. Bu yolla kurulan sözleşmelerde her iki taraftan da fiil şart koşulmamış; bir taraftan fiil diğer taraftan söz ile kurulan işlemlerin de teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağı ifade edilmiştir. Peki bu yolla kurulan sözleşmelere hangi tür mallar konu olabilir? “Teâtî Konusunda Mezhep İçi Gelişim” adını taşıyan bir sonraki başlıkta bu konuyu ele alacağız.

2.1.4.3. Teâtî Konusunda Mezhep İçi Gelişim

Ahmed b. Hanbel’den nakledilen bir görüşe göre teâtî mutlak olarak caiz değildir. Bununla beraber mezhep içerisinde kabul gören görüş bu olmamış ve birçok Hanbelî Fakih, sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğunu ifade etmiştir. Nitekim Hanbelîlerin çoğunluğuna ve mezhepte tercih edilen görüşe göre teâtî, ekonomik değeri düşük veya yüksek her tür malda caizdir. Merdâvî ve Buhûtî bunu ifade etmiş, çoğunluk Hanbelîlere göre teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin mutlak olarak her tür malda caiz görüldüğünü söylemiştir. Mezhepteki muhtâr görüşün bu olmasına karşın Kâdî Ebû Ya’lâ el-Ferrâ (ö. 458/1066) ve İbnü'l-Cevzî (ö. 597/1201) ise teâtînin yalnızca ekonomik değeri düşük mallarda caiz olduğu kanaatinde dirler.¹⁷⁹

Bütün bu görüşler yanında, bir önceki başlıkta İbn Kudâme ve İbn Teymiyye’den teâtînin tarihi serüveni, önemi ve cevazı ile ilgili yaptığımız nakiller de dikkate alındığında, Hanbelî mezhebinde teâtînin mutlak olarak her tür malda caiz görüldüğünü rahatlıkla ifade etmek mümkündür. Her ne kadar bu konuda Kâdî Ebû Ya’lâ ve İbnü'l-Cevzî’den farklı bir görüş nakledilmiş olsa da bu mezhepteki muhtâr görüşün aksinedir.

Sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasının caiz kabul edilmesi, akabinde bu sözleşmelerin ne tür mallarda caiz olduğu sorusunu gündeme getirmişti. Hanbelîlere göre bu yolla kurulan akitlerin mutlak olarak her tür malda caiz olduğunu ifade ettik. Peki, bu yolla kurulan sözleşmelerde bedellerden yalnızca bir tanesinin kabzedilmesi yeterli midir, yoksa her iki bedel de kabzedilmeli midir, şimdi bu soruya cevap aranacaktır.

2.1.4.4. Sözleşmenin Kurucu Unsuru Olarak Teâtî

2.1.4.4.1. Tek taraftan teâtî/iki taraftan teâtî

Hanbelîlere göre sözleşmelerin teâtî yoluyla sahih olarak kurulabilmesi için bedellerden her ikisinin de kabzedilmesi şart değildir. Bununla beraber taraflardan birinin akit kurma talebinin hemen peşinden mal veya bedelin kabzedilmesi gerekir. Örneğin müşteri satıcıya bu bedel

¹⁷⁹ Merdâvî, *el-İnsâf*, 4/263; Buhûtî, *Keşşâfü'l-knâ*, 3/148; Dilek, “İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma”, 733.

karşılığında bana ekmek ver deyince, satıcı onun istediği ekmeği hemen vermelidir. Bu şekilde yapılan işlemler birer teâtîdir ve Hanbelîler'e göre bu işlemlerde kabzın hemen olması önemsenmektedir. Zira sözlü icap ve kabul yoluyla kurulan sözleşmelerde, meclisin bozulmaması veya araya fasıla girmesine sebep olacak şekilde farklı bir işle meşgul olmamak gerekmektedir. Bu durum teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerde ise ziyadesiyle gereklidir. Zira teâtî, söze nazaran daha zayıftır. Dolayısıyla bu yolla kurulan sözleşmelerde meclis dağılmamış olsa dahi mal veya bedelden birinin kabzının geciktirilmesi durumunda akit batıl olur.¹⁸⁰

Netice itibariyle, Hanbelî mezhebine göre teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerde bedellerden her ikisinin de kabzedilmesi şart değildir. Bununla beraber akit kurma talebinin peşinden mal veya bedelden birisi hemen kabzedilmelidir, aksi takdirde bu batıl bir akit olur.

Teâtî ile ilgili önemli bir husus da teâtînin hangi hukuki işlemlerde geçerli olduğudur.

2.1.4.5. Teâtîye Konu Olan Akitler

Hanbelî mezhebinde her akit teâtîye konu olması bakımından ele alınmamış, daha önce ifade ettiğimiz üzere insanların satım sözleşmesi olarak kabul ettiği ve bu yolla yapılageldiğine dair hakkında örfün cârî olduğu her sözleşmenin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğu ifade edilmiştir. Bununla beraber Hanbelî fakihlerin teâtîye konu olması bakımından ele aldığı başlıca akitler, hediye-hibe, hulu' ve icâredir.¹⁸¹

Ahmed b. Hanbel'den nakledilen bir görüşe göre hibe, icâre, nikah vb. bütün akitler, icap ve kabule has lafızlarla yapılır.¹⁸² Hanbelî mezhebindeki sahih görüşe göre ise hibe, teâtî yoluyla yapılan alışveriş gibidir. Sadaka ve hediye de böyledir. Dolayısıyla bu işlemler, insanların hibe kabul ettiği icap, kabul ve teâtî yollarından her biriyle yapılabilir. Nitekim Ebü'l Vefâ İbn Akîl (ö.513/1119), hibenin teâtî yoluyla yapılmasını herkesin kabul ettiğini, alışverişlerin bu yolla yapılmasındaki ihtilafın hibede olmadığını ifade etmektedir.¹⁸³

İbn Kudâme'nin şu değerlendirmeleri, hediye ve hibe gibi işlemlerin teâtî yoluyla yapılması hususunda bir ihtilaf olmadığını göstermesi bakımından önemlidir: Selman (r.a.) Hz. Peygamber'e (s.a.s) hurma getirmiş ve bunun bir sadaka olduğunu söylemiştir. Peygamber ise ashabına hurmadan yemesini söyleyerek kendisi yememiştir. Daha sonra Selman tekrar hurma getirmiş ve bunun bir hediye olduğunu söylemiştir. Bunun üzerine Hz. Peygamber, bismillah demiş ve hurmadan yemiştir. Sadaka ve hibe ile ilgili pek çok rivayette icap ve kabulden

¹⁸⁰ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kanâ*, 3/148-149; Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiil Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 728.

¹⁸¹ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 3/482,5/375; İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/6-7; Merdâvî, *el-İnsâf*, 4/264-265; Buhûtî, *Keşşâfü'l-kanâ*, 3/149.

¹⁸² İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/5.

¹⁸³ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/7; Merdâvî, *el-İnsâf*, 4/264-265, 7/118.

bahsedilmemiştir. Bu işlemler ancak teâtî yoluyla olmuştur. Burada tarafların karşılıklı rıza ile birbirlerinden ayrılmaları, akdin sıhhatine delalet etmektedir.¹⁸⁴ Buhûtî de İbn Kudâme'ye benzer değerlendirmelerde bulunmuş, hibe, hediye ve sadakanın mana olarak alışveriş gibi olması sebebiyle teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğunu ifade etmiştir.¹⁸⁵

Hanbelî mezhebinde hibenin teâtî yoluyla sahih olarak kurulabilmesi, tarafların akde karşılıklı rızalarının bulunması şartına bağlanmıştır. Örneğin, bir kişi karşılık isteyerek diğerine hibe yapsa, bu hibenin geçerli olması için onu razı edecek karşılığın verilmesi gerekmektedir. Eğer bu karşılık verilmezse kişi hibesinden dönebilir. Bu durumda hibeyi alan kimse hibe edilen şeyi vermek yerine onun kıymetini de geri verebilir. Fakat ilk görüş daha isabetlidir. Zira bu karşılıklı hibe, bir alışverıştır ve tarafların karşılıklı rızasını gerektirir. Dolayısıyla, ancak diğer tarafı razı edecek bir karşılığın verilmesi halinde karşılıklı rıza bulunduğu için alışveriş tamamlanmış olur. Bu rıza bulunmazsa artık bu hibe, akit bulunmadığı için sahih olmaz. Çünkü ne icap, ne kabul, ne de karşılıklı rızaya dayalı teâtî bulunmaktadır.¹⁸⁶

Görüldüğü üzere Hanbelîler, hibenin teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağı kanaatindedirler. Onlar bu yolla kurulan işlemlerde icap ve kabulün sözlü olmasını şart koşmamış, karşılıklı rızanın bulunmasını yeterli görmüşlerdir.

Hanbelî mezhebinde teâtîye konu olan akitlerden birisi de hulu'dur. Kadının bin dirhem karşılığında beni boşa dedikten sonra kocasına dirhemleri vermesi ve kocasının da alması şeklinde teâtî yoluyla kurulan hulu'nun cevazı hususunda ihtilaf edilmiştir. Ebû Hafs ve Ukberiler bu işlemin sahih olarak kurulacağını ifade ederken; İbn Hamîd (ö.403/1012) ve Kâdî Ebû Yâ'lâ ise bu hususta, Ahmed b. Hanbel'in "talak, nikahın feshidir" sözüne itibar etmişler; nikahın lafza ihtiyaç duyduğu gibi fesih ve talakın da lafza ihtiyaç duyduğu gerekçesiyle, hulu'nun teâtî yoluyla sahih olarak kurulamayacağını söylemişlerdir.¹⁸⁷

Bu değerlendirmelerle beraber, Hanbelîlerin sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması hususunda karşılıklı rızanın varlığına itibar ettiği dikkate alındığında, karşılıklı rızanın bulunması halinde hulu'nun da teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağını ifade etmek mümkündür.

Hanbelî mezhebinde teâtîye konu olması bakımından ele alınan bir diğer akit ise icâredir. İbn Teymiyye, insanların alışveriş ve kiralama olarak gördüğü her şeyin meşru olarak da alışveriş ve kiralama olduğunu ve bu hususta örfe müracaat edilmesi gerektiğini söylemektedir. Nitekim

¹⁸⁴ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 3/482.

¹⁸⁵ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, 3/149.

¹⁸⁶ İbn Kudâme, *el-Muğnî*, 6/67.

¹⁸⁷ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/7.

Ahmed b. Hanbel'in konuyla ilgili meşhur görüşü de budur.¹⁸⁸ Dolayısıyla icâre, örfen teâtî yoluyla yapıldığının bilinmesi halinde bu yolla sahih olarak kurulabilir.

İbn Kudâme, teâtî yoluyla kurulan icâreye şu örneği vermektedir: Müşteri iki kafiz¹⁸⁹ diye aldığı yükü tartsa ve üç kafiz olarak bulsa, hayvanı kiraya veren kimse de o yükün ağırlığını bilerek hayvanın üzerine koysa, hayvan telef olduğunda bir şey ödemesi gerekmez. Çünkü burada herhangi bir aldatma yoktur. Kiracı mal sahibine fazladan bir kafizin ücretini vermeli midir, meselesinde ise iki görüş vardır. Birinci görüşe göre ücret ödemesi gerekmez. Çünkü müşteri, fazladan bir kafiz için ücret belirlemediği için. İkinci görüşe göre ise fazlalık bir kafiz için de ücret gerekir. Çünkü hem kiracı hem mal sahibi, fazlalığın icâre ile taşınması hususunda müttefiktirler. Bu durum, teâtî yerine kaimdir. Bu, ücret belirlemeden hamama girmek gibidir.¹⁹⁰

Yukarıdaki örnekte, fazladan bir kafizin ücretinin ödenmesinin gerekip gerekmediği hususunda örfe müracaat edilmiş ve her iki taraf da akdin başlangıcında konuşmamış olsalar dahi fazlalığın da kiralama yoluyla taşınması hususunda hem fikir kabul edilmişlerdir. Zira bu hususta örf caridir ve söze gerek yoktur. Dolayısıyla buradaki icâre, teâtî yoluyla sahih olarak kurulmuştur.

Bütün bu değerlendirmeler neticesinde ifade edebiliriz ki, Hanbelîlere göre hediye-hibe, hulu' ve icârenin teâtî yoluyla kurulması caizdir. Hanbelî fakihler, bu yolla kurulan sözleşmelerde örfün ve karşılıklı rızanın varlığı üzerinde hassasiyetle durmuşlardır. Hanbelîlere göre, örfün cârî olduğu ve tarafların akde karşılıklı rızalarının bulunduğu her akdin, teâtî yoluyla sahih olarak kurulacağını ifade etmek mümkündür.

Hanbelî mezhebinde sözleşmelerin kuruluşunda teâtînin yeri ve işlevi hakkında verdiğimiz bu bilgilerden sonra şimdi Hanbelîlerde, teâtînin sözleşmenin sonlandırılmasına etkisi üzerinde duracağız.

2.1.4.6. Sözleşmenin Sonlandırılmasında Teâtî

İkâleye Konu Olması Bakımından Teâtî

Hanbelî mezhebinde ikâlenin teâtî yoluyla gerçekleşip gerçekleşmeyeceği hususunda görüş ayrılığı bulunmaktadır.

¹⁸⁸ İbn Teymiyye, *el-Fetâva'l-kübrâ*, 4/7.

¹⁸⁹ 1 kafiz yaklaşık 33.048 lt., 24.48 kg'dır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Cengiz Kallek, "Kafiz", *TDV İslâm Ansiklopedisi* (Erişim 21 Aralık 2023), 24/156.

¹⁹⁰ İbn Kudâme, *el-Muğni*, 5/375.

Merdâvî konuyla ilgili şunları söylemektedir: İkâle, ikâle ve musâlaha lafızlarıyla sahih olarak gerçekleşir. İkinci görüşe göre ise musâlaha lafızlarıyla gerçekleşmez. Çünkü sözleşmenin kuruluşunda kullanılan lafızlar, sonlandırılmasında kullanılmaz. Aynı şekilde sözleşmenin sonlandırılmasında kullanılan lafızlar da kuruluşunda kullanılmaz. Bey' lafızıyla ikâle yapılamayacağı gibi ikâle lafızıyla da bey' yapılmaz.¹⁹¹ Kâdî Ebû Yâ'lâ da bu görüştedir.¹⁹²

Öte yandan Buhûtî, ikâlenin bey', musâlaha lafızları ve teâtîye delalet eden fillerle sahih olarak gerçekleşeceğini ifade etmiştir. Zira burada amaçlanan şey, ikâle lafızıyla istenilen mananın ifade edilmesidir ki bu da söz veya fiille hatta bunu sağlayan her şeyle olabilir. Ashabın çoğunluğuna göre ikâle, bey' lafızıyla da teâtî yoluyla da sahih olarak gerçekleşir.¹⁹³

Hanbelîlerin teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerde rızanın varlığına büyük bir önem attıkları bilinmektedir. İkâlenin teâtî ile gerçekleşip gerçekleşmeyeceği hususunda da aynı hassasiyet gözetilmelidir. Kanaatimize göre, Buhûtî'nin konuyla ilgili değerlendirmeleri bu minvaldedir. Zira o, meselenin "istenilen mananın ifade edilmesi" olduğunu söylemiş; söz veya fiil fark etmeksizin manayı ortaya koyan her şeyle ikâlenin sahih olarak gerçekleşeceğini ifade etmiştir. Nitekim Hanbelîlerin çoğunluğu, ikâlenin teâtî ile sahih olarak gerçekleşeceği kanaatindedir.

Hanbelî mezhebinde akitlerde teâtî ve hükümlerinin ele alındığı bu başlıkta ulaşılan sonuçlar genel olarak şöyle ifade edilebilir:

Hanbelîler, fiili mübadele yoluyla gerçekleşen sözleşmeleri "muâtât" olarak isimlendirmektedirler.

İmam Ahmed b. Hanbel'e ve mezhepteki sahih görüşe göre, sözleşmelerin teâtî yoluyla gerçekleştirilmesi caizdir. Bu işlemlerde çift taraflı fiil şart koşulmamış; bir taraftan söz, diğer taraftan fiille gerçekleşen işlemler de teâtî olarak isimlendirilmiştir.

Hanbelîlerin çoğunluğuna ve mezhepte tercih edilen görüşe göre ekonomik değerinin düşük veya yüksek olmasına bakılmaksızın teâtî yoluyla kurulan sözleşmeler her tür malda mutlak olarak caizdir.

Hanbelîlere göre teâtî ile kurulan sözleşmelerde bedellerden her ikisinin de kabzedilmesi şart değildir. Onlar, taraflardan birinin akit kurma talebinin hemen peşinden mal veya bedelin kabzedilmesini şart koşmuşlardır. Zira onlara göre, söz ile kurulan sözleşmelerde gerekli olan bu husus, fiil ile kurulan sözleşmelerde pekâlâ gereklidir.

Hanbelîler, hediye-hibe, hulu' ve icârenin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğu kanaatindedirler. Bununla beraber onlar, teâtî ile yapılageldiği hususunda örfün cari olması ve

¹⁹¹ Merdâvî, *el-İnsâf*, 4/476.

¹⁹² Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, 3/250.

¹⁹³ Buhûtî, *Keşşâfü'l-kınâ*, 4/476.

tarafının da yapılan sözleşmeye karşılıklı rızalarının bulunması kaydıyla, her tür akdin teâtî yoluyla kurulacağını ifade etmişlerdir.

Hanbelîler, sözleşmenin kurulmasında olduğu gibi aynı şekilde sonlandırılmasında da teâtîyi mümkün görmüşlerdir. Nitekim Hanbelîlerin çoğunluğuna göre ikâle, teâtî yoluyla sahih olarak gerçekleşir.

Buraya kadar Hanefî, Mâlikî, Şâfiî ve Hanbelîler'de teâtî yoluyla gerçekleşen işlemleri ayrıntılı olarak ele almaya çalıştık. Mezheplerin bu yolla kurulan sözleşmelere yaklaşımlarını müstakil başlıklar halinde değerlendirdik. Netice itibariyle mezhepler arasında konuyla ilgili köklü bir ihtilafın bulunmadığı, ayrıntılardaki bazı farklılıkların ise zamanla ortadan kalktığı ve nispeten bir görüş birliğinin ortaya çıktığı sonucuna vardık. Bütün bu değerlendirmelerden sonra sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasının caiz olduğunu rahatlıkla ifade edebiliriz. Nitekim günümüzde insanlar, hayatın hemen hemen her alanında teâtî yoluyla sözleşmeler kurmaktadır.

Öte yandan hayatın seyrine bağlı olarak yeni ve farklı mahiyetlere sahip işlemler, ticari muameleler ortaya çıkmaktadır. Bu işlemlerin kuruluş ve icrasıyla ilgili süreçlerde, klasik temeli de bulunan kimi hususlar daha belirgin şekilde ön plana çıkabilmektedir. Nitekim internet teknolojisinin hayatın her alanına etkin bir şekilde girmesiyle birlikte, mali muamelelerde teâtî daha fazla yaygınlık kazanmaya başlamış hatta yer yer diğer irade beyan şekilleri neredeyse tümünden terk edilir olmuştur. Konu bütünlüğünü sağlamak adına, modern uygulamalarda teâtînin yerini ve nasıl bir açılım gösterdiğini ele almak gerekmektedir. Bu aynı zamanda, genelde irade beyanı özelde ise teâtî üzerinden fikhın gösterdiği gelişimi izleme imkânı da sunacaktır.

2.2. Sözleşmelerde Teâtînin Güncel Açılımları

Fiili mübadele yoluyla bir sözleşme kurma şekli olan teâtî, genellikle gündelik hayatta çoğu zaman farkında dahi olmadan yapılan pek çok işlemi kapsamaktadır. Klasik kaynaklarda ulema, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelere ekmek, un, buğday vb. ekonomik değer itibariyle düşük olan malların alım satımını örnek vermiştir. Müşterinin satıcının önüne parayı bırakıp akabinde ekmeği alması ve satıcıyla aralarında bir konuşma geçmeden alım satımın gerçekleşmesi şeklindeki bu işlem, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelere verilen bir örnektir. Mezheplerin kendi içindeki gelişim seyri itibariyle zamanla teâtî, ekonomik değeri yüksek olan mallarda da caiz görülmeye başlanmış, bir terziye elbise dikmesi için kumaş vermek, kuru temizlemeciye yıkaması için çamaşır vermek, ücretle yolcu taşıyan gemiye binmek gibi kira akitleri de bu yolla kurulmuş sahih sözleşmeler olarak değerlendirilmiştir.¹⁹⁴

¹⁹⁴ Dilek, "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma", 723.

Günümüzde mali muamelat ilişkilerinin kuruluş ve işleyişinde önemli farklılıklar ortaya çıkmıştır. Özellikle gelişmiş internet teknolojisi hem işlemleri hızlandırmış hem de katalog ve barkot üzerinden alışverişi yaygınlaştırmıştır. Gün geçtikçe yaygınlık kazanan e-ticaret uygulaması, sözleşmelerin kuruluşu başta olmak üzere bir dizi hususu tartışma gündemine taşımıştır. Bütün bunlarla ilgili bizim çalışmamızı doğrudan ilgilendiren husus, bu tür sözleşmelerin kuruluşunun teâtî yoluyla olup olmadığıdır.

Öncelikle şunu belirtmek gerekir: Teâtî, sözlü beyan dışındaki bütün irade açıklama biçimlerini kapsayacak şekilde ele alınırsa, güncel mali işlemlerin büyük oranda teâtî yoluyla kurulduğunu söylemek mümkündür. Biz sözlü beyan dışındaki irade açıklama biçimleri ile yapılan işlemlerin büyük çoğunluğunun teâtî ile yapıldığı kanaatindeyiz. Bunun bir uzantısı olarak barkot, katalog, kasada okutma gibi yollarla kurulan işlemleri, teâtî yoluyla kurulmuş sahit sözleşmeler kapsamında kabul ediyoruz.

Toplu ulaşım araçlarını kullanırken kart okutma veya sözlü ve yazılı irade beyanı olmaksızın yalnızca fiil ile malum olan ücreti verme şeklindeki işlemlerin tamamı teâtî ile yapılmış işlemlerdir. Aynı şekilde fırından ekmek, bayiden gazete-dergi almak gibi alım satımların teâtî ile gerçekleşen hukuki işlemler olduğu açıktır. Esasen bu uygulamalar, klasik teâtî örnekleriyle farklılık arz etmemekte, yalnızca şehirleşme ve ileri teknoloji dolayısıyla bu işlemlerin kapsam ve muhtevası genişlemektedir.

Günümüzde sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasında akla gelen ilk örneklerden birini yiyecek-içecek otomatları oluşturmaktadır. Zira burada sözlü herhangi bir irade beyanı bulunmamakta, müşteri istediği ürünün bedelini otomat sisteminden ödeyerek almaktadır. Bu işlemler yiyecek, içecek ve manyetik kartlar gibi malların bulunduğu otomatik makineler vasıtasıyla yapılmakta ve bu makineler de elektronik programlar aracılığıyla çalışmaktadır. Şöyle ki müşteri ekranın önünde yazan ücreti makineye koyar sonra düğmelerden birine basar ve ürün bölmeden çıkar. Bu yolla yapılan işlemler kitabet yoluyla yapılmış sözleşmelerdir.¹⁹⁵ Burada Cerâh Nâyif el-Fazlî'nin, otomatik makineler vasıtasıyla yapılan bu alışverişleri kitabet ile yapılan alışverişlere benzetmesine karşın, biz bu işlemlerin kitabet veya söz olmaksızın doğrudan teâtî yoluyla kurulmuş işlemler olduğu kanaatini taşımaktayız.

Benzer bir durum, marketlerdeki temassız alışverişlerde de söz konusu olmaktadır. Son zamanlarda işlem kolaylığı ve hızlı alışveriş imkânı sebebiyle oldukça yaygınlaşan bu alışveriş biçimi, satıcı ile müşteri arasında genellikle hiçbir konuşma olmaksızın gerçekleşmekte, barkod okutulup ödeme temassız veya nakit olarak yapılmakta ve sözleşme bu yolla sahit olarak kurulmaktadır.

¹⁹⁵ Cerâh Nâyif el-Fazlî, "Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât", *Mecelletü Merkezi'l-Buhûs ve'd-Dirâsâti'l-İslâmiyye* 33 (ts.), 459-463.

Elektronik/mesafeli sözleşmelerdeki işlemler de benzer şekillerde gerçekleşmekte; katalog üzerindeki miktar ve şartlar doğrultusunda ödeme ve teslimat yapılmaktadır. İnternet aracılığıyla alışverişin belli başlı yöntemleri bulunmaktadır. Bizim buradaki kastımız internet siteleri aracılığı ile yapılan alışverişlerdir. İnternet üzerinden araba, elektronik eşya, aksesuar, parfüm ve kıyafet vb. şeylerin satışı bu kapsamdadır. Bu yolla yapılan alışveriş, malın fiyatını ve özelliklerini müşteriye göstermek şeklinde yapılır. Malın müşterinin önünde bulunmamasına rağmen sadece vasıfları ve fotoğrafı gösterilerek yapılan alışverişin gerçekleşip gerçekleşmeyeceği meselesinde ihtilaf edilmiştir. Dört fıkıh mezhebinin teâtî konusuyla ilgili buraya kadar anlattığımız görüşlerinden hareketle, Hanefî ve Mâlikîlerin çoğunluğuna, Şâfiî'lerin bir kısmına, Hanbelîlerde ise tercih edilen görüşe göre günümüzde internet üzerinden sadece vasıflarının bilinmesine dayanarak yapılan satım işlemlerinin caiz olduğu ifade edilebilir.¹⁹⁶ Zira bu işlemlerde müşteri, satın alacağı ürünün fiyatını elektronik ortamda görmekte ve ilgili şartları onaylayıp sanal ortamda ödeme yapmaktadır. Burada satıcının teşhiri, icaba davet; müşterinin yaptığı sanal işlem ve ödeme, icap; müşterinin bunu onaylaması ise bir kabuldür. Dolayısıyla burada alışveriş için gerekli şartlar sağlanmış ve sözleşme sahih olarak kurulmuştur.

Cerâh Nâyif el- Fazlî, teâtî satışının modern şekillerini konu ettiği makalesinde, henüz satımı gerçekleşmeden önce çarşı-pazarda tüketilen ürünleri teâtî yoluyla kurulan sözleşmeler kapsamında ele almakta ve konuyla ilgili şu değerlendirmelere yer vermektedir:

“Bir kimse alışveriş merkezine girse alışveriş yaparken acıksa veya susasa, peşinden de su içse veya bir şey yese ve ürünün fiyatını da en son kasada ödese bu caiz midir ve teâtî kapsamında kabul edilir mi? Bana göre bunda hiçbir sorun yoktur. Bu işlem caizdir ve bu bir muâtât çeşididir. Örf'e göre bu tür tasarruflar caizdir. Satıcının malları rafa koyması bu malların satışına rıza gösterdiğini ifade eder. Müşterinin de bu ürünleri alıp tüketmesi bu ürünleri satın almayı kabul ettiğini gösterir. Burada satıcının malları rafa koyması bir icap; müşterinin mali raftan alarak tüketmesi ise bir kabuldür. Zira bu mekanlar genelde kameralarla kontrol edilmekte ve barkodlar sayesinde hırsızlığın önüne geçilmektedir. Dolayısıyla bir kimse tükettiği şeyin parasını ödemedi oradan ayrılamaz. Eğer bunu yaparsa, yaptığı bu şey ortaya çıkar ve ona uygun bir ceza verilir. Biz buna her ne kadar cevaz versek de burada bazı kaidelerin gözetilmesi gerekir. İlk olarak ürünün tüketilmesi başka bir ürüne zarar vermemeli ve onun yok olmasına sebep olmamalıdır. İkinci olarak alınan ürün ekonomik değer itibarıyla düşük bir ürün olmalıdır. Pahalı ve lüks bir ürünün bu şekilde marketin içerisinde tüketilmesi uygun olmaz.”¹⁹⁷

Görüldüğü üzere müellif, söz konusu işlemi başka ürünlere zarar vermeme ve ekonomik değer itibarıyla düşük olma şartıyla teâtî yoluyla kurulmuş sahih bir sözleşme olarak kabul

¹⁹⁶ Fazlî, “Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât”, 463-464.

¹⁹⁷ Fazlî, “Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât”, 470-473.

etmektedir. Fiyatı etiket üzerinden malum olan bir ürünün, ödemesi yapılmadan önce tüketilmesi, teâtî yoluyla kurulmuş bir sözleşme olması dolayısıyla caiz görülmüştür. Şayet burada teâtî caiz görülmeseydi bu kimsenin satışı fasit, kendisi de hırsız olacaktı.

Öte yandan gerek elektronik ortamda gerek otomat üzerinden yapılan işlemlerde ve ulaşım araçlarının kullanılması esnasında yapılan teâtî işlemlerinde ücret ödenmeden malın tüketilmesi veya hizmet alınması söz konusu değildir. Bu işlemlerde müşteri önce ödemeyi yapmakta, sonra malı tüketmekte veya hizmetten faydalanmaktadır. Dolayısıyla ücreti ödenmeden tüketilen malda caiz görülen teâtî, bu işlemlerde pekâlâ caiz görülmelidir.

Yine *Cerâh Nâyif el- Fazlî*, ürünün tüketicilere dağıtılıp daha sonra parasının alınması şeklindeki işlemi de teâtî kapsamında değerlendirmektedir. Bu işlem, toplu taşıma araçlarında, kahvehanelerde ve bazı kafelerde seyyar satıcıların ürünü oradaki kimselere dağıtıp, daha sonra ürünün parasını toplaması şeklinde olmaktadır. Bu noktada örf, kişinin ürünü kullanmak istemesi durumunda ürünü alması, kullanmak istememesi durumunda ise ürüne dokunmaması şeklinde cari olmaktadır. Dolayısıyla dağıtılan ürünü alan kişi bu satışı kabul etmiş; ürüne dokunmayan ve almayan kişi ise herhangi bir satış işleminde bulunmamış kabul edilir. Bu konuda genel hüküm bu işlemin caiz olması yönündedir. Şüphesiz ki bu işlem bir teâtîdir. Zira burada alışveriş, taraflar arasında söz vuku bulmadan gerçekleşmiştir.¹⁹⁸

Teâtî yoluyla kurulan sözleşmelere mezheplerin yaklaşımlarını ele alırken, ulemanın bu yolla kurulan işlemlerin sıhhati noktasında büyük oranda karşılıklı rızanın varlığına, rızanın tespiti hususunda ise örfü vurgu yaptığını zikretmiştik. Yukarıdaki örnekte müellif aynı hassasiyeti gözetmektedir. Müşterinin seyyar satıcının verdiği malı kullanması, bu konuda örfün cari olmasından hareketle bu işleme razı olduğu şeklinde yorumlanmış ve bu işlem teâtî yoluyla kurulmuş sahih bir sözleşme olarak kabul edilmiştir. Aynı hassasiyet günümüzde bu yolla gerçekleştirilen diğer sözleşmeler için de gözetilmeli, bu sözleşmelerin sıhhati noktasında örfü büyük önem atfedilmelidir.

Modern çağda teâtî yoluyla kurulan işlemlere bir diğer örnek de, ürünlerin satıcı tarafından belirli bir mekâna koyulup üzerine ücretleri yazılarak bırakılması ve müşterinin gelip satıcı bulunmadığı halde ücreti bırakarak ürünü satın alması şeklinde gerçekleşen işlemlerdir. Genelde gelişmiş ülkelerde ve güvenlik sıkıntısının olmadığı yerlerde gerçekleşen bu işlem, teâtî çeşitlerindedir. Bunun caiz olabilmesi için ürün bedelinin kesin olarak belirtilmesi gerekmektedir.¹⁹⁹ Türkiye’de bazı İmam Hatip okullarının kantinlerinde bu uygulama yapılmaktadır.

Günümüzde gerek günlük hayatta gerek sanal ortamda pek çok işlem bu yolla gerçekleştirilmektedir. Ürünlerin fiyatı etiketi üzerinden öğrenilmekte ve genelde satın

¹⁹⁸ Fazlî, “Suverun Hadîsetun min bey’i’l-Mu’âtât”, 473-474.

¹⁹⁹ Fazlî, “Suverun Hadîsetun min bey’i’l-Mu’âtât”, 475.

alınacak ürünün ücreti temassız ödeme yöntemi kullanılarak ödenmektedir. Sıklıkla yapılan bu işlemlerin her biri teâtî yoluyla kurulmuş sahih sözleşmelerdir. Bu işlemlerin sıhhati, tarafların akde karşılıklı rızalarının varlığına ve satıma konu olan malın ücretinin malum olmasına bağlıdır.

Cerâh Nâyif el- Fazlî teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin modern uzantılarını çeşitli örneklerle ele aldıktan sonuç ifadeleri olarak şunları söylemektedir:

Günümüz teâtî yollarından biri kabul edilen otomatlar üzerinden yapılan alışverişler sahihtir.

Markette ücreti ödenmeden önce yenilen ekonomik değeri düşük mallar, (çikolata yemek gibi) bu yolla kurulan işlemlere örnektir ve bu işlemler de teâtî yoluyla sahih olarak kurulmuştur.

Genelde seyyar satıcıların yöntemi olan, müşterilere malı verip müşteri kullandıktan sonra ücreti talep etme yöntemi ile yapılan işlemler birer teâtîdir.

Sergilenerek satışa sunulmuş malları, müşterinin parayı bırakması ve malı alması şeklinde satıcıyı hiç görmeden yaptığı alışverişler de teâtî yoluyla kurulmuş sahih işlemlerdir.²⁰⁰

Bu sonuç cümleleri ile günümüzde bu yolla gerçekleşen işlemlerin genel çerçevesi çizilmekte ve tercih edilen görüşe göre teâtî yoluyla yapılan alışverişlerin mutlak olarak caiz olduğu kanaati ortaya konulmaktadır. Nitekim, Hanefî ve Mâlikîlerdeki meşhur görüş, Hanbelîlerde tercih edilen görüş ve Şâfiîlerdeki bir görüş bu yöndedir. Zira teâtî ile alışveriş, günümüze kadar örfen ve şer'an kabul edilegelmiştir.²⁰¹ Çağımızda ise neredeyse her alışveriş büyük bir sıklıkla teâtî yoluyla yapılmaktadır. Biz, çalışmamızın sınırlarını aşıyor olması sebebiyle burada her örneğe yer vermeyerek, genel bir çerçeve çizmekle yetindik. Bunun yanında modern çağda bu yolla yapılan işlemlerin oldukça yaygın olduğuna işaret etmeye çalıştık.

Sonuç olarak, daha önce ifade ettiğimiz üzere, sözlü beyanın bulunmadığı irade açıklamalarının tamamı teâtî kapsamında görülürse, bu ve benzer işlemlerin tamamı teâtînin güncel açıkları olarak değerlendirilecektir. Nitekim bazı araştırmacılar bu görüşü savunmaktadırlar. Ancak barkot ya da katalog usulüyle gerçekleşen alım satımları, yazılı beyana dayalı belirlenmiş sözleşme hükümleri çerçevesinde işleyen süreçler olarak ele almak da pekâlâ mümkündür ve haliyle ilgili durumda teâtîden söz etmek uygun olmayacaktır.

Kanaatimize göre sözlü beyanın bulunmadığı irade açıklamalarının tamamı teâtî kapsamında değerlendirilmeli ve bu işlemler, teâtînin güncel açıkları olarak görülmelidir. Zira, içinde yaşadığımız hız ve teknoloji çağı göz önünde bulundurulduğunda, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin sayısı her geçen gün daha da artacak ve bu yolla kurulan sözleşmelere ekonomik değer itibarıyla çok daha kıymetli mallar konu olacaktır.

²⁰⁰ Fazlî, "Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât", 476.

²⁰¹ Fazlî, "Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât", 476.

SONUÇ

İslam hukukunda teâtî konusuna tahsis edilen bu çalışmayla ulaşılan sonuçlar kısaca şu şekilde ifade edilebilir:

Hukuki işlemlerin meşruiyetini sağlayan kurucu unsur rızadır. İrade beyanı rızanın dışavurumunu ifade eder. Rızaya dayanmayan herhangi bir işlemin fıkhi ölçütler çerçevesinde arzulanan hukuki sonucu doğurması mümkün değildir. İradenin dışavurum biçimi itibariyle bunun sözlü olabileceği hususunda fıkıh bilginleri arasında ittifak söz konusudur. Teâtî suretiyle de iradenin açıklanıp açıklanamayacağı klasik dönem fıkıh mezhepleri arasında ihtilafı bir konudur. Hanefî, Mâlikî ve Hanbelîler'e göre bu mümkünken; ilk dönem Şâfiîlerde basit eşya dışında caiz değildir.

Teâtî yoluyla yapılan işlemlerin caiz olduğunu ifade edenler, hukuki işlemlerin kuruluşunda rızanın tecelli etmesine vurgu yaparak bunun hangi usullerde meydana geldiğinin bir önemi olmadığını ifade etmişlerdir. Bu yaklaşımlarının bir uzantısı olarak teâtînin de pekâlâ bu rızayı ortaya koyan bir veri olarak işlem göreceğini ifade etmişlerdir. Şâfiîler ise bu hususta teâtînin her zaman rızayı yansıtmayabileceği, arka planda onu baskılayan başka unsurların da bulunabileceği noktasından hareket etmiş ve bu konuda biraz da lafız ve şekil vurgusunu ön planda tutmuşlardır.

Hanefî mezhebinde ilkesel olarak teâtî kabul edilmekle birlikte bunun kapsamı konusunda bir takım görüş ayrılıkları ortaya çıkmıştır. Kerhî ve Kudûrî teâtînin yalnızca eşya-yı hasîse de caiz olduğunu söylerken; çoğunluk Hanefîler böyle bir ayrımın söz konusu olmadığını ifade etmiş, eşyanın niteliğine göre teâtîyi farklı bir değerlendirmeye tabi tutmamışlardır. Mezhebin tarihi gelişim seyri dikkate alındığında zamanla ayrıntılardaki küçük ihtilaflar da ortadan kalkmış ve her tür malda teâtînin caiz olduğu ifade edilmiştir.

Mâlikî mezhebindeki hâkim kanaat, sözleşmelerin teâtî yoluyla sahih olarak kurulabileceği yönündedir. İcap ve kabulün rızaya delalet etmesi durumunda bunu mümkün gören Mâlikîler, teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerde bedellerden yalnızca birinin kabzedilmesini yeterli görmüş, bu durumda söz konusu sözleşmenin ancak diğer bedelin de teslimiyle bağlayıcılık kazanıp "lâzım" hale gelebileceğini ifade etmişlerdir. Çoğunluk Mâlikîlere göre ekonomik değeri yüksek veya düşük her tür eşyada teâtî caiz görülmüştür.

Şâfiî mezhebinde teâtî yoluyla kurulan sözleşmelerin hukuki niteliği noktasında ihtilaf bulunmaktadır. Bu ihtilaf, prensip itibariyle sözleşmelerin ancak sözlü irade beyanı ile sahih olarak kurulabileceği anlayışına dayanmaktadır. Bu sebeple ilk dönem Şâfiîler sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulmasına sıcak bakmamış, sonraki dönem Şâfiîler'de ise bir yumuşama olmuş ve ekonomik değerinin düşük veya yüksek olmasına bakılmaksızın teâtî yoluyla kurulan akitlere cevaz verilmeye başlanmıştır.

Mâlikî ve Şâfiî fakihlerin çoğunluğu ne tür mallarda teâtînin caiz olduğu meselesinde örfe vurgu yapmışlar, bu malların tespitinin örfe bırakılması gerektiğini ifade etmişlerdir.

Hanbelîlerin çoğunluğuna göre sözleşmelerin teâtî yoluyla kurulması caizdir. Hatta Hanbelî fakihlerden İbn Kudâme, bu konuda görüş birliği meydana geldiğini ifade etmiştir. Teâtî ile kurulan sözleşmelerde bedellerden her ikisinin de kabzedilmesinin şart olmadığını ifade eden Hanbelîler, gerek ekonomik değeri düşük gerek yüksek mallarda teâtîyi caiz görmektedir.

Modern dönemde gelişen teknoloji ve şehirleşmeyle birlikte muameleler daha hızlı gerçekleştirilmeye başlamış, sözlü ve yazılı beyanın yerini büyük oranda fiili muameleler almıştır. Bu çerçevede teâtî, çarşı-pazar alışverişlerinden sanal işlemlere kadar sosyal hayatın hemen her alanında sıklıkla kullanılmaya başlamıştır.

Yakın geçmişte tecrübe edilen pandemi dönemiyle beraber sanal alışverişler büyük bir hız kazanmış ve insanlar hemen hemen her ihtiyacını bu yolla giderir olmuştur. Haliyle bu noktada dikkatler e-ticaret platformlarına çevrilmiştir. Yukarıda yalnızca bir kısmı ele alınan bu işlemlerin çoğu teâtî yoluyla gerçekleşmektedir. Bu bağlamda teâtînin yanı sıra finans sektörü, sigortacılık ve özellikle e-ticaret gibi çağdaş dönem uygulamaları ile ilgili diğer hususlarda da ayrıntılı müstakil çalışmaların yapılması fıkıh bilimine önemli katkılar sağlayacaktır.

KAYNAKÇA

- Ali Haydar Efendi. *Düreru'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm*. İstanbul: Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, 2017.
- Apaydın, H. Yunus. "İrade Beyanı". *TDV İslam Ansiklopedisi*. Erişim 15 Ekim 2021. <https://islamansiklopedisi.org.tr/irade-beyani>
- Apaydın, H. Yunus. "Velâyet". *TDV İslâm Ansiklopedisi*. Erişim 19 Aralık 2023. <https://islamansiklopedisi.org.tr/velayet--fikih>
- Apaydın, Hacı Yunus (ed.). *Et-Teshil şerh-u Letâifi'l-İşârat*. Ankara: Kültür Turizm Bakanlığı, 2012.
- Ataay, Aytekin. *Borçlar Hukukunun Genel Teorisi*. İstanbul: Der Yayınları, 1995.
- Aybakan, Bilal. "Vekâlet". *TDV İslâm Ansiklopedisi*. Erişim 19 Aralık 2023. <https://islamansiklopedisi.org.tr/vekalet>
- Bardakoğlu, Ali. "Hibe". *TDV İslâm Ansiklopedisi*. Erişim 19 Aralık 2023. <https://islamansiklopedisi.org.tr/hibe>
- Buhûfî. *Keşşâfü'l-kınâ an metni'l-İknâ'*. y.y.: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, t.y.
- Cüveynî. *Nihâyetü'l-matlab fî dirâyeti'l-mezheb*. Beyrut: Dâru'l-Minhâc, 2007.
- Çağrı, Mustafa - Hökelekli, Hayati. "İrade". *TDV İslam Ansiklopedisi*. Erişim 15 Ekim 2021. <https://islamansiklopedisi.org.tr/irade>
- Çeker, Orhan. *İslam Hukukunda Akidler*. İstanbul: A.H.İ. Yayıncılık, 2006.
- Desûkî, Şemsüddîn Ebû Abdillâh Muhammed b. Ahmed b. Arafe ed-. *eş-Şerhu'l-kebîr alâ Muhtasarı Halîl*. y.y.: Dâru'l-Fikr, t.y.
- Dilek, Uğur Bekir. "İslâm Borçlar Hukukunda Fiilî Mübadele Yoluyla Akit Kurma: Teâtî (Muâtât) Akdi". *İhya Uluslararası İslam Araştırmaları Dergisi* 7/2 (25 Temmuz 2021), 715-741.
- Döndüren, Hamdi. "Muâtât". *TDV İslam Ansiklopedisi*. Erişim 15 Ekim 2021. <https://islamansiklopedisi.org.tr/muatat>
- Dönmez, İbrahim Kâfi. "İslam Hukukunda Modern İletişim Araçları İle Yapılan Akitler (Batı Hukuku İle Mukayeseli Olarak)". *İlam Araştırma Dergisi* 1/1 (1996), 9-62.
- Erdoğan, Mehmet. *Fıkıh ve Hukuk Terimleri Sözlüğü*. İstanbul: Ensar Neşriyat, 2005.
- Eren, Fikret. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2012.
- Fazlî, Cerâh Nâyif el-. "Suverun Hadîsetun min bey'i'l-Mu'âtât". *Mecelletü Merkezi'l-Buhûs ve'd-Dirâsâti'l-İslâmiyye* 33 (ts.), 447-488.
- Fîrûzâbâdî. *el-Kâmûsü'l-muhît*. Beyrût: Müessesetü'r-Risâle, 1986.
- Haffî, Ali el-. *İslam Hukukuna Göre Hukuki İşlemler ve Hükümleri*. çev. Rahmi Yaran. Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2011.
- Haraşî, Ebû Abdillâh Muhammed b. Abdillâh b. Alî el-. *Şerh-u Muhtasar-u Halîl li'l Haraşî*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, t.y.
- Hattâb, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Muhammed b. Abdirrahmân el-. *Mevâhibü'l-celîl fî-şerhi Muhtasarı Halîl*. y.y.: Dâru'l-Fikr, 1992.
- İbn Abdüsselâm, İzzeddin. *el-Gâye fî'htisâri'n-Nihâye*. Beyrut: Dâru'n-Nevâdir, 2016.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn. *Reddü'l-Muhtâr ala'd-Dürri'l-Muhtâr*. 6 Cilt. Beyrût: Dâru'l-Fikr, 1992.

- İbn Arafe, Ebû Abdillâh Muhammed. *el-Muhtasar'ul-Fikhî*. y.y.: Müessesetü'l-A'mâli'l-Hayriyye, 2014.
- İbn Kudâme. *el-Muğnî*. y.y.: Mektebet'ül-Kâhire, 1968.
- İbn Nüceym, Zeynüddîn. *el-Bahru'r-Raik fî şerhi Kenzi'd-Dekâik*. 8 Cilt. y.y.: Dâru'l-Kitâb el-İslâmî, 2. Basım, t.y.
- İbn Teymiyye. *el-Fetâva'l-kübrâ*. y.y.: Dâr'ul-Kütübi'l-İlmiyye, 1987.
- İbnü'l-Hâcib, Ebû Amr Cemâlüddîn Osmân b. Ömer b. Ebî Bekr b. Yûnus. *Câmiü'l-Ümmehât*. y.y.: el-Yemâme li't-Tibâa ve'n-Neşr, 2000.
- İbnü'l-Hümâm, Kemalüddin Muhammed b. Abdulvahid es-Sivâsî. *Fethu'l-Kadîr*. thk. Abdurrezzak Galib Mehdî. Beyrut: Dâr'ul-Kütübi'l-İlmiyye, 2003.
- İlîş, Muhammed. *Minehu'l-celîl alâ Muhtasarı Halîl*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1989.
- Kallek, Cengiz. "Kafîz". *TDV İslâm Ansiklopedisi*. Erişim 21 Aralık 2023. <https://islamansiklopedisi.org.tr/kafiz>
- Karaman, Hayreddin. *Mukayeseli İslam Hukuku*. İstanbul: Nesil, 1991.
- Karaman, Hayreddin. *Mukayeseli İslam Hukuku*. İstanbul: İz Yayıncılık, 2016.
- Kâsânî, Alâüddîn. *Bedâ'i'us-sanâ'i fî tertîbi's şerâ'i*. 7 Cilt. y.y.: Dâr'ul-Kütübi'l-İlmiyye, 1986.
- Manzûr, İbn. *Lisânü'l-Arab*. Beyrût: Dârü Sâdır, t.y.
- Merdâvî. *el-İnsâf fî ma'rifeti'r-râcih mine'l-hilâf alâ mezhebi'l-İmâmi'l-mübeccel Ahmed b. Hanbel*. Beyrut: Dârü İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1986.
- Mesud Efendi. *Mirât-ı Mecelle*. y.y.: y., 1293.
- Minhâcî, Ebû Abdillâh Şemsüddîn Muhammed b. Ahmed b. Alî el-Asyûtî (es-Süyûtî) el. *Cevâhirü'l-ukûd ve muînü'l-kudât ve'l-muvakkîn ve's-şühûd*. Beyrut: Dâr'ul-Kütübi'l-İlmiyye, 1417.
- Nevevî, Ebû Zekeriyâ en-. *el-Mecmû' şerhu'l-Mühezzeb*. y.y.: Dâru'l-Fikr, t.y.
- Öğüt, Salim. "Hedy". *TDV İslâm Ansiklopedisi*. Erişim 20 Ocak 2024. <https://islamansiklopedisi.org.tr/hedy>
- Önder, Muharrem. "İslâm Hukukunda Bir İrade Beyânı Türü Olan Sükûtun Hükmü ve Beyân Kabul Edilme Şartları". *Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi* 12 (04 Ekim 2018), 7-42.
- Özdemir, Ahmet. "Akitlerde İrade Beyanı". *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (ÇÜİFD)* 8/2 (01 Haziran 2008), 117-131.
- Özdirek, Recep. *İslâm Hukukunda Akdin Sınırları*. İstanbul: Yedirenk, 2010.
- Râfîf. *Feth'ul-azîz fî Şerhi'l-Vecîz (eş-Şerhu'l-kebîr)*. y.y.: Dâru'l-Fikr, t.y.
- Reisoğlu, Safa. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. İstanbul: Beta Basım Yayım, 1995.
- Senhûrî, Abdurrezzak Ahmed es-. *Mesâdirü'l-hak fi'l-fikhi'l-İslâmî*. Beyrût: Dârü İhyâi't-Türâsi'l-Arabî, 1953.
- Sirâceddin İbn Nüceym. *en-Nehrü'l-fâik şerhu Kenzi'd-dekâik*. Beyrut: Dâr'ul-Kütübi'l-İlmiyye, 1422.
- Şahin, Hasan. "İslam Hukuk Literatüründe Eşyâyı Nefise ve Eşyâyı Hasîse Kavramları ve Fer'î Meselelerdeki Görünümleri". *İslam Bilimleri Araştırmaları Dergisi* 2 (Haziran 2016).
- Şirbînî. *Mugni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meânî elfâzi'l-Minhâc*. Beyrut: Dârü'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1994.
- Yaman, Ahmet - Çalış, Halit. *İslam Hukuku*. Ankara: Fecr Yayınevi, 2019.

Yeniçeri, Celal. "Mülânese". Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi, 2020.

Yeniçeri, Celal. "Münâbeze". Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi, 2020.

Yerlikaya, Ünal. "Hanefî Hukuk Düşüncesinde Bâtıl veya Fâsid Satım Akdinden Sonra Gerçekleşen Teâtînin Hukuki Mahiyeti". *Tasavvur / Tekirdağ İlahiyat Dergisi* 8/2 (31 Aralık 2022), 1095-1121. <https://doi.org/10.47424/tasavvur.1166263>

Zeylaî, Osman b. Ali ez-. *Tebyñü'l-hakâik şerhu Kenzi'd-dekâik*. 6 Cilt. Bulak: el-Matbaatü'l-Kübra'l-Emîriyye, 1313.

Mecelle-i ahkâm-ı adliyye. İstanbul, 1979.

Türk Hukuk Lügatı. Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991.



