

del oluşturduğu için ayrıntılı biçimde ele alınan satım (bey') akdi içinde yer verir. Bu sebeple de konu hakkında burada yapılan açıklamalar sarf, rehin, şüf'a, tak-sim, sulh, icâre, müsâkât, müzâraa, vasi-yet, vakıf, muhâlea, mehir gibi istihkakın bir yönüyle söz konusu olabileceği di-ğere akid, işlem ve edimleri de kapsayan bir genişlik taşır.

Bir satım akidinde satıcı, satıma konu olan mal (mebî) üzerinde başka bir kim-senin hakkı bulunmadığını da taahhüt et-miş sayıldığından istihkak davasının sa-bit olması satıcının bu taahhüdünü ye-rine getirmediği anlamına gelir. Bunun tazmini ise satım akidinin feshi ve müş-terinin verdiği bedeli geri alması şeklin-de olur. Ancak istihkak, müşterinin ikrarı veya yeminden kaçınması ile sübût bul-ursa kendisinin malın bedelini satıcıdan talep hakkı yoktur. Mâlikîler, bu durum-da dahi alıcının satıcıya rücu edebileceği görüşündedir. Mâlikîler malın yarından çoğu, Şâfiî ve Hanbelîler, malın bir kısmı üzerindeki istihkakın satım akidinin feshini gerektireceğini savunur. Hanefî ve Şâfiî mezheplerindeki diğer bir görüşe göre ise bölünme kabul eden malların bir bölümü üzerindeki istihkak akdin sade-ce ona taalluk eden kısmının feshini ge-rektirir.

İslâm hukukçuları istihkakı, müstehak mal üzerinde kurulan mülkiyeti iptal eden ve nakleden olmak üzere ikiye ayırmışlar-dır. Esasen vakıf malları gibi temellükü imkânsız şeyler üzerinde tesis edilmiş mülkiyet malın vakıf olduğu sübût bulun-ca bâtil olur; temellükün sebebi sayılan akdin feshi gerekir. Mülkiyete konu olan mallarda istihkak ise mülkiyet tesisini sağlayan hukukî işlemin doğrudan feshini ve mülkiyetin iptalini gerektirmez; müstehik dilerse akdi fesheder, dilerse onaylar. Müşteri henüz teslim almamış-ken malın istihkaka konu olduğu ve hak sahibinin de (müstehik) satışı onaylama-dığı anlaşılırsa işlem kendiliğinden ge-çersiz olur. Çünkü başkasının hak sahibi olduğu bilinen bir malın satılması ve sa-tın alınması haramdır.

Hanefîler'e göre müstehikkin satışı onaylamaması durumunda malı ona iade etmek zorunda kalan müşteri ödediği fi-yatı satıcıdan geri alma hakkına sahiptir. Müstehik akdi onayladığı takdirde malın bedelini satıcıdan alır. İstihkak sahibinin olurundan sonra malda vuku bulan artış müşteriye aittir. Müşteri mala kıymetini arttıran ilâveler yapmışsa Mâlikîler'e gö-re müstehik ya değer artışına mukabil

ödemede bulunarak malı istirdad eder ya bedeli karşılığında alıcıya bırakır ya da onunla malın kıymeti oranında ortak olur. Hanefîler, satış akdi tamamlanarak teslim alınan malın müşterinin elinde telef olması durumunda müstehikkin mali dilerse satıcıya, dilerse alıcıya tazmin et-tirebileceği görüşündedir. Kendisinin tazmini durumunda müşteri satıcıdan sade-ce mal için ödediği bedeli talep edebil-ir. Yine Hanefîler'e göre istihkakın bey-yine ile sübût bulması durumunda müs-tehak malın kendisinden ayrılabilen yav-ru ve meyve gibi tabii ürünleri istihkak sahibine aittir. Müşteri, malda onun kıy-metini arttıran ve ondan ayrılması im-kânsız olan bina gibi ilâveler yapmışsa istihkak sahibi yapının bedelini ödemek ya da müşterinin ilâveyi kaldırmasını ve bundan doğan zararı tazmin etmesini is-temek muhayyerliğine sahiptir. İkinci durumda alıcı satıcıdan bedeli geri ister. Hayvanın semizlemesi gibi malın aslın-dan ayrılması imkânsız türden bir değer artışı istihkak sahibinin olurken müş-terinin bunu satıcıya tazmin ettirme hakkı doğar. Hanbelîler'in yaklaşımı da Hanefî-ler'inkine benzemektedir. Mâlikîler'e gö-re müstehak malın ürünü müşterinindir; eğer getirisi ürün değilse veya aşılama-mış ürüne istihkak sahibine aittir. Şâ-fîîler ise akdin fesadı sebebiyle ürünün müşteriye ait olduğunu, buna karşılık onun masraflarının tazminini talep edemeyeceğini ileri sürmektedir.

Kabzettiği malın üçüncü bir şahsın is-tihkak talebi sebebiyle geri alınabileceği ihtimaline binaen müşterinin satıcıdan ödediği bedelin geri alınmasını garanti edecek bir kefil isteme hakkı vardır (bk. DEREK). Eğer mal takas işlemine konu olmuşsa müstehik, satışı icâzet verdiği takdirde malın kıymetini satıcıdan talep edebilir. Bir kimse aldığı malı üçüncü bir şahsa hibe veya tasadduk etse, sonra başkası istihkak davası ile malı onun elin-den alsın müşteri bedeli satıcıdan geri alır.

İstihkak davası o malı elinde bulundu-ran (zilyed) aleyhine açılır. Hanefîler'e gö-re istihkak davası açan taraf davasını de-lille ispatlarsa bile hâkim tarafından ma-lın kendisine ait olduğuna ve hiçbir şekil-de mülkiyetinden çıkarmadığına dair ye-min teklif edilir (Mecelle, md. 1746); ye-minden kaçınırsa istihkak hükmü veril-mez. İstihkak için davanın türüne göre değişen zaman aşımı süreleri benimsen-miştir.

BİBLİYOGRAFYA :

Buhârî, "Luğata", 10, "Şehâdât", 20, "Diyâr", 22; Müslim, "İmân", 221, "Kâsâme", 1, 3, 6; Şâfiî, *el-Üm*, III, 198; Sahnûn, *el-Müdevvene*, V, 372-398; İbn Hazm, *el-Muḥallâ*, VIII, 173; İbn Rüşd, *Bidâyetü'l-müctehid*, II, 296-297; Kâdî-hân, *el-Fetâvâ*, Kahire 1313, II, 270; IV, 470; V, 2; VII, 544; İbn Kudâme, *el-Muḡnî*, IV, 597-598; Osman b. Ali ez-Zeylaî, *Tebyinü'l-ḥakā'ik*, Bulak 1314, IV, 99-110; İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-ḳadir*, VII, 43-50; Muhammed b. Abdullah el-Haraşî, *Şerḥu Muḥtaşarı Ḥalil*, Bulak 1318, VI, 150-161; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muḥtâr*, IV, 199-210; *Mecelle*, md. 1746; Ali Haydar, *el-Mec-mû'atü'l-cedide fi'l-kütübi'l-erba'a*, İstanbul 1332/1914, s. 73-136; Muhammed el-Alevî el-Âbidî, *el-Emvâl fi'l-fikhi'l-Mâlikî*, Dârülbeyzâ 1991, s. 95-103; "İstihkāk", *Mu.F.*, IV, 46-70; "İstihkāk", *Mu.F.*, III, 219-236.



HAMZA AKTAN

İSTİHLÂF

(bk. HALİFE).

İSTİHLÂF

(الاستحلاف)

Yargılamada taraflardan birinden yemin etmesini isteme anlamında fıkıh terimi (bk. YEMİN).

İSTİHLÂF

(الاستحلاف)

Kişinin üstlendiği dinî-hukukî bir görevde yerine başkasını geçirmesi anlamında terim.

Sözlükte **istihlâf** "yerine birini geçirmek, halef bırakmak" demektir. Bu anlamla ilişkili olarak imamın namaz içerisinde bir mazeret sebebiyle imamlığı başkasına bırakmasına veya hâkimin yargı görevini yerine getirmek üzere bir nâib tayin etmesine **istihlâf** denildiği gibi devlet başkanının kendisinden sonra yerine bir başka kişiyi bırakması da **ahd** veya **istihlâf** terimiyle ifade edilmiştir. Kelime Kur'an-ı Kerim'de sözlük anlamında, fakat bir topluluğun kendilerinden öncekilerin yerine getirilip yeryüzünde söz sahibi kılınması mânâsını içerdiğinden terim anlamına da kapı aralar tarzda (el-En'âm 6/133; el-A'râf 7/129; en-Nûr 24/55), hadislerde ise hem sözlük hem terim mânâsında (Wensinck, *el-Mu'cem*, "ḥlf" md.) geçmektedir. Yerini başkasına bırakan kimseye **müstahlif**, bırakılana da **müstahlef** denir. Bu ikinci kişi için kadılık

İSTİHLÂF

söz konusu olduğunda daha çok nâib, devlet başkanlığı söz konusu olduğunda halîfe kelimeleri kullanılmıştır.

Namazda İstihlâf. Namaz kıldırırken imamın bir mazeret sebebiyle devam edememesi durumunda cemaatten birini yerine geçirmesi ve başlanmış olan namazın bu kişi tarafından tamamlanması fakihlerin çoğunluğunca kural olarak câiz görülür ve bu cevaz cemaatin namazının korunması amacıyla açıklanır. Ancak hangi sebeplerle istihlâfa başvurulacağı, ne gibi şartların gerektiği konusunda mezhepler arasında farklı görüşler bulunmaktadır. Hanefîler, namazda kusan veya burnu kanayan kimsenin abdest alıp kaldığı yerden devam etmesini öğütleyen hadisi (İbn Mâce, "İkâme", 137) ve Hz. Ömer'in, namaz kılariken yaralandığında arkasında bulunan Abdurrahman b. Avf'ı yerine imamlığa geçirmesini delil göstererek namazda istihlâfın câiz olduğunu ileri sürerler. Şâfiî ve Hanbelîler'deki hâkim görüş de bu yöndedir. Ancak bu iki mezhepte istihlâfın câiz olmadığı yönünde ikinci bir görüş vardır ve bu görüş imamın namazının bozulması halinde cemaatin namazının da bozulacağı, dolayısıyla istihlâf yoluyla namaza devam etmenin mümkün olmayacağı esasına dayanır. Bu durumda namaz baştan itibaren yeniden kılınır. Mâlikîler ise vakit namazlarında istihlâfın mendup, cuma namazında vâcib olduğunu söyler ve bu konuda, son rahatsızlığında Hz. Peygamber'in yerine namazı kıldırın Hz. Ebû Bekir'in Resûlullah'ın kendisini iyi hissedip cemaate katıldığını anlayınca yerini ona bırakmasını örnek gösterirler (İbn Mâce, "İkâmet", 142).

İstihlâfı kabul eden fakihler, istihlâfı gerekli kılan mazeretlere ve istihlâf yapılacak kimseye dair belirli şartlar ileri sürmüşlerdir. Hanefîler genel olarak, yarıda kalan namazın kaldığı yerden devamına imkân veren ve kaçınılması mümkün olmayan mazeretlerin istihlâfı da mümkün kıldığı görüşündedir. Abdestin bozulması ve namazın rükünlerinden birini yapamayacak duruma düşmek bir istihlâf sebebidir. Mâlikîler bunun yanında, mala veya cana yönelik bir zararın gelmesi halinde de imamın namazı terk edip yerine bir başkasını geçirebileceğini söylerler. Şâfiîler, her türlü mazeret durumunda ve hatta belli bir mazeret olmaksızın imamın yerine başkasını geçirebileceği görüşündedir. Hanbelîler'e göre ise imamın abdestinin bozulması halinde istihlâf câiz olmaz ve cemaatin namazı da bozulmuş olur. Öte yandan istihlâf edilecek kimse-

nin imam olma özelliklerini taşıması gerekmektedir; dolayısıyla çocuğun, okuma bilmeyenin (ümmî), erkeklerden oluşan bir cemaate kadının istihlâf edilmesi câiz görülmez. Yine imamın istihlâf yapmadan yahut yerine birisi geçmeden önce camiye veya musallâyı terketmemesi, yani cemaati imamsız bırakmaması da gerekmektedir. Hanefîler'e göre istihlâf mümkün olmazsa cemaat yarıda kalan namazı kendi başına tamamlayamaz; hepsinin namazı bozulmuş olur. Mâlikîler ve Hanbelîler'de ise cuma namazı gibi mutlaka cemaatle kılınması gereken namazlar dışında cemaat namazı tek başına tamamlayabilir.

Kural olarak istihlâf namaza devam edemeyecek durumda olan imam tarafından yapılır. Böyle bir durumda kalan imam cemaatten uygun gördüğü birini mihraba geçirir ve kendisi burnunu tutarak geriye çekilir. Bu hareket, burun kanaması gibi bir mazeret yüzünden namazı terketmek zorunda kalındığını anlatmak içindir. Bu esnada konuşmaz, ancak kaç rek'at kaldığını işaretle bildirebilir. Bunun mümkün olmadığı veya yapılmadığı durumlarda imamın cemaatten biri tarafından belirlenmesi yahut şartlarını haiz bir kimsenin kendiliğinden imâmete geçmesi ve namazı tamamlaması da mümkündür. Ayrıca hatibin hutbeye devam edememesi, hutbeyi tamamlayıp namaz kıldırılmaması durumlarında da istihlâf söz konusudur. Ancak mezhepler arasında, cuma hutbesinde veya namazında istihlâfın hangi durumlarda ve ne şekilde olacağı konusunda farklı görüşler bulunmaktadır.

Yargı Görevinde İstihlâf. Yargı görevini bizzat yapamaması durumunda hâkim, belli bir hukukî ihtilâfta karar vermek veya genel olarak yargıçlık yapmak üzere yerine birini bırakabilir. Devlet başkanı hâkim tayin ederken ona vekil bırakma yetkisini tanıdığına hâkimin istihlâf yoluyla yerine birini görevlendirebileceğinde tereddüt yoktur; ancak böyle bir yetki tanınmadan hâkimin istihlâf yetkisine sahip olup olmayacağı tartışmalıdır. Hanefîler'le bazı Mâlikî ve Hanbelî hukukçularına göre açıkça yetki verilmişse hâkim kendi yerine birini görevlendiremez. Fakat bu durumda da bir mazeret sebebiyle görevlendirilen hâkimin kararının görevlendiren kişi tarafından gözden geçirilip onaylanması şartıyla istihlâf mümkün olabilmektedir. Bazı Şâfiî ve Hanbelî hukukçuları, açıkça yasaklanmadıkça sarahaten izin verilmiş bile ol-

sa istihlâfın mümkün olduğu görüşündedir. Mâlikîler'deki hâkim görüş de bir mazeret durumunda hâkimin yerine başka birini görevlendirebileceği şeklindedir.

İstihlâf yoluyla görevlendirilen nâib, kendisini tayin eden hâkimin sahip olduğu ve devredebildiği yetki çerçevesinde görev yapar. Açıkça yetki verilmemişse istihlâfa yetkili olan hâkim görevlendirdiği kişiyi görevden alamaz. Bu hâkimin ölümü de tayin ettiği hâkimin görevinin sona ermesini gerektirmez.

Devlet Başkanlığında İstihlâf. İş başındaki devlet başkanının yerine birini bırakması, ya bu kimsenin sağlığında görevi başkasına devretmesi veya ölümünden sonra yerine bir başkasını bırakması şeklinde olur. Hz. Ebû Bekir'in, ölümünün ardından iş başına geçmek üzere yerine Hz. Ömer'i bırakması bu uygulamanın İslâm tarihindeki ilk örneğini oluşturmaktadır (Muhammed Hamîdullah, s. 404-405). Hz. Ömer de yaralanmasından sonra yerine aralarından birini seçmek şartıyla altı kişiyi bırakmıştır. Devlet başkanının bu şekilde belirlenmesine o dönemde itiraz edilmemiş olması sükûtî icmâ ve bunun ardından uygulanan bir yönetim geleneği oluşturmuştur. Nitekim Emevî ve Abbâsî halifelerinin hemen tamamına yakını iş başındaki halife tarafından istihlâf edilmiştir. Sonraki İslâm devletlerinde de hükümdarların en yaygın belirlenme şekillerinden biri olan istihlâf, böylece teoride hiç kabul edilmemiş olmasına rağmen devlet başkanlığının verasetle intikalinin hukukîleşmesine zemin hazırlamıştır. Bazı örneklerde arka arkaya devlet başkanı / halife olmak üzere iki kişinin istihlâf edildiği de görülmektedir.

Bu şekilde istihlâf edilen kimsenin devlet başkanında aranan niteliklere sahip olması gerekmektedir. Ancak bu teorik şartın uygulamaya ne ölçüde yansıdığı ayrı bir inceleme konusudur. İlk iki örnekte halifeler, yerlerine kendi akrabalarından birini istihlâf etmemelerine rağmen sonraki uygulamalar daima aynı soydan birinin halef bırakılması şeklinde olmuştur. Abbâsî Halifesi Me'mûn'un, yerine Ehl-i beyt'ten Ali er-Rizâ'yı bırakması bu uygulamanın bir istisnasını oluşturmaktaysa da bu istihlâf Abbâsî ailesi arasında büyük tartışmalara yol açmış, esasen Ali er-Rizâ'nın âni ölümü de teşebbüsü yarıda bırakmıştır. İstihlâfın saltanat usulünün en uygun vasıtası haline dönüşmesi ve veliaht için alınan biatın şekli bir merasimden öte bir anlam taşıması, bu usulün tek başına halife / devlet başkanı

olmak için yeterli olup olmadığı meselesini gündeme getirmiştir. Eski hukukçuların bir kısmı ve çağdaş hukukçuların çoğu istihlâfın tek başına yeterli sayılmadığı, devlet başkanını belirleme yetkisinin esas itibarıyla İslâm toplumunda olduğu, bu sebeple istihlâfı takiben ehlül-hal ve'l-akdin onayının da (biat) gerekli olduğunu söyler. Buna göre istihlâf, başlı başına bir halef bırakma işlemi değil en azından teoride bir anlamda devlet başkanlığı makamına aday gösterme olmaktadır. Bir kısım hukukçulara göre ise halife oğlu, babası gibi bir yakınına yerine geçirmişse onun tek başına istihlâfı görevi başlamak için yeterlidir ve alınan biatın bağlılık biatı olmaktan öte bir anlamı yoktur.

İstihlâfın geçerli olabilmesi için sadece mevcut halifenin değil halife olarak belirlenen kimsenin de rızası gerekir. Öte yandan istihlâf işleminin devlet başkanını bağlayıcı olup olmadığı tartışılmıştır. Bazı hukukçular istihlâf işleminin İslâm toplumu adına yapıldığını, devlet başkanı başkan olma özelliklerini kaybetmediği sürece bağlayıcı olduğunu ve geri alınamayacağını (Mâverdî, s. 12), bir kısmı ise bunu vasiyete benzeterek devlet başkanının iş başında kaldığı sürece yerine geçecek kimseyi değiştirebileceğini söyler (Ebû Ya'lâ el-Ferrâ, s. 25).

BİBLİYOGRAFYA :

Wensinck, *el-Mu'cem*, "hlf" md.; İbn Mâce, "İkâmet", 137, 142; *el-İmâme ve's-siyâse*, I, 23-31; Bâkullânî, *et-Temhid* (Ebû Rîde), s. 201-202; Abdülkâhîr el-Bağdâdî, *Uşûlü'd-dîn*, İstanbul 1346/1928, s. 274-286; Mâverdî, *el-Ahkâmü's-sultânîyye*, Beyrut 1405/1985, s. 11-14; Ebû Ya'lâ el-Ferrâ, *el-Ahkâmü's-sultânîyye* (nşr. M. Hâmid el-Fikî), Kahire 1357/1938, s. 25-27; Nüreddin es-Sâbü'nî, *el-Bidâye fi usûli'd-dîn* (nşr. Bekir Topaloğlu), Dımaşk 1399/1979, s. 56-61; İbn Haldûn, *Muqaddime*, II, 551-564; İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr* (Kahire), I, 599-606; V, 391-393; Abdülhay el-Kettânî, *et-Terâttübü'l-idâriyye*, I, 64-66; Zâfir el-Kâsımî, *Nizâmü'l-hüküm fi's-şer'î'a ve't-târîhi'l-İslâmî*, Beyrut 1394/1974, s. 166-212; Muhammed Hamîdullah, *el-Veşâ'iku's-siyâsiyye*, Beyrut 1403/1983, s. 404-405; Vehbe ez-Zühayfî, *el-Fikhü'l-İslâmî ve edilletüh*, Dımaşk 1404/1984, II, 250-258; Abdülaziz Bayındır, *İslâm Muhakeme Hukuku*, İstanbul 1986, s. 91-92; Abdürrezzâk es-Senhûrî, *Fikhü'l-hilâfe ve te'avvürühâ*, Kahire 1989, s. 149-163; "İstihlâf", *Mu.F.*, VI, 118-172; "İstihlâf", *Mu.F.*, III, 251-262; M. Akif Aydın, "Anayasa", *DİA*, III, 156-158; Cengiz Kallek, "Biat", a.e., VI, 122.



M. AKİF AYDIN

İSTİHSAN

(الاستحسان)

Fıkıhta özel gerekçelerle açık kıyastan, genel ve yerleşik kuraldan ayrıлып olayın özelliğine uygun çözüm bulma metodunu ifade eden şer'î delil.

Sözlükte "güzellik, rağbet edilen ve sevilen şey" anlamındaki hüsn kelimesinden türeyen istihsân "bir şeyi iyi ve güzel bulmak" mânasına gelir. Fıkıh usulünde müctehidin bir meselede icmâ, zaruret, örf, maslahat, gizli kıyas gibi özel ve daha kuvvetli görünen bir delile dayanarak o meselenin benzerlerinde izlenen genel kuraldan ve ilk hatıra gelen çözümden vazgeçmesi ve hukukun amacına daha uygun bulduğu başka bir hüküm vermesi şeklinde özetlenebilen yöntemin adıdır. Fıkıh usulünde genel adlandırma ile "hükmün dinî-hukukî dayanağı" anlamındaki şer'î deliller, daha teknik bir tanımla şer'î bir hükme ulaşmada izlenen yöntemler veya kaynaklardan hüküm çıkarma metodları arasında yer alan istihsan, taşıdığı ana fikir ve gözettiği amaç yönüyle hiçbir İslâm hukukçusuna yabancı olmasa da adlandırma, tanım, tür ve işlev açısından belki de üzerinde en çok tartışmanın cereyan ettiği bir delil olmuştur. Bunun için de ilk dönemlerden itibaren literatürde istihsan konusunda usulcülerin ve fıkıh ekollerinin farklı bakış açılarını yansıtan zengin bir bilgi birikimine rastlanılır.

Fikrî Temelleri. Kur'an'da akla, düşünmeye, insanın tabiatında gizli olan ve hukukun kökeni kabul edilen hak ve adalet düşüncesine sıkça atıfta bulunulduğu gibi hukukun genel ilkeleri ya da onların fikrî zemini sayılabilecek küllî önermelere, normatif karakterli âyetlere de sıkça rastlanır. Çok yerde insanlığın ortak sağduyusuna çağrı yapılır; iyi, doğru ve güzele yönelme, yerli yerinde davranma öğütlenir. Kur'an'da, insanlık tecrübesinin geçmişte kalmış bir örneğine veya vahiy döneminde mevcut bir sosyal realite ve telakkiye atıf yapıldığında da onlar üzerinden dinin genel mesajı verilmek istenir. Sünnette ise âyetlerin getirdiği genel ilke ve mesajların açılımı ve hayatın tabii akışı içerisinde örnek olaylara uygulaması yapılmıştır. Ancak Kur'an ve Sünnet, kendilerini karşılaşılan hukukî meselenin çözümünde öncelikle başvurulması gerekli iki ana kaynak olarak tanıtmakla birlikte kendilerinden hüküm elde edilirken nasıl bir yol izleneceği, naslar olaylara uygula-

nırken yapılacak yorum faaliyetinin metodu ve sınırlarının ne olacağı konusunda bir açıklama yapmaz ve bu konuyu âdeta muhatabın yetki ve sorumluluğuna terketmiş görünür. Bu biraz da dinin ve hukukun genel ilkelerinin evrensel, bunları nesnel olaylara uyarılma faaliyetinin daha sübjektif, formel yönüyle hukukun bölge ve dönemlere bağlı olarak daha değişken oluşuyla bağlantılı bir husustur. Bunun için de kaynak ve kaynaklardan hüküm çıkarma metodolojisi ilk dönemlerden itibaren müslüman hukukçuları esaslı biçimde meşgul etmiş, hukukî çözüm arayışı faaliyetlerinde hem kaynağa bağlı kalma hem de karşılaşılan olayın tabiatına ve hakkaniyete en uygun olanı bulma amacı birlikte hâkim olmuştur.

İslâm coğrafyasında II. (VIII.) yüzyıldan itibaren giderek belirginleşen fıkıh ekolleri, bu sürecin devamında tedvin edilmeyle başlayan fûrû ve usul eserleri, hem önceki ilim muhitlerinden devralınan fikhî mirası hem de mevcut hukukî tefekkürü sistemleştirme, iç tutarlılık açısından denetleme ve şifahî geleneği yazıya geçirme çabaları olarak hayli önem taşır. Deliller hiyerarşisinin kurulması ve metodolojiyi tanıtan terimlerin, bu arada istihsan teriminin ortaya çıkışı da bu döneme rastlar. Ancak bu, adlandırma ve terimleşme süreciyle ilgili bir durumdur. Kavram olarak istihsan yerleşik bir hukuk kuralı, genel nitelikli bir şer'î nas ya da benzer olaylara getirilen çözüm tarzı belli bir olaya uygulanırken bu uygulamanın hukukun amacı, adalet ve hakkaniyet düşüncesi ışığında gözden geçirilmesi ve bunun sonucu olarak onlardan vazgeçip olayın kendine has şartlarına uygun düşün ve hukukun da genel yapısı içerisinde yerini bulan farklı bir çözüme gidilmesi, yani hukukun normatif tabiatından kaynaklanan katılığının yumuşatılması anlamını taşıdığından böyle bir anlayış hukuk düşüncesinin özünde vardır ve başlangıçtan itibaren İslâm muhitinde canlı bir şekilde mevcut olmuştur.

Kur'an ve Sünnet'teki teşriî ahkâmın tebliğinde hayatın tabii akışı, sosyal realite ve insan unsuru ağırlıklı bir yere sahip olduğundan bunlar etrafında örülen fıkıh ilmi de hukukun kuralcı ve şekli yaklaşımının olumsuzluklarını en aza indirici bir yapıda gelişmiş, âdeta hayatın çeşitli yönlerini ve değişkenliğini yansıtan bir iç dinamizme sahip olmuştur. Bunun örneklerine ilk dönemlerden itibaren bolca rastlanır. Nitekim Hz. Peygamber, muh-

İSTİHRÂC

(bk. MÜSTAHREC).