

İslam Hukukunda Rehin Akdi

Hostage Contract in Islamic Law

ARİF ATALAY*

Öz: Rehin alacaklısının hakkı hem rehin konusu mal hem de rehin veren borçlunun zimmeti ile ilgilidir; diğer alacaklıların alacağı ise sadece zimmeti bağlamaktadır. Bu sebeple rehin alacaklısı, borçlu olan râhinin borcunu ödememesi, kısmî ödemesi, iflâsı, ölümü, kaybolması gibi durumlarda, rehinli mal sayesinde alacağını daha kolay tahsil etme imkânını bulur. Rehin akdi sadece borç veren için değil aynı zamanda borçlu için de faydalıdır. Zira borçlu verdiği rehin sayesinde veresiye mal almak, ödünç para almak suretiyle ihtiyaçlarını karşılar ve sıkıntılarını giderir.

Anahtar Kelimeler: Rehin, rehin veren, kabul, borç, icab, kabz.

Abstract: Hostage contract, in case of non-fulfillment of the discharge of the debt, the collection entitled to take Money by turning the property is held by a limited kind right. Mürtehin has the priority over other creditors. It is a security contract which takes the pledged merchandise under guarantce in case of bankruptcy of the pledgor or non-payment of debt. The most important factor of the hostage contract which maker it different from other shopping is not just being limited whith icab and acceptane, but also the necessity of the grips (delivered from) whit them.

Keywords: Hostage, pledger, acceptance, debt, offer, receive.

* Dr. Öğrt. | Sivas Şarkışla Mehmet Emin Tuna Ortaokulu

Giriş

İslam dini; insanlar arasında, alışveriş yerlerinde, güvenliğin pekiştirilmesi, iktisadî ve ticarî hareketliliğin canlanması için *güvenlik akitle-ri* teşri kılmıştır; rehin de İslam'ın teşri kıldığı en önemli güvenlik akidir.¹

Bir alacağın zamanı geldiğinde borçludan geri almanın normal yolu borcun ifasıdır. Ancak borçlu bazen istenilen zamanda ve beklenen şekilde borcunu ödemeyebilir, böylece borçlunun zimmeti hâlâ borçla meşguldür. Böyle bir durumda alacaklının borç verirken alacağını aynı teminata bağlaması bir güvenlik tedbiridir. Bugün sosyal hayatta aynı teminatların önemi gün geçtikçe biraz daha artmaktadır. Hangi devirde olursa olsun borcun tahsilinde aynı teminat en güvenilir yöntemdir.

Rehin alacaklısının hakkı hem rehin konusu mal hem de rehin veren borçlunun zimmeti ile ilgilidir; diğer alacaklıların alacağı ise sadece zimmeti bağlamaktadır. Bu sebeple rehin alacaklısı, borçlu olan râhinin borcunu ödememesi, kısmî ödemesi, iflâsı, ölümü, kaybolması gibi durumlarda, rehinli mal sayesinde alacağını daha kolay tahsil etme imkânını bulur. Rehin akdi sadece borç veren için değil aynı zamanda borçlu için de faydalıdır. Zira borçlu verdiği rehin sayesinde veresiye mal almak, ödünç para almak suretiyle ihtiyaçlarını karşılar ve sıkıntılarını giderir.

Rehin akdinin nasıl ve ne zaman başladığını net olarak ifade edilememekle birlikte İslam öncesinde, hukukî bir teamülü gerçekleştirmek için, yazılı bir vesikanın düzenlenmesinin mümkün olmadığı zaman, vadeli işler için rehin alınması kabul edilmekteydi.² Kaynaklarımızda rehin akdinin öteden beri milletler arasında mevcut olduğu, cahiliye dönemi Araplarında kullanıldığı, Rasulullah Efendimizin bu muameleyi yasaklamadığı, aksine insanları bu muamele üzerine tahrir buyurduğu haberi mevcuttur.³ Cahiliye döneminde toplum rehin alır ve tayin edilen

¹ Kâsânî, Alaüddin Ebû Bekir b. Mes'ud, *Bedâi'u's-sanâi fî tertibi's-şerâif*, Beyrut, ts. (Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye), VI, 145; Şirbini, a.g.e, II, 121; Kâmevi, Abdul Melik, *Medâ intifâu'l-mürtehinî mine'l-merhûnî, Mecelletü'l-buhûsî'l-fıkhiyyet'il-muasırati*, Sayı: 23, 1417/1997, s. 165; Dürcynî, Muhammed Fethî, *Buhûsu Mukâranetü fî'l-fıkhi'l-İslâmî ve Usûlih*, Beyrut, 1414/1994, II, 466.

² Schacht, Joseph, "Rehin", İ.A, IX, 670.

³ Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslamiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1986, VII, 22.

bir zamanda borçlarını alamazlarsa merhunun mürtehinin mülkiyetine girmesini şart koşarlardı.⁴ İlerde zikredileceği üzere bu şart ortadan kaldırılmıştır.

1. Rehin ve Mahiyeti

Rehin, lügatte *hapis* manasında kullanılmaktadır.⁵ Allah Teâlâ şöyle buyurmuştur: *كُلُّ امْرَأٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ*, *herkes kazancına bağlıdır*; yani *حَبِيس* demektir. Rehin; sâbit, dâim, payidâr anlamlarına da gelmektedir. Herhangi bir sebepten dolayı bir şeyi mahbûs, mevkuf kılmak da rehinle ifade edilmektedir. *كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ*, *herkes kazancına göre rehindir*; ayetinde de rehin hapis anlamında kullanılmıştır.

Rehin; değeri olan bir malın, hak sahibine teminat olarak verilmesini sağlayan bir sözleşmedir. Hakkın alınması bir mala ilişkindir.⁸ Bu durumda rehin; alacaklının alacağını güven altına almak amacıyla borçlunun bir malını, kendisinin veya üçüncü bir şahsın yanında hapsedmek üzere borçlu ile rızalaşarak yaptığı akittir.⁹ Diğer bir ifadeyle rehin; *bir malı, ondan tamamen veya kısmen alınması mümkün olan mâlî bir hak karşılığında, o hak sahibinin veya başkasının elinde rıza ile mahpus ve mevkûf kılmaktır*. Bu yolla tutulan mala da *rehin* ya da *merhûn* denir.¹⁰

Rehinle ilgili temel ıstılahlar şunlardır:

Râhin (*راهن*): Hakikaten ya da hükmen borçlu olan kimse.

Merhûn veya rehin (*مرهون*): Hapsedilen, rehnedilen mal.

Mürtehin (*مرتھن*): Hak sahibi sıfatıyla rehin alan kimse.

İrtihân (*ارتھان*): Rehin almak.

⁴ Serahsî, Şemsu'l-eimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl (v. 483/1090), *el-Mebsût*, İstanbul, 1983, XXI, 66; Düreynî, II, 466.

⁵ İbn Manzûr, Ebü'l-Fazl Cemalüddin Muhammed b. Mükerrrem, *Lisânü'l-'Arab*, Beyrut 1863, XIII, 188; Zebidi, Ebü'l-Feyz Murtaza Muhammed b. Muhammed b. Muhammed (v. 1205/1791), *Tâcü'l-arûs min cevâhiri'l-Kâmûs*, (thk. Ali eş-Şiri) Beyrut 1994, XVIII, 249; Ayid, Ahmed ve diğerleri, *el-Mu'cemü'l-Arabiyyi'l-esasî*, Beyrut, 1994, s. 556.

⁶ Tûr, 53/21.

⁷ Müddessir, 75/ 38.

⁸ Serahsî, *el-mebsût*, XXI, 63; Merginânî, Ebü'l-Hasan Burhaneddin Ali b. Ebî Bekir, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî*, Beyrut 1990, IV, 466.

⁹ Şirbinî, II, 121; Çeker, Orhan, *Fıkıh Dersleri I*, Konya 2005, s. 273.

¹⁰ Mecelle, m. 701; Bilmen, VII, 5; Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri sözlüğü*, İstanbul 2005, s. 382.

Adl (عدل): Güvenilir olan üçüncü kişi.

Rehn ya da rehine (رهن): Alıkoymak, bir şeyi rehin etmek (aynî teminat) manasınadır. *Merhûn* anlamında da kullanılır.¹¹

Rehin akdi *mazmun binefsihî*¹² bir mal ile yapılan güvenlik aktidir, kabz¹³ veya tahliye ile tamamlanır. Akit tamamlanmadan önce râhin dilerse merhûnu teslim eder dilerse akdi bozar. Mürtehin merhûnu kabzettiği zaman merhunun tazmini mürteherine aittir. Telef olduğu zaman - râhin rehni çözünceye kadar- mürtehinin mülkünden telef olur.¹⁴

1.1. Rehin Akdinin Meşruiyeti

Rehin akdinin meşru olup olmadığını öncelikle Kur'an-ı Kerim'de ve Hadis'lerde aramamız uygun olur.

Kur'anda; *"Ey iman edenler! Birbirinize belirli bir süre için borçlandığınız zaman onu yazınız, içinizden bir kâtip doğru olarak yazsın"*¹⁵ ve *"eğer yolculukta olup kâtip bulamazsanız teslim alınan rehin yeter"*¹⁶; ayetleri, haber kipinde gelmiş bir emirdir. Çünkü ayetin; *yazın, sözleşme yaptığınız zaman şahit tutun*, atıflarının emir kipinde gelmesi en azından söz konusu olan şeyin caiz olduğunu ifade eder.¹⁷ Zikredilen bu ayetlerden ilki veresiye alışverişlerde rehin alabilme ve ikincisi de semen para olduğu zaman semenin veresiye olabilmesi için bir delil olarak da kabul edilmektedirler.¹⁸

Âlimler müdâyene ayeti olarak bilinen, *eğer kâtip bulamazsanız teslim alınmış rehin yeter*¹⁹; ayetinin lafzından yola çıkarak, rehin akdinin seferde de hizada da yapılabilineceğini kabul etmişler, böylece akdin meşruiyeti üzerinde icma sâbit olmuştur.²⁰

Bu konuda delil olarak kabul edilen Hadis'lerden en çok dikkate alınan Hz. Aiş'e'den nakledilen; *Hiz. Peygamber aile fertleri için bir Ya-*

¹¹ Bilmen, VII, 5; Çeker, s. 273.

¹² Helakî anında misli veya bedeli ödenen, başka bir şekilde ödenemeyen maldır. Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh Terimleri Sözlüğü*, s. 40.

¹³ Atalay, Arif, *İslam Hukukunda Kabz*, (Basılmamış Doktora Tezi), Konya 2012, s. 95-97.

¹⁴ Mevsili, Abdullah b. Mahmud İbn Mevdu'dî, *el-İhtiyar li-Ta'li'i'l-Muhtar*, İstanbul 1951, II, 64.

¹⁵ يا ايها الذين امنوا اذا تدانتم بدين الى اجل مسمى فاكتبه بينكم كاتب با العدل . Bakara, 1/282.

¹⁶ وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة . Bakara, 1/282.

¹⁷ Serahsi, XXI, 63.

¹⁸ Çeker, s. 84.

¹⁹ ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة . Bakara, 1/282.

²⁰ Kâsânî, VI, 135.

hudi'den biraz yiyecek satın aldı ve ona rehin olarak demir zırhını bıraktı,²¹ hadisidir. Aynı kaynaklarda yer alan bazı rivayetlerde اجل kelimesi yerine نسيئة kelimesi geçmektedir.

Rasulullah (sas) zırhını Medinede, arpa karşılığında, bir Yahudi'nin yanında rehin bıraktı.²² Esmâ bt. Yezid'in naklettiğine göre: "Rasulullah (sas) vefat ettiği sırada zırhı, bir yemek karşılığında bir Yahudi'de rehin olarak bulunmaktaydı."²³

İbni Abbas ve Enes (r.anhüma)'nın naklettiklerine göre de; Hz. Peygamber, demir zırhını bir Yahudi'ye rehin olarak vermiş ve onu rehin olmaktan kurtaracak bir mal bulamadan vefat etmiştir.²⁴

Bu Hadis'lerden yola çıktığımızda Peygamber Efendimizin ehli kitapla da alışveriş yapmanın caiz olduğunu beyan etmek için böyle bir alışveriş yaptığı şeklinde değerlendirebiliriz.²⁵

1.2. Rehin Akdinin Yapılışı

Rehin verecek kimseler de buluş ve hürriyet şart değildir, me'zun olan sabiden ve me'zun olan köleden rehin caizdir. Zira rehin ticarete tabidir, ticaret yapma hakkına sahip olan herkes rehin hakkına da sahip olur. Çünkü rehin ve irtihân borcu ödemek ve hakkı almak demektir.²⁶

Alışverişte semen verilmediği takdirde buna karşılık olarak rehin istenebilir. Hatta rehin semen için hem bir vasıf hem de vesikadır.²⁷ Rehin akti, kendisinden borcun tahsil edilmesi mümkün olan bir mal bırakmak suretiyle yapılır. Borcun ödenmemesi durumunda rehin; satılabilen, hukuken mal sayılan (mütekavvim) bir eşya olmalıdır. Mal olarak alınmamış bir rehin geçerli değildir.²⁸

Rehin, bir şarta bağlanmaz ve belirli bir vakte de muzâf olmaz. Çünkü rehinde borcu yerine getirme ve bir hakkı alma vardır, bu yönüyle alışverişe benzer. Bir kimsenin rehin verirken; *eğer zamanında bor-*

²¹ ان نبی (ص) اشترى من يهودي طعاما الى اجل ورهنه درعه. Müslim, "Rehin", 124; Buhari, "Rehin", 2.

²² لقد رهن رسول الله (ص) درعه عند يهودي بالمدينة فآخذه منه شعيرا. Buhari, "Rehin", 1; İbn mâce, "Rehin", 2437.

²³ عن اسماء بنت زيد ان النبي (ص) توفي ودرعه مرهنة عند يهودي بطعام. İbn mâce, "Rehin", 2438.

²⁴ Serahsi, a.g.e, XXI, 63; Şirbinî, a.g.e, II, 121.

²⁵ Şirbinî, a.g.e, II, 121; Şevkânî, Ebû Abdullah Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlani (v. 1250/1834), *Neylu'l-evtâr şerhi Münteka'l-ahbâr*, Beyrut, 1347, V, 198.

²⁶ Kâsânî, VI, 135.

²⁷ Çeker, s. 108.

²⁸ Serahsi, XXI, 68.

cumu ödeyemezsem sana rehin bıraktığım şey senin olsun şeklindeki şartın rehin sözleşmesini feshedeceği konusunda ihtilaf yoktur.²⁹ Rasulullah (sas): *rehin alıkonulmaz*,³⁰ buyurmuştur.

Hanefîler rehin sözleşmesinin icap, kabul ve kabz ile gerçekleşeceğini kabul eder, Allah (c.c) ayette, “*teslim alınmış bir rehin*”³¹ buyurmuştur. Ayette, teslim alınmış olma şartının zikredilmesi ile teslim almanın, rehin sözleşmesinden ayrılmaz bir nitelik olduğu anlaşılmıştır.³² Rehin, râhin ile mürtehinin icap ve kabulüyle mün’akid, mürtehinin veya adlin kabzetmesiyle tamam olur. *الرهن ينعقد بالایجاب و القبول ويتم بالقبض; rehin icap ve kabul ile aktedilir, kabz ile tamamlanır*, cümlesi bütün rükünlerini içine alır. İcap ile kabulden sonra hakikaten kabz veya kabz’ın yerini tutan tahliye bulunmadıkça rehin bağlayıcı olmaz. Bununla birlikte râhin, merhûnu mürtehinine teslim etmeden rucû edebilir. Artık bu rucûdan sonra mürtehinin rehni kabzetmetsi dikkate alınmaz.³³ Mürtehin merhûnu râhinden, teslim almadıkça söz konusu mal rehin hükmünde olmaz; *المرتهن مجوز مفرغا نتميزا تم العقد فيه و اذا قبضه* rehin sözleşmesi teslim almakla tamamlanır.³⁴ Şafiîlere göre de rehin icap ve kabul ile sahih ve kabz ile lazım olur.³⁵ Mâlikîlere göre rehin; bir borcu tevsik için kabzedilen mal olması sebebiyle mücerret icap ve kabulle mün’akid ve lazım olur. Rehnin sıhhati için mürtehinin rehni kabzetmesi şart değildir ve kabz rehnin mahiyetine dâhil değildir.³⁶

İbn Ebî Leyla (r.a)’ya göre; Rehin sözleşmesi yed-i emin’in onu teslim almasıyla tamamlanmaz. Dolayısıyla merhûn, yed-i emin elinde telef olsa, bunun değeri borçtan düşülmez. Eğer râhin ölürse bu durumda mürtehin diğer alacaklılarla aynı derecede hak sahibidir.³⁷

Rehinde icap ve kabulün nasıl olacağı toplumdan topluma değişe-

²⁹ İbn Rüsd, el-Hafîd Ebû'l-Velid Muhammed b. Ahmed (v. 595/1198), *Bidayetül-müctehid ve Nihayetü'l-muktesid*, İstanbul 1991, IV, 1436; Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Muh-yiddin Yahyâ b. Şeref b. Mûrî (v. 676/1277), *Ravzatü't-talibin*, ty. Beyrut, IV, 98.

³⁰ *لا يغلق الرهن*, Ebû Davud, “rehin”, 3526.

³¹ *وإن كنتم على سفرٍ ولم تجدوا كتاباً فراهان مقبوضة*, Bakara, 2/283.

³² Serahsî, XXI, 68.

³³ İbn Hümmâm, Kemâleddin Muhammed b. Abdülvâhid es-Sivâsî el-İskenderî (v. 861/1457), *Şerhu fetu'ül-kadîr*, Beyrut, ty, X, 136; Bilmen, VII, 7.

³⁴ Serahsî, XXI, 85; Merginânî, IV, 466.

³⁵ Bkz. Şafiî, Muhammed b. İdris (v. 204/819), *el-Ümm*, Kahire 1961, III, 167; Bilmen, VII, 8.

³⁶ Kâsânî, VI, 135; Merginânî, IV, 480.

³⁷ Serahsî, XXI, 78.

bilir. Her toplumun kendi örfüne, âdetine göre davranış ve uygulamaları vardır, bunların her biri diğerinden farklıdır. İşte her toplumun alım-satımları da kendi kültürel yapılarına göre değişiklik göstermektedir, icab ve kabul'ün yapılaş şekilleri veya lafızları da bu durumlara göre şekil alır. İcab ve kabulde rehin sigasının kullanılması şart değildir. Rehin sigası kullanan kimse için “bende olan alacağına karşılık şunu sana rehin verdim” veya “şu, borcuma karşılık rehindir,” sözü icaba misal olarak gösterilebilir. Mürtehinin de; “rehin aldım, kabul ettim, razı oldum” sözleri kabul yerine geçer. Bir şey satın alan kimsenin satın aldığını satıcıya vererek rehin bıraksa elbise rehin verilmiş olur. Çünkü irade beyânları sarîh olabileceği gibi zımnî de olabilir.³⁸ Rehnin icab ve kabulü örf ve adette rehin için kullanılan tabirlerdir.³⁹

Merhûn üzerine artırma yapılması konusu ise ihtilaflıdır. İmam-ı Züfer'e göre; merhûn üzerine artırma yapılması istihsanen caizdir, kıyasen caiz değildir. Rehin karşılığında alınan borcun fazlalaştırılması; Ebû Hanifeye göre böyle bir artış caiz değildir, Muhammed ve Ebû Yusuf'a göre caizdir.⁴⁰

Rehin sözleşmesi merhunun tamamında hapis hakkının kazanılmasını gerektirir.⁴¹ Bu durumda râhin, mürtehinin rızası olmaksızın rehni satamaz, satacak olsa nafiz olmaz ve mürtehinin hapis hakkına hâlel gelmez.⁴² Mürtehinin hakkı merhûnu hapisten ibarettir.⁴³ Eğer rehnedilen arazi ve konutun kapsamına, üzerindeki bina ve ağaçlar da, tıpkı satım sözleşmesinde olduğu gibi, ayrıca belirtilmese bile girer. Çünkü rehin sözleşmesinin geçerli sayılması için rehin sözleşmesi ile birlikte onlar da kastedilmiştir ve bu durumda râhin, bu şeylerin de hapis olarak alıkonulmasından dolayı biraz zarara girmektedir.⁴⁴

Meyveler hurma ağacının üzerindeyken hurma ağacı olmaksızın, ekinler tarladayken tarla olmaksızın, hurma ağacı bahçedeyken bahçe olmaksızın rehin verilmesi geçerli olmaz. Çünkü rehin olan şey, rehin olmayan şeyle birleşik durumdadır. Bununla birlikte hurma ağacı yeriy-

³⁸ Kâsânî, VI, 135; Mergînânî, IV, 480.

³⁹ Mevsîlî, II, 64; Bilmen, VII, 7.

⁴⁰ Kâsânî, VI, 145.

⁴¹ Serahsî, XXI, 66.

⁴² Bkz. Kâsânî, IV, 146; Bilmen, VII, 42.

⁴³ Bilmen, VII, 44.

⁴⁴ Serahsî, XXI, 163.

le birlikte rehin verilirse caizdir; çünkü ağaç bu yerle çevrilmiştir, bu da rehinin sıhhatine mani değildir. Rehin verilen bu ağaçta meyve varsa, satım akdinin aksine, rehnin kapsamına girer. Meyve rehin olan şeye bitişik olduğundan rehin konusunda da ona tabi olur. Satım akdinde ise hurma ağacının satışı meyvesiz olarak yapılabilir, satıma dâhil edilme zorunluluğu yoktur. Fakat evin rehin edilmesinde ev eşyasının durumu böyle değildir, çünkü ev eşyası eve tabi değildir. Bir arazi rehin verilirken üzerindeki ev ve ağaçlar da rehne dâhil olur. Şayet bir ev içindekilerle birlikte rehin verilse bu işlem de caizdir.⁴⁵

Diğer bir rivayete göre de, hurma ağacı rehin verildiği zaman meyveleri rehin olmaz, meyve olmaksızın hurma ağacı hakkındaki rehin geçerlidir; çünkü eğer, hurmanın üzerindeki meyveler ıslah olmadan satılması şart koşulmasa satışa dâhil olmaz, rehinde de aynı durum söz konusudur.⁴⁶

Bir kimse, içinde ekin bulunan, hurma ağacı olan veya herhangi bir ağaç bulunan ve bu ağaçların üzerinde meyveleri olan bir araziye rehin verdiği zaman arazi üzerindeki hiçbir şeyi de tahsis etmese ve mürtehin de bu şekilde teslim etse rehin sahihtir. Rehinin kapsamına ekinler, hurma, üzüm ve ona bitişik yani bağlı olan her şey girer; çünkü râhin ve mürtehin bunun geçerli olmasını kastetmişlerdir. Bu rehnin geçerli olması da satım akdinin tersine, ancak arazinin içinde olanların da rehne dâhil olmasıyla olur. Çünkü satım akdi bu bitişik şeyler olmadan da geçerli olur. Hatta mürtehin meyvelerin çürümesinden korkarsa, hâkimin emriyle bunları satabilir.⁴⁷

İmamı Mâlik'e göre rehin alınan hurma ağacının meyvesi rehne dâhil olmaz; ancak mürtehin meyvenin rehne dâhil olmasını şart koşarsa rehne dâhil olur. Meyvelerin ağacın üstünde olması ya da olmaması durumu değiştirmez, aynı konumdadırlar.⁴⁸

1.3. Rehin Akdine Konu Olacakların Özellikleri

Rehin akdine konu olacak şeyler belirli birtakım özelliklere sahip

⁴⁵ Merginâni, IV, 473; Haddâd, Ebû Bekr b. Ali b. Muhammed ez-Zebidi (v. 800/1397), *el-Cevheretu'n-neyyire ala Muhtasari'l-Kuduri*, İstanbul 1316, I, 295.

⁴⁶ Nevevî, *el-Mecmu' şerhi'l-Mühezzeb*, Darü'l-Fikr, Beyrut t.y., XII, 344.

⁴⁷ Haddâd, I, 195.

⁴⁸ Sahnun, Abdüsselam b. Saîd Tenuhi, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, Beyrut 1905, IV, 135.

olmalıdır. Bu özellikler şunlardan ibarettir:

a- Belirli olan.⁴⁹

b- Bir başkasıyla ilişkisi olmayan⁵⁰

c- Elde edilmesi mümkün olan, her şeyin rehin olarak verilmesi sahihtir.⁵¹

Genel olarak satışı caiz olan her şeyde rehin de caizdir, satışı caiz olmayan şeylerin rehin verilmesi de caiz değildir. Çünkü rehin, borcun edasının geciktirilmesi durumunda mürtehinin hakkını alması için yapılan bir güvenlik akdidir.⁵² Bu durumda “satılabilir” olması aranan özellik olmalıdır.

Peygamber Efendimiz (sas)’ın bir yahudiye zırhını rehin vermesi olayında da görüldüğü gibi, Allah’a itaat etmede ya da başka amaçlarla kullanılan ve hukuken mal sayılan (mütekavvim) bütün malların rehin konusu olabileceğine dair bir delil olarak gösterilebilir. Çünkü Rasulullah demir zırhını cihat ederken kullanmakta idi.⁵³

Mütekavvim özelliğinden yola çıkan bazı âlimlerin söylediklerinin aksine, sahip olunan hayvanın borç karşılığında rehin verilmesi geçerli bir işlemdir. Bu âlimler, “hayvanlar telef olmakla karşı karşıyadır. Dolayısıyla bunlar çabuk bozulan şeyler gibi değerlendirilir. Yeşil bitkiler gibi çabuk bozulan şeylerin rehin verilmesi ise geçerli olmaz” demişlerdir. Hayvanların rehin verilmesinin geçerli olması hakkında Hanefilerin dayandığı delil, Hz. Peygamber’in (sas); *rehin olarak bırakılan hayvana binilir ve sütü sağılır*,⁵⁴ hadisidir. Diğer yandan hayvan, satılması geçerli olan ve hukuken değeri olan (mütekavvim) bir maldır. Alacağın başka bir yerden tahsil edilmesinin imkânsız olması durumunda, hayvanın mâlî değerinden alacağın tahsil edilmesi de mümkündür. Dolayısıyla hayvan da tıpkı rehne konu olan diğer mallar gibidir. Ayrıca zamanı

⁴⁹ Belirli olmasından kastedilen; akde mahal olacak özelliğe sahip olmasıdır. Henüz doğmamış yavrunun, sütteki ve zeytindeki yağın, buğdaydaki unun akde mahal olmaz. bkz. Atalay, s. 64.

⁵⁰ Başkasıyla ilişkisi olmamasından maksat; şayi’ hisseli, ortak bir mal olmaması ve malın bir başkasının kullanımında bulunmamasıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Atalay, s. 64, 65.

⁵¹ Mevsili, II, 64.

⁵² İbn Hazm, Ebû Muhammed b. Ali b. Ahmed b. Saïd Zahiri (v. 456/1064), *el-Muhallâ* (thk. Ahmed Muhammed Şakir), Beyrut ts., VI, 365. bkz. Merginâni, IV, 472.

⁵³ Serahsi, XXI, 63.

⁵⁴ *الرهن مرکوب و محلوب*. Buhari, “Rehin”, 4; İbn Mace, “Rehin”, 2440.

gelince telef olmakla karşı karşıya gelmeyen hiçbir şey yoktur.⁵⁵

Bunların dışında şâyi, yani hisseli olan bir malın, rehine konu olması hakkında da ihtilaf vardır. Şâyi olan bir mal Hanefilere göre, rehin konusu olması geçerli değildir. Böyle bir mal, ister bölünebilir olsun isterse bölünemez olsun Hanefilere göre rehin olarak verilmez.⁵⁶

Şafiîlere göre ise hisseli olan bir malın rehin verilmesi geçerlidir. Rehin verilmesi şâyi malın satılmasının -tıpkı payları belirlenmiş bir ortak malda olduğu gibi- geçerli olması gibidir. Rehin sözleşmesi, borçlunun karşısına başka alacaklıların da çıkması durumunda, mürtehin zarara düşmekten korumak için geçerli kılınmış bir sözleşmedir.⁵⁷

Muttasıl olan bir şeyin rehin verilmesi, şâyi olan şeylerin rehin olarak verilmesinden farklıdır, muttasıl olan şeyin ayrılmaksızın kabzedilmesi sahih değildir. Çünkü bu durumda merhunun tek başına kabzedilmesi mümkün değildir. Mesela, koyunun üzerindeki yün, koyunsuz olarak rehin verildiği zaman bu caiz değildir; çünkü merhûn rehin olmayan bir şeyle muttasıldır.⁵⁸

Rehin sözleşmesinde, merhunun râhinin malı olması şart değildir. Başkasına ait bir mal da sahibinin izniyle rehin verilebilir ki, buna “rehnü'l-müsteâr” denilir, bu da âlimlerin ittifakıyla sâbittir.⁵⁹

Bununla birlikte; emanet bir mal karşılığında rehin verilmesi geçersiz bir işlemdir. Çünkü rehin sözleşmesinin hükmü, merhûndan mürtehinin hakkını alabilmesidir. Başka bir şey sebebiyle tazminat hükmünde olan bir eşya -satıcının elinde bulunan mal gibi- karşılığında rehin vermek de belirttiğimiz sebepten dolayı geçersizdir.⁶⁰

Gasp edilmiş bir mal gibi sırf kendi varlığı ile tazminat hükümlerine tabi olan mal karşılığında rehin vermek ise geçerli bir işlemdir. Çünkü bir malın gasp edilmesi, mümkün ise onun kendisinin; gasp edilmesinin mümkün olmaması durumunda ise, değerinin geri verilmesi gerekir. Bu ise, merhunun mâlî değerinden söz konusu hakkın alınabileceği

⁵⁵ Serahsî, XXI, 104.

⁵⁶ Serahsî, XXI, 69; İbn Hümam, X, 152.

⁵⁷ Serahsî, XXI, 69; bkz. Kâsânî, VI, 138-140; İbn Hümam, X, 153.

⁵⁸ Bkz. Kâsânî, VI, 140.

⁵⁹ Şafiî, III, 222; İbn Kudâme, Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed (v. 620/1223), *el-Muğnî*, Beyrut 1992, IV, 225.

⁶⁰ Serahsî, XXI, 73; Merginânî, IV, 474.

bir borçtur. Derek⁶¹ karşılığında rehin verilmesi geçersiz bir işlemdir. Çünkü derek, râhinden alınması mümkün olan bir mal değildir. Mal olmayan bir şey sebebiyle merhûndan bir hakkın alınması mümkün değildir. Diğer yandan tazmin edilmesi hak edilmiş bir mal bulunmadığından, derek karşılığında yapılan bir rehin sözleşmesi geçersiz olmuştur. Kısas gerektiren bir yaralama karşılığında rehin verilmesi konusu da böyledir.⁶²

1.4. Rehin Akdinde Şahitlik

Mürtehinin merhûnu kabzettiği ya da etmediği, râhinin ise teslim edip etmediği noktasında inkâr ya da ispatta şahitlik önemli bir yere sahiptir.

Şahitliğin geçerli olup olmaması konusunda Peygamber (sas)’den rivayet edilen; “*Râhin ve mürtehin ve buna benzer kimseler, anlaşmazlığa düştükleri zaman delil getirmek davacı için, yemin teklif edilmesi de davalı içindir;*”⁶³ hadis-i şerifi konunun temelini oluşturmaktadır.

Bu durumda mürtehin, merhûnu teslim aldığını iddia etse, râhin ise bunu inkar edip iki şahit getirirse bu şahitlerden biri, onu yüz milyon lira karşılığında rehin verdiğine diğeri de iki yüz milyon lira karşılığında rehin verdiğine şahitlik etseler Ebu Hanife (rh.a)’ya göre şahitlikleri geçersizdir. Çünkü şahitler, şahitlik ettikleri konuda, hem söz hem de anlam bakımından farklı şeyler söylemişlerdir.⁶⁴ Ebu Yusuf ve İmam Muhammed’e göre ise; eğer mürtehin iki yüz milyon lira olduğunu iddia etmekte ise söz konusu malın, yüz milyon lira karşılığında verilmiş olduğu sâbit olur. Bu durumda şahitlerin şahitliği kabul edilir ve merhunun yüz milyon lira karşılığında olduğuna hükmedilir.⁶⁵

Şahitlerden biri yüz milyon lira, diğeri ise yüz elli milyon lira karşılığında rehin verildiğine şahitlik ederse, mürtehin de yüz elli milyon lira karşılığında olduğunu iddia etmekte ise bu durumda şahitler yüz milyon liralık miktarda hem söz hem de anlam bakımından aynı fikirde oldukları için rehin konusu malın yüz milyon lira karşılığında rehin verildi-

⁶¹ Bir kimseyi mahkemeye getirme konusunda kefil olmak.

⁶² Serahsî, XXI, 73; Merginânî, IV, 474.

⁶³ Buhari, “Rehin”, 6; bkz. Nevevî, Ravza, IV, 97.

⁶⁴ إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه. bkz. Serahsî, XXI, 125.

⁶⁵ bkz. Serahsî, XXI, 125.

ğine hükmedilir. Elli milyon liralık bölüm ise şahitlerden birinin yaptığı şahitlikte yüz milyon lira üzerine yapılan atıftır. Mürtehinin, yüz milyon lira olduğunu iddia etmesi halinde şahitlerin yaptığı şahitlik davacı kimse şahitlerden birini yalanlamış olduğu için geçersiz olur.⁶⁶

Şahitlerden biri, rehin sözleşmesinin dolar, diğeri ise milyon lira karşılığında yapıldığına şahitlik etmekte iseler bu durumda borç konusunda şahitlik ettikleri şeyin cinsleri farklı olduğu için yaptıkları şahitlik geçersiz olur. Bu durumda bir bedeli iddia eden kimsenin, kendi şahitlerinden birini yalanlamış olması gerekir.⁶⁷

1.5. *Rehin Akdinin Çeşitleri*

Rehin akdinin, geçerli olup olmamasına, lazım olup olmamasına, bir “aynı” teminat altına almasına, sahih ya da batıl oluşuna göre çeşitlerini şöyle sıralaya biliriz:

a- Sahih Rehin: Sıhhat şartlarını toplamış olan diğer bir ifade ile aslen ve vasfen sahih olan rehin aktidir. Aslen olmasından kastedilen mütekavvim olan şeyler, vasfen ifadesinden kastedilen de; tek parça halinde bulunan, bir tek şahsa ait olan şeyleri rehin vermek gibidir.

b- Fâsit Rehin: Aslen sahih olup vasfen sahih olmayan, yani bizzat kendisi mün’akid olan, ancak bazı harici vasıfları itibariyle gayrı meşrû bulunan rehindir. Muşai⁶⁸ veya meşgulü rehin vermek gibi.

c- Batıl Rehin: Aslen sahih olmayan rehindir. Mal olmayan bir şeyi rehin vermek ve binefsihi mazmun olmayan bir şey mukabilinde rehin almak gibi.⁶⁹

d. Rehnü’l-müsteâr: Sahibinin izniyle başkasına ait bir malın rehin verilmesidir.⁷⁰

1.6. *Rehinde Muhafaza ve Masraflar*

Rehin alınan malın korunması, muhafaza edilmesi bizzat mürtehin tarafından yapılabileceği gibi aile fertlerine, müfavada veya inan suretiyle ortak olduğu ortağına, aylık veya senelik ücretle kiralamış olduğu güvenilir hizmetçisine de muhafaza ettirebilir. Aynı şekilde bir kadın

⁶⁶ Bkz. Scrahsi, XXI, 125.

⁶⁷ Bkz. Scrahsi, XXI, 125.

⁶⁸ Ortakların hisselerinin hangi kısmında olduğu bilinmeyen hisseli eşya.

⁶⁹ Bilmen, VII, 5.

⁷⁰ Şafii, III, 222; İbn Kudâmc, IV, 225.

almış olduğu rehni kocasına muhafaza ettirebilir. Merhunun bu kimse-lerden birinin yanında telef olması halinde rehnin tazmini gerekmez. Fakat bunlardan başkasının yanında telef olursa merhûn gasp edilmiş hükmünde olur ve mürtehinine “zaman’ı gasp” gerekir. Bir görüşe göre de merhûnu muhafaza edecek emin mürtehinin aile fertlerinden olmalıdır; yani onunla beraber aynı yerde ikamet eden kimseler olmaları şarttır. Buna göre; mürtehin, merhûnu aile fertlerinden olmayan bir emin’e muhafaza ettirir de merhûn zayi olursa mürtehinine gasp tazminatı gerekir. Bununla birlikte gerek rehin verirken gerekse alırken ve rehini muhafaza ederken birtakım masrafları olmaktadır. Bu masrafların hangi bölümünün, kime ve nekadar miktarda olduğu aşağıdaki şekillerde olmaktadır.⁷¹

Rehnin muhafazası ile ilgili masraflar mürtehinine aittir. Hatta bu masraflar merhunun kıymetinden fazla olsa ve merhûn gerek mürtehinin elinde bulunsa gerekse adlin elinde bulunsa durum değişmez, aynıdır. Çünkü merhunun muhafaza menfaati mürtehinine aittir. Hatta “masrafı karşı taraf çekecek” şeklindeki şarta itibar edilmez. Çünkü merhûnu korumak mürtehin üzerine zaten vâciptir, bu rehin onun elinde kendi malı konumundadır.⁷²

Hasan Basrîden; “rehnin masrafları alacağın güvenliğinin korunması için mürtehinine aittir. Râhin merhunun masraflarından kaçınırsa buna mecbur edilmez; fakat hâkim merhûndan ihtiyaç miktarınca olan kısmını satar,” şeklindeki rivayet icmanın dışındadır.⁷³

Rehnin hayvan ve benzeri olması halinde nafakasını, çobanının ücretini, râhinin yerine getirmesi gerekir; çünkü rehnin gelirleri de râhine aittir.⁷⁴ Rehin; kölesiyse öldüğü zaman kefeni, depolanması gereken bir şey ise mahzen kirası râhine aittir. Râhin bu masraflardan kaçınırsa, güvenliğin korunması için kendi malından bunu yerine getirinceye kadar mecbur edileceği konusunda icma vardır.⁷⁵ Burada depolama için mahzen kirasının râhine ait olmasıyla korunması için mürtehinine ait

⁷¹ Mevsilî, II, 66; Bilmen, VII, 30; Çeker, 274.

⁷² Mevsilî, II, 66; Bilmen, VII, 30; Çeker, 274.

⁷³ Nevevî, Ravza, IV, 93; Şirbinî, II, 136.

⁷⁴ Mevsilî, II, 65.

⁷⁵ Merginânî, IV, 470; İbn Kudâme, IV, 474; Nevevî, Ravza, IV, 93; Şirbinî, II, 136; Düreynî, II, 468.

olmasını karıştırmamak lazımdır. Depolamada ticari bir kâr maksadı vardır, muhafaza ise tazmin maksatlıdır.

Merhunun aynını ibkâ veya menfaatlarını ıslah için yapılacak masraflar râhine aittir. Mesela merhûn hayvanın yemi ve suyu, çoban ücreti, merhûn akarın tamiri, merhûn bahçenin sulanması gibi masraflar râhine lazım gelir. Çünkü merhunun menfaatları esasen râhinin mülküdür. Merhunun vergisi, öşrü gibi şeyler de râhine aittir. Çünkü bunlar mülkün masraflarıdır.⁷⁶ Özetle malın yararının devam etmesi için ona yapılacak masraflar râhine aittir.⁷⁷

Hanbelîlere göre de merhunun taamı, kisvesi, muhafazasına ait ücret, tedavi ücreti vb. bütün masrafları râhine aittir.⁷⁸ Şeklinde bir hüküm vererek muhafaza masraflarını diğer mezheplerden farklı olarak râhinin üzerine bırakmıştır.

Hz.Peygamber (sas): “Rehin, râhinden alıkonulmaz; merhunun yararı da, masrafları da râhine aittir,”⁷⁹ ve yine bir hadis-i şerifte de ; “Merhûnu sağan ve ona binen kimse masrafını da çeker,”⁸⁰ buyrulmuştur. Çünkü merhûn, râhinin mülkiyetinde kalmaya devam etmektedir. Bir mülke yapılacak masraflar ise sahibine ait olur.⁸¹

Hz. Ebû Hüreyre (radıyallâhu anh) anlatıyor: "Resûlullah(aleyhissalâtü vesselâm) buyurdular ki: "Rehin (olarak bırakılan hayvan)a, nafakası mukabilinde binilir. Sağmal hayvan rehin bırakılmışsa sütü, nafakası mukabilinde içilir. Nafaka, binen ve sütünü içen üzerinedir."⁸² Bu hadis-i şeriften mürtehinin râhinin izniyle merhunun nafakasını sağlaması durumunda faydalanabileceği de çıkartılabilir.

Merhunun kıymeti borçtan fazla olursa bu fazlalık mürtehinin elinde emanet olacağından buna isabet eden iade ücreti râhine lazım gelir.⁸³

⁷⁶ Serahsî, XXI, 65; Mevsilî, II, 66; Bilmen, VII, 30; Çekcr, s. 274.

⁷⁷ Serahsî, XXI, 163.

⁷⁸ Nevevî, Ravza, IV, 95; Bilmen, VII, 31.

⁷⁹ لا يغلَى الرهن و هو ممن رهنه له غنمه و عليه غرمه. İbn Macc, "Rehin", 2441.

⁸⁰ على من يحلبه ويركبه نفقته. İbn Macc, "Rehin", 2441.

⁸¹ Serahsî, XXI, 78.

⁸² عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله: يركب الرهن بنفقته، ويشرب لبن الدّر بنفقته إذا كان مرهوناً. وعلى أخرجه البخارى وأبو داود والترمذى 4/1254; Ebû Dâvud, Buyû', 78/3526..

⁸³ Mevsilî, II, 66; Bilmen, VII, 30; Çekcr, s. 274.

Râhin ile mürtehinden birisi diğerine ait olan masrafı kendi kendine yani hâkimin veya başkasının emri olmaksızın yapsa teberrû olarak yapmış olur. Çünkü bir kimse başkasına ait masrafı onun emri veya hâkimin izni olmaksızın yaparsa müteberri sayılır. Fakat râhin ile mürtehinden biri diğerine ait masrafı onun emriyle yaparsa yapmış olduğu masrafı biri diğerinden isteyebilir.⁸⁴

Mürtehin başka bir yere gideceği zaman yolda emniyeti olur ve râhin tarafından da menedilmemiş olursa, rehni beraberinde götürebilir. Götürülmesindeki masraflar mürtehine aittir.⁸⁵

2. Rehin'in Hukukî Niteliği

Her akdin taraflara sorumluluk yükleyen hukuki bir sonucu vardır. Rehin akdinin de taraflara hatta üçüncü şahıslara yüklediği birtakım sonuçlar vardır. Rehin akdinin hukukî niteliğinden maksat bu akdin hükmü ve merhûnun telefi durumunda tazmininin kime ait olduğudur.

2.1. Rehin Akdinin Hükümü

Alacağın merhûndan tahsil edilebilmesi rehin sözleşmesinin hükmü dâhilindedir.⁸⁶ Burada asıl olan mürtehinin alacağını merhumdan alma imkânının olmasıdır. Bu konuda mezhepler arasında küçük ifade farklarından başka ihtilaf yoktur.

Hanefilere göre; hakkın alınması bir mala ilişkin olduğundan rehin sözleşmesinin hükmü, alacaklının hakkını merhûndan alabilme yetkisine sahip olmasıdır. Bir hakkın alınması konusunda teminat olmak üzere kurulan bir sözleşmenin hükmü; elinde bulundurma (zilyedlik) mülkiyetidir.⁸⁷

İmam-ı Şafiîye göre ise; rehin sözleşmesinin hükmü kefalet, havale ve diğer sözleşmelerde olduğu gibi, hak sahibine hakkını talep etme konusunda daha fazla yetki verilmesidir.⁸⁸ Rehinde satım akdinde olduğu gibi mülk edindirme veya kira akdinde olduğu gibi menfaat edinme gibi bir hak yoktur.⁸⁹

⁸⁴ Kâsânî, VI, 152; Bilmen, VII, 30.

⁸⁵ Bilmen, VII, 45.

⁸⁶ Serahsî, XXI, 67; bkz. Kâsânî, VI, 145.

⁸⁷ Serahsî, XXI, 63.

⁸⁸ Serahsî, XXI, 63.

⁸⁹ Şafiî, III, 167.

Cumhura göre rehin; karşılığında alındığı alacağın tamamı için olduğu gibi, her bir bölümü için de bir teminattır. Mesela yüz milyonluk bir alacak karşılığında bir şey rehin alındığı zaman, yüz milyonun hepsi ödenmedikçe o şeyin tamamı alacaklının elinde rehin olarak kalır. Çünkü rehin olan şey alacaklının elinde bir alacağın teminatı olarak hapsedilmekte olduğundan, bu şeyin alacağın bütün cüzlerine teminat olması gerekir.⁹⁰

Buna göre rehin sözleşmesinin hükmü hakkında aşağıdaki şekilde bir sıralama da yapabiliriz:

- 1- Rehin bitene kadar mürtehinin hapis hakkı vardır.
- 2- Rehin bitmeden önce râhin ölür veya iflas ederse mürtehin diğer alacaklılardan önceliklidir.
- 3- Merhûn, mürtehinin elinde yok olursa kıymeti miktarınca borç düşer.⁹¹
- 4- Rehin mürtehine göre alındığı gündeki kıymetiyle, yabancıya göre de helak olduğu gündeki kıymetiyle mazmundur.
- 5- Rehin borç istemeye engel değildir.
- 6- Râhin, borç ödenmeden önce, merhûnda feshi mümkün bir şekilde tasarrufta bulunsa, mürtehinin rızası olmadıkça bu tasarruf nafiz olmaz.
- 7- Mürtehin alacağını talep ettiğinde rehni getirmeye mecburdur.
- 8- Rehn-i Müsteârdan rehlin kurtulmasından sonra *muîr*/المعير, *müstaîr*/المستعير⁹² iarede bulunduğu şeyi talep eder.
- 9- Râhin ve mürtehinin vefatıyla rehin batıl olmaz. Rehlin hükümleri vereseye intikal eder ve terekeden deyn ödenir.
- 10- Mürtehin rehni bir başkasına vedia olarak bırakabilir; fakat kiraya veremez, iarede bulunamaz.
- 11- Adl'in durumu, yetki ve tasarruflar konusunda mürtehin gibidir.

⁹⁰ İbn Rüşd, IV, 1437.

⁹¹ Ali Haydar Efendi, Küçük Eminefendizade, *Dürrü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-ahkâm*, İstanbul 1330, II, 307.

⁹² Muîr, malı ödünç verene; müstaîr de malı ödünç alana denilir. bkz. Çeker, s. 255.

12- Râhin deyni ödememezse, hâkim deyni ödemesi için râhini mecbur edebilir.⁹³

13- Her iki tarafın rızasıyla rehin başka bir rehinle değiştirilebilir. Bu takdirde birinci rehin karşılıklı rıza ile iptal edilmiş, ikincisi akdolanmış olur.⁹⁴

Rehinden maksat alacağın güvence altına alınması olmasıdır. Bu güvenlikte olma her durumda sağlanmalıdır. Buna göre, râhin ve mürtehindin birinin veya her ikisinin vefatıyla rehin akdi batıl olmaz. Rehnin hükümleri vereseyle intikal eder ve terekeden deyn ödenir.⁹⁵

2.2. Merhunun Tazmini

Rehin sözleşmesindeki tazminat yükümlülüğü, hakkın mürtehindin alınabilme tazminatıdır. Bu yüzden tazminat yükümlülüğü, merhunun bizzat kendisinde değil, mâlî değerinde sâbit olmuştur.⁹⁶ Hz. Ali (r.a.)’tan şöyle nakledilmiştir: “Rehin sözleşmesinin tarafları, merhunun telef olması durumunda, fazla kalan miktarı diğerinden talep eder.” Bir kimse, on milyon liralık bir borcu karşılığında, on milyon lira değerindeki bir elbisesini rehin olarak bıraksa ve elbise mürtehinde iken telef olsa, râhin üzerindeki borç düşer. Elbise beş milyon lira değerinde ise, bu durumda mürtehin kalan beş milyon lirayı almak üzere borçluya rucû eder.⁹⁷ Hz. Peygamber (sas) “rehin, verildiği borç karşılığındadır;” buyurmaktadır. Buna göre de rehinler verildikleri borç miktarınca telef olurlar.

Hz. Ömer, İbn Abbas ve Hanefîler’e göre; “merhunun telef olması durumunda, borcun veya merhunun değerinden hangisi daha az ise o miktar tazminat hükümlerine tabidir.”⁹⁸ İmam-ı Şafiî ise; merhunun emanet hükmünde olduğu, telef olması halinde değerinin borçtan düşülmeyeceği görüşündedir. Ancak mürtehinin teaddide⁹⁹ bulunması bunun dışındadır.¹⁰⁰ Bu görüşe; Zührî’nin Said b. el-Müseyyeb’den (v.

⁹³ Ali Haydar Efendi, II, 308.

⁹⁴ Çekir, 274.

⁹⁵ Ali Haydar Efendi, II, 308.

⁹⁶ Serahsi, XXI, 78.

⁹⁷ Serahsi, XXI, 65; bkz. İbn Hümmam, X, 145.

⁹⁸ Serahsi, XXI, 65; bkz. İbn Hümmam, X, 145.

⁹⁹ Emanet olan malda haksız fiil, kullanımda tecavüz. bkz. Schacht, Joseph, *İslam Hukukuna Giriş*, terc. Dağ, Mehmet/ Şener, Abdulkadir, Ankara 1986, s. 140, 147 vd., 157.

¹⁰⁰ Şafiî, III, 168; Serahsi, XXI, 65; Nevevî, Ravza, IV, 96.

637-715), onun da Ebû Hüreyre'den naklettiği: “merhûn râhinden alıkonulmaz; o malın geliri de masrafı da râhine aittir,”¹⁰¹ hadisi delil olarak getirir. Bazı âlimler; لا يخلق الرهن, “rehin onu bırakandan alıkonulmaz,” ifadesini, merhunun telef olması durumunda râhinin hesabından gideceği şekilde anlamışlardır. Yine Hz. Peygamberin “masrafı da ona aittir” ifadesinden, onun telef olmasını anlamışlardır; çünkü غرم, kelimesi telef olmayı ifade eder. Bir ayette; ¹⁰² انا لمغرمون; “muhakkak ki biz borçlandık”; yani bunun anlamı, “mallarımız telef oldu” demektir.¹⁰³

Mürtehinin elinde rehne bir zarar gelse, teslim günündeki kıymeti üzerinden borçtan düşülür.¹⁰⁴ Bütün bu delillerden merhunun tazmin yükümlülüğünün, mürtehine ait olduğu anlaşılmaktadır.¹⁰⁵

Merhûn, borcun ödenmemesi sebebiyle, borcun tahsili için satılmış olsa ve bedel borçtan daha fazla tutmuş ise borcu aşan miktar râhine verilir; fakat merhunun satım bedeli, borçtan daha az ise eksik kalan miktarı borçlunun tamamlaması gerekir. Hanefiler de bu görüşü benimsemişlerdir. Rehin sözleşmesinin, mürtehine, merhûndan, alacağını alabilme yetkisi vermesi de rehinin tazmin edileceğini gösterir.¹⁰⁶

Diğer taraftan rehin sözleşmesinin hükmü, alacağın merhûndan tahsil edilmesidir; bunda ise alacağın korunması anlamı bulunmaktadır. Bunun zorunlu sonucu olarak, merhunun telef olması durumunda râhinin zimmeti borçtan kurtulur ve alacaklının hakkı ödenmiş olur.¹⁰⁷

Mürtehinin, merhunun başkasına ait olduğunun ortaya çıkmasında borçluya dönmesi yani râhinden borcunu talep etmesi, râhinin onu aldatması sebebiyledir. Çünkü merhunun, alacaklıya verilmesiyle kazançlı çıkan taraf râhin olmaktadır. Buna göre, merhunun mürtehinin elinde telef olması durumunda râhin zimmetindeki borcu ödemiş sayılmaktadır. Durum böyle olunca söz konusu malın bir başkasına ait olduğunun ortaya çıkması ile mürtehin, borçlu tarafından aldatılmış olmaktadır.¹⁰⁸

¹⁰¹ لا يخلق الرهن هو لصاحبه الذي رهنه له غنمه و عليه غرمه; İbn Mace, “Rehin”.

¹⁰² Vakıa, 56/66.

¹⁰³ Serahsi, XXI, 65.

¹⁰⁴ Bkz. Zuhayli, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, (trc. Komisyon), İstanbul 1994, V, 266; Çeker, s. 274

¹⁰⁵ Serahsi, XXI, 66.

¹⁰⁶ Serahsi, XXI, 66.

¹⁰⁷ Serahsi, XXI, 67.

¹⁰⁸ Serahsi, XXI, 67.

Mürtehin, hernekadar rehin'den doğan artışlar konusunda tazminat hükümlerine tabî olmasa da alacağı karşılığında onları alıkoyma hakkına sahiptir.¹⁰⁹ Merhunun sütü, yünü, yavrusu, meyvesi gibi merhûndan meydana gelen artışlar, râhine ait olup merhûn ile beraber mürtehinin elinde rehin olarak kalır. Bu artışlar helak olsa mazmun olmaksızın helak olur; çünkü bunların hepsi teb'an merhûndur. Tâbî olan bir şeyin ise aslın karşılığı olan şeyden hissesi olamaz. Asıl rehin helak olup artışlar (nema) bâki kalsa, asla isabet eden borç düşer.¹¹⁰

Rehni “fekk etmek”; yani borcu tasfiye etmek, aşağıdaki şekillerden biri ile borçtan kurtulması neticesinde rehni kurtarmakla mümkün olur.

a. Mürtehinin alacağını, râhine hibe etmesi ve râhinin de bu hibeyi reddetmemesi.¹¹¹

b. Mürtehinin, râhini borçtan ibra etmesi ve râhinin de bunu reddetmemesi.

c. Râhinin borcunu, mürteherine veya onun hukukî temsilcisine ödemesi.

d. Bir üçüncü şahsın, teberrû yoluyla borcu ödemesi.

e. Mürtehinin, borçlu bulunduğu bir üçüncü şahsı râhin üzerine havale etmesiyle (alacağın temlik suretiyle).¹¹²

Mürtehin rehni râhine hizmet etmesi veya onun hesabına çalışması için râhine âriyet olarak verse, râhinin rehin malı kabzetmesiyle mürtehinin üzerinden tazmin kalkar. Bu durumda râhinin elindeyken helak olması halinde mürtehinin sorumluluğu yoktur. Râhinin kabzetmesiyle mazmun/tazmin edilme özelliğini kaybetmiştir. Mürtehinin râhinden borcunu isteme hakkı devam eder, çünkü mürtehinin rehin hakkı sâbit kalmıştır.¹¹³ Râhin, rehni mürteherine kiraya verse ve kira adına yeniden kabz da bulunsa rehin batıl olur. Artık kira müddeti esnasında bu mecur telef olsa emanet olarak telef olmuş olur, bunun karşılığında mürtehinin alacağı düşmez.¹¹⁴

¹⁰⁹ Serahsi, XXI, 75.

¹¹⁰ bkz. İbn Rüşd, a.g.c, IV, 1438; Bilmen, VII, 23.

¹¹¹ Mecelle, m. 847.

¹¹² Karaman, Hayrettin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İstanbul 1991, III, 158.

¹¹³ Merginâni, IV, 490.

¹¹⁴ Zuhaylî, V, 261; Bilmen, VII, 43.

Rehin akdinin feshedilebilir özelliği de vardır; ancak rehin tek tarafı bağlayan bir akittir. Bağlanan taraf râhin olduğu için râhinin rehni feshetmesi mümkün değildir.¹¹⁵ Mürtehin, bu akitle bağlı olmadığı için, dilediği zaman akdi feshederek rehni sahibine iade edebilir.¹¹⁶

3. Rehide Tasarruf

Merhûn rehin verildikten sonra, tasarruf hakkı kim olduğu, kimin ne kadar tasarruf hakkı olduğu konusundaki ihtilaflar râhinin ve mürtehinin tasarrufu etrafında dönüp dolaşmaktadır.

Ayrıca şunu da belirtmeliyiz; rehnin menfaatinden faydalanılması caiz değildir. Çünkü bu, malı ziyan ve heder etmektir. Rehin olduğu esnada ondan yararlanmak gerekir.¹¹⁷ Ondan yararlanacakların kim olduğu konusunu iki ana alt başlık altında ele almamız konunun dağıl-maması ve daha iyi anlaşılması bakımından daha iyi olacaktır.

3.1. Râhinin Rehide Tasarruf Hakkı

Râhinin rehide tasarruf hakkı rehnin taşınır olup olmamasına, kabzdan önce ve sonra tasarrufta bulunma durumuna göre değişmektedir. *Merhûnu kabzetmediği müddetçe râhin muhayyerdur, mürtehin dilerse merhûnu teslim eder, dilerse rehinden geri döner.*¹¹⁸ Ancak Peygamber Efendimiz (sas) merhûnda meydana gelecek artışı râhine bıraktığı gibi, merhunun kendisini de, “*rehin onu rehin olarak veren kimse-nindir,*”¹¹⁹ buyurmaktadır.¹²⁰ Buna göre mürtehinin elinde olan şeyin mülkiyeti yakîn bilgi ve icma ile râhinindir, bu konuda ihtilaf yoktur. Bu duruma göre, mürtehin için merhûnda rehin hakkı vardır ve râhinin de kendi mülkünden faydalanmasından engelleneceğine dair bir hükümün yoktur.¹²¹ Ebû Hanıfeye göre de mülk her yönüyle râhine aittir, mürtehinin sadece hapis hakkı vardır.¹²² Merhunun râhinin mülkiyetiyle ilişkisinin kesilmeyeceği konusunda hiçbir şekilde ihtilaf yoktur. Ancak bu ilişkisinin hangi sınırlar içerisinde olacağı konusu ihtilaflıdır.

¹¹⁵ Mecelle, m. 717.

¹¹⁶ Mecelle, m. 716.

¹¹⁷ Zuhaylî, V, 253.

¹¹⁸ ما لم يقبضه فالراهن بالخيار ان شاء سلمه و ان شاء رجع عن الرهن. İbn Hümanî, X, 140.

¹¹⁹ الرهن من راهنه الذي رهنه. Ebû Davud, “rehin”, 3526.

¹²⁰ Serahsî, XXI, 76.

¹²¹ İbn Hazm, VI, 366.

¹²² Kâsânî, VI, 145; Zuhaylî, V, 253.

3.1.1. Taşınır Rehinde Tasarruf Hakkı

Râhin mürteherine borcuna karşılık rehin verdikten sonra; “şu vakte kadar parayla gelirsem şöyle şöyle olsun; parayla gelmezsem, merhûn senden aldığıma karşılık senindir” derse, rehin fâsit olur.¹²³

Hız. Peygamber (sas) “merhûna binilir ve o mal sağılır,” buyurmuştur. Bu sözle anlatılmak istenen merhunun, râhin için sağılmasıdır. Çünkü Rasûlullah (sas), “ona binen ve onu sağan kimse masrafını da karşılar,”¹²⁴ buyurmuştur. Bu tasarrufun temel sebebi; bu artışlar, asıl mülkiyet sebebiyle kazanılan artışlar olmasıdır. Bu nedenle tıpkı merhunun kazancı ve gelirinde olduğu gibi ondan doğan artışlar konusunda da rehin hükümleri geçerli olmaz.¹²⁵

Peygamber (sas)’ın; “” *“merhûnu sağan ve ona binen kimse masrafını da karşılar,”*¹²⁶ buyurmasının sebebi, merhunun râhinin mülkiyetinde kalmaya devam etmesinden dolayıdır.¹²⁷

Merhunun sütü, yünü, yavrusu, meyvesi gibi kendisinden meydana gelen artış ve gelirler, râhine ait olmakla beraber, merhûn ile birlikte mürtehinin elinde rehin olarak kalır.¹²⁸ Rehin konusu bir hayvanın sütü râhinin malı olduğundan râhin için sağılır; ancak râhin bundan doğrudan faydalanamaz, bıraktığı maldan yararlanması mürtehinin izni ile mümkündür.¹²⁹ Bu faydalanma sonucunda merhûn’a zarar versin veya vermesin sonuç değişmez. Çünkü rehnin hükmü hapistir, bu faydalanma ise hapse ters düşer.¹³⁰

Hanbelîlere göre; râhinin rehin’den yararlanması mürtehinin izni veya rızası olmadıkça caiz değildir. Râhin rehnini kullanamaz, binemez, giyemez, içinde oturamaz. Şayet râhin ile mürtehin, râhinin ondan yararlanması konusunda ittifak etmeyecek olurlarsa, rehin’den yararlanma imkânı ortadan kaldırılır. Çünkü böyle bir rehin aynı itibarıyla hapis altındadır¹³¹

¹²³ Mâlik b. Enes, el-Esbâhî, *el-Müdevvenetü’l Kübrâ*, Beyrut 1415/1994, IV, 151.

¹²⁴ *على من يحلبه ويركبه نفقته*. Ebû Davud, “rehin”, 3526.

¹²⁵ Serahsî, XXI, 75.

¹²⁶ *على من يحلبه ويركبه نفقته*. Ebû Davud, “rehin”, 3526.

¹²⁷ Serahsî, XXI, 78.

¹²⁸ Bilmen, VII, 45.

¹²⁹ Serahsî, XXI, 76; Zuhaylî, V, 254.

¹³⁰ Kasanî, VI, 146; Merginânî, IV, 468-469; Bilmen, VII, 45.

¹³¹ Zuhaylî, V, 254.

Zâhirîlere göre rehnin bütün menfaatleri terhinden önce olduğu gibi yine râhine aittir. Merhûn hayvanın sütü ve binilmesi de bu menfaatler gibidir. Fakat râhin merhûn hayvana infakta bulunmazsa rehnin menfaatleri râhine ait olmaz. O halde râhin izin vermese de mürtehin yapacağı infak karşılığında hayvanın sütünü alır, üzerine binebilir, mukabilinde alacağı da borçtan düşmez.¹³² *Binit hayvanı rehin olduğu zaman, nafakası miktarınca binilir; sütlü hayvan rehin olduğu zaman, nafakası miktarınca sütü içilir.*¹³³

Caferîler göre de; rehnin menfaatinin hepsi sahibinden alıkonulmaz. Rehin'den önce ya da sonra olması arasında fark yoktur. Merhûn hayvana binmekten de sütünü sağmaktan da alıkonulmaz.¹³⁴

Râhinin rehin'den; kullanmak, binmek, giymek, mesken edinmek ve buna benzer herhangi bir yolla yararlanması mürtehinin iznine bağlıdır. Râhinin bu türden tasarrufta bulunması mürtehinin icazetine mevkuftur. Çünkü onun tasarrufu mürtehinin güvenlik hakkını batıl etmektedir. Mürtehinin izni olmaksızın sahih değildir. Mürtehin izin verirse tasarruf geçerli olur.¹³⁵ Çünkü râhinin malı olan merhûndan tasarrufunun nafiz olmaması mürtehinin hakkından dolayıdır. Mürtehin razı olunca râhinin tasarrufu sahih olur.¹³⁶ Râhinin; vakfederek, satarak, hibe ederek, merhûnu zayi etmesi gibi veya mürtehinin izni olmaksızın merhûna ilgiyi azaltarak ya da başkasına rehin vererek mürtehini sıkıntıya sokması gibi tasarruf hakkı olmadığı konusunda ihtilaf yoktur.¹³⁷ Böyle bir terhin bâtıldır. Birinci mürtehin bunu dava ederek hakkını isteyebilir. Merhûn, ikinci mürtehinin elinde telef olsa, birinci mürtehin, merhûn misliyyattan ise mislini, kıyemiyyattan ise kıymetin tazmin ettirir ve bu da bedel yerine geçer.¹³⁸

Râhin, bu tasarrufların en başında gelen, merhûnu satmak suretiyle bir tasarrufta bulunduğu zaman; mürtehinin icazetine veya mürtehinin borcunu ödeyinceye kadar mevkuf¹³⁹ tur.¹⁴⁰ Çünkü başkasının hakkı ona

¹³² Şevkânî, V, 198,199; Bilmen, VII, 46.

¹³³ الرهن يركب بنفقته ويشرب لبن الدار إذا كان مروهنا. Buhari, "Rehin", 4; İbn Mace, 2440.

¹³⁴ İbn Hazm, VI, 365.

¹³⁵ Şirbinî, II, 130; Zuhaylî, V, 253.

¹³⁶ Mecelle, m.748,141; Ali Haydar Efendi, II, 362.

¹³⁷ Şirbinî, II, 132.

¹³⁸ Bilmen, VII, 42.

¹³⁹ Borcu ödemesiyle veya mürtehinin izin vermesiyle caiz olur, aksi halde caiz olmaz.

taalluk etmektedir. Mürtehin bunu geçerli kabul etmesi, râhinin mürtehinine olan borcunu ödemesi, mürtehinin bu borçtan râhini ibrâ etmesi durumlarından biriyle satış caiz ve geçerli olur. Mevkuf olmasının sebebi mürtehinin hakkı sebebiyle idi, razı olmasıyla hakkı düşmüş olur. Mürtehinin icazetiyle merhûn satılınca kabul edilen görüşe göre mürtehinin hakkı merhunun bedeline naklonulur. Râhinin borcunu ödemesi durumunda ise merhunun bedeli, “Zâhirü’r-rivaye’ye”¹⁴¹ göre borç yerine rehin olura; yani bedel mübdelin hükmünü alır. Mürtehin satışa izin vermezse bir rivayete göre satış feshedilir, râhin rehni çözse bile müşteri lehine bir yol yoktur; mürtehin için merhûndaki hak sâbittir ve mülk sahibi gibi olur. Kabul edilen görüşe göre mürtehinin feshetmesiyle satış fesholunmaz. Çünkü mürtehin sadece hakkının korumasının gerekli olduğu hapis hakkı için feshedebilir yoksa satış akdini batıl edemez. Bu durumda müşteri râhinin rehni çözmesini beklerse rehnin çözülmesine kadar bu satış akdi mevkuf olur.¹⁴²

Cumhura göre; şayet râhin, merhûnu satarsa, mürtehin satışı bozabilir. İmam-ı Mâlik, “eğer satışı bozmaz da alacağım peşinen ödensin diye satışı bozmadım derse, ona yemin ettirilir; yemin ederse sözüne itibar edilir,” demiştir.¹⁴³

Râhin rehin verdiği şeyin bir kısmını ya da birini, kalan bir kısım borcunu ödemek için isteyemez;¹⁴⁴ rehin olarak verilen mal sahibinin (râhinin) tasarrufu altında olmaktan tamamen çıkarılır ve mürtehinine ya da adl’e teslim edilir.¹⁴⁵ Rehin kendisinden faydalanılması tüketilerek olan bir şeyse; litreyle ölçülen, tartıyla ölçülen şeyler gibi, râhin için mürtehindan merhûnu isteme hakkı yoktur; şeklinde bir sınırlandırma getirilmiştir.¹⁴⁶

Deve, sığır ve çayırda otlayan davar rehin olarak bırakılsa, söz ko-

¹⁴⁰ Mevslî, II, 69; Bilmén, VII, 42.

¹⁴¹ İmam Muhammed’den tevatür veya şöhrat yoluyla nakil ve rivayet edilmiş olan: el-Asl/el-Mebûs, el-Cami’u’s-sağır, el-Cami’u’l-kebir, es-Siyeru’s-sağır ve es-Siyeru’l-kebir, ez-Ziyâdât ve Ziyâdetü’z-ziyâdât. Zahir’rivaye kitapları el-Hâkim Merzevî (v. 334/945) tarafından kısaltılarak bir araya getirilmiş (el-Kâfî) ve Serahsî tarafından otuz cilt halinde şerh edilmiştir (el-Mebûs). Metin ve şerh matbudur. bkz. Karaman, Hayrettin, *İslam Hukuk Tarihi*, İstanbul 1989, s. 218, 219.

¹⁴² Merginânî, IV, 487; Zuhaylî, V, 26.

¹⁴³ İbn Hazm, III, 417.

¹⁴⁴ Kâsânî, VI, 153.

¹⁴⁵ Çeker, s. 273.

¹⁴⁶ Kâsânî, VI, 145.

nusu mallardan *zekât ödenmesi gerekmez*; çünkü sahibinin o malları kapsayacak kadar borcu bulunmaktadır. Kendisinde artışın olduğu mallarda zekât, sahibinin ona ihtiyacı bulunmaması halinde vâcip olur. Rasulü Ekrem (sas); “*zekât ancak elinde ihtiyacından fazla olarak bulundurduğu maldan gerekir*,”¹⁴⁷ buyurmuştur. İnsanın borca batmış bir durumda bulunması halinde ise ihtiyacın bulunmaması hali ortadan kalkmaktadır. Bir hüküm bir sebep ile vâcip oluyorsa, bu sebebin bulunmadığı yerde hüküm de bulunmaz.¹⁴⁸

Şafiîlere göre rehin sözleşmesinin hükmü, ondan doğan artışlar hakkında geçerli olmaz. Râhin bu artışlar hakkında daha fazla hak sahibidir. Hz.Peygamber (sas) “merhunun yararları da onun masrafları da râhine aittir.”¹⁴⁹ buyurmuştur.¹⁵⁰ Ancak; râhin; mülkiyeti ortadan kaldırıncı hibe, satış ve vakıf gibi tasarrufları mürtehinin izni olmadan mürtehinden başkası ile yapamaz. Çünkü böyle bir tasarruf sahih olacak olursa rehlin vesika özelliği ortadan kalkmış olur. Aynı şekilde merhunun birinci mürtehinden başkasına rehnedilmesi de sahih değildir.¹⁵¹

Râhinin, rehni ıslah etmesi, onun bozulmasını engellemesi, gerektiği takdirde tedavi etmesi, ihtiyaç olması halinde merhûn olan dişi hayvana erkeğin çekilmesini sağlaması engellenemez.¹⁵²

Mâlikilerin görüşleri, Hanefîler ve Şafiîlerden biraz daha farklılık arz etmektedir. Mâlikiler bu konuda işi sıkı tutmuşlar, onlara göre de râhin, merhûnda tasarrufta bulunamaz, merhunun etrafında elini bile dolaştırması caiz olmaz, bu rehniyyete ters düşer. Mürtehinin rehinden faydalanma iznini vermesini de rehlin iptal edilmesi sebepleri arasında kabul etmişlerdir.¹⁵³

Hanbelîlere göre mürtehinin izni olmadıkça râhin merhûndan faydalanamaz, merhûnu kiraya veremez, istihdam edemez. Mürtehin izin verince de bundan bilahare rucu edebilir.¹⁵⁴ Mürtehinin izni olmaksızın

¹⁴⁷ لا صدقة إلا عن ظهر غنى. Buharî, “zekat”, 18, “vesâyâ”, 9.

¹⁴⁸ Serahsî, XXI, 85.

¹⁴⁹ İbn Mace, “Rehin”, 2441.

¹⁵⁰ Serahsî, XXI, 75.

¹⁵¹ Sahnun, IV, 331; Merginânî, IV, 262; İbn Kudame, IV, 261; Nevevî, Ravza, IV, 88; Zuhaylî, V, 263.

¹⁵² Nevevî, Ravza, IV, 94; Zuhaylî, V, 254.

¹⁵³ Zuhaylî, V, 255.

¹⁵⁴ Bilmen, VII, 45.

râhin, rehinde her hangi bir tasarrufta bulunacak olursa bu tasarruf batıl olur. Şayet böyle bir tasarrufa izin verecek olursa, bu tasarruf sahih, rehin de batıl olur.¹⁵⁵

Mürtehinin, rehni rehin aldığı şehrin dışına çıkarması durumunda; râhinin burada merhûnu rehin olmaktan çıkarma hakkı yoktur.¹⁵⁶

Özetle Hanefilere ve Mâlikîlere göre, mürtehinin izni olmaksızın râhinin tasarrufta bulunması mevkuttur; diğer mezheplere göre de bâtıldır.¹⁵⁷ Râhin, borç ödenmeden önce, merhûnda feshi mümkün bir surette tasarrufta bulursa, mürtehinin rızası olmadıkça bu tasarruf geçerli olmaz.¹⁵⁸

3.1.2. Taşınmaz Rehinde Tasarruf Hakkı

Râhin rehin verdiği araziden faydalanamaz ancak arazinin ya da arazide bulunan ve araziye tabi olan mallarının ibkası ve iyileştirmeleri için birtakım işlemler yapması da zaruridir. Buna göre bir kimsenin, içinde hurma ağacı ve diğer birtakım ağaçlar bulunan bir araziye rehin alması geçerli bir işlemdir. Ağaçları sulamak râhinin görevidir; çünkü ağaçları sulamak tıpkı hayvanı yemlemek gibi değerlendirilir. Malın yararının devam etmesi için ona yapılacak masraflar da râhine aittir.¹⁵⁹

Râhin, rehin verdiği araziye ekme hakkına sahip değildir. Çünkü bu, rehnedilen araziden yararlanmadır. Bu ise, onda mürtehinin hapis hakkı bulunduğu için, Hanefilere göre yasaktır. Çünkü hapis hakkı ihlal edilmektedir. Râhinin, söz konusu malı kiraya vermesi de böyledir; bunun sebebi ise nasıl ki kendisinin o maldan yararlanması yasak ise, onun yararını başkasına bir bedel karşılığında vermesinin yasak olması daha uygundur. Çünkü malın başkasına kiraya verilmesi ile başkasına bağlayıcı bir hak verilmektedir. Bunun geçerli sayılması, mürtehinin, rehin malı alacağını elde edinceye kadar devamlı elinde bulundurma hakkını ortadan kaldırmaktadır. Eğer kiraya verecek olursa kira, râhine ait olur. Çünkü o bedel, yararına sahip olduğu bir mal konusunda sözleşme yaptığı için gerekmiştir.¹⁶⁰

¹⁵⁵ Zuhaylî, V, 263-264.

¹⁵⁶ Şafîî, III, 196.

¹⁵⁷ Merginani, IV, 431; İbn Rüşd, II, 321; Zuhaylî, V, 263-264.

¹⁵⁸ Ali Haydar Efendi, II, 308.

¹⁵⁹ Serahsî, XXI, 163.

¹⁶⁰ Serahsî, XXI, 163.

Merhûn ev ise; râhin bu evde oturamaz; çünkü rehin akdi, mülkûn hapsini ifade eder.¹⁶¹ Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi böyle bir davranış mülkûn hapsini ihlal etmektedir. Başka bir görüşte ise tüketilmenin olup olmaması kaydı getirilmiştir, şöyleki; merhûn, tüketilmeksizin kendisinden faydalanılan bir şey ise râhin için onu mürtehinden isteme hakkı vardır ve faydalanması bittiği zaman mürtehine iade eder.¹⁶²

Şafiîler de yukarıdaki tüketilmeye benzer bir kayıt getirmişler ve onlara göre; râhin, merhunun kıymetini azaltmayacak surette merhûndan faydalanma hakkına sahiptir. Mesela; merhûn hayvana şehir içinde binebilir, merhûn hanede ikamet edebilir. Çünkü rehlin menfaatleri ve artışı râhinin mülküdür ve Şafiîlere göre borç, menfaat ve gelire taalluk etmez.¹⁶³ Rehlin kıymetinin azalması sonucunu veren inşaat, rehnedilmiş arazide ağaç dikmek gibi hallerde ise, faydalanma hakkına riayet etmek üzere mürtehinin izni olmadıkça râhinin yararlanması caiz değildir. Mürtehin, râhinin tasarrufundan önce vermiş olduğu bu izninden de vazgeçebilir.¹⁶⁴

İmamı Mâlik'e göre; mürtehin rehin alınan arazi üzerinde râhinin ziraat yapmasına izin verse ve o da tarlayı ekse, bu rehin verip de içinde oturduğu ev gibi ve yine rehin verip de kendine hizmet ettirdiğin köle gibidir, yani böyle bir durumda bunların hepsi de rehin olmaktan çıkar.¹⁶⁵ Bir de borcun ödenme vaktinin gelmesine veya gelmemesine göre konunun değerlendirmesi yapılmaktadır. Borcun ödenme vakti henüz gelmemişse râhin, merhûn yer üzerine ağaç dikebilir. Çünkü borcun ödenme zamanın gelmesine kadar bu yerin menfaatini tatil etmek, malı zayi etmek demektir, ki bu durum yasaklanmıştır. Fakat borcun ödenme zamanı gelmemiş ise râhin ya borcunu hemen vermeye veya merhûnu satmaya mecbur olacağından bu ağaç dikme işine mahal yoktur.¹⁶⁶

3.2. Mürtehin'in Rehinde Tasarruf Hakkı

Rehin sözleşmesi, merhûnu sözleşme tarihinden söz konusu malın kurtarılması tarihine kadar, mürtehinin elinde bulundurulmasını gerek-

¹⁶¹ Kâsânî, VI, 149.

¹⁶² Kâsânî, VI, 145.

¹⁶³ Nevevî, *Ravza*, IV, 79; Zuhaylî, V, 255; Bilmen, VII, 46.

¹⁶⁴ Nevevî, *Ravza*, IV, 79; Zuhaylî, V, 255; Bilmen, VII, 46.

¹⁶⁵ Sahnun, IV, 164.

¹⁶⁶ Bilmen, VII, 46.

tirir. Merhunun elde sürekli bulundurulmasının; “*teslim alınmış bir rehin*”¹⁶⁷ ayeti delil olarak gösterilmiştir.¹⁶⁸

Rehinin bizzat kendisinin ve faydasının râhinin mülkünde olduğu konusunda fakihler arasında ihtilaf yoktur. Rehin sözleşmesi, mürtehinine sadece söz konusu maldan, alacağını alabilme yetkisi verir.¹⁶⁹ Rehin bitene kadar mürtehinin hapis hakkının sabit olmasında da ihtilaf yoktur. Fakat rehin bitmeden önce râhin ölür veya iflas ederse mürtehin diğer alacaklılardan önceliklidir.¹⁷⁰

3.2.1. Taşınır Rehinde Tasarruf Hakkı

Râhinin izni olmadıkça mürtehin ve aynı şekilde mürtehinin izni olmadıkça râhin merhûndan faydalanmada bulunamaz. Mürtehin, deyin ödenmesine kadar merhûnu hapisle yetinir, merhûndan faydalanamaz; çünkü râhin faydalanmaya değil borç karşılığında hapse razı olmuştur.¹⁷¹ Rahin mürtehinine merhundan faydalanması için izin verdiyse ve mürtehin kullanırken rehin helak olursa emanet olarak helak olmuş olur.¹⁷² Bu durumda mürtehinin merhununu tazmini gerekmez.

Mürtehin râhinin izniyle rehinde istifade edebilir. Râhin ölecek olsa mürtehin diğer alacaklılara göre öncelik hakkına sahiptir. Çünkü rehin borca ayrı bir vasıf kazandırır ve borcu kuvvetlendirir.¹⁷³

Hanefilere göre; mürtehin, merhûndan kullanmak, hayvansa binmek ve sütünden faydalanmak, içinde oturmak, giymek, bir kitap olması halinde onu okumak ve mütala etmek şeklinde bir faydalanma, ancak râhinin izni ile olmaktadır. Çünkü mürtehin faydalanma hakkına değil, onu hapsedme hakkına sahiptir. Ondandır faydalanacak olur ve kullanma sırasında telef olursa, kıymetinin tümünü tazmin eder. Çünkü mürtehin böyle bir durumda bir gasıp durumuna düşmektedir.¹⁷⁴

Mürtehinin rehin’den faydalanma hakkı ve rehin vererek, iarede

¹⁶⁷ *فرهان مقبوضة*. Bakara, 1/282.

¹⁶⁸ Serahsî, XXI, 69.

¹⁶⁹ Serahsî, XXI, 67; Kâmevî, Abdu’l-Melik, “Medâ intifâu’l mürtehini mine’l-Merhûni”, *Meceller’ül Buhûs’il- Fihhiyyer’ül Muasırati*, 23.sayı, 1417, s. 168.

¹⁷⁰ Ali Haydar Efendi (Küçük), *Dürrü’l-hükkâm şerhu Mecelleti’l-ahkâm*, İstanbul 1330, II, 307.

¹⁷¹ Nevevî, *Ravza*, IV, 99; Ali Haydar Efendi, II, 367-368.

¹⁷² Mevsilî, II, 66,67; Kâmevî, s. 168.

¹⁷³ Şafiî, III, 168; Çeker, s. 274.

¹⁷⁴ Zuhaylî, V, 256; Bilmen, VII, 44.

bulunarak, kiraya vererek v.b şekillerde tasarruf hakkı yoktur, onun için sâbit olan elinde tutmasıdır, faydalanma ya da tasarrufta bulunma değildir.¹⁷⁵ Râhin ve mürtehindin birinin izni olmaksızın, diğerinin başka bir kimseye rehin etmesi bâtıldır.¹⁷⁶ İmamı Şâfiîye göre; râhin izin verse bile mürtehinin mutlak olarak merhûndan faydalanması caiz değildir; bazı hanefîlerde bu görüştedirler.¹⁷⁷

Mâlikîler'e göre, mürtehin rehnedilen ayndan faydalanamaz. Bu görüş Saîd b. el-Müseyyeb'in rivayet ettiği, “*rehin, rehin veren sahibinden alı konulmaz; geliri de borcu da onundur*”,¹⁷⁸ hadisine dayandırılmaktadır. *له غنمه و عليه غرمه* sözünde, rehnin menfaatinin râhin için olduğu açıktır. Buna göre mürtehin için rehin'den faydalanmada hiçbir bahane ve mubahlık yoktur, ancak mürtehinin faydalanabileceği konusunda sahih bir delil getirilirse faydalanabilir, bu konuda da sahih bir delil getirilmemiştir. Akdin başında mürtehinin faydalanması şart koşulursa, bu şart rehnin gereğine ters düştüğü için fâsit olur. İmam-ı Mâlik bu konuda şöyle demektedir: Arazi ve dairenin alışverişinde belli bir vakte kadar rehnin menfaatinin şart koşulmasında sakınca yoktur; karz akdinde ve hayvanlarla elbisenin satışında rehnin menfaatinin şart koşulmasını kerih görülür. Yine aynı şekilde, şayet karz aktinde mürtehin, râhine zarar verecek bir şeyi şart koşarsa bu şart batıl olacağı gibi zahire göre de rehin batıl olur.¹⁷⁹

Hanbelîlere göre; rehne ters düşen her şart, karzda şart koşulmasında olduğu gibi sahih değildir.¹⁸⁰ Akdin başında bir şartın özellikle faydalanma şartının koşulmasının fakihlere göre sakıncaları vardır. Çünkü akdin başında faydalanmanın şart koşulmasıyla, muhakkak ki bir faiz meydana gelirdi. Bu durumda mürtehin borcunu almakla hakkını almış oluyor; geriye fazla olarak menfaat kalıyor, bu da faiz manasındadır. Peygamber Efendimiz (sas), borçluya fayda getiren bu konuyu, açık bir şekilde faiz olarak tabir ediyor ve: “*fayda getiren her karz faizdir*”¹⁸¹,

¹⁷⁵ Kâsânî, VI, 145; Kâmevî, s. 168.

¹⁷⁶ İbn Hümmam, X, 141; Zuhaylî, V, 258; Mecelle, m. 743.

¹⁷⁷ Şâfiî, III, 202.

¹⁷⁸ *لَا يَخْلُقُ الرَّهْنُ هُوَ لِصَاحِبِهِ الَّذِي رَهْنَهُ لَهُ غَنَمَهُ وَ عَلَيْهِ غَرَمَهُ*. İbn mace, “Rehin”, 2441.

¹⁷⁹ Zuhaylî, V, 258.

¹⁸⁰ İmamı Mâlik, IV, 149; İbn Kudâme, IV, 468; Düreynî, II, 470,471.

¹⁸¹ *كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ نَفْعًا فَهُوَ رِبَا*. Aclûnî, İsmail b. Muhammed b. Abdî'l-hâdî el-cerrâhî (v. 1162/1749), *Keşfü'l-hafâ*, Beyrut 1997, II, 115.

şeklinde işaret ediyor. Bu bir deynden meydana gelsin veya başka bir sebepten dolayı meydana gelsin durum değişmez, fark yoktur.¹⁸²

Cumhura göre, mürtehinin rehin'den herhangi bir şekilde faydalanamaz. Merhûndan faydalanmada yabancı gibidir. Sütü sağılan ve binilen hayvandan yararlanmanın cevazına dair gelmiş olan haberleri, râhin rehne masraf yapmaktan kaçındığı takdirde, mürtehin ona masraf yapacak olursa, merhûn'a verdiği yem miktarınca merhûndan yararlanmanın caiz olduğuna hamletmişlerdir. Bu görüşler, Ebû Hüreyre'nin Peygamber (sas)'den rivayet ettiği: *الرهن محلوب و مركوب* "Rehin alınan hayvan sağılır ve binilir," hadisine ve Buharînin Ebû Hüreyre'ye isnaden rivayet ettiği, hadisine¹⁸³ dayandırılmaktadır. Yine bu konuyla ilgili olarak Peygamber Efendimiz (sas) şöyle buyurmaktadır: *"Rehin alınan hayvan binilir ve sağılır, Muğiyre İbrahim'den şöyle nakletti; yük hayvanı yemlendiği miktarda binilir ve yemlenildiği miktarda sütü sağılır."*¹⁸⁴

Şafiî, Ebû Hanife, Mâlik ve âlimlerin çoğunluğuna göre; zikredilen hadis iki yönden kıyasın hilafına göre rivayet edilmiştir. Birincisi; bir başkasının malına onun izni olmaksızın binilmesine cevaz verilmesidir. İkincisi ise bu binmenin kıymetiyle değil de nafakaya göre tazmin edilmesidir. Fakat İbn Abdilber bu hadislerin sıhhatinde ihtilaf olmadığını söylemiştir. Fakat Buharînin ve diğerlerinin kabul ettiği, İbn Ömer'in *"sahibinin izni olmaksızın sağmal hayvan sağılamaz"*¹⁸⁵; hadisinin yukarıda zikredilen hadisi neshettiği söylenmiştir. Şevkânî de iki hadisi tevil ederek: "İbn Ömer'den rivayet edilen hadis âmm'dır, fakat bu konuda rivayet edilen hadis hâs'dır, âmm olan hâs olana göre bina edilir (âmm hâs ile tahsis edilir) dolayısıyla nesih bu konuda sâbit değildir," demiştir.¹⁸⁶

Durumu özetleyecek olursak; eğer faydalanma bedel karşılığı olursa, ecr-i misil ile olması hâlinde karzda da başkalarında da caizdir. Bedelsiz olması halinde karzda caiz olmaz. Eğer mürtehin râhinin izni

¹⁸² İbn Kudâme, IV, 432; Zuhaylî, V, 258; Düreynî, II, 468; Kâmevî, s. 170.

¹⁸³ *الرهن يركب بنفقته إذا كان مرهونا والدر يشرب بنفقته إذا كان مرهونا و على الذي يركب و يشرب*. Buhari, "Rehin", 4; İbn Mace, "Rehin", 2440.

¹⁸⁴ *الرهن مركوب و محلوب و قال مغيرة عن ابراهيم تركب الضالة بقدر علفها و تحلب بقدر علفها*. Buhari, III, 187; Şevkânî, V, 199; Düreynî, II, 469.

¹⁸⁵ *"لا تحلب ماشية امرئ بغير اذنه"*. Buhârî, "Iukâtâ", 8; Müslim, "Iukâtâ", 13; İbn Mâce, "ticaret", 2302; Ebû Davud, "cihat", III, 91.

¹⁸⁶ Nevevî, *Mecmu'*, XII, 361.

olmaksızın rehin'den faydalanacak olursa, râhinin borcundan faydalandığı miktara göre düşülür.¹⁸⁷

Zahirîler de faydalanma konusunda infak etmeyi gözetmişlerdir, onlara göre de; râhin merhûn'a infaktan kaçınırsa, mürtehin merhûn'a infak ettiği miktarca merhûndan faydalanır.¹⁸⁸

Caferilere göre de mürtehinin faydalanması için râhinin merhûn'a infaktan kaçınması şart değildir. Mürtehin, binilen hayvana ve sütü hayvana infak ettiği müddetçe bunlardan faydalanır ve bu faydalandığı şeyler, az olsa da çok olsa da, borçtan düşülmez. Buna delil olarak Şâbi'nin Ebu Hüreyreden naklettiği hadis şöyledir; *“binek hayvanı merhûn olduğu zaman infak edildiği miktarca binilir, sütü hayvan merhûn olduğu zaman infak edildiği miktarca sütü içilir.”*¹⁸⁹ Bu durum dikkate alınarak nafakasına göre binilir ve sütü içilir;¹⁹⁰ görüşündedirler.

Mâlikîler konuya biraz daha farklı açıdan yaklaşmışlar ve şöyle demişlerdir; râhin, mürtehine faydalanmak için izin verse veya mürtehin faydalanmayı şart koşsa, eğer borç bir satış veya buna benzer bir sebepten dolayı olmuşsa, bu şart veya izin verme caizdir. Ayrıca müddetin de belli ve tayin edilmiş olması gerekir ki, kirayı ifsat eden cehalet söz konusu olmasın. Çünkü böyle bir akit hem bir satış hem de bir kira aktidir ve bu caizdir. Şayet borç bir karzdan dolayı ise mürtehinin merhûndan faydalanması caiz olmaz.¹⁹¹

Hanbelîlere göre de mürtehinin rehin'den; hizmet ettirerek, binerek, giyerek, emzirterek, yerleşerek ve başka şekillerde faydalandığı zaman, faydalandığı miktarca borçtan düşülür. Çünkü menfaat râhinin mülküdür. Mürtehin hakkını alacağı zaman kullandığı miktarca râhinin zimmetinde olan borçtan düşülür.¹⁹²

Hanefî, Şafîî ve diğer mezheplere göre; râhinin malı borçlarını ödemeye yetersiz kaldığı ve borçluların borçlarını istedikleri zaman merhunun parası mürtehin için tahsis edilir. Çünkü mürtehinin hakkı hem rehin aynına bağlıdır hem de râhinin zimmetine bağlıdır. Diğer

¹⁸⁷ Zuhaylî, V, 258.

¹⁸⁸ Bkz, Kâmevî, s. 173.

¹⁸⁹ “الظهر يركب بنفقته اذا كان مرهنا و لين الدر يشرب بنفقته اذا كان مرهنا”. Ebû Davud, “rehin”, 3526.

¹⁹⁰ İbn Hazm, VI, 365, 366; İbn Kudâme, IV, 474.

¹⁹¹ Zuhaylî, V, 257.

¹⁹² İbn Kudâme, IV, 470.

borçluların hakkı ise ayna bağlı olmaksızın sadece zimmete bağlıdır. Bu duruma göre mürtehinin hakkı daha kuvvetlidir. Böyle bir uygulama da rehlin birçok faydasından biridir. Merhûn satılır, değeri mürtehinin hakkına denk gelirse o parayı alır; para mürtehinin borcundan fazla olursa kalan kısmı diğer alacaklılara iade eder.¹⁹³ Kısacası mürtehin merhûnu satma konusunda da parasını alma konusunda da diğer borç sahiplerine göre daha önceliklidir.¹⁹⁴

Merhunun râhine geri verilmesi ya da gasbedilmesi durumunda mürtehinin elinde bulundurma hakkı yok olmadığı gibi yapılan rehin sözleşmesi de geçersiz olmaz.¹⁹⁵

Mürtehinin merhûndan faydalanmasında duruma göre birtakım müeyyideler de vardır. Eğer mürtehin kendisine rehin bırakılan cariye ile cima ederse şüphesiz ki bu zinadır; onun, “haram olduğunu bilmiyordum” demesi dikkate alınmaz. Ancak râhinin izniyle cima yaparsa haramlığı konusundaki cahillik iddiası kabul edilir ve had uygulanmaz. Eğer karım zannettim veya cariyem zannettim derse, had uygulanmaz ve cima eden kimsenin mihir vermesi gerekir, çocuk da nesebinden dolayı hürdür. Çünkü şüphe haddi ortadan kaldırır nesli ve hürriyeti ortaya çıkartır.¹⁹⁶

Hüküm olarak mürtehin borcu miktarınca maldan hak sahibidir, fazla olan kısmı emanettir. Mürtehin rehni vedia verirse, satmakla veya kiraya vermekle ya da iare olarak bırakmakla, rehin vermekle veya herhangi bir şekilde tasarrufta bulunursa bütün kıymetini tazmin eder.¹⁹⁷

Mürtehin, sözleşme tam olarak kurulduktan sonra, râhin kendisine açık bir yetki vermedikçe merhûnu satamaz. Mürtehin râhinin rızası olmaksızın rehni satsa bu bir “bey-i fuzulidir.” Buna göre râhin muhayyerdir, dilerse bu satışı fesheder, dilerse icazet şartları mevcut ise icazet vererek bu satışı tenfiz eder. Râhinin izniyle mürtehinin rehni satması sahih ve nâfizdir. Hatta râhin mürtehine; “rehni tellala ver satsın da hakkını al” demekle mürtehin tellala verip elinde merhûn telef olsa mürtehine tazmin ettirilmez. Râhin: “Filan güne kadar borcumu öde-

¹⁹³ İbn Kudâme, IV, 489; Nevevî, Ravza, IV, 88.

¹⁹⁴ Kâsânî, VI, 145; İbn Kudâme, IV, 489; Düreynî, II, 468.

¹⁹⁵ Serahsî, XXI, 70.

¹⁹⁶ Nevevî, Ravza, IV, 99; Şirbinî, II, 138.

¹⁹⁷ Mevsilî, II, 65.

mezsem rehni satıp parasından alacağını al”; diye mürtehin vekil etse söylemiş olduğu gün de borcunu ödeyemese mürtehin o rehni satarak alacağını tahsil edebilir.¹⁹⁸ Aksi halde mürtehinin alacağının ödenmesi için elindeki rehni satma hakkı yoktur.¹⁹⁹

İmam-ı Şafîîye göre bir kimse bir köleyi rehin olarak alsa ve hakkını alma zamanı geldiğinde de onu satmayı şart koşsa, râhin veya râhinin vekili olmaksızın satması caiz değildir. Mürtehin, kendi kendisine satması için, vekil olamaz. Şayet kendisine satsa da bu satış herhaliyle kabul edilemez.²⁰⁰ *Mürtehin, râhinin izni olmaksızın rehni başkasına rehni veremez.* Râhinin, mürtehinin izni olmaksızın rehni bir başka kimseye rehnetmesi bâtildir. İzni olmaksızın denildi, çünkü râhin, mürtehinin izniyle rehni bir başka şahsa rehnedebilir.²⁰¹

Mürtehin rehni râhine iare edebilir,²⁰² fakat kiraya verse kira batıl olur.²⁰³ Çünkü kiraya vermesiyle yeni bir akitleşme meydana gelmektedir, dolayısıyla ilk akitleşme son bulmaktadır. Mürtehin, merhûnu râhine iyda veya iare vermesi durumunda rehni mürtehinin tazmininden çıkar, râhinin elinde telef olursa borçtan bir şey sakıt olmaz.²⁰⁴

Kısaca özetleyecek olursak, rehni akdi alacaklıya ne merhunun kendisini ne de menfaatini ve artışlarını; ne akdin yapılması esnasında ne de ödeme vaktinin geldiği zamanda, sahiplenmeyi gerektirmez. Merhûn ve menfaatlerindeki artışları râhinin mülkünde kalır. Bu da icma ile sâbit olduğu üzere rehni akdinin gereğidir.²⁰⁵ Mürtehinin, merhûnu bir yerden başka bir yere götürmesi konusuna gelince; mürtehin, başka yere gideceği zaman yolda emniyet varsa, râhin tarafından böyle bir işlem menedilmemişse rehni beraber götürebilir. Götürme esnasındaki masrafları mürtehine ait olur. Bu mesele İmam-ı Azama göredir. İmameyne göre; ne mürtehin ne de adl, rehni başka yere götüremezler.²⁰⁶

İmam-ı Şafîîye göre; mürtehin için rehni aldığı, rehni aldığı şeh-

¹⁹⁸ Serahsi, XXI, 63; Bilmen, VII, 42.

¹⁹⁹ Mevsilî, II, 69.

²⁰⁰ Şafîî, III, 197; Şirbînî, II, 135.

²⁰¹ Ali Haydar Efendi, II, 351-352.

²⁰² Mecelle, m. 749.

²⁰³ Sahnun, IV, 149; Ali Haydar Efendi, II, 364.

²⁰⁴ Bilmen, VII, 43.

²⁰⁵ Düreynî, II, 468.

²⁰⁶ Bilmen, VII, 45.

rin dışına çıkarmaz. Eğer râhinin izni olmaksızın çıkartırsa, çıkardığı günün kıymetiyle onu tazmin eder. Çünkü o gün teaddide²⁰⁷ bulunmuştur. Râhin, merhunun kıymetini alma konusunda muhayyerdir; dilerse borcuna kısas olarak kabul eder, dilerse mürtehinin hakkı ödeninceye kadar merhûn olarak kalmasını kabul eder.²⁰⁸

3.2.2. Taşınmaz Rehinde Tasarruf Hakkı

Taşınmazlar (gayrimenkul) için yapılan bir rehin akdinde, merhunun mürtehinin elinde nasıl bir konumda olacağı ile ilgili olarak kaynaklarımızda birtakım hükümler ve müeyyideler geçmektedir.

Mürtehin, râhinin izni olmadıkça merhûndan faydalanamaz. Merhûn hanenin içinde oturamaz, bahçe ise meyvesini alıp yiyemez. Çünkü mürtehinin hakkı merhûnu hapisten ibarettir, ondan faydalanma değildir.²⁰⁹ Medine’de belli bir vakte kadar bir evi rehin alan kimse, belirlenen vakit geçip de ev benimdir deyince; Rasulullah (sas)’de: لَا يَغْلُقُ الرَّهْنُ; “*rehin sahibinden alıkonulmaz,*” buyurdu.²¹⁰

Mürtehin, bozulmasından korksa bile, ağacın hurmalarını tatma hakkına sahip değildir. Çünkü mürtehin onun koruyucusudur. Bir şeyi koruma hakkı ile onu satma hakkı da elde edilemez, malı satmak onu koruma görevini sona erdirmektedir. Fakat eğer râhin bulunamıyorsa, hâkimin emriyle satabilir. Çünkü hâkim, ortada bulunmayan kimsenin (gaibin) malını koruma yetkisine sahiptir. Bozulmasından korkulan bir malın satılması da onu korunmasını sağlayan bir tasarruftur.²¹¹

Merhûn olan şey bir arazi ise; mürtehin, merhûn olan araziye ekemez. Çünkü arazinin mülkü rahine aittir. Râhinin izni olmaksızın ne kendisi ekebilir ne de başkasına kiraya verebilir. Rahinin izni olmaksızın ekecek veya başkasına kiraya verecek olursa arazinin eksilen değerini tazmin eder ve kiraya vermiş ise kira bedelini tasadduk eder. Arazinin eksilen değerinin tazmin edilmesi, onun bir bölümünün telef edilmiş olması sebebiyledir. Kira bedelini, başkasının malından haram yolla elde ettiği için tasadduk eder.²¹²

²⁰⁷ Emanet bırakılan bir şeyin, emanet dışı şartlarda kullanılmasıdır.

²⁰⁸ Şafî, III, 196.

²⁰⁹ Bilmen, VII, 44.

²¹⁰ Düreynî, II, 466.

²¹¹ Serahsî, XXI, 63.

²¹² Serahsî, XXI, 63.

Günümüzde insanların mürtehinin mesken olarak kullanması maksadı ile râhin borcunu ödeyinceye kadar evlerini rehin bırakılmaları şeklinde bir uygulama mezheplerin ittifakı ile caiz olmayan bir borç işlemidir. Bu şekilde yapılan bir akit, “bey bi’l-vefâ”²¹³ kabilinden değildir. Çünkü insanların bundan maksadı bey/satış değildir.²¹⁴

Fakat râhin, mürtehinin kiraya vermesi için izin vermesi ve mürtehin, rehin malı kiraya vermesi ya da başkasına rehin vermesi için râhine teslim etmesi halinde mal rehin olmaktan çıkar ve kiradan geri dönüş de yoktur. Çünkü kira, her iki taraf için de bağlayıcı bir sözleşmedir. Oysa rehin sözleşmesi, sadece râhin bakımından bağlayıcıdır. Bir şey kendisi ile eşit veya daha güçlü bir şeyin araya girmesi ile bozulur. İkinci sözleşmenin geçerli olabilmesi için ilkinin, zorunlu olarak geçersiz olması gerekmektedir.²¹⁵

İmam-ı Mâlik’e göre; mürtehin sadece akar ve arazi kabilinden olan bir rehnin menfaatini bir müddet için kendisine ait olmayı şart koşabilir.²¹⁶ Hanbelîlere göre; ev, eşya ve buna benzer gıda masrafı gerektirmeyen şeylerden mürtehinin faydalanabilmesi, râhinin izni olmadıkça hiçbir halde caiz olmaz. Çünkü rehin, rehnin menfaatleri ve rehinde meydana gelen artışları râhinin mülküdür. Onun izni olmaksızın başkası bunları alamaz. Merhun, ev ve eşya gibi harcamaya ihtiyacı olmayan şeylerden ise, râhinin izni olmaksızın mürtehinin bunlardan faydalanması caiz değildir. Bu konuda bir ihtilafın olduğu rivayet edilmemiştir. Rehin nasıl ki râhinin mülkündeyse faydası ve artışları da böyledir, başkası râhinin izni olmadan faydalanamaz. Râhin mürtehine karşılık olmaksızın rehin’den faydalanmaya izin verirse ve alacağı da bir karz (borç) karşılığında ise bu faydalanma caiz değildir. Çünkü bu kimse *menfaat getiren bir borç elde ediyor demektir*, bu da haramdır. Eğer rehin bir malın fiyatına, evin kirasına veya karz dışında bir şeye karşılıksa ve râhin de mürtehine faydalanması konusunda izin verirse bu caiz olur.²¹⁷

²¹³ Satıcının bir malı, müşteriye, malın bedelini, malı reddettiğinde geri almak üzere satmasıdır.

²¹⁴ Zuhaylî, V, 257.

²¹⁵ Serahsî, XXI, 64.

²¹⁶ İbnHazm, VI, 368.

²¹⁷ İbn Kudâmc, IV, 467; Zuhaylî, V, 258.

İmam Ahmed bu konuda şüpheye ve riske mahal bırakmıyor ve bunun açık bir faiz olduğunu söylüyor. Mürtehin kendisi ile faydalanmak karşılığında bir karza mukabil ev rehin alırsa, öyle bir faydalanma halis bir faiz olur.²¹⁸

Mürtehin, merhûnu, râhinin izni ile âriyet verse ve âriyet alan da bunu teslim alsa söz konusu mal âriyet alanın elinde olduğu sürece rehin olmaktan çıkar. İmam Muhammed (r.a) burada, malın sözleşme konusu olmaktan çıkmasını kastetmemiştir. O, malın mürtehinin elinde bulunması sebebiyle gerekli olan tazmin yükümlülüğünün sona erdiğini kastetmiştir. Çünkü âriyet alanın elinde bulundurması kendi faydası içindir.²¹⁹ Rehin alınan arazi batsa ya da araziyi su bassa, yararlanılamayan bir nehir olsa ve suyu da çekilemese bu durumda mürtehin, râhinden bir hak talep edemez. Çünkü rehin arazi, özellikle sahibi hakkında telef olmuş hükmündedir. Zira o, yararlanılmaya elverişli olma durumunu kaybetmiştir. Rehin malın değerinin ortadan kalkması sebebiyle mürtehin, hakkını tahsil etmiş sayılır. Diğer yandan mürtehin, alacağını elde ettikten sonra merhûnu, aldığı şekilde teslim edebilecek ise o zaman râhinden alacağını talep edebilir. Oysa bunu yapması o anda mümkün değildir.

Bu konu rehnedilen kölenin kaçmasına benzemektedir. Eğer araziden su çekilirse tıpkı önce olduğu gibi rehin olur. Arazinin yararlanılabilir bir duruma gelmesiyle yeniden değer kazanmıştır. Araziden bir şeyler bozulmuş ise bu miktar borçtan düşülür.²²⁰ Mürtehin arazinin gelirini alsa ve öşrünü veya haracını ödese râhinden hiçbir şey talep edemez. Çünkü bunu kendiliğinden râhinin talebi olmaksızın ödediğinden bağışlamış sayılır. Eğer devlet, mürtehini bunu ödemeye zorlamış ise onun hakkını çiğnemiş olur. Çünkü mürtehinin, öşür veya haraç gibi bir yükümlülüğü bulunmamaktadır. Hakkı çiğnemenen kişi ise ancak hakkını çiğneyenden onu ödemesini talep edebilir.²²¹

Sonuç

Rehin akdi, borcun ifasının yerine getirilmemesi durumunda, hak

²¹⁸ İbn Kudâme, IV, 467; Zuhaylî, V, 259.

²¹⁹ Serahsî, XXI, 164; Nevevî, Ravza, IV, 96.

²²⁰ Serahsî, XXI, 164.

²²¹ Serahsî, XXI, 63.

sahibi için elinde bulundurduğu malı paraya çevirerek alacağını tahsil etmede sınırlı bir ayni haktır. Mürtehin diğer alacaklılara göre önceliklidir. Râhinin iflas etmesi durumunda ya da borcun ödenmemesi halinde, rehin alacağı teminat altına alan bir güvenlik (tevsikat) aktidir.

Rehin akdinin diğer alışverişlerden ayırıcı olan en önemli faktör sadece icab ve kabulle sınırlı olmaması, bunlarla birlikte kabz'ın da (teslim almanın) gerekli olmasıdır. Bunu da “Rehin akdi: icab + kabul + kabz” şeklinde formülleştirebiliriz.

Rehinin akdi seferde yapılabileceği gibi, Hz. Peygamber (sas)'ın de uygulamasında görüldüğü gibi hizada da (seferde değilken) yapılabilir. Ayrıca ehli kitaptan olan biriyle ve ibadet aracı olabilen bir şeyle de rehin akdi yapılabilir. Peygamber Efendimizin bu uygulamasında ümmetine ehl-i kitapla da rehin akdinin yapılabileceği konusunda bir delildir.²²²

Kabzdan sonra râhinin mülkiyet hakkı devam etmekle birlikte mürtehinin izni olmaksızın herhangi bir faydalanmada ve tasarrufta bulunamaz. Mürtehinin hakkı ise kabzdan sonra sadece haptir. Râhinin izni olmaksızın mürtehin de hiçbir tasarruf ve faydalanma da bulunamaz. Böyle olması da rehnin sağlaması gereken güvenlik açısından tutarlı ve gereklidir. Her ne surette olursa olsun, ister rehne zarar versin isterse vermesin; râhinin, mürtehinin izni olmaksızın aynı şekilde mürtehinin de râhinin izni olmaksızın faydalanma ve tasarrufta bulunmaları rehnin muktezasına aykırıdır. Aksi halde tarafların hakları da korunmamış olur. Çünkü mürtehin izinsiz kullandığı takdirde râhinin mülkiyet hakkına hâlel gelmektedir; râhin izinsiz kullandığı takdirde mürtehinin hem hapis hakkına hâlel gelmekte hem de akdin güvenilirliğine şüphe getirmektedir. Şayet durum bu şekilde olmasaydı, bu akde rehin akdi değil de duruma göre iare, emanet ya da vedia akdi denilir.

Mezhepler arasındaki görüş ayrılığının olmaması da rehin akdinin tevsikât akdi olduğunun nerdeyse sigortası durumundadır. İSAM kütüphanesinde araştırdığım konuyla ilgili bütün kaynaklar içerisinde rehin konusu en geniş ve çok örnekli şekilde Serahsî'nin *el-Mebsût*

²²² Şirbini, II, 121.

isimli eserinde işlenmiştir.²²³ Ayrıca yukardaki araştırmamıza dayanarak günümüzdeki tapu sicil müesseselerinin devlet müeyyidesiyle teminat alınması sebebiyle menkul rehninin tapuya tescilinin İslam hukukuna göre kabz/teslim alma yerine geçebileceğini söyleyebiliriz. Her hal ve durumda rehin akdi, alışverişler için sosyal hayatın vazgeçilmez ve gerekli bir unsurdur.

Kaynaklar

- Aclûnî, İsmail b. Muhammed b. Abdi'l-hâdî el-cerrâhî, *Keşfü'l-hafâ*, Beyrut 1997.
- Ali Haydar Efendi, Küçük Eminefendizade, *Dürrü'l-hükkâm şerhu Mecelleti'l-ahkâm*, İstanbul 1330.
- Atalay, Arif, *İslam Hukukunda Kabz*, (Basılmamış Doktora Tezi), Konya 2012.
- Ayid, Ahmed vd., *el-Mu'cemü'l-Arabiyyi'l-esasi*, Beyrut, 1994.
- Bilmen, Ömer Nasuhi, *Hukukî İslamiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kamusu*, İstanbul 1986.
- Çeker, Orhan, *Fıkıh Dersleri 1*, Konya 2005.
- Düreyî, Muhammed Fethî, *Buhûsu Mukâraneti fi'l-fıkhi'l-İslamî ve Usûlih*, Beyrut, 1414/1994.
- Erdoğan, Mehmet, *Fıkıh ve Hukuk Terimleri sözlüğü*, İstanbul 2005.
- Haddâd, Ebû Bekr b. Ali b. Muhammed ez-Zebîdî, *el-Cevheretu'n-neyyire ala Muhtasari'l-Kudurî*, İstanbul 1316.
- İbn Hazm, Ebû Muhammed b. Ali b. Ahmed b. Saîd Zahiri, *el-Muhallâ* (thk. Ahmed Muhammed Şakir), Beyrut ty.
- İbn Hümâm, Kemâleddin Muhammed b. Abdülvâhid es-Sivâsî el-İskenderî, *Şerhu fethu'l-kadîr*, Beyrut ty.
- İbn Kudâme, Ebu Muhammed Abdullah b. Ahmed, *el-Muğnî*, Beyrut 1992.
- İbn Rüşd, el-Hafîd Ebû'l-Velid Muhammed b. Ahmed, *Bidayetül-müctehid ve Nihayetül-muktesid*, İstanbul 1991.
- Karaman, Hayrettin, *Mukayeseli İslam Hukuku*, İstanbul 1991.
- Karaman, Hayrettin, *İslam Hukuk Tarihi*, İstanbul 1989.
- Kâmevî, Abdul Melik, *Medâ intifâu'l-mürtehini mine'l-merhûni*, *Mecelletü'l-*

²²³ Bkz. Scrahsî, XXI, 63-185.

- buhûsi'l-fikhriyyet'il-muasirati*, Sayı: 23, 1417/1997.
- Kâsânî, Alauddin Ebû Bekir b. Mes'ud, *Bedâi'u's-sanâi fî tertibi's-şeraif*, Dâru'l-Kutubi'l-İlmiyye, Beyrut, ts.
- Mâlik b. Enes, el-Esbâhî, *el-Müdevvenetü'l kübrâ*, Beyrut 1415/1994.
- Merginânî, Ebû'l-Hasan Burhaneddin Ali b. Ebî Bekir, *el-Hidâye şerhu Bidâyetü'l-mübtedî*, Beyrut 1990.
- Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Muhyiddin Yahyâ b. Şeref b. Mûrî, *Ravzatü't-talibin*, Beyrut ty.
- Nevevî, Ebû Zekerîyyâ Muhyiddin Yahyâ b. Şeref b. Mûrî, *el-Mecmu' şerhi'l-Mühezzeb*, Darü'l-Fikr, Beyrut ty.
- Sahnun, Abdüsselam b. Saïd Tenuhi, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, Beyrut 1905
- Serahsî, Şemsu'l-Eimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl, *-Mebûsûl*, İstanbul 1983.
- Schacht, Joseph, *İslam Hukukuna Giriş/An Introduction to Islamic Law*, terc. Dağ, Mehmet/ Şener, Abdulkadir, Ankara 1986.
- Şafîi, Muhammed b. İdris, *el-Ümm*, Kahire 1961.
- Şevkânî, Ebû Abdullah Muhammed b. Ali b. Muhammed el-Havlani, *Neylu'l-evtâr şerhi Münteka'l-ahbâr*, Beyrut, 1347.
- Şirbinî, Şemseddin el- Hatib Muhammed b. Ahmed el- Kahiri, *Muğni'l-muhtâc ilâ ma'rifeti meâni elfâzi'l-Minhâc*, Beyrut ts.
- Zebidi, Ebû'l-Feyz Murtaza Muhammed b. Muhammed b. Muhammed, *Tâcü'l-arûs min cevâhiri'l-Kâmûs*, (thk. Ali eş-Şiri) Beyrut 1994.
- Zuhaylî, Vehbe, *el-Fıkhu'l-İslâmî*, (trc. Komisyon), İstanbul 1994.