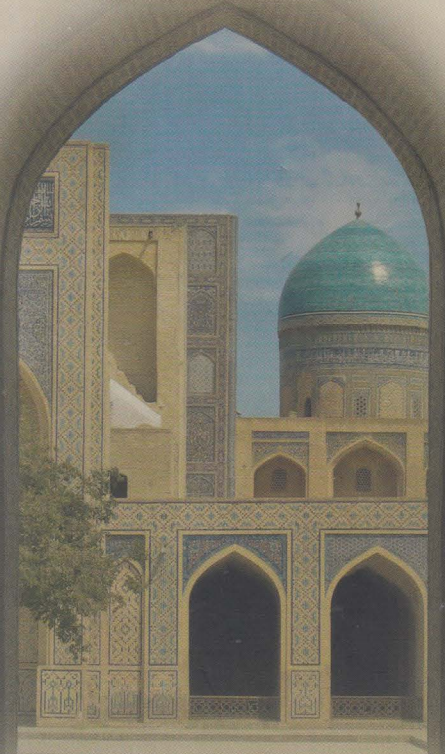


BUHARA HUKUK OKULU

Vakıf Hukuku Bağlamında
X-XIII. Yüzyıl Orta Asya
Hanefî Hukuku Üzerine Bir İnceleme

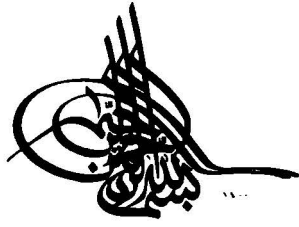


Murteza Bedir



İSAM
yayınları





BUHARA

HUKUK OKULU

Vakıf Hukuku Bağlamında
X-XIII. Yüzyıl Orta Asya Hanefî Hukuku
Üzerine Bir İnceleme

Murteza Bedir

Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı

Murteza Bedir, Prof. Dr.

1968 yılında Sivas'ta doğdu. Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'nden mezun oldu (1992). Londra Üniversitesi SOAS Hukuk Fakültesi'nde yüksek lisansını (LLM) (1995), Manchester Üniversitesi Ortadoğu Araştırmaları Bölümü'nde "Early Development of Hanafi Usul al-fiqh (Legal Theory)" adlı çalışmasıyla doktorasını (PhD) (1999) tamamladı. 2000 yılında Sakarya Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'nde yardımcı doçent, 2005'te doçent oldu. Halen 2011 yılında profesör olarak başladığı İstanbul Üniversitesi İlahiyat Fakültesi'ndeki görevini sürdürmektedir.

İSAM Yayınları 161
İlmî Araştırmalar Dizisi 68

BUHARA HUKUK OKULU
Vakıf Hukuku Bağlamında X-XIII. Yüzyıl
Orta Asya Hanefî Hukuku Üzerine Bir İnceleme

Murteza Bedir

Bu kitap
İSAM Yönetim Kurulunun 21.09.2012 tarih
ve 2012/21 sayılı kararıyla basılmıştır.

© Her hakkı mahfuzdur.

Gözden Geçirilmiş İkinci Baskı Kasım 2014

ISBN 978-605-4829-17-0

İSAM Yayıncılık Sosyal Hizmetler San. ve Tic.Ltd.Şti.
İcadiye Bağlarbaşı Cad. No. 40 34662 Üsküdar/İstanbul
Tel: (0216) 474 08 50 Faks: (0216) 474 08 74
www.isam.com.tr bilgi@isam.com.tr
Sertifika No. 15734

TDV Yayın Matbaacılık ve Tic.Ltd.Şti.
Alınteri Bulvarı 1256. Sk. No. 11
OSTİM Yeni Mahalle/Ankara
Tel. (0312) 354 91 31
Sertifika No. 15402

Bedir, Murteza

Buhara hukuk okulu -vakıf hukuku bağlamında X-XIII. yüzyıl Orta Asya
Hanefî hukuku üzerine bir inceleme- / Murteza Bedir. - İstanbul : İSAM
Yayıncılık, 2014.

253 s. ; 24 cm. - (İSAM Yayınları; 161. İlmî Araştırmalar Dizisi; 68)

Dizin ve kaynakça var.

ISBN 978-605-4829-17-0

Önsöz

Osmanlı öncesi Türk hukuk tarihinin yazılı kaynakları, Türk hukuk tarihi yazıcılığında yaygın ve hâkim olan bir anlayışa göre çok kısıtlıdır. Bu çalışma, söz konusu anlayışın gözden geçirilmesi zamanının geldiği varsayımından hareket etmekte ve aksine kaynak bolluğu olduğunu göstermeyi hedeflemektedir. Şimdiye kadar hukuku seküler (dünyevî) bir olgu olarak gören hukuk tarihçileri ve genel tarihçiler, İslâm toplumlarında hukuku yöneten fıkıh edebiyatına tarihsel bir malzeme gözüyle bakmayı düşünmemişlerdir. Aslında Türk tarih ve düşünce tarihinin önde gelen isimlerinden M. Fuat Köprülü uzun zaman önce fıkıh edebiyatının bir hukuk tarihi kaynağı olarak önemine işaret etmiş ve kendisi birçok çalışmasında bu edebiyatı kullanma yönünde girişimlerde bulunmuştu.¹ Aynı şekilde yine ünlü Türk tarihçisi Zeki Velidi Togan da fıkıh edebiyatının doğrudan tarihsel veriler sunabileceğine ilişkin değerlendirmeler yapmıştı.² Bu iki büyük tarihçi ve onların bazı öğrencilerinin hukuk tarihini fıkıh edebiyatı üzerinden okuma ihtiyacına yüzeysel de olsa dikkat çekmelerine

.....

1 Köprülü, "Fıkıh", s. 601-622.

2 Togan, *Tarihte Usûl*, s. 66-68. Togan'ın, fıkıh kitaplarından yararlanan bazı çalışmaları mevcuttur: Togan, Alâeddin Muhammed b. Mahmûd el-Hârizmî'nin (645/1247'de Hârizm Cürcâniye'sinde öldü), *Yetîmetü'd-dehr fi fetâvâ ehli'l-asr* adlı eserindeki Hârizmce kelimelerle ilgili bir çalışma yapmıştır (bk. "Chwarezmische Sätze in einem arabischen Fiqh-Werke", *Islamica*, sy. 3, 1927, s. 190-203); Yusuf Ziya Kavakçı, Karahanlı hükümdarı İbrâhim Tamgaç Han'ın *el-Muhîtü'l-Burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'mânî* adlı fıkıh eserinde yer verilen bir vakfiyesinin Togan tarafından yayına hazırlandığını söylemektedir, ancak yayımlanıp yayımlanmadığı tespit edilememiştir (Kavakçı, *Karahanlılar Devrinde İslam Hukukçuları*, s. 110; bu vakfiye ile ilgili aşağıda bk. 123-124).

rağmen ÷lkemizde ve yakın zamanlara kadar genel olarak dñnyada fıkıh edebiyatının toplumsal tarih ve hukuk tarihi açısından okunması yönünde ciddi bir ilmî mesai ortaya çıkmadı. Batılı araştırmacılar son zamanlarda birçok çalışma ortaya koydu; hukuk alanındaki tarihi belgelere ulaşılabilen Memlük ve hassaten Osmanlı dönemlerine daha çok yoğunlaşan bu çalışmalarda Memlük öncesi dönemler maalesef belge eksikliği sebebiyle yeterince ilgi görmedi. Bu alışma işte bu boşluğu doldurma hedefi ve iddiasını taşıyan bir denemedir.

Çalışma iki ana bölümden oluşmaktadır. Birinci bölüm orta dönem İslâm ve Türk tarihinin Orta Asya kesitinde hukukun tarihi ve fikrî arka planını ortaya koymayı amaçlıyor. Bu doğrultuda Orta Asya halkları arasında hâkim olan Hanefî mezhebinin hukuku algılama ve uygulamaya geçirme biçimleri tanımlanmaya çalışıldı. İslâm hukukunun tarihsel bir bağlamda hangi kavram ve terimlerle konuştuğunu ve “hukuk” denilen olguyu nasıl somutlaştırdığını anlamak açısından bu arka planın doğru inşa edilmesi gerekiyordu. Bu sebeple Hanefî mezhebinin Bağdat’taki köklerine bakmak ve Bağdat mirasının Orta Asya’da yeniden şekillendirilmesinin hikâyesini çıkarmak gerekti. Böylece önce Orta Asyalı hukukçuların hukuk tasavvuru bu tarihsel ve kuramsal arka plana eğilen ilk ana bölümde ortaya konulmaya çalışıldı. Bu kısımda ayrıca hukukçular, eserleri ve hukukçuları destekleyen siyasi/toplumsal bağlamlar üzerinde de duruldu.

Çalışmanın ikinci ana bölümü vakıf hukuku üzerinde yoğunlaştı; tarihsel ve teorik arka plana ilişkin ilk ana bölümde ortaya konulan teorik gözlemlerin bir nevi uygulaması ve sağlaması burada yapıldı. Bu bölümde vakıf hukukunun Orta Asya öncesinde doğuş ve gelişimine de değinmek gerekti, zira bu yapılmadan Orta Asya hukukçularının vakıf hukukuna katkılarını görünür kılmak zor olacaktı. Ardından “vâkıât edebiyatı” adını verdiğim ve bu çalışmanın ana kaynakları olan eserlerde vakıf doktrininin nasıl bir evrim geçirdiği üzerinde duruldu. Bu alışmada Buhara hukuk okulunca geliştirilen huku ve vakıf hukuku anlayışının Osmanlı hukuku üzerindeki etkilerine de zaman zaman dikkat çekildi.

Elinizdeki alışma 2007-2008 öğretim yılında Harvard Üniversitesi Hukuk Fakültesi İslâm Hukuk Araştırmaları Programı’nda (ILSP) misafir araştırmacı olarak bulunduğum dönemde başlamıştı. Öncelikle bana zengin kütüphanesinde ve akademik tartışma

ortamında bulunma fırsatı sunarak araştırmanın erken aşamasının şekillenmesine katkı veren ILSP programına teşekkür etmek istiyorum. Hiç şüphesiz bu çalışmanın ortaya çıkmasında en büyük katkı TÜBİTAK'tan gelmiştir. 2009-2011 yılları arasında yürütücülüğünü yaptığım “Osmanlı Öncesi Türk Hukuk Tarihinin Kaynakları Olarak Fıkıh Edebiyatı: Vakıf Hukuku Örneği” adlı proje kapsamında Türk tarihinde çok önemli bir dönem olan Orta Asya dönemine ait, çoğunluğu el yazması olan, X-XIII. yüzyıllar arasında kaleme alınmış birçok hukukî eseri inceleme fırsatı buldum. TÜBİTAK'a bana bu fırsatı tanıdığı için şükranlarımı sunuyorum. Çalışmanın çeşitli aşamalarında kitap içinde tartıştığım birçok düşünceyi dinleyerek görüşleriyle bu düşüncelerin gelişmesine farkında olmadan katkıda bulunan arkadaşlarıma ve öğrencilerime de müteşekkirim. Çalışmanın son aşamasında metni baştan sona okuyarak hem ilmi eleştirileri hem de editoryal katkılarını benden esirgemeyen arkadaşım Cüneyt Köksal'a da özellikle teşekkür ediyorum. Yayına hazırlık sürecinde çalışmanın hem ilmi hem de biçimsel açıdan olgunlaşmasına ilmi tetkik hakeminin, İSAM'daki editörlerin ve teknik ekibin büyük katkılanı oldu; onlara da teşekkür ediyorum. Dizinin hazırlanmasında katkı veren öğrencim Hatice Kübra Kahya'nın katkısına da müteşekkirim. Nihayet çalışmam boyunca maddi ve mânevî desteğini benden esirgemeyen eşimden ve çocuklarımdan kitap çalışması sırasında kendilerine yeterli zaman ayıramadığım için özür diliyor ve kaprislerime sabrettikleri için kendilerine kalbi şükranlarımı sunuyorum. alışmak bizden başarıya ulaştırmak Allah'tandır.

Murteza Bedir

Ağustos 2014

İçindekiler

Önsöz 5
Kısaltmalar 13

GİRİŞ

Çalışmanın Çerçevesi ve Yöntemi 15

BİRİNCİ KISIM

Tarihsel ve Teorik Arka Plan 23

Mâverâünnehir Tarihine Kısa Bakış 25
Buhara Sadrları ve Âl-i Burhân 32

BİRİNCİ BÖLÜM

Hanefî Hukuk Okulunun Teşekkülü ve Buhara Hukuk Okulu 43

Hukuk Okulunun Teşekkülüne İlişkin Bazı Mülâhazalar 45
Hukuk Okulu: Muhtasarlar Çerçevesinde Doktrinin Teşekkülü 46
Mervezî'nin *el-Muhtasarü'l-Kâfi* Adlı Eseri ve *Zâhirü'r-rivâye* Kavramı 49
Zâhirü'r-rivâye - Nâdirü'r-rivâye - Vâkıât Ayırımının Ortaya Çıkışı 52
Buhara Hukuk Okulunun Doğuşu: Tarihsel Gelişme ve Doktrin 55
Buhara Hukuk Okulunda Hukuk Tasavvuru ve Eğitimi 57
Siyâset-i Şer'iyye ve İki Tür Siyaset 61
Öğretim Safhası 65
Staj (Mülâzemet) Safhası 75

İKİNCİ BÖLÜM

Buhara Hukuk Okulunda Hukuk Algısı ve Vâkıât 81

Ebü Hanife'nin Ashabı 83

Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin Rolü ve Zâhirü'r-rivâye 84

Vâkıât: İctihadın Kurumsallaşması 87

Şerhler ve Şârihler 93

Sadrüşşehid'in *el-Vâkıât*'i ve Vâkıât Edebiyatı 94

Başlıca Fıkıh ve Vâkıât Eserleri (X-XIII. Yüzyıl) 102

Vâkıât Edebiyatının Altın Çağı 103

Vâkıât Atıf Sistemi 105

Vâkıât ve İctihat 111

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

Fıkıh ve Re'y Kavramlarına

Yeni Bir Bakış 117

Usul-Fürû İlişkisi ve Modern İctihat Tartışmaları 120

Mezhepler, Fıkıh Usulü ve İctihat 123

Birinci Kısma Sonuç: Buhara Hukuk Okuluna İlişkin

Değerlendirmelerin Güncel Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve İctihat

Tartışmaları Açısından Önemi 130

İKİNCİ KISIM

Vakıf Hukuku 139

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

Vakıf Hukukunun Doğuşu ve İlk Kaynakları 139

Vakıf Müessesesinin Erken Dönem Tarihine Giriş: Vakıf ve Habs 141

Irak Hukuk Okulu ve Şeybânî'nin *el-Asl*'inde Vakıf 143

Sahnûn'un *el-Müdevvene*'sinde ve Şâfiî'nin *el-Ümm*'ünde Habs 156

BEŞİNCİ BÖLÜM

Klasik Hanefî Vakıf Doktrininin Doğuşu 163

Nâdirü'r-rivâye ve İlk Muhtasarlarda Vakıf 165

Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ı ve Vakıf 167

ALTINCI BÖLÜM

**Buhara Hukuk Okulunun Vakıf Öğretisinin
Gelişimine Katkısı ve Klasik Vakıf Öğretisi 175**

Vakıf Doktrininin Vakiât Kaynakları 178

Vakıf Müessesesinin İç Düzenlemesi ve Kazuistri 180

Sadrüşşehid'in Etkisi ve Vakiâtın Klasikleri 183

Vakiât Eserleri ve Vakıf Doktrini 185

Vakfın Kuruluşu ve Meşâyih Otoritesi 186

Vakıfta Ebediyet 191

Örfün Hukuk İlkesi Olarak Yerleşmesi ve Meşâyih 194

Menkulün Vakfı 196

Vakıf Adına Borçlanma ya da Vakfın Hukukî Kişiliği 203

Vakıf Mallarının Kiraya Verilmesi ve Uzun Süreli Kiralama 211

Vakıf Mallarında İstibdal 214

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME 223

KAYNAKÇA 231

DİZİN 245

Tablolar

- Buhara Siyasî Kronolojisi 29
- Semerkant Siyasî Kronolojisi 30
- Hârizm Siyasî Kronolojisi 31
- Omeljan Pritsak'ın Verdiği Âl-i Burhân Kronolojisi 33
- Hasrî'nin *el-Hâvî fi'l-fetâvâ* Adlı Çalışmasının Konu Tertibi 62
- Başlıca Fıkıh ve Vâkıât Eserleri (X-XIII. Yüzyıllar) 102
- Zâhidî'nin *el-Kunye* ve *el-Hâvî* Eserlerinde Verilen Vâkıât Eserlerine Atıfta Kullanılan Kısaltmalar 105

Kısaltmalar

a.mlf. Aynı müellif

AÜİFD *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*

bk. Bakınız

çev. Tercüme, Tercüme eden

DİA *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*

ed. Editör

haz. Hazırlayan

H.z. Hazreti

İA *İslâm Ansiklopedisi*

İSAM *İslâm Araştırmaları Merkezi*

İÜ *İstanbul Üniversitesi*

Ktp. Kütüphane, kütüphanesi

nr. Numara

nşr. Neşreden (tahkik eden)

ö. Ölüm tarihi

s. Sayfa

sy. Sayı

ts. Tarihsiz

vd. Ve devamı

v.dğr. Ve diğerleri

vr. Varak

y.y. Yayınevi yok, baskı yeri yok

Giriş
Çalışmanın Çerçevesi
ve Yöntemi

Bu eser, Türkler'in siyasî nüfuzlarını hızla arttırarak Buhara ve Semerkant başta olmak üzere Orta Asya ve batısını hâkimiyetleri altına almaya başladıkları dönemden Moğol istilâsıyla kurulan yeni siyasî yapının ilk yüzyılına kadar olan bir tarihî evrede (yaklaşık X. yüzyılın başlarından XIII. yüzyılın ikinci yarısına kadar) Orta Asya'da hukukun "Buhara hukuk okulu" adını verdiği bir hukukçular grubunca nasıl inşa edildiğine ilişkin bir çalışmadır. Bu dönemde Orta Asya'da hukukun dilini, terimlerini ve sistematiğini belirleyen Hanefî mezhebidir. Eserin odağına niçin Hanefî mezhebinin konulduğu ve niçin Orta Asya/Buhara bağlamının tercih edildiği sorularından ilkinin cevabı, öncelikle Hanefî mezhebinin Türkçe konuşulan ülkelerde ve özellikle Osmanlı Devleti'nde hâkim hukuk okulu olduğu,¹ ama bundan daha önemlisi aşağıda çalışmanın yöntemine ilişkin değerlendirmelerde daha geniş olarak ele alınacağı üzere, *mezhebin*, *Mecelle* öncesi dönemde İslâm toplumlarında bağımsız ve birbirine alternatif birçok hukuk sistemine ve okuluna

••••••••••

1 Türkler arasında Hanefîlik ve Mâtürîdîliğin yayılması olgusuna ilişkin birçok çalışma yapılmıştır. Bunlar arasında özellikle dikkat çeken birkaçı şunlardır: Madelung, "The Spread of Mâtürîdism and the Turks", s. 109-168; a.mlf., "The Early Murjî'a in Khurâsân and Transoxania and the Spread of Hanafism", s. 32-39; a.mlf., "The Westward Migration of Hanafi Scholars from Central Asia in the 11th to 13th Centuries", s. 41-55; Sönmez Kutlu, *Türklerin İslâmlaşma Sürecinde Mürce ve Tesirleri*; a.mlf. (haz.), *İmam Mâtürîdî ve Maturidilik Tarihi Arka Plan, Hayatı, Eserleri, Fikirleri ve Maturidilik Mezhebi*.

işaret ettiği ve bu sebeple özellikle XX. yüzyıl ve sonrasındaki mezhepler üstü İslâm hukuku algısından çok farklı bir hukuk tasavvurunun varlığını gösterdiğiidir. Bu çalışmanın temel tezlerinden biri, İslâm toplumlarının tarihine ilişkin bir çalışmanın, söz konusu mülâhazadan dolayı mezhep olgusunu dikkate almadan herhangi bir sosyal olguyu açıklamasının zor olacağıdır.

Orta Asya coğrafyasının seçilmesine gelince, bunun ana sebebi Türkler'in İslâm sonrası hukuk anlayışlarının şekillendirilmesinde birinci derecede rol oynayan Hanefî hukuk okulunun en azından *Mecelle*'ye kadar olan dört ana safhasından (Bağdat safhası, Mâverâ-ünnehir safhası, Memlûk safhası ve Osmanlı safhası) birinin, özellikle hukuk doktrini ve teorisinin klasik yapısının oluşumunda en etkili olan ikinci döneminin, Mâverâünnehirli hukukçuların aktif olduğu X-XIII. yüzyıllar arasındaki üç asırlık döneme denk gelmesidir. Başka bir ifadeyle Orta Asya döneminde benim "Buhara hukuk okulu" adını verdiğim bir hareket, Hanefî hukuk okulunun teşekkülünde ve klasik yapısını elde etmesinde merkezi bir rol oynamış ve daha önemlisi, bu dönemden geriye kalan miras Osmanlı hukuk okulunun oluşumunda tartışmasız bir etkide bulunmuştur. Kuşkusuz Hanefî mezhebinin 1000 yılı aşkın tarihini dört döneme sıkıştırmak, her genelleme gibi birtakım eleştirilere açıktır; meselâ Hanefî hukuk okulunun Osmanlı safhası -ki XV. yüzyıl ve sonrasına tekabül etmektedir- Hint-Bâbü Devleti'nin ya da Şeybânî ve Özbek hanlıklarının da içinde yer aldığı daha geniş bir coğrafyayı kapsamaktadır; dolayısıyla bu devreye "Osmanlı dönemi" denmesi konuya benim de içinde bulunduğum coğrafyanın perspektifinden bakılması olarak değerlendirilmelidir ve belki bir kolaylık sağlamaktan öte bir mâna taşımamaktadır. Yine Buhara safhasına paralel bir biçimde Bağdat-Şam hattındaki Selçuklu dünyasını ve ardından gelen Eyyübîler ve diğer hânedanlar dönemini, hukuk sahasında başta Şâfiî mezhebi olmak üzere diğer mezhepler ve ekollerle etkileşim sonucu Hanefî hukuk okulunun gelişim tarihinde farklı özellikleri içinde barındıran ayrı bir safha olarak ele almak gerekir. Ancak şu ana kadar bizim bu dönemleri Hanefî hukuk okulu açısından ayrı bir safha olarak incelememize hizmet edecek yeterli çalışmalar maalesef yapılamamıştır. Bununla birlikte üstünkörü bir bakış bile sonraki dönem Hanefî hukukunun teşekkülünü anlamada farklı dönemlerin çeşitli düzeylerde katkıları olduğunu ortaya koymaktadır. Bu ve benzeri çekinceler göz önünde

bulundurulmak kaydıyla yukarıdaki dört safhalı dönemlendirme bu çalışmaya rehberlik etmiş ve Orta Asya dönemi böylece Hanefî mezhebi tarihinde ikinci dönem olarak kabul edilmiştir.

Bu çalışma Hanefî hukuk doktrininin gelişimini vakıf hukuku çerçevesinde ele alacaktır. Buhara hukuk okulu mensuplarının kaleme aldığı kâhir ekseriyeti el yazması halinde olan özel bir hukuk edebî türüne dayanan çalışmada vakıf müessesesinin hukukî doktrinine ilişkin inşa faaliyeti kronolojik gelişimi de dikkate alınarak incelenecektir. Özel edebî türden kastım, Buhara hukuk okulunun, adına bazan “nevâzil”, bazan “fetâvâ” bazan da “vâkıât” adını verdiği türdür. Bu tür eserlerin ayrı bir hukuk edebî türü oluşturduğu, hem bu eserlerin birbirlerine yaptıkları iç atıflardan hem de bu tür eserleri yazan hukukçulardan bir kısmının o yöndeki değerlendirmelerinden anlaşılmaktadır. Bu çalışma boyunca ben bu hukuk edebiyatına “vâkıât” adını vereceğim; bu adlandırmanın Buhara hukuk okulunda ve onları izleyen Osmanlı safhası hukukçularının yazılarında bir temeli bulunmaktadır; bu hususa daha sonra döneceğiz. Bir veya birkaçına ilişkin muayyen nitelikte çalışmalar mevcut olsa da, şu ana kadar vâkıât eserlerine yönelik toplu bir inceleme yapılmadığı gibi böyle bir ayrı fıkıh alt-edebî türünün (janr)² varlığı da modern dönem araştırmalarında tam olarak kabul edilmemiştir.

Vakıf hukukunun seçilmesi bir açıdan keyfî olup salt bir alan araştırması olarak kabul edilebilir; bu sebeple vakıf değil de, ceza, aile, borçlar hukuku veya bir başka hukukî müessesenin seçimi herhangi bir fark doğurmazdı. Diğer yandan vakıf, İslâm tarihinde dinî yönü baskın olmasına karşılık toplumsal gerçeklikle irtibatı en fazla olan müesseselerdendir ve bu açıdan din ve değişim olgusunun İslâm hukuk düşüncesi açısından kendisi üzerinden incelenebileceği çok önemli ve ilginç bir alandır. Böylece bu çalışmanın üzerinde duracağı diğer bir ana soruya gelmiş bulunuyoruz: Türkler’in de X. yüzyıldan itibaren yoğun bir biçimde katıldıkları ve hatta başat roller üstlendikleri İslâm toplumlarında bir hukukî müessese nasıl teşekkül ediyor ve işlerliğini nasıl sürdürüyordu? Başka bir ifadeyle hukuk değişim olgusunu hangi mekanizmalarla yönetiyordu? İslâm hukuk

•••••

2 Janr (*genre*) ya da edebî tür, ortak özellikler taşıyan bir yazın türünü kasetmektedir. Bu bağlamda vâkıât/fetâvâ edebî türü Buhara Hanefî hukuk geleneğinde bir fıkıh alt-edebî türü olarak karşımıza çıkmaktadır.

düşüncesinde dinî-dünyevî hukuk ayırımının bulunmaması onun Weberyen anlamda “dinî hukuk” ailesine mensup olduğu anlamına mı geliyordu? Öyleyse bu hukukun toplumsal gerçekliğe tekabül etmemesi ve ideal kalması beklenebilirdi ama hukukçuların hem siyasi hem de kazâî alanda ya da hem hukuk metinlerinin bilimsel üretiminde hem de bilfiil yargısal hayatın yönetiminde etkin olmaları olgusu bu gözlemi en azından ilk bakışta desteklemiyor. Bu yüzden elinizdeki çalışma İslâm’da hukuk tasavvurunu dinî-dünyevî ikilik perspektifinin dışında anlamayı hedeflemekte ve tarihsel olguların kabul edebileceği bir alternatif bakış açısı bulmayı amaçlamaktadır.

İslâm hukuk ilminin (*fıkıh*) iki alt dalının, yani *usûl-i fıkıh* ve *fürû-i fıkıh*ın, hukuk düşüncesine ilişkin tasavvurların oluşumunda çok büyük bir etkisi mevcuttur. Fürû-i fıkıh hukuk doktrinlerinin ayrıntılarını ele alan bir edebî tür iken, usûl-i fıkıh hukukun üzerine oturduğu temeli ve hukukun yöntemlerini ele alması bakımından daha nazarî (kuramsal, teorik) bir bakışa sahiptir. İslâm’da hukukun ne olduğu sorusuna verilen çağdaş cevaplar büyük ölçüde fıkıh usulünün kavram ve bakış açısının ürünü olmuştur. Çünkü fıkıh usulü bir taraftan hukukta kanıt (delil) sistemini kuramsal bir temele oturturken diğer yandan hukukun felsefî temellerini ve hukuk kurallarının vahiyden nasıl çıkarıldığını ortaya koymak amacını gütmüştür; bu gerçek, fıkıh usulünün modern zihnin “değişimi kolaylaştırma ve yönetme” isteğini realize edecek bir yöntem-bilimsel çerçeve sunduğu gerekçesiyle gerçek doğası ve işlevinin ötesinde önemsenmesine yol açmıştır. Usul ile fürû arasındaki ilişki her ne kadar tarihsel olarak değişik anlayışlara ve değerlendirmelere konu olsa da, özellikle modern dönemde farklı bir algının üretilmesinde işlevsel olmuştur; *icthâh* kavramına yeniden işlerlik kazandırma hedefi doğrultusunda fıkıh usulü ilmi geçmişteki rolünden çok farklı bir role doğru evrilmiştir. Bu çalışmanın amaçlarından biri de müslüman toplumların tarihinde hukuk düşüncesinin anlaşılması için fıkıh usulünden çok fürû-i fıkıha bakılması gereğine dikkat çekmektir. Tabir câizse *fürû-i fıkıhın itibarını iade etmek* bu çalışmanın gerçekleştirmek istediği hedeflerden biridir. Hukukun tarih içindeki evrimini ve değişik şartlara ve zaman ve mekânlara uyumunu, kısaca hukuktaki değişim olgusunu anlamak için şimdiye kadar fıkıh usulü ve *icthâh* çerçevesine sıkışan araştırmaları, gömü aramak için yanlış bir zeminde yapılan kazı çalışmasına benzetebiliriz. Halbuki İslâm hukukunun

tarihsel algısı bize fūrū-i fikhī, yani hukukun ayrıntılarını ve pratikteki işleyişini yöneten ilkelerin fikhī usulünde sayılan ilkeler ve izlenen yöntemlere benzese de onlardan ayrı olduğunu göstermektedir. Bu bağlamda klasik sonrası dönemde fikhī usulüne giren örf, maslahat ve istihsan gibi tartışmalı kanıtlar (*el-edilletü'l-muhtelef aleyhâ*) ve bunlarla bağlantılı olduğu âşikâr olan hukuk ilkeleri (*el-kavâidü'l-külliyeye*) konularının ele alınması zarureti mevcuttur.

Bu çalışma bütün bu iddialarını vakıf hukuku müessesesinin fūrū-i fikhī ve vâkıât eserleri içinden çalışılması yoluyla tartışacaktır. Vakıf hukuk doktrininin hem İslâm tarihinde ortaya çıkışı hem de klasik yapısının oluşumu, bu araştırmanın konusudur. Birincisi tarihsel arka planının ortaya konulmasını, ikincisi ise -Hanefî terminolojisiyle konuşmak gerekirse- Ebû Hanîfe ashabının görüşlerinin (başta Mâ-verâünnehirîler olmak üzere Hanefî) meşâyih tarafından nasıl bir teorik çerçevede hukuk okuluna dönüştürüldüğünü göstermeyi amaçlamaktadır. Burada Orta Asyalı hukukçuların hukuku nasıl algıladıkları, hangi hukukî mekanizmaları geliştirdikleri ve hukukta değişim olgusunu nasıl yönettikleri üzerinde durulacaktır. Bütün bu soruların cevaplanması Hanefî hukuk okulunun varsayımlarının anlaşılmasına ve oturmuş belirli kavramların ve terminolojinin tartışılmasına bağlıdır. Bu sebeple, *zâhirü'r-rivâye - nâdirü'r-rivâye - vâkıât, ashâb-meşâyih, mezhep ve fetva* gibi kavramlar bu çalışmanın doğrudan mevzuunu teşkil edecektir.

Bu çalışma yöntem olarak nicel (kantitatif) ve nitel (kalitatif) yöntemleri birlikte kullanmıştır. Veri toplamak amacıyla Türkiye el yazması kütüphaneleri, başta Süleymaniye Kütüphanesi olmak üzere, Ankara Millî Kütüphane, Konya Bölge El Yazmaları Kütüphanesi ve Kültür Bakanlığı'nın Türkiye yazmaları internet sitesi (www.yazmalar.gov.tr) taranmış ve X-XIII. yüzyıllar arasında yazılan hukuk metinlerinin buralarda mevcut olan farklı nüshaları tespit edilmiştir. Bir eserin birden çok nüshasının kullanılmasının sebebi el yazmalarında her bir nüshanın ayrı bir eser olarak kabul edilmesidir; her bir nüsha diğerinde mevcut olmayan, müstensihin eklediği birtakım unsurlar içerebilmektedir. Ayrıca yurt dışında birçok kütüphane ya internet üzerinden ya da doğrudan (meselâ British Library, Taşkent Bîrûnî Doğu Araştırmaları Enstitüsü ve St. Petersburg'daki Doğu Araştırmaları Kütüphanesi) ziyaret

edilerek kaynak toplanmıştır. Burada özellikle Taşkent Bîrûnî Doğu Araştırmaları Enstitüsü'nde yapılan araştırmanın kaynak toplama açısından oldukça verimli sonuçlar doğurduğunu belirtmekte yarar var. Toplanan verilerin analizi yapılırken hem diyakronik (art zamanlı) ve hem de senkronik (eş zamanlı) okumaya dikkat edilmiş ve böylece bir taraftan eserler kendi bağlamlarından ve tarihsel şartlarından koparılmamaya dikkat edilirken diğer yandan bir kavram veya kurumun farklı zamanlarda nasıl görünüm aldığı ve değişim olgusunu nasıl yansıttığı da gösterilmeye çalışılmıştır.

Birinci Kısım

TARİHSEL VE TEORİK ARKA PLAN

Mâverâünnehir Tarihine Kısa Bakış

İslâm hâkimiyetine girmeden önce Mâverâünnehir’de Türk, Soğd ve İranlı hânedanlar değişik zamanlarda hâkimiyet kurdular. İran’la Turan arasında ticarete ağırlık veren ama aynı zamanda savaşçı olan Soğdlular, Batı Türk Hakanlığı döneminde yönetim açısından bu hakanlığa bağlı ve onların müttefikiydiler. Türk-Soğd kültürel havzası, Türk Hakanlığı’nın ticaret ortağı olan Soğdlular’la Türkler’in VI-X. yüzyıllar arasındaki kaynaşmasının bir eseridir. Türk-Soğd kaynaşmasının coğrafi alanı esas olarak bu çalışmanın ilgi odağı olan başta Buhara ve Semerkant olmak üzere Mâverâünnehir’dir (“Nehrin ötesi”, Araplar’ca bu bölgenin fethinden sonra Oxus [Ceyhun] ırmağının doğusuna Grekler’in ve Romalılar’ın verdiği “Transoxania” adının Arapça’ya tercümesidir). Bu sebeple Araplar bölgeye geldiklerinde (I. [VII.] yüzyılın ortaları) hâkimiyet tesis edebilmek için Soğdlularla ve Türk hakanlarıyla uzun süre savaşmak zorunda kaldılar.

Türk-Soğd dayanışması Orta Asya’dan Çin sınır boylarına kadar uzanan ve Uygur Türkleri’ni de içine alan bir kaynaşmayı beraberinde getirdi. Bu kaynaşma, yazılı kültür ve yerleşiklik açısından Soğd kültürü ve dini (Maniheizm) etkisindeydi. Türkler bir dönem yazılı kültürde Soğd alfabesini kullandılar. Uygurlar’ın Maniheizm’i kabul etmesiyle Soğdlularla sadece Batı Türkleri arasında değil Doğu Türkleri’nin elit kesimi arasında da etnik bir kaynaşma yaşandı. Bütün bu sebeplerden ötürü Mâverâünnehir’in, Fars dilini

kullanmasına rağmen, Batı İran'dan ayrı bir kimlik geliştirmesinin arkasında VI. yüzyıldan başlayarak artan Türk-Soğd etnik ve kültürel kaynaşmasının rolü büyük olmalıdır. Çünkü Soğdlular İslâm'ı kabul ettikten sonra Sâ mânîler zamanında Batı İran dil ve kültürünün etkisine girmiş olmalarına rağmen bu bölge halklarından farklı kimliklerini her zaman muhafaza edebilmişlerdir. Sâ mânîler'in IV. (X.) yüzyılın ikinci yarısından itibaren Buhara'yı merkez kabul etmeleriyle bütün Orta Asya Sâ mânîler'in yönetimine girdi ve Soğd asil sınıfının yönetimi nihayete erdi.¹

Bundan sonra bölgedeki İslâmlaşma sürecinin neticesinde Arap ve İran etkisi gittikçe artacak, ama buna rağmen Mâverâünnehir farklı kimliği Sâ mânîler döneminde de kendisini geliştirme fırsatı bulacaktır. Bu kimliğin Sâ mânîler dönemindeki temel unsurları, -etnik yapısı ne olursa olsun- yerleşik nüfusun Soğd dili etkisindeki Yeni Farsça'yı kullanması, dinî olarak ağırlıkla Sünnîliği benimsemesi ve hukukî mezhep olarak da büyük ölçüde Iraklı Ebû Hanîfe'nin öğretilerini kabul etmesiydi. Buhara, Semerkant, Nesef ve diğer Mâverâünnehir şehirlerinde İslâm kültür ve ilim merkezlerinin oluşturulmasında, hem refah hem de kültürel zenginlik bakımından en parlak dönemini IV. (X.) yüzyılın ilk yarısında yaşayan İranlı Sâ mânî hânedanı ön ayak olmuştur. İslâm ilim ve düşünce dünyası için çok önemli bazı isimler bu bölgeden çıkmıştır; meselâ Türkler arasında daha sonra yayılacak olan Mâtürîdîliğin kurucusu Mâtürîdî (ö. 334/944) bu dönemde Semerkant'ta yaşamıştır. Yine büyük hadis âlimi Buhârî (ö. 256/870) hemen Sâ mânîler'den önceki dönemde buradan yetişen önemli isimlerden biridir.

Gazneliler'in Sâ mânî hâkimiyetine son verdikleri yer olan Nîşâbur'dan Mâverâünnehir'e doğru uzanmaları, kuzeyden de Karahanlılar'ın Semerkant ve çevresini hedeflemesi ve Batı İran'da hâkimiyet kuran Selçuklular'ın yine bu bölgeyi sürekli kontrol etmek istemeleriyle Mâverâünnehir Türk hâkimiyetine kesin olarak girmiştir. 999'da Buhara Karahanlılar'ın eline geçmiş ve izleyen birkaç yıl içinde Sâ mânîler'in ve dolayısıyla İranlı hânedanların bölgedeki hâkimiyetleri sona ermiştir; böylece bölgedeki -arada yaşanan birtakım kesintilere rağmen- günümüze kadar sürecek Türk hâkimiyeti başlamıştır. Bununla birlikte VI. (XII.) yüzyılda bir dönem

•••••

1 Vaissière, *Sogdian Traders*, s. 200 vd.

Karahıtaylar (Moğol ve Türk kültürü etkisinde Çin veya Moğol kökenli pagan bir hânedan) ve XIII. yüzyılın başında çok kısa bir süre Hârizmşahlar Buhara ve Semerkant çevresini kontrol altına almışlar ve nihayet XIII. yüzyılın ilk çeyreğinde Moğollar bölgeyi tamamıyla Cengiz Han'ın idaresine katmıştır. Bu çalışmanın kapsadığı dönemin sonuna gelindiğinde (XIII. yüzyılın sonu) Moğol idaresi bu bölgede hâlâ devam etmekteydi. Buhara-Semerkant ve Fergana merkeze alınarak yapılan bu kısa siyasi değerlendirme, bölgenin batısı, Hârizm bölgesi için de büyük ölçüde geçerlidir.²

İslâm hukukunun Nehrinötesi'ne gelişi Orta Asya'nın İslâmlaşma süreciyle birlikte olmuş olsa da somut olarak bir hukuk geleneğinin doğuşu III. (IX.) yüzyılın başında Irak hukuk ekolünün sembol ismi Ebû Hanîfe'nin öğretilerinin öğrencileri tarafından bu bölgeye yayılmasıyla başlar. Kendisi de doğu İslâm halklarından, dolayısıyla *mevâlf*den (Arap olmayan, ama belirli Arap kabilelerine *mevlâ* [âzatlı köle] ilişkisiyle bağlı kabul edilen kişilere verilen genel isim) olan Ebû Hanîfe'nin dinî ve hukukî öğretilerinin özellikle Irak ve doğusunda büyük ilgi uyandırdığı ve nihayet III. (IX.) yüzyıl boyunca Doğu Irak, İran ve Orta Asya'da en önemli ve en yaygın dinî-hukukî öğreti haline geldiği bilinmektedir.³

Ebû Hanîfe'nin öğrencilerinin başta Merv, Belh, Rey, Nişâbur, Buhara ve Semerkant olmak üzere hemen hemen bütün Doğu hilâfet topraklarında yaydıkları bu öğreti Buhara'ya Ebû Hafs el-Kebîr (ö. 217/832-833) tarafından getirildi.⁴ Ebû Hafs el-Kebîr,

.....

2 Bu dönem Orta Asya tarihine genel bir giriş için bk. Barthold, *Turkestan*; Asimov-Bosworth, *History of Civilizations of Central Asia, Volume IV, The Age of Achievement: A.D. 750 to the End of the Fifteenth Century, Part One: The Historical Social and Economic Setting*; Vaissière, *Sogdian Traders*; Biran, *The Empire of the Qara Khitai in Eurasian History*.

3 Madelung, "The Spread of Mâturîdism and the Turks", s. 109-168; a.mlf., "The Early Murji'a in Khurâsân and Transoxania and the Spread of Ḥanafism", s. 32-39.

4 Buhara'nın bugün de en çok ziyaret edilen dinî-tarihî ziyaretgâhlarından biri Ebû Hafs el-Kebîr'in kabrinin bulunduğu yerdir. VII. (XIV.) yüzyılda yazılan *Târîh-i Mollazâde der Mezârât-ı Buhârâ* adlı kitap Buhara meşhurlarının mezarlarına ilişkin anlatısını Ebû Hafs el-Kebîr'in ve çevresindekilerin mezarıyla başlatır. Nerşahî Buhara'nın Ebû Hafs sayesinde "İslâm'ın kubbesi" adını aldığını ve ilmin bu şehirde yerleşmesine onun sebep olduğunu

Ebû Hanife'nin öğretilerini kaleme alanlar arasında özel bir yeri olan Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin (İmam Muhammed, ö. 189/805) öğrencisidir. Ebû Hafs el-Kebîr'in oğlu Ebû Hafs es-Sagîr'in (ö. 264/877-8) Buhara halkının temsilcisi olarak şehri, daha sonra halifenin "Horasan emfîri" unvanı vereceği Sâmânî Hükümdarı İsmâil b. Ahmed'e teslim eden eşrafın lideri oldu.⁵ Bu olay Buhara'da Hanefîler'le Sâmânî Devleti arasında Sâmânîler'in yıkılışına kadar sürecek olan çok verimli ve üretken bir iş birliğinin başlangıcını teşkil etti. Sâmânîler Buhara'sı edebiyattan hukuka, bilimden felsefeye çok zengin kültürel ve bilimsel atılımların yapıldığı bir merkez haline geldi.⁶

Sâmânîler yıkılıp Karahanlılar Buhara'yı ele geçirdiğinde (389/999) Buhara'nın ilim ve kültür hayatında herhangi bir kesinti olmadı.⁷ Hukuk sahasında Hanefî mezhebi daha önceki hâkim pozisyonunu korudu ve hatta Karahanlılar yönetiminde daha da güçlendirdi. Karahanlılar daha çok Semerkant'ı merkez olarak kullansalar da bu şehir hukuk eğitimi açısından Buhara'nın Sâmânîler döneminde başlayan ve Karahanlılar döneminde de devam eden başarısını hiçbir zaman yakalayamadı.

Buhara hukuk okulunun bu başarısı, Buhara'nın iç yapısıyla ve Buhara elitinin ilim ve kültür hayatının gelişimini himaye eden ve malî açıdan destekleyen tutumuyla alâkalı olmalıdır. Hiç kuşkusuz, Karahanlı hükümdarları, meselâ İbrâhim Tamgaç Buğra Han (433-460/1041-1068) veya oğlu Şemsülmülük (460-472/1068-1080), yaptıkları eserler ve açtıkları medreselerle Semerkant'ın ilim ve kültür hayatının gelişimine çok büyük katkılarda bulundular. Ancak buna rağmen hukuk ilmi açısından Semerkant Buhara'nın başarısını yakalayamadı. Öte yandan Buhara Hanefî topluluğu V. (XI.) yüzyılın sonlarında ortaya çıkan ve "sadr" adı verilen bir kurum

•••••

söyler (bk. Mûfnû'l-fukarâ, *Târîh-i Mollazâde*, s. 18; Nerşahî, *Târîhu Buhârâ*, s. 86-89).

5 Nerşahî, *Târîhu Buhârâ*, s. 113-115; Barthold, *Turkestan*, s. 222-223; Frye, *Bukhara*, s. 130-131.

6 R. Frye'nin tabiriyle "Rönesans" dönemi (bk. Frye, *Bukhara*, s. 109).

7 Frye, Sâmânîler ile Karahanlılar dönemini mukayese ederken birinci dönemi klasik Yunan çağına benzetirken ikinci dönemi Helenistik çağa benzetir (Frye, *Bukhara*, s. 172).

vasıtasıyla Burhânf ailesi elinde yaklaşık bir buçuk asır sürecek bir istikrar ortamını en azından Buhara hukuk eğitimi ve şehir yönetimi açısından sağlayabildiler.

Siyasî istikrarsızlıklardan etkilenmeyen ve başında Burhânf ailesinden bir ismin olduğu bir nevi şeyhülislâm konumundaki liderleri vasıtasıyla Buhara *meşâyihî* (fakihleri) hukuk öğretimine ve öğrencilerine oldukça güçlü bir himaye sundular. Her ne kadar ayrıntıları belgelenemese de sadr sistemi Karahanlılar'ın bu bölgeyi hâkimiyetlerine almalarından sonraki yüzyıl (V./XI. yüzyıl) boyunca gelişmiş olmalıdır. Tarihsel kayıtlar “sadr” unvanını alan iki ailenin daha mevcut olduğundan söz etmektedir.⁸ Zaman zaman şehrin iç işlerinde bağımsız olmayı da içeren bir siyasî düzen olan sadr sistemi esasen ulemânın (en başta hukukçuların/fukahânın) hiyerarşik yapılanmasını ifade etmekte ve içlerinden birinin reis (*sadr*) olması mânasına gelmekteydi. Sadrlar hâkim oldukları malî kaynaklar sayesinde Buhara'da hukukçuları ve ilim öğrencilerini desteklemiştir. Bu sistem vasıtasıyla iki asır boyunca binlerce hukukçunun desteklendiği kaydedilmektedir; meselâ Nesevî aşağıda üzerinde durulacak olan Sadr-ı Cihan'ın himayesi altında 6000 fakihin olduğunu aktarmaktadır.⁹ Gerçekten de ortaya koydukları eserlere baktığımızda, Âl-i Burhân'ın merkezinde yer aldığı bu sistem özelinde, “Buhara hukuk okulu” ismini hak eden bir başarı hikâyesiyle karşı karşıya olduğumuz açıktır.

Tarihsel arka planla ilgili bir fikir vermesi açısından Orta Asya'nın üç önemli merkezinin (Buhara, Semerkant ve Hârizm) çalışmamızı ilgilendiren dönemi ve öncesini yaklaşık olarak içine alan kronolojilerine bakmak faydalı olabilir.

Buhara Siyasî Kronolojisi
54 (674): Buhara'nın, Horasan valisi Ubeydullah b. Ziyâd tarafından ilk fethi (Türk hakanının eşi Bîdûn Hatun o sırada Buhar-Hudah [Buhara hükümdarı] idi.)
87-90 (706-709): Emevîler'in Horasan valisi Kuteybe b. Müslim Buhara ve civarındaki Türk mukavemetini kırdı ve şehri müslümanların yönetimine geçirdi. Ancak Soğdlu prensler şehri fetihten sonra da yönetmeye devam etti.

.....

8 Bosworth, “Sadr”, s. 748-749; a.mlf., “Âl-e Borhân”, s. 753-754; Frye, *Bukhara*, s. 178-182.

9 Nesevî, *Siretü's-Sultân*, s. 23-24; Barthold, *Turkestan*, s. 355; Frye, *Bukhara*, s. 182.

110 (730) civarı: Horasan Valisi Nasr b. Seyyâr nihaf Arap hâkimiyetini sağladı.
II. (VIII.) yüzyıl boyunca Buhara birçok yerli isyana ve dışarıdan özellikle Türkler'in saldırısına sahne oldu.
205-259 (820-873): Mâverâünnehir'de Horasan valileri Tâhirliler dönemi
259 (873): Buhara Valisi Ya'küb b. Leys Tâhirliler'i ortadan kaldırdı.
260 (874): Başta Ebû Hafs es-Sagîr olmak üzere Buhara âlimleri ve ileri gelenleri Semerkant'taki Sâmânî hükümdarından yardım istedi ve Nasr b. Ahmed küçük kardeşi İsmâil b. Ahmed'i Buhara valisi olarak atadı.
279 (892): Nasr b. Ahmed'in ölümü üzerine İsmâil b. Ahmed Sâmânîler'in hükümdarı oldu ve Buhara'da yaşamaya devam etti; böylece Buhara Sâmânîler'in başşehri oldu.
287 (900): İsmâil b. Ahmed'in "Horasan emîri" lakabını Abbâsî halifesi teyit etti.
389 (999): Karahanlılar Buhara'ya girip Sâmânîler'e son verdi ve Karahanlı dönemi başladı.
536 (1141): Pagan (müşrik) Karahıtaylar Buhara'yı ele geçirdi.
604 (1207): Şit halk ayaklanması oldu ve uzun süreden beri Buhara'nın iç yönetiminde söz sahibi olan Âl-i Burhân (Burhânî ailesi, kronolojisi için aşağıya bk.) Karahıtaylar'a sığındı.
604 (1207): Hârizmşâh Muhammed b. Tekiş Buhara'yı ele geçirdi.
616 (1220): Buhara Cengiz Han tarafından Mâverâünnehir'de ilk ele geçirilen şehir oldu.
636 (1238): Moğollar'a karşı fakir köylülerin önderlik ettiği bir halk isyanı oldu (Tarabî isyanı) ve isyan Mahmud Yalvaç tarafından bastırıldı.
662 (1263): Kubilay ile Arık Böke arasındaki savaşta Buharalı 5000 kişi öldürüldü, aileleri esir alındı.
671 (1273): İlhanlılar'dan Abaka Han'ın kumandanı Nıkpey Bahadır tarafından işgal edilen Buhara yedi gün yağmalandı, halk ateş ve kılıçla yok edildi. Üç yıl sonra Çağatay liderleri benzer bir yağma ile kalanları da şehirden uzaklaştırdılar. Bundan sonra şehir yedi yıl boyunca terkedildi ve harabeye döndü.

Semerkant Siyasî Kronolojisi
50 (670) civarı: Arap/İslâm fethi
85-91 (704-710): Kuteybe'nin Arap hâkimiyetini güçlendirmesi
110 (730) civarı: Horasan Valisi Nasr b. Seyyâr nihaf Arap hâkimiyetini sağladı.
190-193 (808-809): Râfî' b. Süleyman'ın isyanı ve isyanın Me'mun tarafından bastırılması
142-144 (759-762): Semerkant'ta İslâmî paralar basıldı.
205-259 (821-873) Tâhirlî yönetimi
204-395 (819-1005) Sâmânî yönetimi

TARİHSEL VE TEORİK ARKA PLAN

333 (944): Mâtürîdî'nin ölümü
373 (985): Ebü'l-Leys es-Semerkandî'nin ölümü
387 (997): Karahanlılar'ın şehri alması
431 (1039-1040): İbrâhim Tamgaç Buğra Han hakan oldu.
433 (1042-1043): Semerkant Batı Karahanlılar'ın başşehri oldu.
460 (1068): Şemsülmülük Nasr b. Tamgaç Han hakan oldu.
465 (1072-1073): Melikşah'ın Mâverâünnehir seferi ve Şemsülmülük'ün Selçuklu hâkimiyetini tanınması
472 (1080): Hızır Han b. İbrâhim'in Karahanlı hükümdarı olması
479 (1086): Ahmed Han b. Hızır Han'ın tahta çıkışı
482 (1089): Ulemâ, Ahmed Han b. Hızır Han'a karşı Melikşah'ın yardımını istedi. Karahanlılar'la ulemâ arasında her zaman belirli bir gerilim mevcuttu. Melikşah Semerkant'ı aldı, Ahmed Han'ı İsfahan'a sürgüne gönderdi ve Özkent'e kadar seferde bulundu.
536 (1141): Katvân Savaşı'nda Karahitaylar Selçuklular'ı ve Karahanlılar'ı yendi.
608 (1212): Son Karahanlı hükümdarı Osman Han b. İbrâhim, Hârizmşah Alaeddin Muhammed tarafından Semerkant'ta idam edildi.
617 (1220): Cengiz Han Semerkant'ı aldı.
XIII. yüzyılın sonunda Buhara gibi Semerkant da büyük bir yıkım yaşadı ve yüzyılın sonlarında büyük ölçüde harabeye döndü.
XIV. yüzyılın ikinci yarısında Timur'la beraber tekrar toparlandı.

Hârizm Siyasî Kronolojisi

93 (712): Kuteybe b. Muslim kumandasında Hârizm'in Araplar'ca fethi
IV. (X.) yüzyıl: Hârizm hâkimiyeti
408 (1017): Gazneli Mahmud Hârizm bölgesini ele geçirdi.
431(1040): Selçuklu yönetimine geçti.
490 (1097): Kutbüddin Muhammed b. Anuştegin ile Hârizmşahlar hânedanı başladı.
490-628 (1097-1231): Hârizmşahlar
567-596 (1172-1200): Alaeddin Tekiş'le birlikte Hârizmşahlar'ın iktidarı en parlak dönemini yaşadı.
596-617 (1200-1220): Muhammed b. Tekiş Alaeddin, şah oldu.
628 (1231): Moğollar Hârizmşahlar'ın varlığına son verdi.

Buhara Sadrları ve Âl-i Burhân

Buhara'da Sadr Sistemi. Yukarıda dış siyaset açısından gözlemlenen Buhara kronolojisine ayrıca Âl-i Burhân'ın Buhara iç siyasetinde âdeta bağımsız bir yapı oluşturduğu dönemi de eklemek gerekir. Âl-i Burhân'ın XI. yüzyılın sonundan başlayarak ama kesinlikle XII. yüzyıl boyunca Buhara'nın iç yönetiminde kesin söz sahibi olan bir ulemâ ailesi olduğundan söz etmiştik; aile Buhara'da bir buçuk asır boyunca yönetime hâkim oldu ve zaman zaman siyasî iktidarla çatıştı.¹⁰ Sadr veya sadâret kurumunun erken dönemleri hakkında fazla bilgi olmasa da Âl-i Burhân'ın ilk önemli ismi "İkinci Ebû Hanife" diye bilinen Abdülazîz b. Mâze'nin Selçuklu Sultanı Sencer'in 495 (1102) yılındaki Buhara ve Mâverâünnehir seferi sırasında sadr olarak atandığı ve Sencer'in kız kardeşiyle evlendiği belirtilmiştir.¹¹ Dolayısıyla sadr rejimi salt bir dinî/hukukî liderliğin ötesinde zaman zaman şehir yönetimini kapsayacak şekilde siyasî bir niteliğe de sahip olmuştur. Nitekim İbnü'l-Esr, Zehebî ve İbn Kesrî'nin tarihlerinde Sadr-ı Cihan lakaplı Burhâneddin Muhammed b. Ahmed b. Abdülazîz el-Buhârî'nin 603-604 (1207) yılında (Pritsak'ın aşağıda verilecek olan listesindeki II. Muhammed b. I. Ahmed'in (551-616/1156-1219) 300 civarında fakihin de dahil olduğu büyük bir maiyet eşliğinde yaptığı tantanalı hac yolculuğu ile ilgili anekdot, VII. (XIII.) yüzyılın hemen başlarında bu makamın büyük bir servet biriktirmeye imkân verecek şekilde büyüdüğünü göstermesi bakımından ilginçtir.¹² İbnü'l-Esr Sadr-ı Cihan için "Buhara'nın gerçek sahibi" ifadesini kullanır; o ve Zehebî, Sadr-ı Cihan'ın Karahıtay Hanlığı adına vergi toplayıp onlara niyabeten Buhara'yı yönettiğine özellikle vurgu yaparlar.¹³ VII. (XIII.) yüzyılın ilk yarısında yaşayan Nesevî, daha ileri giderek bu makama "Sadr-ı Cihâniyye" adını vermiştir. 604'te (1207) Hârizmşah Sultanı Muhammed b. Tekiş Buhara'yı ele geçirdiğinde yukarıda adı geçen

•••••

10 Barthold, *Turkestan*, s. 313, 316, 320-321; Bosworth, "Sadr", s. 748-749.

11 Mufnû'l-fukarâ, *Târîh-i Mollazâde*, s. 48.

12 Anekdotun ayrıntıları aşağıda aktarılacaktır.

13 İbnü'l-Esr, *el-Kâmil fi't-târîh*, X, 331; Zehebî, *Târîhu'l-İslâm*, XLIII, 13-14 (Zehebî ismi Muhammed b. Ömer b. Mâze şeklinde verirken İbnü'l-Esr Muhammed b. Ahmed b. Mâze şeklinde verir ki aşağıda gösterileceği üzere her ikisi de yanlıştır).

Burhâneddin Muhammed b. Ahmed'i Hârizm'e sürgüne göndermiş ve onun yerine kendi veziri Nizâmülmülk'ün kardeşi Mecdüddin Mes'üd b. Sâlih el-Ferâvî'yi Buhara Hanefileri'nin reisi mânasında "sadr-ı cihan" rütbesiyle atamıştır.¹⁴ Sadr makamını işgal eden Burhânî ailesinin aşağıda verilen kronolojisi O. Pritsak tarafından başta *Târîh-i Mollazâde der Mezârât-ı Buhârâ* ve Avfî'nin *Lübübü'l-elbâb*'i olmak üzere birçok kaynağa dayanılarak çıkarılmıştır.¹⁵

Omeljan Pritsak'ın Verdiği Âl-i Burhân Kronolojisi
1. Abdülazîz b. Ömer Mâze
2. I. Ömer b. I. Abdülazîz (ö. 536/1141)
3. I. Ahmed b. I. Abdülazîz (551-559/1156-1163) yılları arasında ölmüş olmalıdır.)
4. I. Muhammed b. I. Ömer (ö. 559/1163-1164)
5. I. Mahmûd b. I. Ahmed (ö. 570/1174?)
6. II. Abdülazîz b. I. Muhammed (ö. 593/1196-1197)
7. II. Ömer b. Mes'üd b. I. Ahmed (ö. 603/1206-1207)
8. II. Muhammed b. I. Ahmed (551-616/1156-1219)
9. III. Muhammed b. II. Abdülazîz (ö. 618/1221)
10. II. Ahmed b. III. Muhammed (ö. 636/1238)

Pritsak'ın listesi tamam gibi görünse de hem sadrlarla ilgili tatmin edici bilginin azlığı hem de var olan bilgilerde isimlerin çok karıştırılmış olması kronolojinin ihtiyatla kabullenilmesini zorunlu kılıyor. Benim yaptığım araştırma Pritsak'ı büyük ölçüde doğrulasa da bazı önemli farklar ortaya koymaktadır. Pritsak'ı izleyerek tek tek isimlere ilişkin verilere baktığımızda şunlar ortaya çıkıyor:

•••••

14 Nesevî, *Sîretü's-Sultân*, s. 24. Buna göre Burhâneddin Muhammed b. Ahmed Burhânî ailesinden son sadr olmalıdır, ama aşağıda da görüleceği üzere bu bilgi Pritsak'ın verdiği sadr kronolojisiyle uyuşmuyor; ona göre Burhânî ailesinin sadr makamını işgal eden son üyesi 636 (1238) yılında vefat eden II. Ahmed b. III. Muhammed'dir. Bu belki de Hârizmşahlılar'ın Buhara'da iktidarı çok fazla sürdürmemesiyle açıklanabilir.

15 Pritsak, "Âl-i Burhân", s. 81-96; ayrıca bk. Barthold, *Turkestan*, s. 353-355; Boswörth, "Ilek-Khans or Karakhânids", s. 1113-1117; a.mlf., "Âl-e Borhân", s. 753-754; Bedir, "Osmanlı Öncesi Türk Hukuk Tarihi Yazıcılığı", s. 53-55.

1. Abdülazîz b. Ömer Mâze. Pritsak bu zatın ölüm tarihine değinmemiştir ama Ömer Nesefî ölüm tarihini ve yerini tam olarak kaydediyor: 9 Zilkade 518 (17 Aralık 1124) Çarşamba günü, Buhara. Nesefî “sadr” ve “es-sadrü'l-kebîr” gibi bir niteleme yapmaz, sadece “Burhânü'l-eimme” lakabını kullanır; belki de henüz sadr makamı bu adla meşhur değildi. O, baba ve dede ismini de tam verir: Abdülazîz b. Ömer b. Abdülazîz Mâze.¹⁶ Dolayısıyla Nesefî'ye göre Mâze Abdülazîz'in babasının değil dedesinin ikinci adıdır ama ne mânaya geldiği bilinmemektedir. Bundan sonra aile fertleri İbn Mâze veya topluca Benî Mâze olarak adlandırılacaklardır. Muînü'l-fukarâ, Kefevî ve Leknevî gibi Hanefî tabakat kaynakları kimliğini Abdülazîz b. Ömer b. Mâze şeklinde verirler. Kureşî, Pritsak ve Mirza Muhammed'in Mâze'yi babası Ömer'in ikinci ismi olarak göstermeleri bu sebeple hatalı gibi görünüyor. Yanlışlık, biyografi yazarlarının kişilerin kimliğini verirken uzun şecerelerde zaman zaman arayı atlayıp doğrudan aileye adını veren ismi zikretmelerinden kaynaklanmış olabilir. Nitekim ailenin diğer üyeleriyle ilgili biyografilerde de bazan ikinci bazan da üçüncü kişiden sonra İbn Mâze şeklinde bir ekleme yapılır.¹⁷ *Târîh-i Mollazâde* yazarı, ailenin aslen Mervli olduğunu ve soyunun Hz. Ömer'e dayandığını belirtir. “Sadr” unvanının Buhara'da ilk defa bu aile tarafından alındığını ve Sencer'in kız kardeşi ile evlenen Abdülazîz b. Ömer b. Mâze'nin ilk sadr olduğunu ifade eder.¹⁸

2. I. Ömer b. I. Abdülazîz (ö. 536/1141). “Sadrüşşehîd” lakabıyla bilinen Ömer b. Abdülazîz İbn Mâze, Sencer ile Karahıtaylar arasında 536 (1141) yılında cereyan eden Katvân Savaşı'na sadr olarak katılmış ve burada şehit olmuştur. Aşağıda özellikle vâkıât türü eserleriyle ilgili ayrıntılı bilgi verilecektir.

3. I. Ahmed b. I. Abdülazîz (551-559 [1156-1163] yılları arasında ölmüş olmalıdır). Sadr görevinde bulunduğu, Nizâmî-i Arüzî'nin notundan anlaşılmaktadır.¹⁹ Pritsak, bu kişinin aşağıdaki

••••••••••

16 Nesefî, *el-Kand fi zikri ulemâi Semerkand*, s. 431 (biyografi nr. 746).

17 Bu sebeple bu çalışmada “İbn” şeklinde büyük yazıldığında aile adını, “ibn” şeklinde küçük veya “b.” şeklinde kısaltma ile yazıldığında ise babasını kast ediyoruz.

18 Muînü'l-fukarâ, *Târîh-i Mollazâde*, s. 46-47.

19 Nizâmî-i Arüzî, *Chahar Maqala*, s. 39; Barthold, *Turkestan*, s. 354; Pritsak, “Âl-i Burhân”, s. 88.

sekizinci sadr olan Muhammed'in babası olduğu varsayımıyla ve Muhammed'in doğum tarihinin 551 olarak bilinmesinden dolayı babanın 551'den sonraki bir tarihte öldüğünü söyler ki bu varsayım aşağıda gösterileceği gibi hatalıdır. Ahmed b. Abdülazîz *el-Hidâye* yazarına icâzet veren hocalardan biridir; meşhur Serahsî'nin öğrencileri olan babasından ve Şemsüleimme Bekr b. Muhammed ez-Zerencerî'den ders almıştır.²⁰

4. I. Muhammed b. I. Ömer (ö. 559/1163-1164).²¹ Ebû Ca'fer künyesiyle ve Şemseddin lakabıyla tanınan Muhammed b. Ömer'in saygın bir âlim ve büyük bir fakih olduğu, Buhara reisliği (sadr) yaptığı ve yöneticiler nezdinde itibarlı bir konuma sahip olduğu belirtilmiştir. 552'de (1157) Bağdat'a gelmiş ve burada babasından aldığı hadisleri rivayet etmiştir. Doğum tarihi 511 (1117-1118), ölüm tarihi ise 566'dır (1170).²²

5. I. Mahmûd b. I. Ahmed (ö. 570/1174?). *el-Muhtû'l-Burhânî*, *ez-Zehra* ve *Tetimmetü'l-fetâvâ*'nın yazarıdır. Kâtib Çelebi ve başka pek çokları bu kişiyi "Sadr-ı Cihan" lakabıyla bilinen, aynı aileden Muhammed b. Ahmed'le karıştırmış ve bu sebeple 616 (1219) yılında vefat ettiğini zannetmişlerdir.²³ Amcası ve hocası Sadrüşşehîd Ömer'in 536 (1141) ve babası ve yine hocası Tâceddin Ahmed'in ise 551'de vefat ettiği ve kendisinin sadr makamına 559'dan sonra atandığı, dahası sadr görevinin de 570 dolaylarında sona erdiği dikkate alındığında bu tarihlere yakın bir zamanda vefat ettiği söylenebilir. Kaldı ki *el-Muhtû'*nin elimizdeki en eski nüshaları da kitabın 582-583 yılından önce kaleme alındığını göstermektedir. 551 yılında doğduğu bilgisi esas alındığında onun bu kırk ciltlik eseri 582 yılından önce en geç otuz bir yaşında tamamladığı sonucu çıkmaktadır ki bu mümkün olmakla beraber düşük bir ihtimaldir. Diğer yandan sadr

•••••

20 Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, I, 189-91; Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, s. 24.

21 Bu tarih Muhammed'in Buhara reisi olarak karıştığı bir siyasî olay bağlamında kaydedilmiştir (bk. İbnü'l-Esrî, *el-Kâmil fi't-târîh*, IX, 473; Barthold, *Turkestan*, s. 334, 354).

22 Zehebî, *Târîhu'l-İslâm*, XXXIX, 252-253; Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 284-285; Kefevî, *Ketâib*, vr. 381^a; Temîmî, *et-Tabakâtü's-seniyye*, Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 3295, vr. 361; Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, s. 183.

23 Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, II, 1619; Uzunpostalcı, "Burhâneddîn el-Buhârî", s. 437.

olduğu yıl için en geç 570 tarihi verildiğine göre on dokuz yaşında sadr olması da mümkün gözükmemektedir. Dolayısıyla hocasının 536 yılında şehit olduğunda kendisinin on beş yaşlarında olduğunu varsaysak en geç 520 yılı civarında doğduğu söylenebilir. Hanefî fıkıh eserleri arasında meşhur olan bir başka *el-Muhîr* daha vardır: *el-Muhîrü'l-Burhânî* yazarı gibi Sadrüşşehîd'in öğrencisi ve ondan biraz daha yaşlı olan Radiyyüddin es-Serahsî'nin *el-Muhîrü'r-Radaviyye*'si. Bu sebeple başta Kureşî olmak üzere gelenekte pek çok kimse onları karıştırmıştır.²⁴ Leknevî bu karışıklığı düzeltmek için oldukça çaba harcar ve durumu hemen açıklığa kavuşturur; sadece isminin Mahmud değil de Muhammed olabileceğini söyler ki bu da rastladığı bir el yazması nüshadan kaynaklanan bir hatadır; zaten o da “Başka nüshalarla karşılaştırılmalıdır” diyerek ihtiyat payı bırakmıştır. Adının Mahmud olduğu İstanbul'daki çok eski nüshalarda açıkça bellidir.²⁵

6. II. Abdülazîz b. I. Muhammed (ö. 593/1196-1197). Nerşahî'nin meşhur *Târîhu Buhârâ* adlı eserinin bir özetini 574'te (1178-1179) yapan Muhammed b. Züfer eseri zamanının sadrı olan Abdülazîz b. Muhammed'e ithaf etmiştir.²⁶ Ancak bu sadrın ismindeki hatayı, bir kitâbe ile *Târîh-i Mollazâde*'deki bir kaydı birleştiren Pritsak, “Abdülazîz b. Muhammed b. Ömer b. Abdülazîz İbn Mâze” olarak düzeltmiştir.²⁷ Bu Abdülazîz'in muhtemelen herhangi bir eseri olmadığından Kureşî ve başkaları adını zikretmekle yetinmişlerdir:²⁸ Fahreddin er-Râzî'nin Buhara'ya Benî Mâze Ailesi'nin himayesini istemek için geldiği sırada sadr makamında herhalde bu zat oturmaktaydı.²⁹

7. II. Ömer b. Mes'ûd b. I. Ahmed (ö. 603/1206-1207). Kureşî ölüm tarihini 615 (1219) olarak vermekte ve Makberetü's-sudûr'a defnedildiğini kaydetmekte, Temîmî de aynı bilgileri tekrar etmektedir. Ancak *Cevâhirü'l-mudîyye*'nin matbu nüshasında

•••••

24 Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, I, 130 (dipnot); IV, 337, 364.

25 Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, s. 188-191, 205-206. *el-Muhîr*'in yüzlerce nüshasından en eskileri için bk. Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2110, 2112-2113, 2115-2118; Ayasofya, nr. 1415; Süleymaniye, nr. 601.

26 Nerşahî, *Târîhu Buhârâ*, s. 2; Barthold, *Turkestan*, s. 342, 354.

27 Pritsak, “Âl-i Burhân”, s. 89-90.

28 Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, IV, 239; Temîmî, *et-Tabakâtü's-seniyye*, IV, 354.

29 İbnü'l-Kiftî, *İhbârü'l-ulemâ bi-ahbâri'l-hükemâ*, II, 398-399.

biyografinin verildiği yerde baba ismi Mesud yerine Müsedded'dir; bu karışıklık muhtemelen nüsha hatasından kaynaklanmakta olup Temîmî'nin gördüğü nüsha doğrudur. Avfî de ismi Ömer b. Mes'ûd b. Ahmed şeklinde verir.³⁰

8. II. Muhammed b. I. Ahmed (551-616/1156-1219). "Sadr-ı Cihan" lakabıyla bilinen ve tantanalı hac yolculuğu kaynaklarda sıkça tekrarlanan Buhara reislerinden biridir: 603 (1207) yılında maiyetinde 300 kişilik ulemâ ve büyük bir hizmetli grubu olduğu halde hac yolculuğu için Bağdat'a uğramış, burada halife, ulemâ, eşraf ve âyan tarafından büyük itibar görmüştür. Kuraklık yaşanan bir yıla denk gelen bu hac mevsiminde binlerce kişi ölmesine rağmen bu zatın maiyetinin kendi ihtiyaçlarını önceleyerek çadırlara kimseyi yanaştırmadıklarını, aksine suyu israf edencesine kullandıklarını gören hacılar ona "Sadr-ı Cihan" yerine "Sadr-ı Cehennem" lakabı takmışlardır. 604 (1207) yılında dönüşünde tekrar Bağdat'a uğradığında bu defa itibar görmemiş, hatta giderken halk arkalarından lânetler okuyarak onları taşlamıştır. Bu anekdottan da anlaşılacağı üzere Sadr-ı Cihan döneminde sadr makamı önemini arttırmış ve malî açıdan çok güçlenmişti. Hârizmşah Muhammed b. Tekiş'in 604 (1207) yılında Buhara'yı ele geçirdiğinde Sadr-ı Cihan'ı sürgüne göndererek Hârizm'de zorunlu ikamete tâbi tuttuğunu aktaran Nesevî onun serveti hakkında, "Hatip ve fakihlerinkiyle değil emîr ve sultanlarınkıyla karşılaştırılabilir" der. Nesevî muhtemelen İbnü'l-Esîr'in Sadr-ı Cihan'la ilgili olumsuz anekdotundan haberdar olmasına rağmen ondan hiç söz etmez, aksine çok cömert ve muhterem bir insan olduğunu vurgular. Bu kişinin yukarıdaki beşinci sadr olan Mahmûd b. Ahmed b. Abdülazîz İbn Mâze ile karıştırıldığından söz etmiş, sebebinin ise *el-Muhîttü'l-Burhânî*'nin yazarının isminin bazı nüshaların üzerinde Mahmud yerine Muhammed şeklinde yazılmış olması ve bu iki ismin baba adlarının da aynı olması olabileceğini söylemiştik. Tabakat yazarları ve tarihçilerin sekizinci sadrın kimliğini baba-dede ile sınırlı vermelerinden dolayı bunların aynı kişi olduğu zannedilmiş olmalıdır. Leknevî ise sekizinci sadrın şeceresini büyük dedesi İbn Mâze'ye kadar eksiksiz vermiştir: Muhammed b. Ahmed

••••••••

30 Avfî, *Lübâbü'l-elbâb*, I, 169; Kureşî, *Cevâhirü'l-mudîyye*, II, 672; IV, 365; Temîmî, *et-Tabakâtü's-seniyye*, Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 3295, vr. 281^b.

b. Abdülazîz b. Muhammed b. Ömer b. Abdülazîz b. Ömer b. Mâze. Kureşî, Kefevî ve Temîmî ise Ahmed'i atlayarak baba ismini Abdülazîz şeklinde tescil etmişlerdir. Bu durumda Muhammed b. Ahmed veya b. Abdülazîz aynı kişi ise o, birinci sadr Abdülazîz'in iki oğlundan Ahmed'in değil Ömer'in soyundan gelmektedir.³¹

İbnü'l-Esîr, Nesevî ve Avfî gibi tarihçiler Muhammed'in babasının adını Ahmed olarak verirken Kureşî ve onu izleyen tabakat yazarları Abdülazîz (ki bu Pritsak'ın listesindeki II. Abdülazîz'dir) olarak kaydetmektedirler. Âl-i Burhân sadrlarının nesil kronolojisine baktığımızda ilk sadr Abdülazîz'i birinci nesilde kabul edersek, bu Muhammed beşinci veya altıncı nesilde yer almaktadır. Tarihçilerin bilgisi olay zamanına daha yakın olduğu için tercihe şayan görünse de Leknevî hariç diğer tabakat yazarlarının verdiği bilgi daha mâkul gibi durmaktadır. Zira bu Muhammed'den sonra gelen sadr da Muhammed adını taşımakta ve Ahmed ismini listede var kabul edersek bu durumda oğlundan sonra sadr makamına gelmiş gibi gözükmektedir. Bu sebeple benim kanaatim, Pritsak'ın dokuzuncu sadrının listede olmaması gerektiği yönündedir; Muhammed b. Abdülazîz ile çağdaş olan Avfî'nin bütün sadrlardan söz ederken Muhammed b. Ahmed b. Abdülazîz adında bir sadrdan bahsetmemesi de bu kanaatimi desteklemektedir.

Bu durumda sekizinci sadrın adının Muhammed b. Ahmed olduğu bilgisi nereden gelmektedir? Kanaatimce bu bilginin kaynağı İbnü'l-Esîr'dir; Nesevî ve Leknevî bunu ondan almışlar ve Pritsak ve Farhold gibi araştırmacılar da bu bilgiyi izlemişlerdir. Ancak Avfî'nin çağdaşı olmasına rağmen Muhammed b. Ahmed'den bahsetmemesi ve eğer Leknevî'nin verdiği nesep doğruysa babasından önce sadr makamına geçmiş olması sonucu düşünüldüğünde böyle bir kişinin varlığı şüpheli hale gelmektedir. Bu konuya aşağıda döneceğiz. Leknevî, Kefevî'den naklen Muhammed b. Ahmed'i "Benî Mâze ailesinin en önde gelen ismi, ilim ve düşüncede öncü, derinlik sahibi eşsiz bir âlim; çeşitli ilimlerde bilgi sahibi ve hilâf ilminde *Ta'lik*'i olan bir kişi" şeklinde niteler. Ardından diğer tarih-tabakat eserlerinde tekrar edilen hac ziyaretiyle ilgili anekdotu kaydeden Leknevî, İbnü'l-

•••••

31 Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudiyye*, III, 233-234; Kefevî, *Ketâib*, vr. 381^a-382^a; Temîmî, *et-Tabakâtü's-seniyye*, Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 3295, vr. 350^b; Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, s. 177-178.

Esîr'in Muhammed b. Ahmed b. Abdülazîz İbn Mâze şeklinde verdiği nesibi, Muhammed'in ilk sadrın torunu olması imasından dolayı eleştirir. Zaten Barthold, Mirza Muhammed, Pritsak, Bosworth ve diğerleri de İbnü'l-Esîr'i izleyerek aynı hataya düşmüşlerdir. Aslında yukarıda da belirtildiği gibi sıkça karşılaşılan, uzun şecerelerde baba ve dede adından sonraki kısımda doğrudan ailenin bilinen ismine nispet etme olgusundan dolayı İbnü'l-Esîr Muhammed b. Ahmed b. Abdülazîz İbn Mâze şeklinde kısaltma yapmakta mâzur sayılabilir; modern araştırmacılar içinse aynı şeyi söyleyemeyiz. Hanefî tabakat eserleri bu kişinin şeceresiyle ilgili daha uzun araştırma yaparak listeyi tamamlamışlardır. Kaldı ki, Pritsak'ın kendi verdiği listedeki sekizinci amca sadrın, yeğenleri altıncı ve yedinci sadrlardan daha sonra göreve gelmiş olması durumunu izah etmemesi de şaşırtıcıdır.

9. III. Muhammed b. II. Abdülazîz (ö. 618/1221). Bu kişinin yukarıda belirtilen gerekçelerden dolayı listede olmaması gerekir ya da öncekiyle aynı kişi olmalıdır.

10. II. Ahmed b. III. Muhammed (ö. 636/1238). Son sadr hakkında fazla bilgi yoktur ama Moğollar'a karşı yürütülen Târâbî isyanının Buhara eşrafını ve bunları temsil eden Âl-i Burhân'ı da hedef alması ile Burhânîler'in Buhara'daki etkinliği kesin olarak sona ermiştir. Ata Melik el-Cüveynî tarafından, bu isyanda isyan liderinin yanında yer aldığı nakledilen Mahbübî ailesinden Şemseddin Mahbübî sadr olarak atanır.³² Bu sebeple Burhânî ailesinden sonra sadr görevinin Mahbübî ailesinde devam ettiği söylenmiş ve hatta İbn Battûta'nın 732-733'te (1332-1333) Buhara'da Ubeydullah b. Ömer b. Mes'ûd Sadrüşşerîa es-Sânî ile (ö. 747/1346) karşılaştığı³³ bilgisinden hareketle sadrlık görevinin bu tarihte hâlâ bu ailede olduğu iması bile yapılmıştır.³⁴

Gerçekten de Mahbübî ailesinin bu sırada Buhara'da daha görünür bir hale geldiği ve aileye mensup önemli isimlerin Hanefî hukukunun gelişiminde belirleyici oldukları görülmektedir. Ancak bunların sadr makamını işgal edip etmedikleri şüphelidir. Kaldı ki Târâbî isyanını

•••••

32 Cüveynî, Alâeddin Atâ Melik ('Ala-ad-Din Ata-Malik Juvaini), *The History of the World-Conqueror*, I, 109-114; Barthold, *Turkestan*, s. 469-471; Bosworth, "Âl-e Borhân", s. 753-754.

33 İbn Battûta, *Rihletü İbn Battûta*, I, 238.

34 Bosworth, "Âl-e Borhân", s. 753-754; a.mlf., "Sadr", s. 748-749.

bastıran Moğollar'ın Mahmud Tārābî ile birlikte Şemseddin Mahmud Mahbûbî'yi de öldürdükleri yine Cüveynî tarafından kaydedilir. Ondan sonra aileden bir ferdin sadr makamına geldiğine dair bir bilgi yoktur. Mahbûbî ailesinden iki kişinin "Sadrüşşerfa" lakabını taşıdıkları bir vâkıadır, ancak tarihçilerin kaydından da anlaşıldığı gibi makamın adı "sadr-ı cihan" olarak yaygınlık kazanmışken Sadrüşşerfa olarak niçin değiştirildiği açık değildir. Dahası 671'de (1273) Moğol hanları arasındaki iç savaşta harabe hale geldiğinde burayı terkederek Kirman'a yerleşen Mahbûbî ailesinden iki önemli Hanefî hukukçu kardeşin, *Hidâye şârihi* Ömer ile *Vikâye* yazarı Mahmud'un lakapları, sırasıyla "Tâcüşşerfa" ve "Burhânüşşerfa"dır; sadrlık görevlerinden de söz edilmemektedir. Dolayısıyla "Sadrüşşerfa el-Evvel" veya "el-Ekber" ile "Sadrüşşerfa es-Sânî" ve "el-Asgar"ın muhtemelen sadece yüceltici sıfat/lakaplar olup herhangi bir resmî göreve işaret etmiyor olabilir. Diğer yandan VII. (XIII.) yüzyılın ortasından VIII. (XIV.) yüzyılın ortasına kadar ailenin tıpkı bir önceki yüzyılda Burhânî ailesinde olduğu gibi önemli hukukçular yetiştirmiş olması bu ailenin Buhara hukuk okulunun öncülüğünü yaptığı izlenimi vermektedir. Bu ailenin önemli hukukçuları şunlardır:³⁵

1. Cemâleddin Ebû'l-Fazl Ubeydullah b. İbrâhim b. Ahmed el-Ubâdî. Ailenin bilinen ilk fakihidir; eser vermemiştir ama "İkinci Ebû Hanife" olarak adlandırılacak kadar önemli bir hukukçudur. Zehebî, çağında Hanefî mezhebinde otorite olduğunu belirtir. Burhânî ailesinin öncü ismi Abdülazîz İbn Mâze, hocasının hocasıdır. Aynı zamanda Kâdî Han'ın da öğrencisidir. Zehebî *Siyeru a'lâmi'n-nübelâ*'da Hanefî tabakat yazarı Faradî'den naklen ölüm tarihini Cemâziyelevvel 630 ve yaşını da seksen dört olarak vermektedir.³⁶ *Târîhu'l-İslâm*'ında ise yine aynı kaynağa dayanarak doğum tarihini Cemâziyelevvel 546 olarak belirtmektedir.³⁷ Kureşî, Zehebî'nin *el-Mü'telif ve'l-muhtelif*'inden nakille onun 25 Cemâziyelevvel 546'da (8 Eylül 1151) doğduğunu ve 8 Cemâziyelevvel 630'da (19 Şubat 1233) vefat ettiğini aktarmaktadır.³⁸

•••••

35 Mahbûbî ailesi fertleri için bk. Bedir, "Tâcüşşerfa", s. 360; a.mlf., "Vikâye-tü'r-rivâye", s. 106-108; Özen, "Sadrüşşerfa", s. 427.

36 Zehebî, *Siyeru a'lâmi'n-nübelâ*, XXII, 345-346.

37 Zehebî, *Târîhu'l-İslâm*, XLV, 392-393.

38 Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudıyye*, II, 490.

2. Şemseddin Ahmed b. Ubeydullah b. İbrâhim el-Ubâdî. *Kitâbü'l-Furûk* ya da *Telkihu'l-ukûl fi furûki'l-menkûl* adlı eserin yazarıdır.³⁹ Babası gibi Buhara'nın hukuk önderlerinden biri olup "Sadrüşşerfa el-Ekber" (veya "el-Evvel") olarak bilinir. Bu ifade, yukarıda belirttiğimiz gibi bu, "Şemsüleimme" ya da "Tâcüşşerfa" gibi salt yüceltici bir sıfat olmalıdır; zira tabakat eserlerinde usul ve fûrû alanında tam bir otoriteye sahip olduğuna özellikle dikkat çekilir ki⁴⁰ "hukuk önderi/otoritesi" anlamında "Sadrüşşerfa" lakabı kendisine verilmiş olabilir. Atâ Melik el-Cüveynî'nin sözünü ettiği Târâbî isyanına destek verdiği için Mahbûbî ailesinden sadr olarak atanan kişinin adı ise Mahmud'dur, Ahmed değildir. Zaten onun sadr görevi de Moğollar elinde isyancı liderle birlikte öldürülmesiyle sona ermiştir. Bu Şemseddin Ahmed ise 650 yılları civarında vefat etmiştir.⁴¹

3. Ömer b. Ahmed, Tâcüşşerfa, ilk *Hidâye* şarihlerinden biri olup 671 (1273) yılında Buhara'nın iç savaş sebebiyle yaşanamaz bir hale gelmesi üzerine kardeşi Mahmud ile birlikte Kirman'a göç etmiş olup her ikisi de burada medfundurlar.⁴² Tâcüşşerfa'nın en önemli eseri *Kifâyetü'd-dirâye fi mesâili'l-Hidâye* adını taşır. Bu eser yanlışlıkla bir sonraki maddede gelen *Vikâye* yazarı kardeşi Mahmud'a nispet edilmektedir.⁴³ Ömer, aşağıda gelecek olan Sadrüşşerfa es-Sânî'nin baba tarafından dedesidir ama pek çok kaynakta baba tarafından dedesinin Mahmud olduğu zannedilmiştir, ama doğrusu şudur: Ömer babası tarafından, Mahmud ise annesi tarafından dedesidir.⁴⁴

•••••

39 İbn Kutluboga, *Tâcu't-terâcim*, s. 115 (biyografi nr. 43); yazmalarının dîbâcesinde ismi açıkça belirtilmektedir (meselâ bk. Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 920, vr. 1^b).

40 Kefevî, *Ketâib*, vr. 375^a.

41 Şemseddin el-Mahbûbî, *Telkihu'l-ukûl fi furûki'l-menkûl li-Şemseddin Ahmed b. Ubeydullah el-Mahbûbî Sadrüşşerfa el-evvel el-mütevaffa fi-hudûdi H. 650-tahkik ve dirâse* (Tezin kendisine ulaşamadık. Ama başlıktan anlaşılan Sadrüşşerfa'nın hicri 650 yılı civarında öldüğüdür).

42 Muftûn'l-fukarâ, *Târih-i Mollazâde*, s. 24; Bedir, "Tâcüşşerfa", s. 360.

43 Bu konuda uzun bir tahlil için bk. Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, s. 109-112. Burada Leknevî de tahlil sonucunda yanlış kanaate varmıştır, ama başka bir yerde hatasını farkedip düzeltmiştir (bk. Leknevî, *Umdetü'r-riâye*, I, 97-106).

44 Bk. Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, s. 109-112; Özen, "Sadrüşşerfa", s. 427; Bedir, "Tâcüşşerfa", s. 360.

4. Mahmūd b. Ahmed, Burhānüşşerfa. *Vikāyetü'r-rivāye fī mesāilī'l-Hidāye* ya da kısaca *Vikāye* yazarı olarak meşhur olan Mahmūd b. Ahmed'in *Vākiāt* ve *Fetāvā* adıyla başka eserleri de vardır. *Vikāye*'yi bir sonraki maddede gelecek olan kızının oğlu Sadrüşşerfa Ubeydullah için telif ettiğini, mukaddimesinde anlatır.⁴⁵

5. Ubeydullah b. Mes'ūd b. Ömer. "İkinci Sadrüşşerfa" diye bilinen Ubeydullah b. Mes'ūd hukuk, kelâm, felsefe, bilim, mantık alanlarında eserler vermiş ve özellikle hukuk teorisine dair yazdığı *et-Tenkîh* ve şerhi *et-Tavzîh* ile Hanefî/İslâm hukuk düşüncesi üzerinde oldukça etkili olmuş, allâme sıfatını hak eden çok yönlü bir âlimdir.⁴⁶ Ailenin ondan sonra çok fazla etkili olmadığı anlaşılıyor, zira bundan sonra Mahbûbî ailesinden önemli bir isme rastlamıyoruz. Zaten Buhara'nın VII. (XIII.) yüzyılın son çeyreğinde yaşadığı felâketten sonra bir daha eski günlerine dönmesi ya da en azından yeniden canlı bir merkez haline gelmesi uzun zaman alacaktır.⁴⁷

•••••

45 Bedir, "Vikāyetü'r-rivāye", s. 106-108.

46 Biyografisi için bk. Özen, "Sadrüşşerfa", s. 427.

47 Buhara tarihî için bk. Barthold-Frye, "Bukhara", s. 1293-1296; Şeşen, "Buhara", s. 363-367.

Birinci Bölüm

Hanefî Hukuk Okulunun Teşekkülü ve Buhara Hukuk Okulu

Hukuk Okulunun Teşekkülüne İlişkin Bazı Mülâhazalar

İslâm tarihinde bir hukuk okulunun ve hukukî geleneğin, yani bir mezhebin teşekkülünü birbirini dışlamayan iki açıdan ele alabiliriz. Birincisi, bir hukuk okulunu, kurucusu ve ilk dönem tarihinden ve devamında izlediği gelişme hattından hareketle izleyebiliriz ki bu, bize okulun hâricî görünümünü çıkarabilir. İkinci olarak, bir hukuk okulunu, doktrini (hukukî öğretisi) ve hukuku algılama biçiminden hareketle incelemek söz konusu okulu/geleneği bize kavratır. Şimdiye kadar İslâm hukuk okullarını çalışanlar bu okulların daha ziyade haricî veçhesini ele aldılar.¹ Bu çalışmada birinci veçhede de yeri geldikçe değinilmekle beraber ikinci boyut üzerinde daha çok durulacak, yani “Hanefî hukuk okulu mensupları Hanefî hukuk okulunu nasıl inşa ettiler?”, “Hukuk öğretisinin kurucu unsurlarını nasıl tanımladılar ve sonraki gelişimini nasıl yönettiler?” sorularından hareketle Hanefî hukuk okulunun hukuk düşüncesine ilişkin kuramsal varsayımları ortaya konmaya çalışılacaktır.

Bir hukuk okulunun doktrinden hareketle çalışılabilmesi için doktrinin ilk defa ne zaman derli toplu bir biçimde ifade edildiği, tanımlandığı ve sınırlarının net bir şekilde ne zaman belirlendiğinin ortaya konulması gerekir. İslâm hukuk okullarına dair yapılan çağdaş çalışmalar İslâm hukuk okullarının kurumsal teşekkülünün tamamlanmasının iki gösterge ile izlenebileceğini söylemektedir: İlk

•••••

1 Meselâ bk. Melchert, *The Formation of the Sunni Schools of Law*.

olarak, bir okul mensuplarının bir şehirde uzmanlığına saygı duydukları belirgin bir büyük hukukçu etrafında *halka oluşturmaları* ve bu olgunun zamanla *medrese* adı verilen hukuk okullarına yol vermesi suretiyle *hukuk eğitiminin formelleşmesinin*, herhangi bir hukuk okulunun ortaya çıktığının bir göstergesi olduğu gözlemlenmiştir.² İkinci olarak bir hukuk okulunun öğretilerinin *muhtasar* adı verilen bir hukukî yazın türü (*janr*) vasıtasıyla tanımlanması, sınırlarının netleştirilmesi ve böylece bu tür eserlerin âdeta bir *code* ya da *canon* muamelesi görmeye başlaması hukuk okulunun teşekkül ettiğinin bir işareti sayılabilir.³ Bu iki gösterge aslında birbiriyle bağlantılıdır; zira hukuk öğretisinin muhtasar metinleri genellikle etrafında ilmi bir halka oluşan büyük hukukçulardan biri tarafından kaleme alınmıştır. Halka-medrese hattının takibi yukarıda sözünü ettiğim hukuk okulunun hâricî veçhesine dönük bir çalışmayı içermektedir; halkanın lideri olan hukukçunun kimliği, hocaları ve öğrencileri, kadı veya müftü olarak görevleri, hangi medresede müderrislik ettiği gibi bilgiler, bu açıdan üzerinde önemle durulması gereken bazı konulardır.

Hukuk Okulu:

Muhtasarlar Çerçevesinde Doktrinin Teşekkülü

Hiçbir hukuk okulunun kurucusunun bir okul kurma iddiasıyla ortaya çıkmadığı, aksine bu rolün sonraki takipçileri tarafından o kişiye verildiği gerçeği, bir hukuk okulunun teşekkülünü, kurucusundan hareketle değil de ona bu rolü veren(ler)den hareketle çalışmanın daha doğru bir yaklaşım olacağını göstermektedir. Meselâ Hanefî hukuk okulunun temel metinlerinin yazarı olan Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî (ö. 189/805), en kapsamlı eseri olan ve aşağıda daha geniş bir biçimde üzerinde duracağımız *el-Asl* adlı çalışmasını kendisinin de içinde yer aldığı Irak-Ebü Hanife hukuk geleneğinin geniş bir şerhi olarak kaleme almış ve bu eserinin bir nevi özeti olmak üzere *el-Câmiu's-sagîr*'i telif etmiştir. Diğer bir ifadeyle aslında Hanefî

.....

2 Medreselerin ortaya çıkışı ve hukuk eğitimiyle bağlantıları hakkında bk. Makdisi, *The Rise of Colleges*.

3 Mezheplerin gelişimine dair ayrıntılı bir tartışma için bk. Melchert, *The Formation of the Sunni Schools of Law*; ayrıca genel olarak mezhepler için bk. Bearman v.dğr., *The Islamic School of Law*.

hukuk okulunun temelini atan Şeybânî'dir. Onun, eserlerinde, kendisinin de içinde bulunduğu üç hukukçunun görüşlerini derleme yönündeki tercihi, Hanefî hukuk okulunun üç kurucu isminin birlikte zikredildiği ilk örnek olup bundan sonra Ebû Hanîfe (ö. 150/767), Ebû Yûsuf (ö. 182/798) ve Muhammed, Hanefî hukuk okulunun nihai otoritesi olarak tescil edileceklerdir.

Bu üç kurucu isimden biri olan Ebû Yûsuf'un Abbâsî Devleti'nin ilk kâdilkudâtı (baş-kadı) olarak görev yaparken Abbâsî şehirlerine gönderdiği kadınlara, *el-Câmiu's-sagîr*'i yanlarına almalarını tavsiye ettiği söylenmektedir.⁴ Bu bilgi doğruysa Şeybânî ile birlikte Ebû Yûsuf, Hanefî hukuk okuluna giden yolda ilk somut adımı atan kişiler olmuş gibi görünüyor. Şeybânî *el-Câmiu's-sagîr*'de diğer eserlerinde olduğu gibi Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve kendisinin, hukukun çeşitli kurumlarına ilişkin görüşlerini özet olarak sunmuştur. Bununla birlikte Hanefî hukuk okulunun şekillenmesi Şeybânî'yi izleyen bir asır içinde tamamlandığından dolayı *el-Câmiu's-sagîr*'i, bir hukuk okulu muhtasarı saymaktan ziyade bir kişinin veya birkaç kişinin görüşlerinin özetlendiği, mezhep açısından teşekkül dönemi metinlerinden saymak daha uygun olur; tıpkı Şâfiî'nin (ö. 204/820) öğrencisi Müzenî'nin (ö. 268/878) *el-Muhtasar*'ı⁵ ya da Mâlik'in (ö. 179/795) öğrencisi İbn Abdülhakem'in (ö. 214/829) *el-Muhtasar*'ı gibi.⁶

Hanefî ve diğer hukuk okulları açısından hukukî öğretinin muhtasar edebiyatında formüle edilmesi İslâm hukuk okullarının oluşumlarını tamamladıkları III. (IX.) yüzyılın sonları ve IV. (X.) yüzyılın başlarında gerçekleşmiştir.⁷ Hanefî hukuk okulunun okul doktrini anlamında ilk muhtasarları sırasıyla Ebû Ca'fer et-Tahâvî (ö. 321/933, Mısır), Hâkim eş-Şehîd el-Mervezî (ö. 334/945, Buhara) ve Ebû'l-Hasan el-Kerhî (ö. 340/951, Bağdat) tarafından kaleme alınmıştır. Tahâvî'nin yaşadığı Mısır'da Hanefî hukuk okulu çok önemli bir varlık gösteremediği için Tahâvî'nin mirası daha çok ülkesi dışında, özellikle Bağdat'ta ve Orta Asya'da takip edilmiştir.

•••••

4 Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, I, 561.

5 Özen, "Müzenî", s. 246; Calder, *Studies in Early Muslim Jurisprudence*, s. 86-104.

6 Köse, "İbn Abdülhakem", s. 276; Brockopp, *Early Maliki Law: Ibn Abd al-Hakem and his Major Compendium of Jurisprudence*.

7 Melchert, *The Formation of the Sunni Schools of Law*, s. 198-201.

Tahâvî'nin Hanefî hukuk doktrinini algılama biçimi ve kaynakları henüz çalışılmamıştır. Onun *el-Muhtasar*'ı üzerine başta Bağdatlı Cessâs olmak üzere İsbicâbî ve Serahsî gibi bazı Orta Asyalı âlimler şerhler yazmışlardır.⁸ Ancak hem metnin hem de üzerine yazılan şerhlerin günümüze ulaşan el yazmalarının azlığından da anlaşılacağı üzere Tahâvî'nin Hanefî hukuk doktrininin gelişimine özellikle klasik sonrası dönemlerdeki etkisi görece sınırlı olmuştur.

İkinci isim olan Kerhî, Hanefî hukuk okulunun doğduğu Irak'ta, Abbâsî Devleti'nin başşehri Bağdat'ta yaşamıştır. Bağdat, Hanefî hukuk okulu açısından her zaman önemli bir merkez olmakla ve Abbâsî siyasal yapılanmasında bu hukuk okulu her zaman etkin bir rol oynamış bulunmakla beraber, özellikle V. (XI.) yüzyılın başından itibaren Hanefî hukuk okulunun Bağdat'ın düşünsel hayatını şekillendirmedeki etkinliği, tamamen kaybolmasa da ciddi anlamda zayıflamıştır.⁹ Kerhî'nin *el-Muhtasar*'ı üzerine klasik dönem ve sonrasında çok fazla çalışma yapılmadığı gibi,¹⁰ metni günümüze -bilebil-diğimiz kadarıyla¹¹ müstakil olarak ulaşamamış, sadece Kudûrî'nin şerhinin bir nüshası içinde yaşayabilmiştir.¹² Tahâvî gibi Kerhî de hukuk doktrininin şekillenmesinde önemli bir rol oynamış olmasına, *meşâyih* (sonraki hukukî otoriteleri) içinde sayılmasına ve görüşleri gelenekte sıkça zikredilmesine rağmen hukuk doktrininin Orta Asya dönemindeki gelişiminde onun *el-Muhtasar*'ının çok ciddi bir katkısı gözlemlenememektedir.

•••••

8 Tahâvî'nin *el-Muhtasar*'ının şerhleri için bk. Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, II, 1627-1628.

9 Bedir, "Hanefî Mezhebinin Abbâsî Bağdat'ında Yükselişi ve Zayıflaması", s. 621-632.

10 *Muhtasarü'l-Kerhî* üzerine Kâtib Çelebi sadece iki şerh çalışması kaydetmektedir (bk. *Keşfü'z-zunûn*, II, 1634-1635).

11 El yazması eserlerle ilgili kesin yargıda bulunmak her zaman risklidir; zira kayıp olduğu düşünülen bir eserin bir yerlerde bir kopyasının bulunması her zaman muhtemeldir.

12 Kudûrî'nin bu şerhinin "Siyer" ve "İcare" bölümleri üzerine iki yüksek lisans tezi mevcuttur (Necmeddin Güney, *Kudûrî'nin Şerhu Muhtasari'l-Kerhî Adlı Eserinin Siyer Bölümünün Edisyon Kritiği*; Orhan Ençakar, *Kerhî'nin Muhtasar'ının Hanefî Muhtasar Geleneğine Etkisi: Kudûrî'nin Muhtasar'ının 'İcare' Bölümü Çerçevesinde*).

Mervezî'nin *el-Muhtasarü'l-Kâfi* Adlı Eseri ve *Zâhirü'r-rivâye* Kavramı

Yukarıdaki üç muhtasar yazarından Hanefî hukuk doktrininin Orta Asya dönemindeki gelişimine tartışmasız en büyük katkıyı yapan, hatta sonraki yüzyıllarda hukukî geleneğin şekillenmesi ve terminolojinin oluşturulmasında en çok etkisi olan isim Nehrinötesi'nde (*Mâverâünnehir, Transoxania*), bugünkü Orta Asya'da yaşamıştır. Ebül-Fazl Muhammed b. Muhammed b. Ahmed el-Mervezî es-Sülemî el-Belhî el-Hâkim eş-Şehîd (ö. 334/945), Sâmânî Devleti'nin başşehri Buhara'da uzun süre kadılık ve öğrencisi Sâmânî Emîri Nüh b. Ahmed'in (331-343/943-954) tahta geçmesi üzerine onun ısrarlı isteği üzerine vezirlik yapmış ve bu görevini siyasî sebeplerden ötürü feci bir biçimde öldürülünceye kadar sürdürmüştür. Lakabındaki "Hâkim" vezirliğine, "Şehîd" ise bu vezirliği sırasında isyancı askerlerce öldürülmesine işaret eder.¹³

Siyasî hayatı bir tarafa, ilmî sahada çok yönlü bir âlim ve hukukçu olan Mervezî'nin *el-Kâfi* veya *el-Muhtasarü'l-Kâfi* olarak bilinen eseri, geleneğin bize söylediğine göre, Şeybânî'nin "zâhirü'r-rivâye" adıyla bilinen eserlerinden özetlenerek mezhebin çatısı olacak olan temel konuların derlenmesi yoluyla telif edilmiş bir çalışmadır.¹⁴ Ancak eserin mukaddimesinde kendisi eserini Şeybânî'nin *mabsût* (geniş) kitaplarında ve *câmi'*lerde içkin olan mânalardan (*meânî*

•••••

¹³ Mervezî için bk. Gözübenli, "Hâkim eş-Şehîd", s. 195.

¹⁴ İbn Âbidîn, *Şerhu Ukûdi resmî'l-müftî*, I, 21. Hâkim eş-Şehîd'in bu çalışması Hanefî fıkıh tarihinde bir dönüm noktası olmuştur; kitap hakkında anlatılan iki menkıbe bu eserin nasıl algılandığını göstermesi açısından kaydedilmeye değerdir. Buna göre birgün Hâkim eş-Şehîd rüyasında İmam Muhammed'i görmüş ve o kendisine, "Senin benim kitabımı parçaladığın gibi Allah da senin bedenini parçalasın" demiştir. Rivayete göre onu öldüren askerler, onu bir ayağını bir ata diğerini diğer bir ata bağlayıp parçalayarak öldürmüşlerdir; bu rüya işte bu olaya gönderme yapmaktadır. İkinci menkıbede ise, Hâkim eş-Şehîd öldürüldükten ve mezara konulduktan sonra bir zat rüyasında onun mezarı üzerine bir ateş topunun yaklaştığını görmüş ve bu sırada ansızın *el-Kâfi* mezarla ateş topu arasına perde olmuş ve ateş kaybolup gitmiştir. Bu iki menkıbe, Hâkim eş-Şehîd'in söz konusu çalışmasını takdir edenler olduğu gibi ona şiddetle karşı çıkanlar olduğunu da göstermektedir (bk. Sem'ânî, *el-Ensâb*, VII, 424-426; Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudıyye*, III, 313-315).

Muhammed fî kütübihî'l-mebsûta ve cevâmiihî) özetlediğini belirtmektedir.¹⁵ Mebсут kitapları ile, bugün *el-Asl* olarak bildiğimiz Şeybânî'nin en geniş kitabının bölümlerini kastediyor olmalıdır. Çünkü *el-Asl*'ın bölümleri "Kitâb" başlığını taşır ve erken dönem bibliyograf İbnü'n-Nedîm (ö. 385/995 veya 388/998), *el-Fihrist*'inde Şeybânî'nin kitaplarını sayarken *el-Asl*'ın bölümlerini ayrı birer kitap olarak kaydeder.¹⁶ Bu *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'nin mukaddimesindeki "el-Kütübü'l-mebsûta" ifadesiyle örtüşmektedir, yani "el-Mebсут" adıyla tek bir kitap yoktur; daha sonraki "el-mebsût" adı muhtemelen "mebsut kitaplar" ifadesinden kısaltma olmalıdır. *el-Muhtasar*'ın girişindeki "cevâmiihî" ifadesi ise çoğul olmak bakımından üçten fazla esere işaret etse de *el-Câmi'* adıyla Şeybânî'ye ait iki eser olduğu bilinmektedir. Acaba iki *Siyer* ve *ez-Ziyâdât* da *Cevâmî'* içinde kastedilmiş midir? Bu, *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'nin muhtevasına dönük bir inceleme yapılmadan bilinemez. Eğer bu iki eser kastedilmemişse, bu durumda *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'nin Hanefî hukuk geleneğinin zâhirü'r-rivâye adıyla bilinen eserlerinden özetlendiği, "zâhirü'r-rivâye"nin altı eserden oluştuğu, *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'nin zâhirü'r-rivâye eserlerin -eğer altı eserden oluşuyorsa- tamamını özetlediği ve benzeri iddiaları yeniden gözden geçirmek gerekir.

Bilebildiğimiz kadarıyla zâhirü'r-rivâyenin altı eserden oluştuğu şeklindeki bilgi İbn Âbidîn'in (ö. 1252/1848) *Ukûdü resmî'l-müftî* adlı manzum eserinde ilk defa bir standart bilgi olarak dile getirilmiştir. İbn Âbidîn bu çalışmasında zâhirü'r-rivâyenin altı eserden oluştuğunu şu şekilde ifade etmiştir:

Zâhirü'r-rivâye kitapları -ki "el-usûl" diye de adlandırılırlar- altı tanedir. Muhammed eş-Şeybânî'nin tasnifi olup Nu'mân'ın mezhebini onlarda tahrir etmiştir.

el-Câmiu's-sagîr ve *el-kebîr*, *es-Siyerü'l-kebîr* ve *es-sagîr*

•••••

15 Mervezî, *el-Muhtasarü'l-Kâfi*, Süleymaniye Ktp., Molla Çelebi, nr. 68, vr. 1^b; Feyzullah Efendi, nr. 922, vr. 1^b.

16 Muhtemeldir ki bu bölümler önce müstakil birer risâle olarak kaleme alınmış ve her bir risâle "el-kitâb" adıyla meşhur olmuştur, Kitâbü's-salât, Kitâbü'z-zekât, Kitâbü'n-nikâh, Kitâbü'l-bey' gibi; daha sonra fıkıh kitaplarının bölümleri şekillenirken bu terim (*kitâb*) bölüm başlıklarında korunmuştur (Bu problem için bk. Bedir, "el-Kitâb ve Fıkıh").

Ardından *el-Mebsût* ile birlikte *ez-Ziyâdât*; [bunlar] sened-i mazbût ile mütevâtirdirler.¹⁷

İbn Âbidîn'den önce Kâtib Çelebi (ö. 1067/1657) *Keşfü'z-zunûn*'unda¹⁸ farklı değerlendirmelere işaret etmiş ve bazan beş esere bazan da yukarıda sayılan altı esere yer vermiştir. İbn Nüceym de zâhirü'r-rivâyenin altı kitaptan oluştuğunu söyler ama bu kitapların hangileri olduğunu belirtmez.¹⁹ Herhalde o yukarıdaki altı kitabı kastetmiştir. Diğer bir XVI. yüzyıl Osmanlı biyografi yazarı Kefevî ise zâhirü'r-rivâyenin beş eserden ibaret olduğunu söylemektedir.²⁰ Aradaki fark, Kefevî ve beş tane olduğunu söyleyen diğerleri için *es-Siyer*'in tek eser olarak verilmesinden, İbn Âbidîn'in ise *es-Siyerü'l-kebîr* ve *es-Siyerü's-sagîr*'i iki ayrı eser olarak kaydetmesinden kaynaklanır. XIX. yüzyılın sonunda yaşayan Hindistanlı meşhur Hanefî âlimi M. Abdülhay el-Leknevî (ö. 1304/1886) gelenekteki zâhirü'r-rivâye eserlerin sayısına ilişkin olarak farklı değerlendirmeleri kaydetmiştir; tamamı Osmanlı dönemi âlimlerine dayanan bu değerlendirmelere göre sayı dört ile altı arasında değişmektedir. Dört diyenler *es-Siyerü'l-kebîr* ve *es-Siyerü's-sagîr*'i dışarıda bırakırken, beş diyenler sadece *es-Siyerü's-sagîr*'i saymamaktadırlar.²¹

Serahsî'nin *es-Siyerü'l-kebîr* şerhinin mukaddimesinde verdiği bilgi, günümüze ulaşmayan ve bibliyografya eserlerinin de üzerinde herhangi bir şerh veya benzeri çalışma kaydetmediği *es-Siyerü's-sagîr* ile ilgili bazı ipuçları vermektedir. Serahsî *es-Siyerü'l-kebîr*'in sebeb-i telifi ile ilgili şu anekdotu anlatır: Şam fakihî Evzâî *es-Siyerü's-sagîr*'i görünce “Bu kime aittir?” diye sorar. “İraklı Muhammed'indir” derler. Bunun üzerine o “İraklılar'ın bu konuda eser vermesi de ne demek oluyor? Allah resulünün ve ashabının fetihleri Şam ve Hicaz dolaylarında olmuştur, Irak'ta değil; onlar siyer ilmini bilmezler, Irak'ın fethi daha geçtir” der. Evzâî'nin sözü Şeybânî'ye ulaşınca sinirlenir ve bütün zamanını *es-Siyerü'l-kebîr*'in telifine vererek onu tamamlar. Hikâyeye göre Evzâî bu eseri inceleyince, “İçindeki hadisler olmasaydı ‘Bu

•••••

17 İbn Âbidîn, *Şerhu Ukûdi resmi'l-müftî*, I, 16.

18 Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, II, 1280, 1283.

19 İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*, III, 100.

20 Kefevî, *Ketâib*, vr. 77.

21 Leknevî, *Mukaddimetü'l-Hidâye*, I, 17-18.

kişi bunları kafasından uydurmuş' diyecektim" der.²² Bu anekdot tarihsel olarak doğru görünmüyor, zira en azından Şeybânî'nin son eseri olan *es-Siyerü'l-kebir* muhtemelen 157 (774) yılında vefat etmiş olan Evzâî'nin ölümünden sonra kaleme alınmıştır. Hikâyenin *es-Siyerü'l-kebir* ile ilgili kısmının Serahsî'nin anlatısında "Bize nakledildi ki" şeklinde kuşku ifade eden bir ifadeyle verilmesi ilk kısmının doğru olabileceğinin işareti olarak alınabilir. Kaldı ki anekdot, eserin mahiyeti hakkında Hanefî geleneğindeki algıyı öz olarak temsil etmesi bakımından önemlidir. Buna göre *es-Siyerü's-sagîr*'in, *es-Siyerü'l-kebir*'in erken bir versiyonu olması muhtemeldir. Şeybânî'nin eserlerini IV. (X.) yüzyılda kaydeden İbnü'n-Nedîm'in *Fihrist*'indeki bilgilerden öğrendiğimize göre onun daha sonra *el-Asl*'in bölümleri olarak bir araya toplanan yaklaşık elli civarındaki risâlesinden bir kısmının büyük ve küçük (*el-kebir* ve *es-sagîr*) şeklinde nitelenen iki versiyonu mevcuttu (meselâ bk. *el-Mudarabetü'l-kebir* ve *el-Mudarebetü's-sagîr*, *el-Me'zûnü'l-kebir*, *el-Me'zûnü's-sagîr*);²³ bunlardan hangisinin günümüze ulaştığı araştırılmaya muhtaçtır. *es-Siyerü's-sagîr*'in *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'nin siyer bölümü olduğu, bu metnin şerhi olan Serahsî'nin *el-Mebsût*'unun ilgili bölümünün sonunda kaydedilmiştir.²⁴ Gerçekten de *el-Muhtasar*'ın elimizdeki bazı nüshaları ilgili bölümde "es-Siyerü's-sagîr" başlığını taşımaktadır.²⁵ Bu durumda *es-Siyerü's-sagîr* adıyla müstakil bir eser olmadığını, dolayısıyla zâhirü'r-rivâyenin beş kitaptan oluştuğunu söyleyen görüşün daha doğru olduğunu söyleyebiliriz.

Zâhirü'r-rivâye - Nâdirü'r-rivâye - Vâkıât Ayırımının Ortaya Çıkışı

Bizim açımızdan burada önemli olan noktalar şunlardır: Mervezî ve mensubu olduğu Mâverâünnehir hukuk geleneği Şeybânî'nin eserlerini ve bunlar içinde de belirli türden bir grup eseri seçerek onlara özel bir konum vermiştir. Bilindiği gibi zâhirü'r-rivâye Hanefî hukuk doktrininin hareket noktası, ya da bizzat kendilerinin

•••••

22 Serahsî, *Şerhu's-Siyerü'l-kebir*, I, 4.

23 İbnü'n-Nedîm, *el-Fihrist*, s. 257-258.

24 Serahsî, *el-Mebsût*, I, 144; ayrıca bk. Yaman, "es-Siyerü'l-kebir", s. 327-329.

25 Mervezî, *el-Muhtasarü'l-Kâfi*, Süleymaniye Ktp., Molla Çelebi, nr. 68, vr. 106^a; Feyzullah Efendi, nr. 922, vr. 133^b.

ifadesiyle hukuk doktrininin asıllarıdır (*el-usûl*, temeller). Mezhebin temelleri anlamında “el-usûl” ifadesi Irak çevresinde de kullanılmaktadır.²⁶ Başka bir ifadeyle, Hanefî hukuk okulunun iskeleti ve ana çatısı “zâhirû-r-rivâye” denilen bu eserlerde dile getirilen görüşlerle inşa edilmiştir. İkinci bir nokta, Hanefî hukuk okulunun temelini teşkil eden görüşlerin sahibi olarak kabul edilen üç büyük kurucu hukukçunun, Orta Asya hukukçuları tarafından başka hukukçulardan ayrı bir statüye sahip olarak seçilmiş olmasıdır. Bu seçimin, yine Şeybânî’nin, en önemli eserlerinde söz konusu üç hukukçunun (Ebû Hanife, Ebû Yûsuf ve kendisinin) görüşlerini derlemeyi tercih etmesinden kaynaklandığı açıktır. Dolayısıyla Şeybânî’nin tercihleri Orta Asya hukuk geleneğinin oluşmasında etkili olmuş görünüyor. Gerçi bu gözlem Ebû Hanife’nin öğretilerini derleyenler arasından niçin Şeybânî’nin tercih edildiğini açıklamamaktadır; bunun başka sebepleri olmalıdır. En baştaki sebep Şeybânî’nin sadece Ebû Hanife’nin öğrencisi olmayıp, Ebû Hanife’nin ölümünden sonra ilim halkasının başına geçen Ebû Yûsuf’a da öğrencilik yapmış ve onun kadılık görevine geçmesinden sonra da onun yerine Ebû Hanife’nin halkasını devam ettirmiş olmasıdır. İkinci önemli sebep de muhtemelen bu halkadaki birikimin en kapsamlı ve en sistematik biçimde Şeybânî’nin halkanın başında olduğu dönemde ve onun çabalarıyla kayda geçirilmiş olmasıdır. Şeybânî’nin iki öğrencisinin, Cûzcânî ve Ebû Hafs el-Kebîr’in, bu haliyle kayda geçirilen bu hukukî birikimi Orta Asya’ya nakletmiş ve yaymış olmaları belki Şeybânî’nin adının ve belirli yazılarının tercih edilmesinin arkasındaki tarihsel sebepler arasında gösterilebilir. Orta Asya hukuk geleneğinin Şeybânî’yi tercihi bazı anekdotlara da yansımıştır: Serahsî ve Pezdevî’nin naklettiğine göre, Şeybânî *el-Câmiu’s-sagîr*’i hocası Ebû Yûsuf’un Ebû Hanife’den rivayet ettiği bilgilerle telif ettiğinde hocası ortaya konulan metni genel olarak beğenmiş ama üç meselede kendisinden yapılan rivayetin hatalı olduğunu söylemiş, Şeybânî ise Ebû Yûsuf’un unuttuğunu söyleyerek söz konusu bilgileri düzeltmemekte ısrar etmiştir. Bizim için önemli olan ise Orta Asya hukuk okulunun bu konuda Şeybânî’nin aktarımına itibar etmiş olmasıdır.²⁷

•••••

26 Bk. İbnü’n-Nedîm, *el-Fihrist*, s. 256-257.

27 Pezdevî, *Şerhu’l-Câmiî’s-sagîr*, Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 753, vr. 1^b; Ertuğrul Boynukalın, Serahsî, *Şerhu’l-Câmiî’s-sagîr* mukaddimesi, I, 3; Muhammed Boynukalın, Şeybânî, *el-Câmiu’s-sagîr* mukaddimesi, s. 14.

Hanefî geleneği, Şeybânî'nin eserlerinden beş tanesinin seçilmesini, bunların mütevâtir ve meşhur olmalarına, yani daha güvenilir bir yolla aktarılmış olmalarına bağlamaktadır. Nitekim İbn Âbidîn'in, alıntılanan şiirinde bu olgu "tevâtür" şeklinde ifade edilmiş, şerhte ise mütevâtir ve meşhur yolla aktarıldıkları belirtilmiştir.²⁸ Kefevî de bunların güvenilir râvilerce (*sikât*) rivayet edildikleri için mütevâtir ya da meşhur olabileceklerini belirtir.²⁹ Söz konusu eserlere "zâhirü'r-rivâye" yani "rivayeti açık ve âşikâr" adı verilmesi bu sebebe bağlanır.

Hiç şüphesiz Şeybânî'nin eserleri bütün Hanefî hukuk öğretisinin tespitinde ana bir kaynak olsa da Bağdat'ta ve Mısır'da Şeybânî'nin eserleri yanında Ebü Yûsuf'un eserlerinin de hukuk okulunun şekillenmesinde dikkate alındığı ve yukarıdaki gibi bir ayırımın vurgulanmadığı dikkat çekmektedir. Meselâ Tahâvî *el-Muhtasar*'ını yazarken bunları sadece Şeybânî'nin belli başlı veya zâhirü'r-rivâye olan eserlerine dayandırdığı iddiasında değildir. Hatta bazı meselelerde Tahâvî ile Mervezî'nin üç Hanefî hukukçunun görüşlerini ifade ediş biçiminde ciddi farklar görülmektedir ki bunun sebebi Tahâvî'nin üç imamın görüşlerini tespitinde farklı kaynakları da kullanmış olmasıdır. Aşağıda özellikle vakfın bağlayıcılığı konusunda bir örnek bağlamında bu husus üzerinde ayrıntılı biçimde durulacaktır. Kerhî'nin *el-Muhtasar*'ı ve Bağdatlı Kudûrî'nin ona şerhi ve yine Kudûrî'nin kendi *el-Muhtasar*'ı ile geniş eseri *et-Tecrîd*'i de *zâhirü'r-rivâye* terimini hiçbir şekilde kullanmaz ve Şeybânî'nin sadece belli başlı eserlerine dayandıklarını da söylemezler. Dahası Orta Asya geleneğinde görülen ve aşağıda daha genişçe üzerinde durulacak olan *zâhirü'r-rivâye*, *nâdirü'r-rivâye* ve *vâkıât* şeklindeki hukukun farklı yetkinlik düzlemlerine sahip üç farklı önerme tipi arasında terimsel veya kavramsal bir ayırma da Orta Asya ve Horasan dışındaki hukukçularda rastlanmamaktadır. Bağdat ve Mısır hattının V. (XI.) yüzyılda ağırlığını kaybetmesi Nehrinötesi'ndeki Hanefî geleneğin öne çıkmasına sebep olmuştu; Hanefî hukuk okulunun IV-VIII. (X-XIV.) yüzyılları arasında şekillenmesi ve klasik nitelik ve görünümünü kazanmasında en büyük pay bu sebeple Orta Asyalı hukukçuların olacaktır.³⁰

•••••

28 İbn Âbidîn, *Şerhu Ukûdi resmî'l-müftî*, I, 12.

29 Kefevî, *Ketâib*, vr. 77.

30 Hanefîliğin Bağdat'ta yükselişi ve zayıflaması konusunda bk. Bedir, "Hanefî Mezhebinin Abbâsî Bağdat'ında Yükselişi ve Zayıflaması", s. 621-632.

Buhara Hukuk Okulunun Doğuşu: Tarihsel Gelişme ve Doktrin

Nehrinötesi'nde pek çok ilmî merkez ve hukuk çevresi ortaya çıkmıştır. Horasan'ın önemli merkezlerinden Kûfe ve Bağdat'a gelen ilim/hukuk öğrencileri daha II. (VIII.) yüzyılda Ebû Hanîfe'nin görüşlerinden etkilenmiş ve Merv'de, Belh'te ve diğer Horasan şehirlerinde onun görüşlerini yaymaya başlamışlardır. "el-Câmi'" lakabıyla bilinen Nûh b. Ebû Meryem (ö. 173/789) Merv'de ilk defa Ebû Hanîfe'nin görüşleri etrafında bir halka oluşturmuş ve (bir rivayete göre "Ebû Hanîfe'nin görüşlerini derleyen, toplayan" anlamında) "el-Câmi'" lakabını bu faaliyetinden ötürü almıştır.³¹ Belhli Ebû Mutî' (ö. 199/814), Ebû Hanîfe'nin sadece fıkhıta değil itikadî alandaki öğretilerini de Horasan bölgesinde yaymıştır.³² Nehrinötesi'nden Buhara-Semerkant bölgesinin ilmî faaliyetlere katılması biraz daha geç bir dönemde gerçekleşmiştir. İslâm öncesi "Sogdiana" adıyla bilinen bu bölgede yaşayan Soğd halkının İslâm'ı seçmeleri ve Buhara-Semerkant bölgesinde Horasan'dan farklı bir kültür geliştirmeleri Sâmânî Devleti'nin bu bölgede hâkimiyet kurduğu döneme denk gelmiştir.³³ Sâmânîler ise Suğdî değil Fârisî kültürüne mensup idiler; buna karşılık İranî bir kökene sahip olmalarına ve dilleri Farsça'nın bir kolu olmasına rağmen Soğdlular kendilerini Batı Fars kültüründen ayırıştıran bir kimliği her zaman vurgulayan tüccar bir millettir. Batı İran kültüründen ayrı kalmalarının bir sebebi bozkır halkları ve özellikle Türk kavimleriyle kaynaşmaları ve daha doğuya doğru ticareti kontrol etmeleri olabilir. Soğdlular İslâm'dan sonra Batı İran kökenli bir hânedan olan Sâmânîler'le birlikte Batı İran kültürünün etkisi altına girmiş ve dillerini büyük ölçüde yitirmişlerdir. Ancak Sâmânîler'in son döneminden itibaren, ama esas olarak Karahanlılar ve Selçuklular dönemlerinde Zerefşân bölgesinin halklarının kendilerine özgü bir kültürü yeniden canlandırdıklarını söyleyebiliriz. İşte "Nehrin ötesi" anlamında "Mâverâünnehir" ismi bu farklı kimliği vurgulayan en önemli göstergelerden biri gibi durmaktadır. Hukuk sahasında bu farklılığın tezahürlerinden biri herhalde bu bölge halklarının Hanefî

•••••

31 Kaya, "Nûh b. Ebû Meryem", s. 229.

32 Şener, "Ebû Mutî' el-Belhî", s. 194.

33 İslâm öncesi devirdeki ve İslâm'ın ilk yüzyıllarındaki Soğd halkına dair bk. Vaissière, *Sogdian Traders*.

hukuk okulunu çok sıkı bir biçimde benimsemeleri ve onun gelişimine V. (XI.) yüzyıldan itibaren büyük katkılarda bulunmalarındır. Bu dönemde Buhara-Semerkant bölgesi, Hanefî hukuk düşüncesini ve hukuk doktrinini geliştirmede bu okulun geleneksel merkezi olan Irak-Bağdat'ın önüne geçecek ve yaklaşık üç asır boyunca Hanefî hukuk okulunun en önemli eserleri Nehrinötesi'nde üretilecektir.³⁴

Bu çalışma hukuk odaklı olduğundan bazı yanlış anlamaları baştan bertaraf etmek için şu açıklamanın yapılmasında yarar var: İslâm'da “mezhep” adı verilen fıkıh okulları her ne kadar hukuk odaklı yapılar olsalar da aslında mezhepler, hukukun ötesinde inanç, ibadet, ahlâk gibi çok daha geniş bir çerçeveyi ilgilendiren bir ilgiye sahiptirler ve bu çerçevede mensuplarına belirli bir dünya görüşüne dayalı düşünsel ve pratik ilkeler manzumesi önerirler. Hanefî hukuk okulu da bu mânada mensuplarının hayatlarının bütününe dair bir bakış açısı ve kimlik oluşturmak durumundaydı. Bu açıdan, teolojik öncüllerini Hanefî-Mâtürîdî kelâm çizgisi üzerinden inşa etti ve bu tam da bu çalışmada ele alınan dönem ve coğrafyada gelişti. Bu konunun bu çalışmayla yakın bir ilişkisi olmakla beraber bu çalışmada Mâtürîdî kelâm okulunun oluşumuna özel olarak eğilmeden sadece bu çalışmayı ilgilendirdiği ölçüde değinilecektir. Ayrıca şunu da belirtmek gerekir: Semerkant daha çok kelâm alanında öne çıkarken bu çalışmada ele alınan dönem açısından hukuk alanında daha ziyade belirleyici olan Buhara olmuştur. Öyle ki, X-XIV. yüzyıllar arasında Orta Asya literatürü incelendiğinde burada hukuk eserlerinin eziçi bir üstünlüğünün olduğu ve bunların da ağırlıkla Buhara hukuk okuluyla ilişkili buldukları rahatlıkla görülmektedir. Hatta bu dönemde İslâm dünyasının diğer merkez şehirleriyle kıyaslandığında da Buhara'nın hukuk çalışmaları açısından ilk sıralarda yer aldığı söylenebilir.

Buhara'yı hukuk alanında bu şekilde öne çıkaran şeyin ne olduğu sorusu önemlidir; daha önce pek çok çalışmada dikkat çekilen Buhara'daki sadr sisteminin bu olguyu ortaya çıkaran en temel siyasî ve toplumsal faktör olduğu söylenebilir.³⁵ Zira sadr sistemi sayesinde

.....

34 Vaissière, *Sogdian Traders*, s. 286-288.

35 Barthold, *Turkestan*, s. 353-355; Pritsak, “Âl-i Burhân”, s. 81-96; Bosworth, “İlek-Khâns or Karakhânids”, III, 1113-1117; Bosworth, “Âl-e Borhân”, I, 753-754; Bedir, “Osmanlı Öncesi Türk Hukuk Tarihi Yazıcılığı”, s. 53-55.

Buhara siyasî iktidarların değişmesine rağmen görece bir istikrarı, sadece müslüman yönetimler altında değil zaman zaman gayrimüslim yönetimleri altında vasal olduğu zamanlarda bile korumuştur. Karahıtay dönemi ve Moğol istilâsını takip eden on yıllar, bunun açık örnekleridir. Buhara sadr ailelerinin oldukça zengin bir serveti yönettikleri ve bu serveti medrese inşa edip buralarda hukuk öğrencilerini himaye etmede kullandıkları bilinmektedir (Bu dönemde binlerce fıkıh/hukuk öğrencisi himaye edilmiştir).³⁶ Belirtilen dönemde Buhara'daki medreselerin sayısını ve bunlar içinde özellikle yüksek ihtisas medresesinin hangisi olduğunu bilmiyoruz.³⁷ Ama çok güçlü bir hukuk eğitim geleneğinin var olduğu ortaya konulan eserlerden anlaşılmaktadır; böylesi disiplinli bir geleneğin formel bir eğitim çerçevesine ve kurumsal zeminlere sahip olmaksızın oluşması ve üç asrı aşkın bir süre kesintisiz devam etmesi düşünülemez. Ne yazık ki kaynaklarımız bu medreseler ve buralarda okutulan ilimler ve eserler hakkında bize çok fazla bilgi vermemektedir. Biyografi ve tarih eserlerinde var olan dağınık bilgiler de ne yazık ki henüz incelenmemiştir. Aşağıda hukuk eğitimi hakkında bilgi veren istisnaî bir örnek bu çalışma çerçevesinde incelenecektir.

Buhara Hukuk Okulunda Hukuk Tasavvuru ve Eğitimi

Buhara hukuk okulunun hukuku algılama biçimini ve hukuk eğitiminin temel unsurlarını nasıl tanımladıklarını göstermesi bakımından bu okulun XII. yüzyılda yaşamış önemli bir temsilcisi olduğu anlaşılan Mahmûd b. İbrâhim b. Enûş el-Buhârî el-Hasîrî'nin³⁸

.....

36 Bk. s. 29'da 9 no.lu dipnot.

37 IV. (X.) yüzyılın ortalarında Karahanlı Hükümdarı İbrâhim Tamgaç Buğra Han'ın Semerkant'ta kurduğu bir medresenin vakfiyesinin bir kopyası günümüze ulaşmıştır (bk. Burhânüşşerfa el-Buhârî, *el-Muhtu'l-Burhânî*, Süleymaniye Ktp., Süleymaniye, nr. 601/2, vr. 72^a-77^a).

38 Hasîrî'nin Serahsf'nin öğrencisi olduğu kaynaklarda geçmekteyse de bu iddia *el-Hâvî*'deki atıflar sebebiyle muhtemel görünmüyor. Hasîrî *el-Hâvî*'de derlediği fetvaların kaynaklarını vermiştir; meselâ bu kaynaklardan biri Necmeddin Ömer en-Nesefî'nin (ö. 537/1142) fetvalarıdır; ondan bahsettiğinde "Allah rahmet etsin" duası eklediğinden bu tarihten (537) sonra ölmüş olmalıdır. Kureşî ise Sem'ânî'ye dayanarak Hasîrî'nin Zilkade 500'de (1107) öldüğünü belirtir; Kâtib Çelebi 505 (1111-1112) yılını verir ama belirtildiği gibi bunlar muhtemel görünmüyor. Bu bilginin kaynağının Sem'ânî'nin

el-Hâvî fi'l-fetâvâ adlı eserinin mukaddimesi oldukça öğretici ve riler içermektedir. Aşağıda önce ilgili metni tercüme edip ardından analiz edeceğiz. Hasîrî *el-Hâvî*'nin mukaddimesinde şunları söylüyor:

Allah'a hamd, şükür ve senâdan, elçisi Muhammed'e salât ve selâm-dan sonra (bilinsin ki), fıkıh ilmiyle uğraşmaktan daha üstün bir şey yoktur, çünkü iki yurdun faydasına olan şeyler (*mesâlihu'd-dâreyn*) onda mevcuttur. Zira âdemoğlunun dünya hayatını sürdürmesi gıda, elbise ve barınma ileldir. Soyunun devamı da doğum istemektedir. Bunlar normalde ancak söz ve fiillerle gerçekleşebilir ki "muâmelât" adı verilen şeylerdir. Âhirette vaat edilen ve arzu edilen beka da yine aynı şekilde ancak söz ve fiillerle gerçekleşebilir; bunlar da "ibâdât (ibadetler)" olarak adlandırılır. Ancak hiçbir insan bu iki işin yollarını/ gereklerini tek başına tam olarak hazırlayamaz; aksine bütün halk bu yolları ve gerekleri oluşturmada katkıda bulunurlar. Böylece ihtiyaçlar çeşitlenir, alma-verme ve sıkma-serbest bırakma artar; bütün bunlardan kişilerin birbirlerini öldürmesi ve birbirleriyle çarpışması ve çatışması doğar. Bu dinde fesattır (bozulma), çünkü Allah'ın engin hikmeti olan bekâ (varlığı sürdürme) yollarının kapanmasına yol açar. O halde insanları bu bozulmadan alıkoyacak bir engelleyici ve onları düzgün bir yaşama yöneltecek bir yönlendirici olması gerekir. Bu yüzden kudreti yüce olan her şeyi bilen ve her şeyden haberdar olan (*el-âlim el-habîr*), insanları akılla donattı. Akıl hem engelleyici hem de yönlendiricidir; zira halk âdeta görme özürülü olup akıl ise onların asâsıdır. Ancak çoğu görme özürülü asâsını sağa sola vurmasına rağmen aradığına ulaşamaz, arzuladığı şeyi kaçıır; bunun sebebi asâsı değildir, aksine bu, hevâ ve hevesin gücüne gereken itinayı göstermemekten kaynaklanır. Dolayısıyla akılla çok az kişi düzgün bir düzeye ulaşır, çoğunluk sınırları aşar. Bu sebeple en iyi olan ve her şeyi bilen (*el-latif el-habîr*) yüce zat, âmânın (görme engelli bir kişi) elini tutan rehberler gibi elçiler ve peygamberler gönderdi ve onlara güzel vaat ve tehditlerle desteklenmiş doğru bir din ve düzgün bir yol verdi. Bu büyük dinî siyasettir (*es-siyâsetü'l-uzmâ ed-dîniyye*). Havas (seçkinler), onların vaat ettikleri şeyin gerçek ve

.....

günümüze ulaşmayan *Zeylû Târthi Bağdâd* adlı çalışması olduğunu *el-Hâvî*'nin bazı nüshaları üzerine düşülen bir nottan anlıyoruz. Hasîrî'nin biyografisi için bk. Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 8 (Kureşî, ismi Mahmud yerine Muhammed şeklinde vermiştir, diğerleri de onu izlemiştir, ancak dîbâcede ismi tasrih edildiğinden doğrusu Mahmud'dur); Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, I, 624-625; nüsha üzerindeki not için bk. Köprülü Ktp., Fâzıl Ahmed Paşa, nr. 549, vr. 1^a.

gelecek olduğunu gördükleri için onlara boyun eğdiler. Avam (halk) ise bu dünyayı yakın, öbür dünyayı ise uzak gördüklerinden gaflete düştü. Bu yüzden her şeyi kahreden (*el-kahhâr*) kılıç, kırbaç ve hapis-haneleri olan yöneticiler çıkardı. İşte bu da büyük duyusal siyasettir (*es-siyâsetü'l-uzmâ el-hissiyye*). Avam bu sayede korkup çekindi ve boyun eğdi. Şeriat sahibinin getirdiğini arzulayıp yöneticiler ve sultanların koyduklarından kaçarak en kolay olan siyaseti talep etti. Böylece en şefkatli olan (*er-rahîm*), bir gözleriyle dinî siyaseti kollasınlar ve ayakta tutsunlar, diğer gözleriyle de hissi siyaseti kollayıp onu açıklasınlar diye kadıları (yargıçlar) ortaya koydu. Bu şekilde işler düzeliş istikrar açığa çıktı ve fesat ve karışıklık yok oldu. Bütün bu işlerin düzeltilmesinde en büyük ilke/dayanak din sahibidir (Hz. Peygamber). O kendisini temsil eden kişiler bıraktı; bunlar din sahibinin söyledikleri ve yaptıklarının bilgisini elde etmek için hazırlık yaptılar, bedenlerini onun emrettiklerini ve yasakladıklarını incelemek için ayırdılar. Din sahibi onlara siyaset açısından yöneticilere uymaları emrini verdi; yöneticilere de dinin gereği olarak onların fetvalarına uymalarını emretti. Çünkü yöneticiler dünya arzularıyla meşgul ve arzularına tâbi olurlar. Kadıya da gözünü fetvadan ayırmamasını emretti ki bu sayede arzu edilen hak ve gerçeğe ulaşsın.

O halde anlaşılmıştır ki müftü en sağlam ipe tutunan en üst derecedeki kişidir. Müftünün üç durumu vardır:

1. [Başlangıç düzeyi] tek tek meseleleri (*el-fürûd*) ve onların şekillerini öğrenme ve nasıl ortaya çıktıklarını ve inceliklerini bilme durumu: Bunun için şu gibi kitaplar vardır: *el-Mebsût* ve şerhleri vb.
2. Orta düzey (*vustâ*) ki bu, bütünü parçalarından ve mürekkebi bileşenlerinden ayırarak öğrenme durumudur. Bunun için de şu tür kitaplar vardır: *Câmi'*ler, muhtasarlar vb.
3. İleri düzey (*kusvâ*) ki bu, bu ilmin özelliklerini, fıkıh usulünü ve fûrûn usulden nasıl çıkarıldığını bilme durumudur. Bu seviyenin de şu tür kitapları vardır: *en-Nevâdir*, *ez-Ziyâdât* ve usûlü'l-fikh vb.

Bu noktada fıkıh ilmi tamam olur ve kişi onun nihayetine erer. Fakih ilimden amele (pratik) - ki bu fetva vermedir- çıkmak, onun yoluna girmek ve onun su kanallarına dalmak istediğinde, mutlaka amel (pratik) öğrenmesi gerekir. Çünkü her sanatta amel ilimden ayrıdır. Nitekim doktor tabiat ilimlerine [girmiş] ve onların derinliklerine inmiş olsa bile bir hastayı tedavi etmek istediğinde iyi bir doktorun nasıl bir karışım yaptığı, ne ile başladığı, havayı ve beldesindekilerin âdetlerini ve sayması uzun sürecek daha pek çok unsuru nasıl dikkate aldığı konusunda

düşünmek zorundadır. Aynı şekilde bu fende yol almak isteyen de yetkin ve başarılı bir üstat önünde diz çökmesi ve fetvalarına bakarak nasıl cevapladığı, nasıl bir sorunla karşılaştığı, yöresindeki gelenekleri nasıl dikkate aldığı ve hangi şeyde kolaylık yolunu tercih ettiği ve hangi şeyde ihtiyatı esas aldığı ve fetva yazarların en çok neden şikâyet ettiği, kâtabin neden hoşlandığı vb. gibi hususlarda gözlemlerde bulunması gerekir.

Hikâye: Muhammed b. Seleme el-Belhî -Allah ona rahmet etsin- şöyle demiştir: Bağdat'ta Ebû Abdullah Muhammed b. Şücâ' es-Selcî'nin yanında ilim tahsil etmek için yedi yıl kaldım; dönmek istediğimde kendisinden müsaade istedim. Bana şöyle dedi: Horasan'a girdiğinde sana şöyle bir soru sorulsa, nasıl cevaplardın? Meselâ soruyu soran halktan biri (*ammî*) olsaydı nasıl cevaplardın? Halktan biri olmasaydı nasıl cevaplardın? (Muhammed b. Seleme ardından şöyle) dedi: Bu konularda hayrete düştüm ve bunun üzerine yedi yıl daha kaldım. Toplamda on dört sene oldu ve sonra döndüm. Bu ikinci yedi yılda söze girme ve sözden çıkmayı öğrendim.

Her kim bugün bunu öğrenmeyi arzularsa bu kişi, geride belirttiğimiz şeyleri öğrendikten sonra, halef ve selefin vâkıât, nevâzil ve fetâvâ eserlerini ve onların çalışma tarzlarını araştırmalıdır. İşte ben şimdi selef ve halefin fetvalarından ve (özellikle) fakih zâhit Ebû Ahmed Muhammed b. Veld es-Semerkandî'nin *el-Câmiu'l-esgar* adlı kitabında ve Ebû'l-Abbas en-Nâtîfî'nin *el-Vâkıât ve el-Ecnâs*'ında kaydettiklerinden, büyük fakih Ebû Bekir Muhammed b. Fazl el-Buhârî'nin serdettiklerinden, fakih Ebû'l-Leys es-Semerkandî'nin *el-Fetâvâ*'sında topladıklarından, Buhara ve Semerkant meşâyihinin *el-Fetâvâ*'da kaydettiklerinden ve nihayet imam Necmeddin Ömer en-Neseftî'nin -Allah ona rahmet etsin- *el-Fetâvâ*'sında not ettiklerinden önemli olanları nüktelerinden (incelikleri ve derinliklerinden) arındırarak topluyorum. Zira fakih bu seviyeye ulaştığında zihni boyun eğmez, melekesi harekete geçmez ve filân müftünün niçin şu cevabı verdiğini, neyin onu o cevaba sürüklediğini aklıyla çıkaramazsa o kişinin bu yoldan ayrılması ve geride geçen şeyleri tahsil etmesi gerekir ki bu seviyeye ulaşabilsin. Ama yine bunu başaramazsa o zaman züht ve ibadete yönelmesi gerekir, zira bunlar da rızaya (*riżâ-i Bârî*) ulaşmak için bir yol ve (Allah'a) takarrub için bir vesiledir. Çünkü bu kişinin bu yola (fetva) girmesi haramdır; zira onun ifsat ettiği islah ettiğinden çok olur; yıkmayı bırakması yapmasından daha üstündür. Ben bazı meselelerde zaman zaman araştırma yönlerini kolaylaştırmak için tahric yolunu göstereceğim ve kolaylama, hafifletme, iyileştirme ve güzelleştirme adına kitabı kısımlara, bablara ve fasıllara böleceğim ve

ona *el-Hâvî fi'l-fetâvâ* adını veriyorum. Güç ve kuvvet sadece yüce ve büyük olan Allah'a aittir!³⁹

Bu uzun alıntı bize Buhara Hanefî hukuk geleneğinde hukuk tasavvurunun temel unsurlarını çok açık bir şekilde özetlemekte ve yine bu okulun anlayışında bir hukukçunun yetişmesi için takip edilen programla ilgili önemli detaylar vermektedir.

Siyâset-i Şer'iyye ve İki Tür Siyaset

Öncelikle dinî ve hissî siyaset ayrımıyla başlamak gerekirse, aslında bu şekilde iki tür siyasetten söz edilmesi, sanki bugünkü dinî ve dünyevî siyaset ayrımını çağrıştırmaktadır. Ancak biraz daha yakından bakıldığında kastedilenin bu olmadığı anlaşılır. Kaldı ki İslâm tarihindeki siyasal-sosyal anlayışta hissî ve dinî ile kastedilenin sekülerlik veya laiklik anlamında dinî-dünyevî ayrımına tam olarak tekabül etmediği bilinmektedir. Alıntıda belirtildiği gibi, Hasîrî'ye göre, hukuk ve toplumsal düzen meşruiyetini, devleti oluşturan diğer bütün kuvvetler gibi, yüce yaratıcının gönderdiği elçiler ve peygamberlerden almaktadır. Ancak peygamberî öğreti, tek başına toplumsal düzeni sağlamak için yeterli olmamakta, bu sebeple siyasete gerek duyulmaktadır. Öyle anlaşılıyor ki Hasîrî'nin zihninde siyaset toplumsal düzeni sağlama sanatıdır ve bu düzen, iki büyük siyasetle başarılmaktadır: *es-Siyâsetü'l-uzmâ ed-dîniyye* ve *es-siyâsetü'l-uzmâ el-hissiyye*.

Dinî siyaset, "ibâdât ve muâmelât"ı ihtiva etmesi bakımından hukuku da içine alan bir genişliğe sahiptir; hukukun en etkin ve yetkin kişisi konumundaki müftü eliyle yönetilir ve geliştirilir. Zaten "dinî" kelimesinin klasik İslâmî literatürde bugün anladığımız "kutsalın vicdanî boyutu" mânâsının ötesinde bir anlama sahip olduğu bilinmektedir; hatta klasik İslâmî terminolojideki "dinî" kelimesini Latince *civil* terimiyle karşılamak daha doğru olabilir, zira dinî ile kastedilen şeriat-fıkıh kapsamına giren şeylerin bütünüdür ve bunlar da Hasîrî'nin *el-Hâvî fi'l-fetâvâ*'sında dört ana bölümde işlediği hususları içerir. Hasîrî bu kitapta fıkıh konularını şu şekilde belirlemiştir:

.....

39 Hasîrî, *el-Hâvî fi'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Hekimoğlu Ali Paşa, nr. 402, vr. 1^b-2^b.

<p>I. İBÂDÂT ve KURUBÂT (İbadetler ve ibadet amaçlı yapılan şeyler)</p>	<p>II. MUÂMELÂT ve MUBÂHÂT (Günlük hayata ilişkin işlemler ve mubahlar)</p>	<p>III. MAHZÜRÂT ve MEKRŪHÂT (Yasaklar ve sakıncalı şeyler)</p>	<p>IV. KISM-ı ÂHIR: ÇEŞİTLİ MESELELER</p>
<p>1) Salât (namaz) 2) Savm (oruç) 3) Zekât 4) Evkaf (vakıflar) 5) İtak (köle azadı) 6) Vesâyâ (vasiyetler) 7) Nikâh 8) Siyer (cihat) 9) Udhiyye (kurban) 10) Vedia (emanet) 11) Âriyet (ödünç) 12) Hibe 13) Lukata (kayıp eşya)</p>	<p>1) Büyû' (alışverişler) 2) Şûfa (ön alım hakkı) 3) İcârât (kiralama) 4) Şirket 5) Müzâraa (tarım ortaklığı) 6) Mudârabeye (emek-sermaye ortaklığı) 7) Rehin</p>	<p>1) Talâk (boşama) 2) Eyman (yeminler) 3) Gâsp 4) Damân (tazminat) 5) Hazr ve ibâha (haram-helâl) 6) Cinâyât (öldürme ve yaralama) 7) Serika (hırsızlık) 8) Hudûd (hadler) 9) İkraha (zorbalık) 10) Kaza (yargı) 11) Vekâlet 12) Deâvî (davalar) 13) İkrar 14) Şehâdât (şahitlik) 15) Sulh 16) Kismet (mal taksimi) 17) Mevâris (miras)</p>	<p>1) Selef-i sâlihînin itikadı 2) Fetvada ihtiyat 3) Fikhın ve fıkıh öğrencisinin üstünlüğü 4) Ebû Hanîfe'nin menâkıbı 5) Ebû Hanîfe mezhebini terkedenden hakkında 6) Ebû Yûsuf'un menâkıbı 7) Muhammed b. Hasan'ın menâkıbı 8) Fakihlere iyi muamele hakkında</p>

Bu bir fetva/vâkıât eseri olduğundan fıkıhın bütün konularını kapsamak durumunda değildir, müftünün sık karşılaştığı olaylarla ilgili bir seçkisidir; bu sebeple fıkıhın bütün başlıklarını burada bulamayabiliriz. Ama yine de yukarıdaki konu başlıkları temel konuları içermektedir. Buna göre *dinî* kavramının muhtevasına kabaca bugün itikat, ibadet, hukuk adını verdiğimiz konular dahildir. Burada hukuk alanıyla ilgili belki biraz daha açıklamada bulunmak faydalı olabilir. Yukarıdaki dört ana başlıktan dördüncüsü müftünün mensubu olduğu mezhep geleneğini güçlendiren çevresel bazı konulara ayrılmıştır. Birinci bölüm içinde ibadetler ve hukukî bazı konular birlikte yer alırken, ikinci ve üçüncü bölümler tamamıyla hukukî konulara ayrılmıştır. Bu hukukî konular içinde de Roma hukukunun *jus civil* adı verilen bölümlerinin ağırlığı dikkat çekmektedir. İşte bu sebepten *dinî* kavramını *civil* kavramıyla karşılamak daha uygun gibi durmaktadır, yoksa bugünkü anlamda *dinî* ifadesi hiçbir şekilde klasik İslâm terminolojisindeki *dinî* alanı karşılayamaz.

Buna karşılık hissî siyaset, Hasfîrî'nin yöneticileri “kılıç, kırbaç ve hapisane yaptırımları sahipleri” şeklinde tanımlamasından da anlaşıldığı gibi, klasik İslâm anlayışında kısaca siyaset alanı olarak tanımlanan iktidar gücüne işaret eder. Bu alan yukarıda kapsamı kabaca verilen *dinî-hukukî* alanın dışında kalan devlet yönetimiyle ilgili konuları içerir. Bu konular her ne kadar fakihler tarafından zaman zaman “ahkâm-ı sultâniyye” veya “siyâset-i şer‘iyye” adıyla yazılan kitaplarda müstakil olarak işlense de geleneksel olarak fıkıh adıyla bilinen alanın dışındadır; en azından Hasfîrî'nin mensubu olduğu Hanefî geleneğinde bu böyledir, zira Hanefîler’de Memlûk dönemine kadar ahkâm-ı sultâniyye veya siyâset-i şer‘iyye adıyla veya konusuyla ilgili yazılan herhangi bir kitaba rastlanmamaktadır.

Kadı. Bu metinde Hasfîrî'nin kadıya biçtiği rol ve onu yerleştirdiği özel konuma da değinmekte yarar var. Hasfîrî'ye göre, yöneticilerin siyaseti katı ve acımasız, buna karşılık *dinî* siyaset (hukuk, şeriat) insanların hak ve maslahatlarını kollayıp gözetmeye eğilimlidir; bunu bugünkü dilde ifade etmek gerekirse iktidarın keyfî uygulamaları ve tiranik eğilimlerini besleyen hissî siyasete karşı *dinî* siyaset hukuk kuralına saygıyı ve yönetimin âdil ve sıcak yüzünü temsil etmektedir. İşte kadı pratikte hukuku ve adaleti kollayan kişi olarak hareket etmektedir; ama Hasfîrî'ye göre, kadı aslında *dinî* siyasetle (hukuk) hissî siyaset (iktidar) arasında bir konumdadır ve bir gözü hukukta diğer gözü de yöneticilerde olmalıdır. Âdetâ kadı, İslâm toplumlarındaki

bu iki siyasetin dengesini koruyup kollayan kişi olarak tasavvur edilmektedir. Bu gözlem kadıyla ilgili İslâm tarihindeki olumlu ve olumsuz algıları açıklaması bakımından önemlidir. Zira kadının bu konumu onu her iki tarafın eleştirisine maruz bırakmış ya da bu iki siyaseti uzlaştırma rolü onu etik dejenerasyona açık hale getirmiştir.

Müftü. Son olarak Hasîrî “işlerin düzenlenmesindeki en yüksek ilkenin din sahibi” olduğunu söyleyerek bütün siyasetin, meşruiyetini din sahibinden aldığına özellikle dikkat çeker. Bu noktanın nihai kertede vurgulanması herhalde dinî ve hissî siyaset ayrımının yaratacağı ikilik riskini bertaraf etme amacı taşımaktadır. Dolayısıyla Hasîrî’ye göre, müftü dinî siyaset konusunda en yetkili kişi olmakla kalmaz, aynı zamanda o, yöneticiye itaatle memur olsa bile, hissî siyaset alanını da denetleyen ve hissî siyasetin istibdat eğilimini kontrol altında tutan kimsedir. Tabii ki Hasîrî’nin bütün bu girişi hukukî hiyerarşinin en üst noktasında duran müftünün konumunu tasvir etmek için yazdığı açıktır; bir taraftan kurguladığı felsefî siyaset/hukuk şemasını müftü ile taçlandırırken diğer yandan bütün toplumsal konumların, meşruiyetini din sahibinden aldığına ve din sahibinin de müftüleri kendisine temsilci olarak belirlediğine dikkat çekmiştir. Dolayısıyla aslında Hasîrî bir açıdan siyaset ve din ayrımı yaparak siyaset alanını yöneticinin alanı olarak tescil ederken diğer açıdan siyaset alanını berilleyen tek otoritenin yönetici olamayacağını, yöneticinin müftünün fetvasıyla kayıtlı olduğunu belirtmektedir.

Yukarıdaki teorik çerçevenin bir hukukçu tarafından tasavvur edildiğini düşünürsek hukukun üstünlüğüne ve siyasetin hukukla kontrol edilmesine dair imalar gözden kaçmamaktadır. Ancak siyaseti denetlemede Hasîrî’nin önerdiği bir araç yoktur; bu konuda o yöneticinin vicdanına seslenmektedir. Ancak diğer yandan İslâm tarihinde hukukçu aynı zamanda bir âlimdir ve müftü de fetva yetkisini üstlenmesi öncesinde iyi bir ilim öğrencisidir. Bu sebeple müftünün konumunu sadece bir hukukçunun konumu gibi düşünmemek gerekir; belki bugün yüksek yargıçların ve özellikle anayasal yargıçların konumuna benzetilebilir. Dolayısıyla müftü, tıpkı bugünkü yüksek yargıçlar ve anayasa mahkemesi yargıçları gibi sadece hukuku kollamakla yükümlü değildi; belki ondan da önemlisi siyaset ve kamu vicdanını da dikkate almak zorundaydı. İşte Hasîrî bu sebeple onu halkın menfaatlerini kollayan âdeta bir âkil adam gibi görmekte ve gücünü de din sahibini temsil eden kişi olmasından aldığına dikkat çekmektedir.

Öğretim Safhası

Hasîrî'nin *el-Hâvî fi'l-fetâvâ*'yı yazmasının asıl sebebinin, din sahibinin temsilcisi olarak çok önemli bir konuma yerleştirilen müftülere yardımcı olacak bir kitap oluşturmak olduğunu söylemiştik. Eserinin hukuk edebiyatı içindeki yerini ortaya koyma amacıyla yazdığı yukarıdaki mukaddime sayesinde biz Buhara hukuk okulunun hukukçu ve müftü yetiştirme programı hakkında kısmen ayrıntılı sayılabilecek bilgiler ediniyoruz. Şimdi Buhara hukuk okulundaki formel hukuk eğitiminin ayrıntılarına bakabiliriz. Hukuk eğitimi Hasîrî'nin anlattığına göre iki ana safhada gerçekleşmektedir: Öğretim safhası ve staj (*mülâzemet*) safhası.

I. Birinci safha yani öğretim safhası, belirli kitapların tamamlanması şeklinde olup üç aşamada gerçekleşmektedir:

1. Başlangıç Aşaması (günümüzdeki hukuk lisans eğitiminin ilk yıllarına benzemektedir): Bu aşamada hukuk öğrencisi, Hasîrî'ye göre, "hukukun ana konularını ve önermelerinin aldığı şekilleri ve hukukun inceliklerini" görmektedir. O, bu soyut ifade ile yetinmeyip söz konusu öğrenme sürecinin nasıl gerçekleştiğini de örnekliyor: Bu aşamada öğrenci "*el-Mebsût*, şerhleri ve benzeri eserleri" okur. Muhtemelen "benzeri" ifadesi -eğer öylesine söylenmemişse- mahiyet bakımından mebsut kitaplara dayalı yazılan ama adı mebsut olmayan diğer büyük şerhlere/hacimli çalışmalara işaret etmektedir.⁴⁰ Görüldüğü gibi, Buhara Hanefî okulunda hukuk öğrenmek isteyenler öncelikle Şeybânî'nin eserleriyle veya onların yeniden ifade edilmiş versiyonlarıyla işe başlarlar. *el-Mebsût* bir kitap ismi gibi dursa da aslında o, yukarıda da değindiğimiz gibi, Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'ye ait kabul edilen *el-Asl* adlı geniş esere işaret etmektedir, ama aslında Şeybânî *el-Asl* adını verdiği bir kitap yazmamıştır. Onun müstakil birer kitapçık/risâle şeklinde kaleme alınmış yaklaşık yetmiş çalışması takipçileri tarafından sonradan *el-Asl* adını taşıyan bir eser

•••••

40 Meselâ Debûsî'nin (ö. 430/1039) *el-Esrâr*'ı mebsut kapsamında yer alan görüşler temelinde geliştirilmiş hacimli bir eserdir ve açıkça bir mebsut kitaplar şerhi olmasa da mahiyet olarak onlarda mevcut temel hukuk doktrini üzerine bir izah (şerh) çabasıdır. Debûsî kitabının sonuna "el-Câmiu's-sagîr, el-Câmiu'l-kebîr ve ez-Ziyâdât" başlıklarıyla bölümler eklemiştir ki bu, kitabın esas kısmının büyük ölçüde mebsut niteliğinde bir çalışma olduğunu gösteriyor. *el-Esrâr*'ın tenkitli neşri için bk. Özer, *el-Esrâr*.

içinde toplanmıştır; klasik fūrū-i fıkıh tasnifinde bu müstakil başlıklar fıkıhın temel bölümlerini teşkil edecektir. Daha önce belirttiğimiz üzere, yetmiş civarındaki bu risâlelere erken Hanefî literatüründe “el-kütübü’l-mebsûta” yani “geniş, ayrıntılı kitaplar”⁴¹ adı verilmekteydi. Çünkü Şeybânî’nin diğer eserlerinden siyer monograf tarzında olup fıkıhın bütün bölümlerini içermez; iki *Câmi*’ ise fıkıhın genel hatlarıyla bölümlerini içermekle beraber mebsut yani ayrıntılı olmayıp muhtasar yani özet tarzındadırlar. Zamanla *el-Mebsût*, *el-Asl*’ın diğer bir adı olarak kullanılmaya başlanacaktır.⁴²

el-Mebsût ya da *el-Asl* aşağıda ayrıntılı olarak üzerinde duracağımız Hanefî hukuk doktrininin temelini teşkil eden zâhirü’r-rivâye kavillerin yer aldığı en temel metindir. Şerhlere gelince, Buhara hukuk okulunda Şeybânî’nin kitapları üzerine şerh (açıklama, yorum) yazmak bir gelenek olmuştur; çünkü Hasrî’nin dediği gibi bu eser hukuk öğrencilerini hukukun temel konularında eğitme amacı gütmektedir; o halde hukukun temel meselelerinin izah edilmesi, değişen şartlar ve zamanla çıkan yeni meselelerin hukukun temel meseleleri arasına dahil edilmesi süreci, etkin bir yorum faaliyetine gerek duymaktadır. Bu amaçla “mebsut kitaplar” yani *el-Asl* üzerine pek çok şerh çalışması vardır ve bunlar da ilginç bir biçimde *el-Mebsût* adını taşımaktadırlar. En meşhuru ve *el-Mebsût* denince ilk akla geleni Şemsüleimme es-Serahsî’ye ait (ö. 483/1090) yakın zamanlarda Türkçe tercümesi de yayınlanan *el-Mebsût* adlı çalışmadır.⁴³ Diğer bazı meşhur mebsut yazarları şunlardır: Ebü’l-Leys Nasr b. Muhammed es-Semerkindî (ö. 373/981), Serahsî’nin hocası Abdülazîz el-Halvânî (ö. 456/1064),⁴⁴ Ebü’l-Usr diye bilinen Ebü’l-Hasan Ali b. Muhammed el-Pezdevî (ö. 482/1089),⁴⁵ kardeşi Ebü’l-Yüsr el-Pezdevî (ö. 493/1099-1100), Bekir Hâherzâde (Huvâherzâde) diye

41 Mervezî, *el-Muhtasarü’l-Kâfi*, Süleymaniye Ktp., Molla Çelebi, nr. 68, vr. 1^b.

42 Şeybânî’nin *el-Asl* adıyla toplanan bu geniş eserlerinin eksik modern bir neşri daha önce yapılmıştı. Yakın zamanlarda Muhammed Boynukalın İslâm hukukunun bu ilk eserinin tam bir neşrini yaptı (bk. Şeybânî, *Kitâbü’l-Asl*, nşr. Muhammed Boynukalın; Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1433/2012).

43 *el-Mebsût* (Türkçe çev.), Cevat Akşit (ed.), İstanbul 2008.

44 Bunun iki yazması günümüze ulaşmıştır (bk. Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1381; Ankara Millî Ktp., Nevşehirli Damat İbrâhim Paşa, nr. 29).

45 Bu eser eksik olarak günümüze ulaşmıştır (bk. Beyazıt Devlet Ktp., Veliyüddin Efendi, nr. 1454).

bilinen Muhammed b. Hüseyin el-Buhârî (ö. 483/1090),⁴⁶ Seyyid Ebü Şücâ' (ö. 500/1106 civarı), Alâeddin el-İsbîcâbî (535/1140-1141), Sadrüşşehîd Ömer b. Abdülazîz (ö. 536/1141)⁴⁷ ve Muhammed b. Yûsuf el-Hüseyinî Nâsîrüddin es-Semerkindî (ö. 556/1161).⁴⁸ Bu şerhler salt meseleleri tanıtıcı kitaplar olmayıp Serahsî'nin örneğinde görüldüğü gibi Şeybânî'nin *el-Mebsût*'undaki meseleleri anlamaya dönük ileri düzeyde hukukî analizleri içeren metinlerdir. Şeybânî'nin *el-Mebsût*'una şerh yazan mebsut yazarlarının hemen hemen hepsi Buhara okuluna mensup olup Hasrî'nin "*el-Mebsût ve şerhleri*" derken kast ettiği eserler bunların bir kısmı olmalıdır.

2. Orta Aşama (Vustâ): Hasrî bu aşamada hukuk öğrencisinin hukukun genel ve soyut bir kavrayışını elde etmek için "bütün ile parça" arasındaki ilişkiye yoğunlaştığını söyler. Örnek verdiği için, okunacak kitaplarla ne kastettiğini tam olarak anlama imkânımız bulunmaktadır: Ona göre, öğrenci orta seviyedeki eğitimini câmi'leri ve muhtasarları okuyarak tamamlar. Câmi'ler derken yine Şeybânî'nin bu adı taşıyan iki eserine işaret ettiği açıktır: *el-Câmiu'l-kebir* ve *el-Câmiu's-sagîr*. Mervezî de, Şeybânî'nin eserlerini özetlerken bu iki eserden "Cevâmi' yani Câmi'ler" şeklinde söz etmişti.⁴⁹ "Câmi'ler" ifadesi aynı zamanda bu iki eser üzerine yazılan şerhlere de işaret ediyor olabilir, zira tıpkı *el-Asl*'da olduğu gibi Şeybânî'nin bu eserleri üzerine de Buhara okulunda hemen hemen her bir önemli hukukçu bir şerh yazmıştır ve bu şerhler çoğu defa klasik sonrası formel şerhlerden farklı olarak metinle ayrıştırılmayacak kadar iç içedir. Belki de bu sebepten o çalışmalar bazan şerh adıyla anılmaktan ziyade doğrudan yazarının *el-Câmiu'l-kebir* veya *el-Câmiu's-sagîr*'i olarak adlandırılmıştır. Şeybânî'nin eseri hukukun ilkelerini ya da ilk malzemesini veren bir metin olup, bu şârihler ilgili metni esas alarak ya o metni daha anlaşılır kılan bir şerh yapmakta, ya da onu model alıp kendi hukukî yorumlarını ve analizlerini de ekleyerek müstakil bir eser üretmektedirler.

el-Câmiu's-sagîr'in Kâtib Çelebi'nin kaydettiği yaklaşık otuz beş civarındaki şerhi arasında en meşhur olan ve günümüze yüzlerce

.....

46 Sem'ânî, *el-Ensâb*, V, 201; Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 141; İbn Kutluboğa, *Tâcû't-terâcim*, s. 259-260; Kefevî, *Ketâib*, vr. 234^a-235^b.

47 İbn Kutluboğa, *Tâcû't-terâcim*, s. 218-219.

48 Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, II, 1579-1581.

49 Mervezî, *el-Muhtasarü'l-Kâfi*, Süleymaniye Ktp., Molla Çelebi, nr. 68, vr. 1^b.

yazma nüshasıyla ulaşanı Buharalı Hüsâmeddin Ömer b. Abdülazîz b. Mâze'ye ait olan *Şerhü'l-Câmiî's-sagîr*'dir.⁵⁰ *el-Câmiu'l-kebîr* üzerine de Kâtib Çelebi'nin kaydettiği kırkın üzerinde şerh çalışması olup bunlar arasında 636'da (1238) ölen Cemâleddin el-Hasîrî'nin *et-Tahrîr fî şerhi Câmiî'l-kebîr* adlı eseri son derece zengin katkılar içeren önemli bir çalışmadır.⁵¹ Kâtib Çelebi'nin listesinde hem *el-Câmiu's-sagîr* hem de Şeybânî'nin daha sonra yazdığı *el-Câmiu'l-kebîr* üzerine şerh yazarların yarıdan fazlası Buhara okuluna mensup olup elinizdeki çalışmanın kapsadığı X-XIII. asırlar civarında yaşamışlardır. Hasîrî'nin "câmi'ler ve muhtasarlar" ifadesi, onun câmi'leri de muhtasarlar kapsamında gördüğünü gösteriyor; gerçekten de Şeybânî, câmi'leri bir nevi mebsut yani geniş ve ayrıntılı eserlerinin özeti olarak tasarlamış görünüyor; *el-Câmiu's-sagîr*'de 1532 mesele ele alınmıştır. *el-Câmiu'l-kebîr* ondan biraz daha büyük olsa da o da muhtasar bir metindir. Hatta her iki câmi' eserin mebsut eserlerden sonra yazıldıkları için bunların özeti olarak tasarlanmış olmaları çok muhtemeldir. Ama Hasîrî'nin sözünü ettiği muhtasarların, yukarıda bahsi geçen Hanefî hukuk doktrinini bütün ama öz halinde kapsamayı hedefleyen Mervezî'nin, Kerhî'nin, Tahâvî'nin ve Kudürî'nin muhtasarları gibi mezhepte belirli bir konum elde etmiş özet çalışmalar olması daha muhtemeldir. Bu eserlerin orta seviyede okutuluyor olması muhtemelen hukukçuya onların oluşumuna katkı sağlayan bütüncül ve soyut düşünme biçimini kavratma amacı gütmektedir. Çünkü hukuk konularını mebsut ve şerhleri gibi geniş eserlerden okuyarak öğrenen bir öğrencinin, bundan sonra her bir hukukî müessesenin temel meselelerini ve ilgili müessesenin sınırlarını kavrayacak, yani bir nevi hukuk müesseselerine soyut bakabilecek bir düzeye geldiği şeklinde bir anlayışın bulunduğu anlaşılıyor. Zaten bu aşamayı betimlerken Hasîrî "bütünü parçalarından ve mürekkebi bileşenlerinden ayırma seviyesi" ifadesini kullanmaktadır.

Hasîrî'nin bir ve ikinci aşamada okunması gerektiğini söylediği eserlere baktığımızda bunların tamamının Şeybânî'nin Buhara hukuk

••••••••

50 Sadr ailesinin önemli bir üyesi olan Hüsâmeddin Ömer, Selçuklu Sultanı Sencer ile Karahıtaylar arasında 536'da (1141) meydana gelen Katvân Savaşında muhtemelen Buhara sadrı olarak Sultan Sencer'in maiyetinde idi ve bu savaşta şehit olduğu için "Sadrüşşehîd" lakabıyla bilinmektedir (*el-Câmiu's-sagîr* ve şerhleri için bk. Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, I, 561-564).

51 *el-Câmiu'l-kebîr* ve şerhleri için bk. Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, I, 568-570.

geleneğinde zâhirü'r-rivâye adıyla bilinen eserleriyle bunlar üzerine yapılan şerh ve ihtisar çalışmaları olduğu görülmektedir. Gerçi birazdan göreceğimiz üzere üçüncü aşamada okutulan eserlerden biri de (*ez-Ziyâdât*) zâhirü'r-rivâye kapsamındaki eserlerdendir. Bu durum bize Buhara hukuk okulunun hukuk eğitiminin temelini zâhirü'r-rivâye eserlerin oluşturduğunu göstermektedir, bu konuya daha sonra döneceğiz. Şimdi üçüncü aşamaya bakalım:

3. İleri Aşama (Kusvâ): Bu seviyede hukuk öğrencisi ilim tahsilini tamamlama noktasındadır; ilk iki aşamada hukukun temel meselelerini ayrıntılı bir biçimde öğrenmiş ve bu meseleler arasında soyut ilişkiler kurma, genellemeler yapma ve hukukî müesseselerin parçalarına bütüncül bakma melekesi kazanmıştır. Son aşamada ikinci aşamadakinden daha ileri bir soyutlama yaparak hukukun temel özelliklerini ve hukukun ana çatısının nasıl teşekkül ettiğini öğrenmeye başlayacaktır. Hasîrî, Buhara hukuk okulunda öğrencinin bu düzeyde okuduğu metinlere *ez-Ziyâdât*, *en-Nevâdir* ve fıkıh usulü metinlerini örnek veriyor. *ez-Ziyâdât* ile yine Şeybânî'nin bu adı taşıyan ve Hanefî hukuk doktrininin elde edildiği temel altı kitaptan birini kastetmekteyse de tıpkı yukarıda birinci aşamadaki mebsut kitaplar ve ikinci aşamadaki câmi'lerde olduğu gibi, sadece Şeybânî'nin metinlerini değil bu metinler üzerine başta Buhara okulu mensupları olmak üzere genel olarak Hanefî otoritelerinin yazdıkları şerhleri de kastediyor olmalıdır. *ez-Ziyâdât*, Şeybânî'nin zâhirü'r-rivâye kitapları içinde *el-Asl*, *el-Câmiu'l-kebir* ve *el-Câmiu's-sagîr*'den sonra yazdığı bir eser olup adından da anlaşılacağı gibi Şeybânî'nin kendi eserlerine, özellikle de câmi'lere sonradan yaptığı eklemeleri içermektedir. Kâtib Çelebi'nin kaydettiği on iki *ez-Ziyâdât* şerhinden çoğu Buhara okuluna mensup hukukçularca kaleme alınmıştır; bunların içinde en muteber ve yaygın olanları meşhur Kâdihan'ın (ö. 592/1196) ve çağdaşı Attâbî'nin (ö. 586/1190) *ez-Ziyâdât*'larıdır.⁵² *ez-Ziyâdât*'ın Şeybânî'nin çıkarımlarına (tahric) dayanması ve mebsut kitapları ile câmi'lerde şekillenmiş hukukî öğretiyeye bir anlamda eklemelerde bulunuyor olması özelliği, hukuk eğitiminin son aşamasında onun tercih edilmesine sebep olmuş görünüyor.

Aynı şekilde Hanefî hukuk okulunun tarihinde *en-Nevâdir* adıyla, pek çok isme nispet edilen kitaplar mevcuttur; bunların esasen Ebû Yûsuf ve Şeybânî'den rivayet edilen Buhara okulunun

•••••

52 *Ziyâdât* ve şerhleri için bk. Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, II, 962-964.

“zâhirü’r-rivâye” adını verdiği eserler dışındaki çalışmalarda mevcut hukukî görüşlerin toplandığı bir edebî türe işaret ettiğini daha önce söylemiştik. Dolayısıyla “nevâdir” bir taraftan bir hukukî önerme tipinin adı iken (Şeybânî’nin “zâhirü’r-rivâye” adıyla bilinen eserlerinde bulunmayan ilk halka Hanefî hukukçuların görüşleri) diğer yandan da bu görüşlerin bulunduğu belirli eserlerin adıdır. Birinci anlamıyla nevâdire “nâdirü’r-rivâye” de denmektedir ki bununla kastedilen, zâhirü’r-rivâyenin tamamlayıcısı “ikinci halka kurucu hukukî görüşler”dir. Bu anlam nevâdirin geniş anlamıdır; nevâdirin dar anlamı ise doğrudan eser adı olarak kullanılmasıdır. Birinci anlamıyla nevâdir görüşler nevâdir adını taşımayan eserlerde de bulunabilir. Nevâdir görüşlerin bulunduğu bu eserler çok çeşitlidir; daha somut olarak zâhirü’r-rivâye Şeybânî’nin belirli eserleri ise, Şeybânî’nin daha az bilinen eserleri nevâdir sınıfında görülmektedir; ayrıca Şeybânî üzerinden aktarılmayan ilk halkaya (Ebû Hanîfe halkası) ait görüşler de “nevâdir” veya “nâdirü’r-rivâye” adıyla adlandırılmıştır. Burada Şeybânî’nin belirli eserlerinin çok bilinip diğerlerinin daha az bilinmesinden söz etsek bile, meselâ Ebû Yûsuf’un eserlerinde veya onun öğrencilerinin eserlerinde yer alan görüşlerin de nevâdir sayılması dikkat çekici bir husustur. En meşhuru Hişâm ve İbn Rüstem’in *Nevâdir*’leri olmakla beraber, Ebû Yûsuf’un Bişr b. Velîd’e imlâ ettiği ve “Bişr rivayeti” olarak meşhur olan bir dizi kitapçık/risâle de (*Emâli*) bu kapsamda yer alır. Gerçi gelenekte bu son eserlerin başlığında nevâdir geçmese de Buhara hukuk okulunun, Mervezî’nin *el-Muhtasarü’l-Kâfi*’de özetlediği Şeybânî’nin eserlerine veya bu eserlerde yer alan görüşlere “zâhirü’r-rivâye” dedikleri, bunun dışında kalan Züfer, Ebû Yûsuf, Hasan b. Ziyâd, bizzat Şeybânî’nin kendisi ve Ebû Hanîfe’nin halkasında yer alan ilk gruptan diğer âlimlerden rivayet edilen diğer hukukî görüşlere ise “nevâdir” veya “nâdirü’r-rivâye” adını verdikleri bilinmektedir. Bu yüzden olsa gerek yukarıda işaret ettiğimiz *Ketâib*’de yer alan Hanefî hukuk önermelerinin (*mesâil*) tipolojisine dair risâlede nevâdir için şu ifadeler yer almaktadır:

... İkincisi nevâdir meselelerdir; bunlar, mezhebin yukarıda adı geçen ashabından [Ebû Hanîfe’nin öğrencilerinden] rivayet edilmiş ama Muhammed’in mezkûr kitaplarında [zâhirü’r-rivâye eserlerinde] değil de başka kitaplarda bulunan meselelerdir, meselâ *el-Keysâniyyât*, *el-Hârûniyyât*, *el-Cürçâniyyât*, *er-Rakhiyyât* gibi. Bunlara “zâhirü’r-rivâye dışındaki eserler” denmesinin sebebi bunların ilk kitaplar gibi Muhammed’den

açık, güvenilir ve sahih bir yolla aktarılmamış olmasıdır. Ya da [bu görüşler] Muhammed'in dışındakilerin kitaplarında yer alır, meselâ Hasan b. Ziyâd'ın *el-Kitâbü'l-Mücerred*'i ve benzeri gibi. Ebû Yüsuf'tan rivayet edilen imlâlar da (*el-Emâli*) böyledir... Ya da [nevâdir görüşler] belirli konularda ayrı rivayetler şeklinde olabilir, meselâ İbn Semâa, Muallâ b. Mansûr ve başkalarının rivayeti gibi.⁵³

Hasîrî'nin *en-Nevâdir*'i *ez-Ziyâdât* ile birlikte hukuk öğrencisinin son aşamada öğrenmek durumunda olduğu eserler arasına yerleştirilmesi herhalde şu anlama gelmektedir: Hukuk öğrencisi zâhirü'r-rivâye eserlerinin bir kısmından, yani mebsut kitapları ve câmi'ler gibi hukukun temel meselelerini içeren kitaplardan hukukun ana çerçevesini ve çatısını öğrenmektedir. Bu çerçeveyi yerleştirdikten sonra bu ana çatı dışında kalan veya ana çatıyla uyumunda problem olan meselelere geçmektedir. *en-Nevâdir* adı altında toplanan çok sayıda eser mevcuttur ve bunlardaki görüşler, Kefevî'nin de dediği gibi, çoğu defa birbirleriyle ve hukukun temeli (*usûl*) sayılan zâhirü'r-rivâye ile çelişen rivayetler içerirler.⁵⁴ Kurucu önderlerin, Ebû Hanîfe, Ebû Yüsuf veya Şeybânî'nin herhangi bir meselede hangi görüşte olduğuna ilişkin çelişkili anlatımların yer aldığı bu metinler içinde hukuk öğrencisinin yolunu bulması ancak bu aşamadan önce hukukun temel ilkelerini ve ana çerçevesini öğrenmiş olmasına bağlıdır.

Buhara hukuk okulunun bu üç mesele tipinde ayırma gitmesi o kadar formelleşmiştir ki bu okula mensup iki önemli hukukçu bu görüşleri tek bir kitap içinde bir araya getirmişlerdir. Bu iki hukukçudan birincisi, Buhara hukuk okulunun en önemli ve en etkili ismi olduğu artık aşikâr olan Sadrüşşehîd'in öğrencisi olup, yukarıda sadr listesinde beşinci sadr olarak geçen Burhânüşşerîa el-Buhârî,⁵⁵ diğeri ise Radyyyüddin es-Serahsî diye bilinen Muhammed b. Muhammed'dir (ö. 571/1176).⁵⁶ İlginç bir biçimde her ikisi de eserlerine *el-Muhît* (okyanus, derya) ismini vermişlerdir; isimle görüşlerin tamamını kuşatma iddiasına bir telmih yapılıyor gibidir. Hanefî geleneği bunları ayırmak için nisbelerinden hareketle birincisine *el-Muhîtü'l-Burhânî*, ikincisine ise *el-Muhîtü'r-Radaviyye* adı

•••••

53 Kefevî, *Ketâib*, vr. 105^a.

54 Kefevî, *Ketâib*, vr. 105^a.

55 bk. yukarıda s. 33.

56 Biyografisi için bk. Özen, "Serahsî, Radyyyüddin", s. 542.

nı vermiştir. *el-Muhittü'l-Burhâni*'nin mukaddimesinde eserin bu üç görüş türünü bir araya getirmek için yazıldığı açıkça beyan edilir:

Bu doğru düşünceye bazı dostlarımın arzuları da eklenince onların isteklerini kabul ettim ve *el-Mebşûr*, iki *Câmi'*, *es-Siyer* ve *ez-Ziyâdât*'ı bir araya getirdim; onlara nevâdir, fetâvâ ve vâkıâtı ekledim; ayrıca efendim, üstadım ve babamdan edindiğim bazı fevâid ve zamanımızın bütün meşâyihinden hâfızama aldığım bazı incelikleri de bunlara ilâve ettim. Kitabı ayrıntılı bölümlere ayırdım, meselelerini genişçe çözümlerdim, mütakaddimfnin dayandığı ve müteahhirfnin itimat ettiği delillerle onları güçlendirdim. Bu hususta sevdiğine doktorluk yapan kişi gibi hareket ettim ve kitaba *el-Muhît* adını verdim.⁵⁷

Burhânüşşerfa üç mesele türünden birincisi için yani zâhirü'r-rivâye için Şeybânî'nin beş kitabının adını zikrediyor; ikinci türe kitap ismi vermiyor, sadece genel adıyla yetiniyor: en-nevâdir; aynı şekilde üçüncü tür için de kitap ismi yerine türün genel adını zikrediyor: el-fetâvâ ve el-vâkıât. Bundan sonra hocalarından aldığı şeyleri ekliyor. Ancak kitap içinde o bu görüşleri genel hatlarıyla belirttiği sırayla verse de türler arasını ayıracak net sınırlar çizmemiştir; sadece aldığı kaynak veya fetvasını kaydettiği kişiden görüşlerin hangi türe ait olduğu çıkarılabilmektedir. Buna karşılık Radiyyüddin es-Serahsî bu konuda daha nettir. O da mukaddimedeki kitabının hangi meselelerden oluştuğunu belirtir:

Ben bu kitapta fikhin meselelerinin çoğunu topladım... Her baba *el-Mebşûr* meseleleriyle başladım, çünkü onlar binanın temelleridir (*usûlün mebnîyye*); ardından nevâdir görüşleri aktardım çünkü onlar usul meselelerinden çıkarılmıştır. Daha sonra *el-Câmi'* meselelerini zikrettim, zira onlar fikhin özünden derlenmişlerdir. Nihayet *ez-Ziyâdât* meseleleriyle sonlandırdım, çünkü onlar *el-Câmi'*in fûrûuna ilâve edilmiş meselelerdir. Kitaba *el-Muhît* dedim çünkü o kitaplardaki meseleleri kuşatmakta, faide ve hakikatlerini içermektedir.⁵⁸

Radiyyüddin es-Serahsî vâkıât görüşleri derlediğini burada belirtmese de kitap esasen bu meseleleri de içermektedir. Ama kitabın asıl odaklandığı nokta zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâyeyi derlemektir. O aynı zamanda yukarıda Hasrî'nin yaptığı gibi kitapların

.....

57 Burhânüşşerfa, *el-Muhittü'l-Burhâni*, Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, I, 29.

58 *el-Mûhitü'r-Radaviyye*, Süleymaniye Ktp., Kılıç Ali Paşa, nr. 497, vr. 1^b.

özelliklerine de işaret etmektedir. Ayrıca o burada adı zikredilmeyen ama zâhirü'r-rivâye için önemli bir kaynak olan Hâkim eş-Şehîd el-Mervezî'nin *el-Müntekâ*'sından da yararlanmıştı. En önemlisi o hangi görüşü hangi kitaptan aldığını daha net belirtmektedir.

Buraya kadar öğretim aşamasının üç safhasında tamamlanması istenilen kitapların tamamı fûrû-i fıkıh edebî türüne aitti. Son olarak Hasîrî ileri aşamada okunan bir başka eserin de usûl-i fıkıh olduğunu belirtir. Bu adla muayyen bir kitaptan çok bir ilim dalını kastediyor olmalıdır; gerçi Hasîrî'nin hocası olduğu söylenen ve Buhara Hanefî okulunun en etkili iki fıkıh usulü eserinden birini yazan Serahsî'nin ve diğerini yazan Pezdevî'nin eserleri *Usûlû'l-fıkh* adını taşımaktadır. Ancak herhalde sadece bu iki eseri kastetmiyordu; aksine bu iki eserin öncülü diyebileceğimiz Buharalı Debûsî'nin *Takvîmû'l-edille*'sinin de kastedilmiş olması muhtemeldir. Hatta Bağdatlı Cessâs'ın *el-Usûl*'ü de Buhara okulu çevrelerinde bilindiğine göre usûl-i fıkıh içine dahil olduğu varsayılmalıdır. Fıkıh usulü görüldüğü gibi hukuk tahsilinin üç aşamasının en sonunda yer almaktadır; hukukçu hukukun temel meselelerini öğrenir, sonra bunlarda soyutlama ve bütün-parça ilişkisini öğrenir ve sonra hukukun ana çerçevesine yeni meselelerin nasıl dahil edildiğini tahsil eder. Bunların tamamı İslâm hukukunda "fûrû-i fıkıh" dediğimiz alanla ilgilidir. Bu alandaki bütün aşamaları tamamladıktan sonra son aşamanın içinde İslâm hukukunda "fıkıh usulü" denilen nazarı alana geçer. Burada da kurucu hukukçuların, yani Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve Şeybânî (ve kısmen de onların ilk halkalarında yer alan hukukçuların) hukuku, ilâhî/vahiy kaynağıyla nasıl irtibatlandırıldıkları sorusuna cevap arayan fıkıh usulü tahsiline başlar.

Fıkıh usulü herhangi bir hukuk okulunun öğretilerini, hukukun dört kaynağına (*edille-i şer'iyye-i erbaa*, dört delil veya kanıt) yani kitap-sünnet-icmâ-kıyasa bağlama sürecinin betimlendiği bir edebî türdür. Çünkü bütün İslâm hukuk okulları hukukun kökeninin ilâhî belirlemeye dayandığını ve bu belirlemenin insanlık tarihinde değişik şekillerde ve peygamberler eliyle tezahür ettikten sonra İslâm'la birlikte Hz. Muhammed'e inen vahiyde son defa yapıldığını, dolayısıyla hukukun bir şekilde Hz. Muhammed'e inen vahiyyle irtibatlandırılması gerektiğini kabul ederler. Hz. Muhammed'in ve takipçilerinin (sahâbe) Mekke-Medine'den başlayarak İslâmî fetihlerle yayılan coğrafyada ve yaşadıkları zaman diliminde uyguladıkları öğretiler demek

olan *sünnet* bütün müslüman hukuk ekollerine göre hukukun ilk formudur. *Sünnet* öncelikle Kur'an'da ve Hz. Muhammed'in söz ve davranışlarında tezahür eden normlardır, ama Hz. Muhammed'in hayatı onun seçkin arkadaşlarının hayatından koparılarak ele alınmayacağına göre ya da ilk müslüman neslin yani sahâbîlerin yaşadıkları ve algıları Kur'an'dan ve Hz. Muhammed'in söz ve eylemlerinden ayırt edilemeyeceğine göre, Hulefâ-yi Râşidîn dönemi boyunca uygulamada görülen normlar da *sünnet* kapsamında saf ve mükemmel şekliyle hukuku temsil eder kabul edilmiştir. İşte kitap-sünnet-icmâ derken müslümanlar, Kur'an'ın, Hz. Muhammed'in ve ilk müslüman neslin hayatında tezahür eden hukukî normları kastediyorlardı. Kıyas ise ilk üç kaynaktaki normlara (kurallar) dayanılarak çıkarılan ilkelerin Hz. Muhammed'den sonra ortaya çıkan olaylarda uygulanması mânasına bir yorum yöntemi idi. Zira ilk üç kaynaktaki normlar sınırlı ama hayatın olayları sınırsız niteliktedir ve İslâm'ın evrenselliği gereği, hukukî normların evrensel boyutları çıkarılmalıydı ki hukuk yeni durum ve şartlarda da ilâhî olanla irtibatını korusun. Bu yönde sistematik çabalar daha sonra İslâm hukuk okulunun kurucuları kabul edilecek isimler tarafından atıldı. Bunların kronolojik olarak en eskisi kıyasın ya da fikhın (hukuk ilmi) babası kabul edilen Ebû Hanîfe'dir. Ebû Hanîfe ilk müslüman neslin hayatında tezahür eden normları yani *sünneti* sistematik olarak yorumlayarak ibadetten gündelik ilişkilere her alanda hukukun temel meselelerini işlemeye, bunları belirli başlıklar altında toplayarak onların kurucu ilkelerini yani asıllarını tespit etmeye ve her bir başlık altında bir hukukî müessese oluşturmaya çalıştı. Bu çabası o kadar başarılı oldu ki daha hayatta iken bir okul haline geldi. Ebû Hanîfe'nin yaptığını kısaca ifade etmek gerekirse o okuluna katılan seçkin âlimlerin de yardımıyla *sünnetin* evrensel normatif unsurlarını çıkardı ve bunları daha ileri derecede okumalara tâbi kıldı. Böylece İslâm hukuk eserlerinin temel bölümlerini teşkil eden yaklaşık yetmişin üzerinde hukukî müessese Ebû Hanîfe'nin öncülük ettiği bu hukuk okulunun elinde ortaya çıktı. Yukarıda sözü edilen zâhirûr-rivâye kitapların en geniş ve en esaslı olan *el-Mebsût* işte bu okulun bir eseri olup Şeybânî tarafından Ebû Hanîfe'nin ölümünden sonra derlendi. Böylece İslâm medeniyetindeki gerçek anlamıyla ilk sistematik hukuk metinleri ortaya çıkmış oluyordu. Buhara hukuk okulunun hukuk eğitiminde temel aldığı eserler işte bu zikredilenler olup bu okul için söz konusu eserler

-Roma hukukundan bir benzetme yapmak gerekirse- hukukun “corpus juris civilis”idir.

“Fıkıh usulü” denilen eserler işte Hanefî hukuk okulunun istinat noktası olan bu hukuk külliyyatının sünnetten tutarlı ve meşrû bir akıl yürütme yoluyla çıkarıldığını göstermek amacıyla kaleme alınmıştır. Hukukçu, eğitiminin son aşamasında usul-i fıkıh eserleriyle hukukun ortaya çıkış sürecini öğrenmiş olmakta ve hukukun kökeninde var olan ilâhî niteliği kavramaktadır. Buhara hukuk okuluna göre fıkıh usulü hangi hukuk okulunun doktrinini temellendiriyorsa onunla mukayyettir, dolayısıyla onunla sıkı sıkıya irtibat halinde olmalıdır. Hukuk, onlar için zâhirü’r-rivâye görüşlerde içkin olduğuna göre, fıkıh usulü bu zâhirü’r-rivâye görüşlerin kitap-sünnet lafızlarıyla ve normlarıyla ilişkisini ortaya koyan, o görüşleri temellendiren ve değişim olgusu gereği bu normların beşerî bilgilerle ilişkisini düzenleyen bir ilmî disiplindir. Aşağıda fıkıh usulünün mahiyetine ve işlevine dair bölümde bu konuya tekrar temas edilecektir.

Staj (Mülâzemet) Safhası

Hasîrî’ye göre, fıkıh usulü ile birlikte son aşamada hukuk öğrencisi, hukuk eğitimi için gerekli öğrenimi tamamlamış ve tabir câizse mezun olmuştur. Bundan sonra hukuk mezunu bu öğrencinin önünde iki yol mevcuttur: Ya hukuk öğrenimini taçlandırmak üzere bir nevi hukuk uzmanı veya hukuk danışmanı olarak görülebilecek müftü olmak, ya da eğer kabiliyeti buna elvermiyorsa öğrendiklerini hayatına uygulayacağı züht ve ibadete yönelmek ve insanları fetva ile yönlendirecek bir konumdan uzaklaşmak. Bu ikinci tercih üzerinde durulmayı gerektirse de bizim konumuz dışındadır; birinci tercih yani fetva uzmanlığı ya da *müftülük* başta Hasîrî’nin de bahsettiği gibi İslâm toplumlarındaki büyük dinî siyasetin, başka bir ifadeyle sivil (medenî) yapının kollanıp gözetilmesi görevi olarak en yüksek dinî/sivil mertebedir. Fıkıh öğrencisi müftü olabilmek için sadece yukarıda belirtilen üç aşamalı hukuk öğrenimiyle yetinemez; müftülük stajı diyebileceğimiz, Hasîrî’nin bir anekdot vasıtasıyla ima ettiği üzere, hemen hemen hukuk öğrenim süresi kadar bir süreyi gerektiren farklı bir eğitime gerek vardır. Bu aşamada müftü adayı hukukçu, bir müftüye asistanlık yapar ve onun kendisine tevcih edilen sorulara cevap üretme biçimini, değişen şartlar ve zeminlere göre cevabı

uyarlama şeklini vb. öğrenir. İşte bu aşamada onun mütalaa etmesi gereken ayrı bir hukuk edebî türü mevcuttur: *nevâzil*, *vâkiât* veya *fetâvâ*. Bunlar aslında Buhara hukuk okulu terminolojisinde aynı tür eserler için kullanılan değişik tabirlerdir. *Nevâzil* yeni olan olaylar, *vâkiât* insan hayatında sık tekrarlanan olaylar ve *fetâvâ* ise müftüye sorulan sorulara verilen cevaplar mânasına gelmekle beraber, aslında bunların tamamı, çalıştığımız dönemde (X. yüzyılın ortalarından XIII. yüzyılın ortalarına kadar) yaklaşık üç asırda Buhara hukuk okulu mensuplarınca kaleme alınmış kırkın üzerinde örneği olan belirli bir türe işaret eder. Bu çalışma boyunca bunlara “vâkiât eserleri” adını vereceğim. Bu eserlerin mahiyetine baktığımızda ilk örneklerin belirli hukuk uzmanlarının kendilerine sorulan sorulara cevaben verdikleri fetvalar olduğunu görmekteyiz. Onları standart bir hukuk eserinden ya da hukukun esas kitaplarından ayıran temel özellik Buhara hukuk okulunun Hanefî geleneğinde hukukî önermelerle ilgili yaptığı -şimdiye kadar birçok defa tekrarladığımız- bir ayırımda belirginleşir; artık biliyoruz ki Hanefî hukuk okulunda hukukî önermeler üç grupta toplanmaktadır:

1. Zâhirü’r-rivâye (ya da el-Usûl). Yukarıda da değinildiği gibi hukuk doktrininin ana yapısını ve temel unsurlarını teşkil eden görüşlerdir; en önemli özellikleri Ebû Hanîfe’nin bizzat kendisinin görüşleriyle iki öğrencisi Ebû Yûsuf ve Muhammed’in tespit ve tevsih edilmiş görüşlerine dayanıyor olmalıdır. Bununla birlikte Ebû Hanîfe’nin diğer bir öğrencisinin, Züfer’in görüşleri ve hatta diğer bazı öğrencilerinin görüşleri de nâdir de olsa bu kapsamda sayılabilmektedir. Mervezî’nin *el-Muhtasarü’l-Kâfi* adlı eseri zâhirü’r-rivâye görüşlerin derlendiği ilk muhtasar olup bu eser zâhirü’r-rivâye görüşler için hem bir standart oluşturmuştur hem de bu eserin kaynakları olan Şeybânî’nin eserlerinin hangilerinin zâhirü’r-rivâye kapsamında yer aldığına da bu esere referansla karar verilmiştir.

2. Nâdirü’r-rivâye (ya da Nevâdir). Aynı şekilde Ebû Hanîfe, iki öğrencisi ve nâdiren diğer öğrencilerinden aktarılan görüşler için kullanılır ama zâhirü’r-rivâye görüşler gibi Hanefî hukuk doktrininin ana yapısını inşa edici bir niteliğe sahip olmayıp zâhirü’r-rivâye bir görüşün bulunmadığı veya “hukukun mesâlih-i ibâda menût olması” (hukukun insanların menfaat ve maslahatlarını gerçekleştirme amaçlı olması) ilkesi gereği değişen şartlar ve ortamlara göre zâhirü’r-rivâye

bir görüşün terkedilmesi gerektiği zaman başvuru ikincil otoriteye sahip görüşlerdir. Onları belirlemede en önemli ilke, Şeybânî'nin zâhirü'r-rivâye kabul edilen eserleri dışında kalan eserlerde yer almış olmalarıdır. Nevâdir görüşleri ilk defa bir metin içinde toplama girişimi Ebü'l-Leys es-Semerkindî'nin *el-Uyûn fi'l-mesâil*'idir; bu eser ağırlıkla nâdirü'r-rivâye görüşleri toplamak için kaleme alınmıştır. Nâtîfî'nin *el-Ecnâs*'ı da nâdirü'r-rivâye görüşler için oldukça zengin bir kaynaktır. Hatta bu eser, yani *el-Ecnâs*, bugüne ulaşmayan çoğu nevâdir kapsamında yer alan pek çok ilk dönem (Ebû Hanîfe ashâbi tabakasına ait) kaynaktan yararlanmış ve neredeyse alıntılı olduğu her görüşün kaynağını da belirtmiştir. Bu yönüyle *el-Ecnâs* ilk dönem Bağdat Hanefîleri'nin çoğu günümüze ulaşmamış eserleri için son derece zengin malzeme içeren önemli bir kaynaktır.⁵⁹

3. el-Vâkıât veya el-Fetâvâ. İlk iki maddedeki görüşlerin ortak noktası Hanefî hukuk doktrininin kurucusu Ebû Hanîfe ve onun yakın halkasıyla ilişkili “kurucu” hukukçuların görüşleri olmalarıydı. Vâkıât ise “kurucu” hukukçuların değil de daha sonra onların yolunu izleyerek yetkinlik kazanmış *meşâyih*in, yani Ebû Hanîfe'yi gören ilk halka dışında kalan büyük Hanefî hukukçuların görüşleridir. Başka bir ifadeyle, hukuk okulunun kurucu halkasında yer alan kişilerden hakkında herhangi bir görüş bulunmayan, ya da bulunsa bile görüş ayrılığı sebebiyle belirsizlik olan durumlarda sonraki büyük hukukçuların verdiği fetvalar hukuk doktrinini geliştiren bir fonksiyon icra ederler. İşte bu fetvaları toplayan eserlerde mevcut olan görüşlere “vâkıât” adı verilmektedir. Ancak vâkıât eserleri fetvaları derledikleri için bunlarda bulunan her bir görüş vâkıât adını almaz; çünkü fetvalar öncelikle zâhirü'r-rivâyenin oluşturup nâdirü'r-rivâyenin tamamladığı geniş hukukî çerçevede anlam bulurlar; dolayısıyla bir fetva zaten hukukun ana gövdesindeki bir mesele hakkında ise müftünün onunla ilgili fetvası vâkıât değildir; bu, müftünün hukukta açık ve bilinen bir görüşü uygulamasından ibarettir. Gerçek vâkıât daha önce cevabı bilinmeyen soruları zâhirü'r-rivâyenin kurduğu çerçeve içinde çözmekle ortaya çıkar. Yani o meselenin temeli olan sorun ilk defa gündeme gelmiştir ve bu yüzden de daha önce hakkında bir cevap formüle edilmemiştir. Ancak bazan daha önce bilinen bir meselenin

•••••

⁵⁹ Bu kitap tahkik edilmiştir bk. Orhan, *Nâtîfî'nin el-Ecnâs ve'l-Furûk Adlı Eserinin Tahkik ve Tahlili*.

yeni durumlara uygulanmasıyla ortaya birtakım yeni sorular çıkabilir, konunun daha önce düşünülmemeyen bir boyutu gündeme gelebilir. Bu son durumda da sonraki hukukçuların bu yeni bilinmeyen boyutla ilgili cevapları vâkıât içinde yer alabilir. Bu itibarla olsa gerek sonrakilerin fetvalarını toplayan eserlere toptan vâkıât eserleri demek mümkün olmaktadır. Zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye görüşler görüldüğü gibi belirli bir zaman diliminde (II. [VIII.] yüzyılın ilk yarısından III. [IX.] yüzyılın ilk yarısına kadar süren zamanda) ortaya çıkan görüşler olup bu yüzden okulun hukuk doktrinini kurucu nitelikleri ön plandadır; buna karşılık vâkıât görüşleri zaman sınırına sahip olmayıp III. (IX.) yüzyılın ilk yarısından sonraki herhangi bir zamanda ortaya çıkabilirler. Bu yönüyle vâkıât hukuku kuran değil devam ettiren bir özelliğe sahiptir ve önü her zaman açıktır. Buna karşılık zâhir ve nâdir görüşlerin önü kapalıdır. Sonrakilerin içtihat kapısının kapalı olduğu ile ilgili kanaati, mutlak anlamda içtihadın önünü kesen bir düşünce olmayıp bu, zâhir ve nâdir kapsamında olan kurucu görüş formüle etmenin artık mümkün olmadığı anlamına gelir. Çünkü zâhir ve nâdir görüşler ancak kurucu halkada yer alan “Ebû Hanîfe ashabi”nın yetkisindedir; Hanefî hukuk okulu açısından bu anlaşılır olmakla beraber özellikle çağdaş İslâm hukuk düşüncesi açısından bunu anlamak güçtür. Fıkıh usulü ve içtihat arasındaki ilişkiden söz ederken bu konuya tekrar dönecektir. Burada önemli olan vâkıâtın Buharalı hukukçular açısından “ıctihadın kurumsallaşması” diyebileceğimiz işlevidir.

Hasîrî, ilim tahsilindeki üç aşamayı geçen kişinin bundan sonra çok hassas bir tercihle karşı karşıya kaldığını, bir nevi hayatının kararını vereceği bir dönüm noktasında olduğunu söyler. Çünkü hukuk mezunu bu kişinin fetva verme yolunu seçip müftülük stajına geçebilmesi için kabiliyetinin yeni bilgiler karşısında fetva/cevap formüle etmeye yatkın olup olmadığını belirlemesi gerekmektedir. Çünkü bundan sonra artık İslâm toplumundaki dinî siyasetin en üst mertebesinde toplumu yönlendirecek bir konuma tâliptir ve bunun için meleke ve kabiliyetinin uygun olması çok önemlidir. Aksi halde bu göreve hiç tâlip olmamalı ve kendisini dinî açıdan yine çok değerli bir vazife olan züht ve ibadete vermeli. Hasîrî’yi bu kadar hassas ve katı olmaya iten sebep vâkıât sahasında söz söyleme yetkisi elde etmek isteyen kişinin tabiatıyla içtihat edecek olması gerçeğidir. Daha önce hiç kimsenin çözmediği

sorunlarda söz sahibi olmak yani içtihat etmek ancak hem bilgi hem de kabiliyet olarak buna elverişli olanların yapması uygun olan bir dinî vecîbedir. Bu hassas uyarıyı yaptıktan sonra kabiliyeti uygun olan hukuk mezununa Hasîrî'nin önerdiği program vâkıât, nevâzil ve fetâvâ eserlerini mütalaa etmeye başlaması ve yetkin bir müftünün yanında belirli bir süre bu işin sanatını öğrenmesidir. Buhara Hanefî okulunun “ıctihat” dediğı şey işte bu son alanda yapılan faaliyetin adıdır; bir yeni görüş fetva olarak vâkıât eserlerinde kendisine yer bulduğunda hukuk doktrininin bir parçası olmaya aday hale gelir ve vâkıât eserlerinin görüşleri eleme sürecini başarıyla geçtikten sonra hukuk doktrinine dahil olur. Bu süreçte müftü, doktrinde çözüme kavuşturulmamış olan meselelerde, yahut çözüme kavuşturulmuş olsa bile görüş ayrılığı sebebiyle birden fazla cevabın olduğu durumlarda ya da görüş ayrılığı olmasa da zamanın değişmesi sebebiyle zâhirü'r-rivâye görüşün örf gereğı değişmesi durumu hâsil olduğunda re'yine başvurarak çözümü yönetir. Aşağıda vâkıât kavramını ve vâkıât eserlerinin içeriğini analiz ederken bu konuyu ayrıca ele alacağız. Burada altı çizilmesi gereken husus, içtihadın vâkıât alanında yapıldığı ve zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye alanıyla prensip olarak irtibatlı olmadığıdır.

Özetlemek gerekirse Hasîrî'nin ifade ettiği şekliyle bir müftünün/müctehit hukukçunun öğrenim süreci iki aşamalıdır: Öğrenim aşaması ve staj aşaması. Öğrenim aşaması üç safhada tamam olur, başlangıç, orta ve ileri safha. İkinci aşama dediğimiz staj aşaması ilk aşamada teorisi öğrenilen içtihadın bir müftünün yanında uygulamasını öğrenme sürecidir ve hem öğrenme süresi hem de önem açısından ilk aşamaya denktir.

Yukarıda Hasîrî'nin hukuk öğrenimini tamamlayan kişiye “Fetvaya yönelme vakti gelmiştir; kabiliyeti varsa buna yönelmelidir” derken söylemek istediğı şey ise hukukun sürdürülmesi ve değişen şartlarda yeniden yorumlanması faaliyetinin (ki biz bugün buna “ıctihat” adını veriyoruz) İslâm toplumlarında müftü aracılığıyla yönetildiğı için bu sahaya giren fıkıh öğrencilerinin sadece bilgi açısından yetkin olmaları değil kabiliyetlerinin de elverişli olması gereğine işaret etmektir. Onun böyle bir müftü adayına önerdiği iki şey vardır: Bir yetkin müftüye mülâzemet etmek (uzun süre onun gözetimi altında bir nevi staj yapmak) ve fetâvâ, vâkıât ve nevâzil eserlerini çalışmak.

Birincisi hakkında bizim çalıştığımız dönem Orta Asya kaynakları çok fazla bilgi vermeseler de, ikincisi yani vâkıât/fetâvâ/nevâzil eserlerinin çoğunluğu günümüze gelmiştir. Bu eserler müftü yetiştirme programının bir parçası oldukları için bunların niteliklerine şimdi daha yakından bakabiliriz.

İkinci Bölüm

Buhara Hukuk Okulunda Hukuk Algısı ve Vâkıât

Bir önceki bölümde incelenen eserler, edebi türler ve görüşlerin belirli türlere ayrılması açısından baktığımızda Orta Asya Klasik Hanefî geleneğinin hukuku nasıl algıladığına dair bir izlenim elde edilmektedir. Ancak yine de bazı kavramların daha somut bir biçimde tartışılması ve Orta Asya Hanefî hukukçuluğunun bazı hususiyetlerinin ortaya konulması bu hukuk geleneğinin varsayımlarını belirginleştirmek açısından önemli katkılar sağlayacaktır. Aşağıda bu amaçla gelenekte sıkça geçen Ebû Hanîfe ashabı, Şeybânî'nin rolü ve *zâhirü'r-rivâye* kavramıyla ilişkisi, içtihadta yüklenilen anlam ve vakiat-ıçtihat ilişkisi gibi bu hukuk geleneğini daha iyi kavramamıza yarayacak bazı noktalar üzerinde biraz daha ayrıntılı durulacaktır.

Ebû Hanîfe'nin Ashabı

“Ashâb” kelimesi sözlükte “sâhib” kelimesinin çoğulu olarak “birine eşlik eden, sohbetine katılan kişiler, arkadaşlar” mânasına gelir. Genellikle İslâmî ilimler terminolojisinde bir âlimin ders halkasına katılan, ona uzun süre öğrencilik yapan kimse anlamında kullanılmıştır. Bu kullanım, “Hz. Muhammed'in ashabı/sahâbîleri/sahâbe” ifadesinde olduğu gibi Hz. Peygamber'in arkadaşları olan ilk nesil müslümanlar için özel bir adlandırma olarak başlamış ama daha sonra özellikle birer mikroislâm yorumu olan mezheplerin (hukuk okulları) kurucularına öğrencilik eden, onların sohbetinde bulunarak onların yaklaşım ve yöntemlerini benimseyen ilk nesil öğrenciler için de kullanılmıştır. Hz. Peygamber'in sahâbîleri onun ilim meclisine devam eden öğrencileri

olarak tasavvur edilmiş ve Hz. Peygamber'in ilim sahasındaki vârisleri olan büyük âlimler/imamlarla onlara mülâzemet eden öğrencileri nebevî modeli sürdüren gruplar olarak görülmüştür.

Sünnî hukuk okulları arasında kronolojik olarak ilk sırada yer alan Hanefî hukuk okulunun kurucusu ve okula ismini veren Ebû Hanîfe Nu'mân b. Sâbit'in arkadaşları/öğrencileri mânâsında "ashâb-ı Ebû Hanîfe" tabirine ilk defa yine Ebû Hanîfe'nin genç bir öğrencisi olan ve hocasından otuz dokuz yıl sonra vefat eden Muhammed b. Hasan'ın *el-Asl* adlı aşağıda üzerinde uzun uzun duracağımız eserinde rastlıyoruz. Burada Şeybânî, "Ebû Hanîfe ashâbı" ifadesini Ebû Hanîfe'ye körü körüne bağlanan, bir nevi onu taklit eden çağdaşı ve belki de arkadaşları olan bir grup âlim için eleştiri bağlamında kullanmakta ve böylece kendisini ashâb-ı Ebû Hanîfe dışında konumlandığı izlenimini vermektedir; çünkü söz konusu bağlamda o, bizzat Ebû Hanîfe'nin bir görüşünü eleştirmektedir ki daha sonra bu konuyu genişçe ele alacağız.¹ Bununla birlikte bizim Ebû Hanîfe'nin hukuk ve diğer alanlardaki görüşleri olarak bildiğimiz bilgilerin en güvenilir kaynağı bu zat yani Ebû Abdullah Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'dir. Onun başta *el-Asl* olmak üzere yazdığı onlarca eser Hanefî hukuk okulunun temel külliyatını ya da yukarıda belirtildiği gibi "corpus juris civilis"ini teşkil edecektir. Paradoksal olarak Şeybânî, Ebû Hanîfe'nin bir başka öğrencisi ve bir süre kendisinin de hocası olan (çünkü Ebû Hanîfe öldüğünde Şeybânî henüz genç bir hukuk öğrencisiydi) Ebû Yûsuf Ya'kûb b. İbrâhim ile birlikte *ashâb* kavramı kapsamında yer alacaktır. Hanefî hukuk geleneği "ashap" dediği zaman esas olarak Ebû Hanîfe ve bu iki öğrencisini kastetmektedir. Bununla birlikte okulun erken dönem literatürü *ashâb* terimini Ebû Hanîfe'nin başka öğrencileri için de kullanmaktadır: Züfer b. Hüzeyl el-Basrî, Yûsuf es-Semţî, Nûh b. Ebû Meryem ve hatta Ebû Hanîfe'nin Kûfe'de rakibi olan İbn Ebî Leylâ ve başkaları.

Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin Rolü ve Zâhirü'r-rivâye

Hanefî hukuk doktrinini teşkil eden zâhirü'r-rivâye kitapların tamamının Şeybânî'nin eseri olması, üzerinde durulması gereken bir

•••••

1 Şeybânî, *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 521^b- 523^b (Boynukalın neşri, XII, 99-102).

konudur. Doktrini ilk defa tespit eden üç muhtasardan sadece birisi olan Mervezî'nin *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'sinde belirgin bir biçimde ilk defa ifadesini bulan bu olguyu nasıl açıklamak gerekir? Niçin meselâ Ebû Yûsuf'un diğer bir öğrencisi Bişr b. Velîd aracılığıyla dikte ettirdiği metinler (*emâli*, imlâlar) Şeybânî'nin eserleri gibi kabul görmedi ve hatta pek çoğu günümüze bile ulaşmadan kaybolup gitti de Şeybânî'nin eserleri Hanefî doktrininin asılları olarak kabul edildi? Tahâvî ve Kerhî gibi muhtasar yazarlarının Şeybânî'ye aynı rolü verip vermedikleri ayrıca bir araştırma mevzuudur.² Ama kesin olarak bildiğimiz bir husus şudur ki Mervezî'nin *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'sinin dayandığı bütün temel metinler Şeybânî tarafından kaleme alınmış olanlardı. Şeybânî'nin eserlerine *el-usûl* veya *zâhirü'r-rivâye* rolü, yani hukukun ilkelerini ve ilk formunu kuran bir statü nasıl verildi? Herhalde bu ve benzeri sorular Hanefî hukuk doktrininin şekillenmesinde Şeybânî'nin rolünü yeniden gözden geçirmemizi gerekli kılıyor. Öyle görünüyor ki Şeybânî, hukukun esaslarını belirlemede ve doktrinini şekillenmesinde herkesten daha çok etkin olmuştur; hatta onun bu konuda hemen hemen tek belirleyici olduğunu söylemek abartılı bir yorum olmayacaktır. Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf, hatta Züfer ve benzeri diğer daha az etkili kişilerin görüşlerini belirlerken bu kişilerin kendi yazdıklarından daha çok Şeybânî'nin *zâhirü'r-rivâyesine* dayanılmaktadır. Bir anlamda Hanefî hukuk doktrininin ana çerçevesini Şeybânî'nin belirli eserleri çizmiş ve diğer görüşler (onun başka kitapları ve diğer ilk halka hukukçuların kitapları) nevâdir/nâdirü'r-rivâye rolüyle Hanefî hukuk doktrininde kendilerine yer bulabilmişlerdir.

“Zâhirü'r-rivâye” ifadesini ilk defa kimin kullandığını bilmemek de Mervezî'nin *el-Muhtasarü'l-Kâfi*'sinin bu terimin mâna ve muhtevasını belirlediğini ve dolayısıyla kavramın tanımlanmasında ve içeriğinin doldurulmasında Mervezî'nin ve mensubu olduğu Mâverâünnehir hukuk geleneğinin önemli bir rol oynadığını söyleyebiliriz. Hatta Şeybânî'yi bu anlamda öne çıkaran kişiler Mâverâünnehirli hukukçular olmuştur. Gerçi Mervezî'den önce Horasan ve Mâverâünnehir'e (bugünkü Kuzeydoğu İran ve Orta Asya) Ebû Hanîfe'nin

•••••

2 Bişr b. Velîd'in Şeybânî'ye karşı hasmane bir tutumunu eleştiren Bağdatlı bir Hanefî âlimin ifadesinden anlaşıldığı kadarıyla Şeybânî orada da öne çıkan bir isimdir; ancak bunun onun belirli eserleriyle sınırlandırılması anlamında bir mahiyeti olup olmadığı belli değildir (bk. Saymert, *Ahbârü Ebî Hanîfe ve ashâbih*, s. 162; Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudayye*, I, 452-454; Kefevî, *Ketâib*, vr. 125^b).

hukukî öğretilerini aktaran pek çok girişimin mevcudiyetine yukarıda değinmiştik. Ancak esas olarak Nehrinötesi'ne, Orta Asya'ya, Ebû Hanîfe'nin hukukî mirasının kapsamlı ve bütüncül bir biçimde taşınması her ikisi de Şeybânî'nin öğrencisi olan iki isim tarafından gerçekleştirilmiştir: Ebû Süleyman el-Cüzcânî (ö. 200/816) ve Ebû Hafs el-Kebîr el-Buhârî (ö. 217/832). Nerşahî, Ebû Hafs el-Kebîr'in Buhara'nın "İslâm'ın kubbesi" sıfatını almasının sebebi olduğunu kaydeder.³ Bu iki hukukçuyla ve yaptıklarıyla ilgili pek fazla mâlûmata sahip değiliz; ayrıca tarihsel kişilikleriyle ilgili çok fazla menkıbevi unsurlar mevcuttur, ama kesin olarak bildiğimiz bir şey bu kişilerin Şeybânî'nin eserlerini, özellikle adına daha sonra "zâhirü'r-rivâye" denilecek eserlerini Nehrinötesi'ne getiren kişiler olduklarıdır.⁴

Hiç şüphesiz Hanefî hukuk doktrininin, doğduğu Bağdat'ta tespit ve aktarımında da Şeybânî'nin öğrencileri etkin rol oynadılar. Ancak Bağdat'ta Şeybânî'nin zâhirü'r-rivâye kapsamında görülen çalışmalar ayrı bir kategoride ele alınmış görünmüyor. Hanefî doktrinin Bağdat'ta şekillenmesi ayrıca incelenmelidir;⁵ ancak klasik sonrası Hanefî hukuk doktrininde çok merkezî bir yer tutan zâhirü'r-rivâye kavramı ve bu kapsamda belirli eserlerin öne çıkarılması tamamıyla Mâverâünnehirli bir olgu olarak karşımıza çıkmaktadır. Mâverâünnehir geleneğinin bundan sonra Hanefî hukuk okulundaki belirleyici etkisi bu okulun Bağdat'ta giderek zayıflaması, buna karşılık Orta Asya'da XI. yüzyılın başından itibaren güçlenmesiyle irtibatlıdır. Klasik hukuk doktrini Bağdat'ta şekillenmeye başladığı sırada yaşanan bu kırılma doktrinin gelişiminde Bağdat'ın etkisini azaltırken Mâverâünnehir'de meydana gelen yeni gelişmeler Buhara hukuk okulunun doğmasına sebep oldu. Böylece Şeybânî ve zâhirü'r-rivâye merkezli klasik Hanefî hukuk doktrini, terminolojisi, yöntemi ve araçlarıyla beraber bu okulun öncülüğünde şekillendi. Sonuç olarak (Osmanlı, Hint-Bâbü ve

•••••

3 Nerşahî, *Târthu Buhârâ*, s. 87.

4 Hatta Serahsî'nin belirttiğine göre Şeybânî'nin *es-Siyerü'l-kebîr*'i Buhara'ya Ebû Hafs el-Kebîr tarafından getirilmemiştir, Çünkü bu çalışmayı Şeybânî, Ebû Hafs Buhara'ya döndükten sonra kaleme almıştır (bk. Serahsî, *Şerhu's-Siyerü'l-kebîr*, I, 3).

5 Saymerî'nin (ö. 436/1045) *Ahbâru Ebi Hanîfe ve ashâbih* adlı çalışması Hanefî hukuk okulunun Irak'taki tarihi için çok önemli bir kaynaktır (Hanefî mezhebinin özellikle Irak ve diğer merkez İslâm topraklarında yayılması hakkında bk. N. Tsafir, *The History of an Islamic School of Law*).

Özbek Hanlığı gibi pek çok devlette hâkim olan) klasik-sonrası Hanefî hukuk doktrini büyük ölçüde Buhara hukuk okulunun eseridir. Niçin Şeybânî'nin adının seçildiğine tam olarak cevap veremesek de onun adını ve *zâhirü'r-rivâye* kavramını öne çıkaranların kim olduğunu ve bunu hangi aşamalarda ve hangi araçlarla yaptıklarını bilebiliyoruz: X. yüzyılın başlarından XIV. yüzyılın başlarına kadar olan süreçte çok zengin bir hukuk mirası bırakan Buhara hukuk okulu. Bu okulun mensubu Türkler Orta Asya'dan batıya ve güneye göçleriyle birlikte ama özellikle Moğol istilâsını müteakip göç ederek, Buhara hukuk mirasının Bağdat, Şam, Kahire, Anadolu, Hint alt kıtası ve diğer İslâm topraklarına taşınmasını, buralara yerleşmesini ve kök salmasını sağladılar. Özellikle iki devlette, Hint-Bâbü'r Devleti ve Osmanlı Devleti hukuk sistemleri üzerinde Buhara hukuk okulunun etkisi çok belirgindir. Meselâ Hint alt kıtasında Bâbü'rler devrinde kaleme alınmış en etkili hukuk eseri olan *el-Fetâva'l-Hindîyye* ya da diğer ismiyle *el-Fetâva'l-Âlemgîriyye*'nin (Sultan Âlemgîr'in emriyle hazırlandığı için böyle denilmiştir) içeriğine ve kaynaklarına bakmak yeterlidir. Osmanlı Devleti'ne etkisini görmek için de günümüze ulaşan Buhara hukuk okulu ürünü eserlerin en fazla bulunduğu el yazması koleksiyonların İstanbul ve Anadolu kütüphanelerinde mevcut olduğunu hatırlatmak yeterlidir. Hatta Orta Asya kütüphanelerinde nüshasına rastlanmayan pek çok eseri Osmanlı coğrafyasındaki kütüphanelerde bulmak mümkündür. Bu açıdan İstanbul kütüphaneleri ağırlıkla XVI. yüzyıldan itibaren gittikçe artan bir biçimde kopyalanan ya da toplanan Orta Asya yazmalarının en zengin bir biçimde yer aldığı kütüphanelerdir. Hatta Süleymaniye Kütüphanesi içindeki onlarca koleksiyonun her birinde Buhara hukuk okulunun önemli eserlerinin bir veya daha fazla nüshasının bulunduğunu görüyoruz. Öyle anlaşılıyor ki Buhara hukuk okulu Osmanlı hukuku üzerinde özellikle XVI. yüzyıldan sonra çok köklü ve derin bir etki bırakmıştır. Meselâ nüküllü fetva mecmualarındaki nakillerin hemen hemen yarıya yakını Buhara hukuk okulu eserlerinden yapılmıştır.⁶

Vakîât: İctihadın Kurumsallaşması

Buhara hukuk okulunun geliştirdiği üçlü hukukî önerme tasnifi (*zâhirü'r-rivâye*, *nâdirü'r-rivâye* ve *vakîât*) bize hukukun klasik İslâm

.....

6 Arslan, *Nüküllü Fetva Mecmuaları*, s. 257-271.

düşüncesinde nasıl algılandığına dair temel unsurları vermektedir. Hukuk, öncelikle “kurucu hukuk âlimleri” denilebilecek bir çevrenin görüşleri (*re’y*) olarak doğmaktadır; ilk iki önerme türü bu kişilerin görüşleri olup o sebeple hukukun “kurucu unsurlar”ını temsil ederken, vâkıât önermeleri hukukun yeni şartlara uyum sağlaması ihtiyacının ürünü olarak ortaya çıkmaktadır. Kurucu görüşleri oluşturan iki türden zâhirü’r-rivâye esas, nâdirü’r-rivâye ise tâli bir role sahiptir. Üçüncü türe gelince, bunların ilk iki tür karşısındaki konumu teorik olarak daha aşağıdadır.

Vâkıât görüşlerin derlendiği ilk örnekler belirli kişilerin fetvalarının derlenmesiyle ortaya çıkmıştır. Bu doğrultuda ilk eser, Ebü’l-Leys es-Semerkanî’nin (ö. 383/991) *en-Nevâzil fi’l-fetâvâ* adlı çalışmasıdır. Gerçekte fakih Ebü’l-Leys Nasr b. Muhammed es-Semerkanî yukarıda belirtilen üç tip hukuk görüşünü üç ayrı eserde toplayarak bu üç edebî türün her birine dair ayrı ayrı eser kaleme alan ilk kişidir ve belki de son türün başlatıcısıdır. Onun *Hizânetü’l-fıkh*’ı zâhirü’r-rivâye görüşlerin bir özeti, *Uyünü’l-mesâil*’i ağırlıkla nâdirü’r-rivâye görüşlerin bir derlemesi ve nihayet *en-Nevâzil fi’l-fetâvâ*’sı ise günümüze ulaşan ilk Hanefî fetva koleksiyonu olarak vâkıât eserlerinin ilkidir.⁷ *en-Nevâzil*’de Ebü’l-Leys adlarını açıkça belirttiği kendisi de dahil on hukukçunun⁸ görüşlerini hukuk eserlerindeki bölüm başlıkları altında derlemiştir. Bu on fakih şunlardır:

1. İbnü’s-Selcî, Ebû Abdullah Muhammed b. Şücâ’ (ö. 266/880; 257 ve 267 tarihlerini verenler de vardır). Hasan b. Ziyâd’ın öğrencisiydi. Irak Hanefiliği içinde önemli bir isim olup Mûtezilî eğilimli olduğu söylenmektedir; bu sebeple ehl-i hadis çevrelerinden çok ağır eleştirilere mâruz kalmıştır. Nâtîfî’nin *el-Ecnâs*’ının pek çok erken dönem kaynaklarından biri de onun *Nevâdir*’idir; bunun dışında fıkıh ve başka alanlarda da eserleri vardır.⁹

2. Ebû Abdullah Muhammed b. Mukâtil er-Râzî (ö. 246/860), İmam Muhammed’in öğrencisidir. Rey kadılığı yapmıştır, Zehebî hadisçiler geleneğinde *re’y* ashabıyla ilgili genel tutuma uygun olarak

•••••

7 *Hizânetü’l-fıkh* ve *Uyünü’l-mesâil* matbudur, *en-Nevâzil* ise henüz neşredilmemiştir (bk. Ebü’l-Leys es-Semerkanî, *Hizânetü’l-fıkh* ve *Uyünü’l-mesâil*).

8 Bk. *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 1^b.

9 Bk. Kallek, “İbnü’s-Selcî”, s. 203.

onun hadis açısından zayıf ve metrûk olduğu kabulünü rical kitaplarından nakleder ama büyük fakihlerden olduğunun da altını çizer; ayrıca Vekî' ve onun tabakasındaki hadis şeyhlerinden rivayette bulunduğunu belirtir.¹⁰

3. Ebû Abdullah Muhammed b. Seleme el-Belhî. 192'de doğmuş, 278'de seksen yedi yaşında vefat etmiştir. Önce Şeddâd b. Hâkim'den, sonra Ebû Süleyman el-Cûzcânî'den fıkıh öğrenmiştir. Aşağıda ismi gelecek olan büyük Hanefî üstatlarından Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed el-İşkâf'ın da hocasıdır.¹¹

4. Nusayr b. Yahyâ (ö. 268/881-882). Ebû Süleyman el-Cûzcânî'den fıkıh okumuştur. Belhli üstatlar onun ilminden istifade etmek için sık sık yanına gelirlerdi. Ebû Hanîfe ashabından Ebû Mutî' el-Belhî'ye yetmişmiş ve çocukluğunda ondan bilgiler almıştır.¹²

5. Ebû Nasr Muhammed b. Sellâm (ö. 305/917). Ebû Hafs el-Kebîr'in akranıdır, fetâvâ kitaplarında bazan ismiyle yani Muhammed b. Sellâm şeklinde bazan da künyesiyle yani Ebû Nasr b. Sellâm şeklinde geçer. Bazan da ismi ve künyesi birlikte zikredilir. Hanefî geleneği onu Ebû Hafs el-Kebîr akranından sayardı.¹³

6. Ebû'l-Kâsım es-Saffâr, Ahmed b. Ismeh Ham (ö. 326/938). Hoca silsilesi: Nusayr b. Yahyâ-Muhammed b. Semâa-Ebû Yûsuf-Ebû Hanîfe şeklindedir. Belhli olup aşağıda gelecek olan kendisi gibi Belhli ünlü fakih Ebû Ca'fer el-Hinduvânî'nin hocasıdır.¹⁴

•••••

10 Bk. Zehebtî, *Târthu'l-İslâm*, XVIII, 472 (biyografi nr. 495); Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 372; Kefevî, *Ketâib*, vr. 137^b.

11 Bk. Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 162; Kefevî, *Ketâib*, vr. 143^{a-b}.

12 Bk. Kefevî, *Ketâib*, vr. 144^a.

13 Bk. Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 326; İbn Sellâm'a şu güzel söz nispet edilmiştir:

العلم ميت وحياته الطلب، فإذا حي فهو ضعيف وقوته الدرس، فإذا قوي فهو محتجب فكشفه المناظرة مع الموافق والمخالف، فإذا انكشف فهو عقيم فتناجه العمل.

“İlim ölüdür, ona can veren arayıştır (talep). Canlandığında zayıftır, onu güçlendiren derstir. Güçlendiğinde perdelenmiştir, perdesini kaldıran da muhalif ya da muvafık olsun herkesle münazaradır. Perdesi kalkıp açık olduğunda kısırdir, ürünü ameldir” (bk. Kefevî, *Ketâib*, vr. 153^{a-b}).

14 Bk. Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, I, 200-201; Kefevî, *Ketâib*, vr. 159^{a-b}.

7. Ebü Bekir Muhammed b. Ahmed el-İskâf el-Belhî. Fıkıh silsilesi Muhammed b. Seleme-Ebü Süleyman el-Cüzcânî-Muhammed-Ebü Hanîfe şeklindedir. Muhammed b. Saîd el-A'meş ve Ebü Ca'fer el-Hinduvânî onun öğrencileridir.¹⁵

8. Ali b. Ahmed el-Fârisî. Hakkında bilgi bulunamadı.

9. Ebü Ca'fer el-Hinduvânî, Muhammed b. Abdullah b. Muhammed. Ebü'l-Leys'in hocasıdır; Belh'in önde gelen imamlarından olup "Küçük Ebü Hanîfe" olarak bilinir. 362 (973) yılında altmış iki yaşında Buhara'da vefat etmiştir.

10. Müellifin kendisi, Ebü'l-Leys es-Semerkindî, Nasr Muhammed. Kitapta "el-fakih" dediğinde kendisini kastetmiştir. Kureşî ölüm tarihini tam olarak vermiştir: 11 Cemâziyelâhir 373 (19 Kasım 983) Pazartesi günü. Ancak ölüm yılıyla ilgili 375, 376, 382 ve 393 gibi farklı tarihler de verilmiştir.¹⁶

Bu on kişiden sekizi Belhli'dir. Bu yüzden *en-Nevâzil*'in büyük oranda III ve IV. yüzyıl Belh ulemâsının fetvalarını derlediği söylenebilir. IV. (X.) yüzyılda başka fetva derlemeleri de yapılmıştı: Buhara İmamı olarak bilinen Ebü Bekir Muhammed b. Fazl el-Buhârî'nin (ö. 381/991) Buharalılar'ın fetvalarını derlediği günümüze müstakil olarak gelmeyen *Fetâva'l-Fazlî* ile yine günümüze ulaşmamış olan anonim *Fetâva's-Semerkindiyyîn* (Semerkantlıların Fetvaları) adlı eserler iki önemli örnektir.¹⁷

Ebü'l-Leys es-Semerkindî ve çağdaşı bazı hukukçuların fetâvâ, nevâzil ve vâkıât adıyla kaleme aldıkları eserler başlangıçta belirli bir yörenin, kişi veya kişilerin kendilerine sorulan sorulara verdikleri cevapları (fetvaları) derliyorlardı. IV. (X.) yüzyıla ait bu türden iki eserden sadece Ebü'l-Leys es-Semerkindî'nin *en-Nevâzil*'i günümüze gelebilmiştir. Ebü'l-Leys kendisini belirli hukukçuların görüşlerini derlemeye iten sebebi kitabının mukaddimesinde şu şekilde açıklar:

••••••••••

15 Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 76; IV, 15; Kefevî, *Ketâib*, vr. 158^{a-b}.

16 Bk. Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, III, 544-545; Kâtib Çelebi, *Keşfü'z-zunûn*, I, 243, 441, 668; II, 1187, 1220.

17 Bu eserlerdeki görüşler ve fetvalar, vâkıât edebî türüne giren eserlerin hemen hemen tamamında alıntılanmıştır (En sistematik alıntılardan biri için bk. Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 1^b).

Ben mütekaddimîn âlimlerimizin yani Ebû Hanîfe Nu'mân b. Sâbit el-Kûfî, Ebû Yûsuf Ya'kûb b. İbrâhîm ve Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin çaba ve ilgilerini şer'î ilkeler ve hükümleri hazırlamaya yönelttiklerini ve olayları ve meseleleri bunların üzerine oturarak ayrıntılı bir biçimde işlemede son derece ileri bir noktaya gittiklerini mebsut kitaplar, iki *Câmi'* ve *ez-Ziyâdât*'ı tasnif ederek fıkıhın yolunu kolaylaştırdıklarını gördüm. ... Arkadan gelen Ebû Ubeydullah Muhammed b. Şücâ' es-Selcî [burada toplam yedi hukukçunun ismini sayıyor] ... gibi müslüman fakihlerin her biri günümüze kadar bu konuları beyan ettiler; bu kişiler kendi zamanlarında ve dönemlerinde insanların durumlarının değişmesine bağlı meydana gelen yeni olayları (*en-nevâzil*) içtihatları ile çözmeye muvaffak kılındılar. Fıkıh çalışan ve fetva verme işine yönelen herkesin bunların (yukarıda sayılan kişiler) görüşlerinin her birini bilmeye ihtiyacı vardır. Onların görüşlerine dair iki kitap kaleme aldım ve birine *Uyûnû'l-mesâil* adını verdim, diğerine ise *en-Nevâzil*. *Uyûnû'l-mesâil*'de ashabımızın (üç kurucu imam) o kitaplarda [mebsutlar, câmi'ler ve *ez-Ziyâdât*] bulunmayan görüşlerini derledim. *en-Nevâzil*'de ise sonraki üstatların (el-meşâyih) görüşlerinden ve az da olsa ashabımızın yine o kitaplarda olmayan görüşlerinden derleme yaptım. [Bunu yapmaktaki amacım] öğrencilere fıkıhın yolunu kolaylaştırmak, fetvada mezheplerini tanımalarını sağlamaktır, çünkü olaylar kesilmez, yeni olan olaylar bitmez. İnsan yükler dolusu kitap toplasa ve mütekaddimîn ve müteahhirîn âlimlerimizin görüşlerinin tamamını ezberlese yine de yeni ve o kitaplarda yazılmamış, dolayısıyla içtihad gerektiren bir olayla karşılaşmak durumundadır. Eğer Allah müslümanların işlerini kolaylaştırmasaydı hiç kimsenin içtihatla görüş bildirmesi câiz olmazdı. . .¹⁸

Bu metinde Ebû'l-Leys bize hem kitabı yazma gerekçesinin içtihat etmek isteyenlere kolaylık sağlamak olduğunu belirtmekte, hem de *icthâh* kavramının *fetva* kavramıyla olan sıkı irtibatına dikkat çekmektedir. *en-Nevâzil*'den sonra fetva ile içtihat arasındaki bu ilişki çok daha kurumsal bir karakter kazanacaktır; başka bir ifadeyle hukukun hayatiyetini sürdürmesi ve değişimi yöneterek yeni gelişmeler karşısında çözümler üretmesi bir müessese olarak fetvanın kurumsallaşmasıyla başarılmıştır. Fetva kurumunun *en-Nevâzil* sonrası işlevini anlayabilmek için daha öncesinde hukukun değişimi yönetme biçimini kısaca hatırlamak gerekir. *en-Nevâzil* öncesi dönem aslında kurumsal anlamda mezhebin henüz teşekkülünü tamamlamadığı, bir nevi mezhep öncesi dönemdir. Mezhep öncesi dönem

•••••

18 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 1^b.

esasında teşekkül halini yaşayan bir olguya işaret eder. İslâm'da hukukun teşekkül tarihi gibi geniş bir bağlamdan baktığımızda mezhep öncesi dönem, XX. yüzyıl teşri' tarihi (târîhu't-teşri'l-İslâmî) eserleri tarafından genellikle hukukun "altın çağı" olarak görülür.¹⁹ Bunun sebebi mezhep öncesi dönemde hukukçuların bağımsız hareket etmelerine, yani belirli bir okula veya bir karizmatik otoriteye bağlı olmaksızın özgür ve bireysel davranabilmelerine, geleneksel ifadesiyle mutlak içtihat edebilmelerine duyulan hayranlıktır (Müslüman âlim ve hukukçuların bu hayranlığının XIX. yüzyılın sonlarından itibaren gittikçe artan oranda belirgin hale gelmesi, üzerinde önemle durulması gereken bir olgu olup muhtemelen modernitenin doğurduğu Saidyen anlamda bir "oryantalizm" tezahürü ve tabiatıyla "modern" bir durumdur). Somut olarak Hanefî geleneği açısından henüz daha mezhep sonrası durumun kural ve ilkeleri oturmadığından *en-Nevâzil* öncesi, hâlâ belirli oranda bireysel karar ve tercihlerin rol oynadığı bir dönemdir. Bu süreçte hukukta değişimin nasıl yönetileceğiyle ilgili mezhep öncesi tasavvur, fıkıh usulünde anlatılan şekilde olup "modern" dönemde fıkıh usulüne yüklenen istisnâ ve özel konunun sebebi budur.

Ancak herkesin kendi başına içtihat edebilmesi anlamına gelen mutlak içtihat döneminin ilelebet sürmesi düşünülemezdi; çünkü hukukun temel özelliklerinden biri öngörülebilirliği yani hukukî istikrardır; mutlak içtihat olgusunun öngörülebilirlik, dolayısıyla hukukî istikrarla bir arada bulunması onun doğasına aykırıdır. Daha II. (VIII.) yüzyılın ilk yarısında meşhur Abbâsî bürokrati (katip) İbnü'l-Mukaffa' (ö. 139/756) hukuktaki kargaşanın yönetilmesi gerektiğini söylerken sonrakilerin mutlak içtihat dedikleri bu olgunun risklerine işaret etmek istiyor gibidir. İbnü'l-Mukaffa'ın öngörülleri, Ebü Yûsuf'un başkadı (*kādilkudât*) olarak atanmasıyla gerçekleşmiş oldu. Abbâsî Devleti'nin merkezîyetçi politikalarıyla paralel olarak hukukta da merkezîleşme, hukukçuların belirli bir hukuk okulu etrafında toplanmaları ve bu okulu devletin ve toplumsal yapının uygulanabilir bir modeli olarak kurgulamalarıyla gerçekleşti. Mezhebin ortaya çıkması ve yaklaşık on asır boyunca İslâm toplumlarının en istikrarlı kurumu haline gelmesi işte böyle bir ihtiyacın neticesi

•••••

19 Meselâ bk. Hallâf, *Hulâsatü târîhi't-teşri'l-İslâmî*, s. 57-58; Karaman, *İslâm Hukuk Tarihi*, s. 169-248.

olarak doğan tabii ve kaçınılmaz bir gelişmedir. “Mutlak içtihat dönemi” denilen şey aslında tarihsel gelişme ve evrim açısından olgunluk ve tekâmül değil aksine bir ilk(el) durumdur. İslâm toplumlarında hukuk ancak “mutlak içtihat” adı verilen bu kargaşa düzeninin ortadan kalkmasından sonra tekâmül gösterecek ve olgunlaşacaktır. Bu sebeple mezhep öncesi dönemi ideolojik ve duygusal açıdan tebcil ve tâzim etmek doğru olsa da hukuk tarihi ve hukukun teşekkülü açısından bu dönem oluşum döneminin hamlığını, olmamışlığını yansıtır. Bu açıdan İslâm’da gerçek anlamda bir hukuk sisteminden ancak mezhep sonrası dönemde söz edebiliriz. Nitekim hangi hukuk okuluna bakarsak bakalım hukukun yetkin ve başarılı örneklerinin hemen hemen hepsi mezhep sonrası dönemde ortaya çıkmıştır. Meselâ Hanefî mezhebinde Serahsî ve Kâsânî, Şâfiî mezhebinde Nevevî ve Râfiî, Mâlikî mezhebinde İbn Rüşd ve Karâfi ve nihayet Hanbelî mezhebinde Ebû Ya’lâ ve İbn Kudâme gibi isimlerin katkılarını çıkardığınızda teşekkül dönemi kurucu isimlerin yazılan gerçekten çok ham kalacaktır. Mutlak içtihat döneminden çıkararak bağımlı (*mukayyed*) yani belirli bir hukuk okulunun ilkeleri, kuralları ve birikimine bağlı hukukçuluk yapma aşamasına geçildiğinde bu yeni dönemde hukukta değişimin nasıl yönetileceği sorusunun cevaplanması gerekiyordu. Her okulun kendi okul geleneğini oluşturduğu bu süreçte, Hanefî hukuk okulu, Ebû’l-Leys’in *en-Nevâzilî* gibi fetva eserleri (soruların hukuk sorularına çağdaş cevapların üretilmesi işine yoğunlaşan çalışmalar) üzerinden hukukta değişimi yönetmeyi ve hukuku yeni şartlarla uyumlu hale getirmeyi kurumsal bir temele oturtmuştur.

Şerhler ve Şârihler

V. (XI.) yüzyıla geldiğimizde Orta Asyalı ve Buharalı hukukçular bir yandan fetva eserleri yazarak hukuku geliştirirken diğer yandan da zâhirü’r-rivâye eserler üzerine şerhler kaleme alarak kurucu görüşleri de statik algılamadıklarını göstermişlerdir. Meselâ Şeybânî’nin mebsut kitapları ve bunların Mervezî tarafından yapılmış yeni versiyonu (*el-Muhtasarü’l-Kâfi*) üzerine *el-Mebsût* adıyla yazılan ansiklopedik şerhlerin en meşhurları bu yüzyıl içinde kaleme alınmıştır. Yine *el-Câmiu’s-sagîr*, *el-Câmiu’l-kebîr* ve *ez-Ziyâdât* üzerine de çoğunlukla aynı kişilerin şerhler yazdıklarını biliyoruz. Bu şerhleri yazanlar herhalde sadece kitabı açıklamakla kalmıyorlardı; aksine üzerine yorum yazdıkları hukukî görüşleri bütün yönleriyle ve hakkında yapılmış

bütün değerlendirmeler ışığında incelemekteydiler. Bu ansiklopedik eserlerden en meşhuru olan Serahsî'nin *el-Mebsût*'u hem Irak-Mısır hem de Mâverâünnehir meşâyihinin fetvalarına ve hukukî yorumlarına da yer vermekteydi. Bu şerhleri yazarların kendi görüş ve fetvalarını da eserlerine dahil ettikleri düşünülürse vâkıât tarzı görüşlerin kaynağı olmak bakımından zâhirü'r-rivâye şerhlerinin önemi daha iyi anlaşılabilir. V. (XI.) yüzyılın başlarında yaşayan ve Buhara Hanefî hukuk okulunun oluşmasında teorik ve pratik açılardan çok önemli katkılar sağlayan Ebû Zeyd Ubeydullah b. Ömer ed-Debûsî'nin (ö. 430/1039) *el-Esrâr fi'l-fürû'* adlı eseri de yine bu zâhirü'r-rivâye ansiklopedik şerhlerinden biridir ve muhtemelen Serahsî'nin *el-Mebsût*'u ve mebsut adını taşıyan diğer şerhler üzerinde çok büyük bir etkisi vardır. Şerh çalışmalarının en önemli işlevi, Hanefî hukuk geleneğindeki temel kurucu metinlerin çizdiği çerçevenin geliştirilerek zenginleştirilmesidir. Şârihler kendi dönemlerine kadar hukuktaki boşlukları dolduran ve hukuka yeni yorumlar getiren fetva-vâkıât-nevâzil kapsamında belirginleşen görüş ve düşünceleri bir üst yorum düzeyine çıkararak hukuk doktriniyle bütünleştirmektedirler. Şerh çalışmaları yanında V. (XI.) yüzyılda doğrudan vâkıât kapsamına giren eserler de verilmeye devam edilmiştir. Meselâ Ebû'l-Leys'in *Uyûnü'l-mesâil* ve *en-Nevâzil*'i tarzında, görüşleri sahiplerine nispet ederek ve hatta çoğu defa aldığı kaynağı da zikrederek toplayan Nâtîfî'nin (ö. 446/1154, Rey) *el-Ecnâs*'ı ve herhangi bir nüshası bulunmadığından içeriğini tam olarak bilemediğimiz ama çokça alıntılanan yine aynı yazarın *el-Vâkıât*'ı da bu dönemde ama muhtemelen Orta Asya'da değil de Batı İran veya Irak'ta kaleme alınmış vâkıât kapsamında görülebilecek eserlerdendir.

Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ı ve Vâkıât Edebiyatı

IV. (X.) ve V. (XI.) yüzyıllarda "nevâzil", "fetâvâ" veya "vâkıât" adıyla kaleme alınan yukarıdaki eserlerin VI. (XII.) yüzyılın başından itibaren benim "vâkıât edebiyatı" adını verdiğim bir hukuk literatürünün oluşmasına zemin hazırladıklarını görüyoruz. Bu yeni edebiyatın en mükemmel örneklerinden biri 536'da (1141) Selçuklu Sultanı Sencer'le Karahıtaylar arasındaki savaşta şehit olan Hüsâmeddin Sadrüşşehîd Ömer b. Abdülazîz İbn Mâze'nin (ö. 536/1141) *el-Vâkıât*'ıdır. Ebû'l-Leys'in *en-Nevâzil*'i ile başlayan fetva derlemelerinin Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ı ile birlikte yeni bir yöne doğru evrildiğini

görüyoruz. Önceki eserler görüşleri sahiplerine nispet ederek kayda geçirirken, bu yeni vâkiât türü fetva derlemesinden çok mevcut fetva derlemeleri üzerine yapılan bir çalışmadır. Sadrüşşehîd'in *el-Vâkiât*'ı dört fetva koleksiyonunun bir araya getirildiği bir eserdir. O önce "en-nün" sembolüyle Ebû'l-Leys'in *en-Nevâzil*'indeki, sonra "el-vâv" sembolüyle Nâtîf'nin *el-Vâkiât*'ındaki, sonra "el-bâ" sembolüyle Ebû Bekir b. Fazl'ın *el-Fetâvâ*'sındaki ve nihayet "es-sîn" sembolüyle de *Fetâva's-Semerkandiyyîn*'deki fetvaları sıralamaktadır. Sadrüşşehîd'in bu eserleri tercih etmesinin sebebi muhtemelen söz konusu fetva kitaplarından üçünün Orta Asya'nın üç önemli merkezinin belirli bir otorite kazanmış fetva mecmuaları olmalarıydı; *en-Nevâzil* Belh'te, Ebû Bekir b. Fazl'ın *el-Fetâvâ*'sı Buhara'da ve *Fetâva's-Semerkandiyyîn* ise Semerkant'ta telif edilmiş ve belirli bir rağbet ve itibar kazanmış eserlerdi. Dördüncüsü, *Vâkiâtü'n-Nâtîf* ise Batı İran veya Irak menseli bir fetva derlemesi olup dahası *el-Vâkiât* ismini taşıyordu. Bunlara ilâve olarak o, Ebû Hafs'ın ve Halvânî'nin az sayıda fetvasına da değinmektedir.²⁰

Sadrüşşehîd sözü edilen kitaplarda kaydedilmiş olan fetvaları belirli bir revizyondan geçirdikten sonra çalışmasına alır. Kullandığı dört kaynaktan *en-Nevâzil* elimizde olduğu için onun alıntılacağı metinler üzerinde ne tür bir tasarrufla bulunduğunu görebiliyoruz. *en-Nevâzil* ibadetlerden hukukî işlemlere doğru İslâm hukukunun geleneksel konu başlıkları altında on hukukunun görüşlerini sıralamaktaydı. Her bir fetvanın sorusunu "A'ya soruldu" ifadesinden sonra getirmekte ve ardından "A şöyle cevap verdi" diyerek fetvasını bazan gerekçeli bazan gerekçesiz kaydetmektedir. Orada biz her bir fetvanın kime sorulduğunu biliyoruz. Ancak Sadrüşşehîd hangi fetvanın kime sorulduğuyula ilgilenmemektedir; onun ilgisi bir fetvanın hangi kitapta yer aldığıyla sınırlıdır. Dolayısıyla *en-Nevâzil*'de bir fetvanın kime sorulduğu kaydedilmiş olmasına rağmen aynı fetvaları kaydetse bile *el-Vâkiât* yazarı onların kime ait olduğunu belirtmez. Öyle anlaşılıyor ki Sadrüşşehîd için, fetvanın kim tarafından verildiğinden çok fetvanın kim tarafından derlendiği daha önemli hale gelmiştir, ya da fetvaların kendisi önem kazanmıştır. Ayrıca Sadrüşşehîd'in fetvanın formüle ediliş biçiminde de bazı tasarrufları vardır. Artık soru-cevap şeklindeki bir formülasyon yerine fetvanın dolaylı bir anlatımının

.....

20 Sadrüşşehîd, *el-Vâkiât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184. vr. 1^b.

yapıldığını görüyoruz; sanki bir görüşün hukukî bir mesele şeklinde vazedilmeye çalışıldığına şahit oluyoruz. Bu sebeple vâkıât eserleri muhtemelen gerçek fetva eserleriyle doktrini anlatan standart metin ve şerh eserleri arasında bir köprü vazifesi görmektedir. Ayrıca *el-Vâkıât* yazarı, bazan *en-Nevâzil*'de olmayan ama benzer nitelikler içeren meseleleri ilgili yerlere eklemektedir. Bir başka hususiyet de *el-Vâkıât* yazarının fetvaların gerekçelerine yer vermeye daha fazla önem vermesidir. Bazan *en-Nevâzil*'deki gerekçeyi aynen koruyabilmekte, bazan o gerekçeyi biraz daha açmakta, bazan da gerekçesi olmadığı durumlarda gerekçeyi kendisi formüle etmektedir. Aşağıdaki örnek *en-Nevâzil* ile *el-Vâkıât* arasındaki bu farkların bir kısmını göstermektedir:

en-Nevâzil'in "Vakıf Kitabı"nın Altıncı Fetvası

Ona (Ebü'l-Kâsım) vakıf gelirleri olan bir mescitle ilgili soruldu: Vakfın mütevellisi bu gelirlerle mescide sermek için hasır, yapısında kullanılmak üzere briket veya zemine döşemek için çakıl taşları alabilir mi, ya da minare inşa edebilir mi?

Ebü'l-Kâsım dedi: Briket döşemek binanın inşaatı kapsamındadır [yani binanın bakımı ve onarımı kapsamında yapılabilir]. Zemine hasır veya çakıl döşemek ise binanın bir parçası değildir. Eğer vâkıf açıkça bunların yapılabileceğini şartnâmede beyan etmişse buna izin vardır. Ancak vâkıfın bunu beyan ettiği açık değilse izin verilemez.

(Ebü'l-Leys'in kendi görüşünü beyan ettiği kısım) fakih (Allah rahmet etsin) dedi: Müteveli mescit gelirleriyle lamba yağı, halı-kilim yahut (zemine döşemek için) ot satın aldığı anda eğer vâkıf müteveliye mescidin faydasına olan şeyleri kendi kanaati doğrultusunda belirleyerek gelirleri o yönde harcama yetkisi vermişse, bunları gerekli gördüğünde yapabilir. Ancak vâkıf gelirlerin sadece mescidin bakım ve onarımına harcanması yönünde bir şart koymuşsa bu durumda söz konusu şeyleri alamaz. Eğer vakıf eski olup vâkıfın şartının ne olduğu bilinmiyorsa eski uygulamaya bakılır: Eğer insanlar daha önce hasır, yağ vb. şeyleri o gelirlerle alıyorlarsa ona bu izin verilir. Eğer önceki mütevelliler böyle bir alım yapmıyorlarsa o zaman o da yapamaz.²¹

el-Vâkıât'in "Vakıf Kitabı"nın *en-Nevâzil* Bölümünün Altıncı Fetvası

Vakıf gelirleri olan bir mescitte müteveli minare inşa etmek yahut briket döşemek istiyor; bunu yapabilir. Çünkü minare inşa etmek ve

••••••••••

21 Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa nr. 935, vr. 235^a.

briket döşemek binanın [bakımının] bir parçasıdır. O (Ebü'l-Leys) bu hususu burada mutlak olarak zikretti. Minare inşa etme iznini ise daha sonra gelecek olan şarta bağladı. Mescide yağ, kilim-halı veya ot alımına gelince bunun üç durumu vardır: [i] ya vâkif vakfı kurarken müteveliye “mescidin faydasına olacak olan şeylere kendi kanaatine göre karar verir” diyerek geniş bir yetki vermiştir; [ii] ya da böyle geniş bir yetki vermemiş, gelirlerin sadece mescidin inşaat ve onarın işlerine harcanmasını belirtmiştir; [iii] ya da vâkifın şartı bilinmemektedir. İlk durumda o bunu yapabilir (bunları satın alabilir), çünkü bunun kararı kendisine bırakılmıştır. İkinci durumda yapamaz, çünkü böyle bir yetki kendisine bırakılmamıştır. Üçüncü durumda ise eski uygulamaya bakılır: Eğer onlar (eski mütevelliler) yağ, kilim veya ot satın alıyor idiyse o da alabilir aksi halde alamaz. Zira ilk durumda yetkinin zahiren ona bırakıldığına bir işaret/delil vardır; ikincisinde ise böyle bir işaret yoktur.²²

Sadrüşşehîd, bu örnekte Ebü'l-Leys'in fetvasına konu bakımından hiçbir ilavede bulunmamaktadır. Ama konunun sunumu bakımından önemli değişiklikler yapmıştır; meselâ kendisine fetva sorulan Ebü'l-Kâsım'ın adı çıkarılmıştır; ayrıca fetvanın soru ve cevap şeklindeki iki bölümü yerine meselenin çeşitli alternatifleri belirginleştirilmeye çalışılmıştır. Burada önce sorunun ilgili olduğu konunun iki farklı niteliği tespit edilmiştir: Vakıf gelirlerinin öncelikle ve esas olarak vakıf yapısının imar ve bakımına harcanabileceği kuralından hareketle sorudaki işlerin vakfın imar ve bakımıyla ilgili olup olmadığı ayrıştırılmıştır. Burada Sadrüşşehîd, Ebü'l-Leys'in bu fetvada değinmediği ama daha sonra (65. fetvada) açıkladığı²³ bir kayda da işaret etmiştir: Minare yapımının binanın bakım ve onarımı kapsamına alınıp alınmayacağı meselesi; orada bunun bazı şartlara bağlı olduğu belirtilmiştir. Zemine ot veya halı-kilim döşenmesi ya da mescidin aydınlatılması için yağ satın alınması gibi bakım ve onarım kapsamına girmeyen şeylerle ilgili ise üç durum tespit etmiştir. Burada bu üç durumun ayrıştırılmasının gerekçesi de ortaya konmuştur. Son olarak bu ikinci tür işlerin üçüncü halini de iki alternatif durumda ele almıştır: vâkifın şartının bilinmesi ve bilinmemesi durumu. Böylece Sadrüşşehîd bize toplamda şöyle bir resim sunmuştur:

••••••••••

22 Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 1^b.

23 Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa nr. 935, vr. 235^a.

Ana soru: Mescidin vakıf gelirleriyle müteveli mescit için neler alabilir, neler alamaz?

Cevap: 1. Mescit gelirlerinin şartnâmede belirtilsin belirtilmesin birinci harcama kalemi mescidin bakım ve onarımdır. Bu zâhirü'r-rivâye doktrindir. Onarıma (bina) neler dahildir? Sorudaki briket döşeme bu kapsamdadır; minare ile ilgili *en-Nevâzil*'deki bu fetvada onun da dahil olduğu belirtilmiş, ama yine *en-Nevâzil*'deki bir başka fetva minarenin her hâlükârda dahil olmadığını gösteriyor. Eğer minare bir ihtiyaçsa bina kapsamındadır, aksi halde değildir.

2. Diğer harcamalar vâkıfın şartnâmesine göre belirlenecektir; zâhirü'r-rivâye doktrin böyledir. Peki zemine çakıl döşenmesi, halı-kilim, hasır veya ot gibi şeylerin serilmesi bakım ve onarın kapsamında mıdır, yoksa bu kapsamın dışında mıdır? Bu, zâhirü'r-rivâyede olmayan bir sorudur. Bu fetva onların bakım-onarın değil diğer şeyler kapsamında olduğunu gösteriyor. Bu durumda şu üç alternatiften söz edebiliyoruz:

Vâkıfın şartnâmede müteveliye gelirleri harcama konusunda geniş bir karar alma yetkisi vermesi durumu: bu durumda halı, hasır, ot gibi şeyleri almak için harcama yetkisi vardır.

Geniş yetki vermemesi durumu: Bunları alamaz, yetkisi yoktur.

Vâkıfın şartının bilinmediği durum; burada eskiden beri gelen uygulamaya göre karar alınacaktır. Bu yüzden iki alternatif var:

Eskiden beri devam eden uygulamada mütevelliler bunları alıyorsa evet bu müteveli de alabilir, çünkü eski uygulama böyle bir yetkinin varlığının işareti olarak alınmaktadır.

Almıyorlarsa yeni mütevellinin de onları alma hakkı yoktur.

Sadrüşşehîd'in Ebü'l-Leys'in fetvalarını bu şekilde açıklaması ne anlama geliyor? Bu sorunun cevabı aslında vâkıât edebiyatının mahiyetini anlamamıza da yardım edebilir. Zaman içerisinde belirli bir otorite kazanmış olan fetva eserlerindeki fetvaların sonraki hukukçularca bazan aynen bazan da bu örnekte olduğu gibi çeşitli eklemeler ve açıklamalar yapılarak tekrar edilmesinin ilk akla gelen açıklaması bir buçuk asır sonra fetvayı tekrar eden hukukçunun da aynı görüşü benimsediğini vurgulamak olabilir. Biz burada aslında zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâyede çözümü olmadığı için çok sık karşılaşılan böyle bir problem konusunda Hanefî hukuk doktrininin ne olduğunun tespiti sürecini gözlemliyoruz. Ebü'l-Kâsım es-Saffâr tarafından IV. (X.) yüzyılın başlarında Belh'te verilmiş olan bir fetva Ebü'l-Leys tarafından kendi eklemeleriyle beraber *en-Nevâzil* adlı

eserinde kaydedildikten sonra Mâverâünnehir Hanefî çevrelerine yayılmış ve Buhara Hanefî okulunun en önemli temsilcilerinden Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ına girdikten sonra veya ondan biraz önce Hanefî vâkıât görüşleri kapsamında hukuk doktrinindeki yerini almıştır. Artık bundan sonra hukuk doktrinini tanımlamayı hedefleyen metin ve şerhler (muhtasar ve mebsutlar) bu görüşü mezhep doktrininin bir parçası olarak zikredeceklerdir.

Sadrüşşehîd aslında vâkıât türünde birden fazla eser vermiştir; *el-Vâkıât* doğrudan bu türün adını taşıdığı için önemli olsa da ondan daha gelişmiş bir başka eseri de *el-Fetâva'l-kübrâ*'sıdır. Adında fetâvâ geçse de bu, Sadrüşşehîd'e veya bir başkasına sorulmuş fetvalar ve onların cevaplarının yer aldığı bir eser olmayıp yukarıda bazı özelliklerine değindiğimiz vâkıât türünün daha geliştirilmiş bir ürünüdür. *el-Vâkıât*'ta yazar dört eserdeki fetvaları ilgili bölüm içerisinde ayrı ayrı dört alt bölümde incelemekteydi; meselâ vakıf bölümünde önce *en-Nevâzil*'den yaklaşık 150 fetva "en-Nün" başlığı altında verildikten sonra "el-Vâv" başlığı altında Nâtîfî'nin *el-Vâkıât*'ından on iki fetva, "el-Bâ" başlığı altında *Fetâva'l-Fazlî*'den yirmi iki fetva ve nihayet "es-Sîn" altında da *Fetâva's-Semerhandiyyîn*'den kırk yedi fetva ayrı ayrı sıralanmaktaydı. *el-Fetâva'l-kübrâ*'da ise artık ayrı ayrı fetvaları sıralamak yerine daha sistematik bir düzen içinde ve konu temelli olarak fetvalar yine harf sembollerıyla hangi eserden alındığı belirtilerek verilmektedir. Meselâ yine vakıf bölümü beş ana başlığa bölünmüş ve her bir ana başlık altında alt başlıklar tespit edilmiş ve yukarıdaki eserlerde bulunan toplam 250'ye yakın fetva bu alt başlıklar altında düzenlenmiştir. *el-Vâkıât* ile *el-Fetâva'l-kübrâ* aslında aynı fetvaları içermektedir; sadece içeriğin düzenlenmesi bakımından ayrı eserler olarak kabul edilmişlerdir. Sadrüşşehîd'in bir başka eseri de *Umdetü'l-fetâvâ* adını taşır; bu eser de aslında diğer iki eserdeki fetvalardan oluşturulmuştur ama bu defa eserin amacı kapsamlı bir fetva arşivi oluşturmak değildir; Sadrüşşehîd bunun yerine müftü adaylarını imtihan edecek bir metin oluşturmak için daha kısa olan bu metni kaleme aldığını belirtmiştir. Sadrüşşehîd'e ait olduğu söylenen iki tane daha kısa fetva/vâkıât eseri yazma kütüphanelerinde mevcuttur.²⁴ Görüldüğü gibi

•••••

24 Bunlar *Meâlû'l-fetâvâ* ve *Uddetü'l-fetâvâ*'dır. Bu ikisi ve *Umdetü'l-fetâvâ* küçük hacimli oldukları için genellikle mecmualar içinde toplanmışlardır (meselâ bk. Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 1551).

Sadrüşşehîd aslında vâkıât edebî türünün ortaya çıkışında çok önemli bir role sahiptir. Ancak bu rol sadece yazdığı eserlerle sınırlı olmayıp aksine en az onun kadar önemli olan bir başka özelliği daha vardır. Vâkıât edebiyatının VI. (XII.) yüzyıldaki en önemli temsilcileri Sadrüşşehîd'in ya doğrudan ya da dolaylı öğrencileridir. Doğrudan öğrencileri olanlar arasında Buhara Hanefî okulunun en meşhur isimleri yer alır. Meselâ *el-Muhittü'l-Burhânî* yazarı Burhânüşşerîa el-Buhârî onun yeğenidir. *el-Muhittü'r-Radaviyye* yazarı Radiyyüddin es-Serahsî, *el-Fetâva'l-Velvâliciyye*'nin yazarı, *el-Hidâye* ve iki önemli vâkıât eserinin (*Muhtârâtü'n-nevâzil* ve *et-Tecnis ve'l-mezîd*) yazarı meşhur Merginânî ve nihayet Kâdîhan onun öğrencilerinden bazılarıdır.

Buhara hukuk geleneğinin önemli bir temsilcisi, hatta Buhara ulemâsının başı sayılabilecek sadr makamında oturan biri olarak Sadrüşşehîd'in bu fetva koleksiyonlarını belirli bir amaçla bir araya getirdiği anlaşılıyor. Bu amacı anlamak için Hanefî hukuk okulunun yukarıda işaret edilen hukuk tasavvurunu hatırlamak gerekir. Tekrar hatırlatmak gerekirse, kurucu hukukçulara ait olduğu için hukukun esasını ve ana çatısını teşkil eden zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye görüşlere ilâve olarak Hanefî hukuk geleneği, Ebü'l-Leys'in yukarıda iktibas ettiğimiz mukaddimesinde belirttiği gibi hukukun gelişim ve değişimini yönetmek amacıyla sonraki hukukçuların görüşlerini derlemek suretiyle yeni bir hukukî yazın türü (janr) oluşturma yoluna gitmiştir. Böylece, üç tip hukukî önerme ayırımına gidilerek zâhirü'r-rivâye, nâdirü'r-rivâye ve vâkıât hükümlerin statüleri belirlenmiştir. Buna göre ana hatlarıyla tanımlamak gerekirse, birinci, yani zâhirü'r-rivâye “temel-kurucu hükümler/içtihatlar”, ikinci, yani nâdirü'r-rivâye “yardımcı-kurucu hükümler/içtihatlar” ve nihayet üçüncü, yani vâkıât ise “boşluk-doldurucu ve tamamlayıcı hükümler/içtihatlar” olarak sınıflandırılmıştır. Sonuncu hukukî önermeler hukukun gelişimi ve değişimi göğüsleme ve yönetme kabiliyet ve kapasitesi gereği ortaya çıkmaktadır; Hanefî geleneği, “meşâyih” adını verdiği sonraki hukukçuların fetvalarına özel bir statü verip derlemek suretiyle hukukî değişim olgusunu göğüslemiştir.

Bu fetvalar Ebü'l-Leys'ten Sadrüşşehîd'e kadar olan bir asrı aşan bir zaman diliminde başlangıçtaki belirli bir kişinin salt bir fetvası olmaktan çıkarak kendi başına var olan “yetkin görüşler”

konumuna yükselmişler ve böylece bir nevi kurucu hukukçuların görüşlerinin yanına eklenme hakkı elde etmişlerdir: Yani zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye yanında “vâkıât” adıyla bir hukukî önerme tipinin meşruiyet kazanmasıyla sonrakilere hukuku uyarlama ve bazan değiştirme yetkisi kazanmışlardır. Sadrüşşehîd'in, başlatıcısı olmasa da çok önemli bir model oluşturduğu bu yeni fıkıh edebiyatında görüşler bir taraftan artarak genişlerken bir yandan da görüşleri ortaya koyan (içtihat eden) kişiden bağımsızlaşmaktadır. Birinci olgu yani görüşlerin genişlemesi olgusu, bu çalışma kapsamında incelenen yaklaşık olarak 350-650 (961-1252) yılları arasında kaleme alınmış yaklaşık kırkın üzerindeki eserde kronolojik olarak gözlemlenebilmektedir. *en-Nevâzil*'de on kişinin görüşleri adlarıyla kaydedilmiştir; ama Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ında artık bu kişilerin adı ilke olarak geçmez, sadece “*en-Nûn*” sembolüyle *en-Nevâzil*'in adı geçer. Ebû Bekir b. Fazl'ın, Nâtîfî'nin ve *Fetâva's-Semerhandiyyîn* yazarının kimlerin fetvalarını derlediğini bilmiyoruz, ama onların kendi bölgelerindeki fetvaları derledikleri düşünülebilir. Eğer bu eserlerde fetvalar fetva verenin ismiyle birlikte zikrediliyorsa, Sadrüşşehîd bu üç kaynaktan yer alan fetvaları da kişilerden bağımsızlaştırmış olmalıdır.

Sadrüşşehîd'in çağdaşı veya doğrudan ve dolaylı öğrencilerinden bir dizi önde gelen hukukçu XII. yüzyıl boyunca bu türü geliştirmişler ve atıf yaptıkları eserleri genellikle kaydetmişlerdir. Meselâ Sadrüşşehîd'in çağdaşı Cürcânî'nin *Hizânetü'l-ekmel*'inin vâkıât kapsamında yer aldığını, yazarın mukaddimede eserini kendi zamanında “karşılaşılan pek çok yeni vâkıa (olay)” sebebiyle kaleme alma ihtiyacı hissettiğini belirtmesinden anlıyoruz.²⁵ Zaten yazar zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye metinlerini de kaynak olarak kullandığını başta belirtmekte ve kullandığı yirmi sekiz kaynaktan kesin olarak yedi tanesinin doğrudan vâkıât sahasına ait olduğu da görülmektedir (Bunlardan bir kısmı daha sonraki vâkıât eserlerinde de kaynak olarak kullanılmış ama günümüze gelememiş eserlerdir). Kaldı ki diğer iki hukukî önerme tipini tamamladığı için her bir vâkıât eseri zaten zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye görüşlere, dolayısıyla bunların metinlerine başvurmak durumundaydı. Bir başka yazar, Ahmed b. Mûsâ el-Keşşî'dir (ö. 550/1155 civarı); *Mecmûu'n-nevâzil*

.....

25 Cürcânî, *Hizânetü'l-ekmel*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 1627, vr. 2^a.

ve'l-havâdis ve'l-vâkiât adıyla bilinen eserinde çoğunluğu vâkiât kapsamında yer alan on beş esere dayanmıştır.²⁶ Bu örnekleri çoğaltmak mümkündür; ayrıntılarına girmeden IV-VII. (X-XIII.) yüzyıllar arası vâkiât yani Orta Asya fetva edebiyatının günümüze ulaştığını bile bildiğimiz metinlerine veya vâkiât görüşlerin yer alması muhtemel eserlere ait hemen hemen kapsamlı bir liste aşağıda mevcuttur (Fikir vermesi açısından az sayıda Bağdat-Mısır menşeli eserler de listeye dahil edilmiştir):

Başlıca Fıkıh ve Vâkiât Eserleri (X-XIII. Yüzyıllar)

Bağdat-Mısır
1. Cessâs, <i>Şerhu Muhtasari't-Tahâvî</i> ; <i>Şerhu Muhtasari'l-Kerhî</i>
2. <i>Şerhu Muhtasari'l-Kudûrt</i>
Mâverâünnehir (Ağırlıklı Olarak Buhara Okulunun Eserleri)
3. Mervezî, <i>el-Muhtasarü'l-Kâfi</i>
4. Semerkandî, <i>Uyûnü'l-mesâil; en-Nevâzil</i>
5. Debûsî (d. 430/1039), <i>el-Esrâr</i>
6. Nâtûfî (ö. 444/1054), <i>el-Ahkâm; el-Vâkiât; el-Ecnâs</i>
7. Suğdî (ö. 461/1069), <i>en-Nütef</i>
8. Serahsî (ö. 483/1090), <i>el-Mebûsât; Şerhu's-Siyerî'l-kebîr; Şerhu'z-Ziyâdat; Şerhu'l-Câmii's-sağîr</i>
9. Uzcendî Mahmûd b. Abdülazîz, <i>Mesâil (ya da Fevâid) el-Uzcendî</i>
10. Cürçânî (ö. 522/1128), <i>Hizânetü'l-ekmel</i>
11. Sadrüşşehîd Hüsâmeddin Ömer b. Abdülazîz (483-536/1090-1141), <i>Şerhü'l-Câmii's-sağîr; el-Fetâva'l-kübrâ; el-Vâkiât; Umdetü'l-fetâvâ; Uddetü'l-fetâvâ; Medlû'l-fetâvâ</i>
12. Nesevî, <i>Muhtârâtü'l-fetâvâ</i> (Suğdî)
13. Hasîrî (ö. 500/1107?), Mahmûd b. İbrâhim b. Enûş el-Buhârî, <i>el-Hâvî fi'l-fetâvâ</i>
14. Semerkandî, <i>Tuhfetü'l-fukahâ</i>
15. Velvâlicî, <i>el-Fetâvâ</i>
16. Buhârî, İftihârüddin Tâhir b. Ahmed (542/1147), <i>Hulâsatü'l-fetâvâ</i>
17. Kirmânî, Ebû Bekir Muhammed b. Ebu'l-Mefâhir, <i>Cevâhirü'l-fetâvâ</i>
18. Radiyyüddin es-Serahsî (ö. 564/1068), <i>el-Muhitü'r-Radaviyye; el-Vasîl; el-Vecîz</i>

••••••••••

26 Keşşî, *Mecmûu'n-nevâzil ve'l-fetâva ve'l-havâdis ve'l-vâkiât*, vr. 1^b-2^a.

19. Keşşî, Ahmed b. Müsâ b. İsa (ö. 550/1155), <i>Mecmûu'n-nevâzil ve'l-havâdis ve'l-vakîât</i>
20. Semerkandî, Ebû'l-Kâsım Nâsirüddin Muhammed b. Yûsuf (ö. 559/1163), <i>el-Mûltekât</i>
21. Akilî, Ebû Hafs Ömer b. Muhammed el-Ensârî (ö. 576/1180), <i>Minhâcü'l-fetâvâ</i>
22. Attâbî, Ebû Nasr Zeynüddin Ahmed b. Muhammed el-Buhârî (ö. 586/1190), <i>el-Fetâva'l-Attâbiyye veya Cevâmiu'l-fihh</i>
23. Kâsânî, Alâeddin Ebû Bekir b. Mes'ûd (ö. 587/1191), <i>Bedâiu's-sandi' fi tertibi's-şerâi'</i>
24. Kâdhan (ö. 592/1196), <i>el-Fetâva'l-Hâniyye; Şerhu'z-Ziyâdât</i>
25. Merginânî (ö. 593/1197), <i>el-Hidâye; Muhtârâtü'n-nevâzil; et-Tecnis ve'l-mezîd</i>
26. Ūşî, Ebû'l-Hasan Sirâceddin Ali b. Osman el-Mâtürîdî el-Fergânî (ö. 569/1173-4), <i>el-Fetâva's-Sirâciyye</i>
27. Burhânü's-şerfa el-Buhârî (VI./XII. yüzyıl), <i>el-Muhtu'l-Burhânî; Zehratu'l-fetâvâ; Tetimmetü'l-fetâvâ</i>
28. Buhârî, Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed (ö. 619/1222), <i>el-Fetâva'z-Zâhiriyye, el-Fevâidü'z-Zâhiriyye</i>
29. Hâssî, Necmeddin, <i>el-Fetâva's-sugrâ</i>
30. Ūsrûşenî, Muhammed b. Mahmûd b. Hüseyin (ö. 632/1234), <i>Ahkâmü's-sıgâr; Fusûlü'l-Ūsrûşenî</i>
31. Ahmed b. Muhammed b. Ebû Bekir (636/1238-9'da yaşıyor), <i>Hizânetü'l-fetâvâ ve Mecmau'l-fetâvâ</i>
32. Sicistânî, Yûsuf b. Ahmed (ö. 639/1240), <i>Münyetü'l-müftî</i>
33. Tercümânî, Muhammed b. Ömer b. Muhammed (ö. 645/1247), <i>Yettimetü'd-dehr fi fetâvâ ehli'l-asr</i>
34. Bedî' b. (Ebî) Mansûr el-Arabî, <i>Münyetü'l-fukahâ</i>
35. Zâhidî, Ebû'r-Reca Muhtâr b. Mahmûd (ö. 658/1260), <i>el-Hâvî li'l-fetâvâ; Kunyetü'l-münye fi'l-fetâvâ</i>

Vakîat Edebiyatının Altın Çağı

Vakîat edebiyatının en parlak çağı VI. (XII.) yüzyıldır; bu dönemde vakîat alanında ortaya konulan eserler Hanefî hukuk tarihinin klasik sonrası döneminde çok etkili olacaktırlar; hem Osmanlı fetvaları hem de meselâ Hint alt kıtasının en meşhur ve en geniş fetva eseri *el-Fetâva'l-Hindîyye* üzerinde çok kesin bir etki bırakmışlardır. IV. (X.) yüzyılda Orta Asya'nın birçok şehri hukukun gelişimine önemli katkılar yapsalar da V. (XI.) yüzyılın başından itibaren gittikçe artan oranda ama kesinlikle VI. (XII.) yüzyılda Buhara'nın adı daha çok öne çıkacaktır. V. (XI.) yüzyılın başında Orta Asya'nın Sâmanîler'in hâkimiyetinden çıkararak Karahanlılar'ın kontrolüne geçmesine paralel

bir biçimde Buhara Hanefî hukuk okulu da hızla şekillenmeye başlamıştır. Aslında Sâ mânîler'in başşehri olarak Buhara'nın Orta Asya ilmi ve kültürel hayatına katkısı daha önceki dönemde de çok büyüktü. Karahanlılar'ın yönetime gelmeleriyle birlikte Semerkant'ın Batı Karahanlı başşehri olmasına rağmen, hukuk eğitimi alanında Buhara'nın adının gittikçe artan oranda öne çıktığını ve bir nevi hukuk eğitiminin en mükemmel yurdu unvanını bu şehrin aldığını biliyoruz.²⁷ Burada Hanefî hukuk okulunun V. (XI.) yüzyıldaki çok etkili ve her biri sonraki Hanefî geleneğinde otorite kabul edilecek bir dizi isminin, meselâ Debüsî (ö. 430/1041), Halvânî (ö. 447/1058), Serahsî (ö. 483/1090) ve Pezdevî (ö. 491/1098) gibi isimlerin Buhara Hanefî hukuk okulunun gelişimine katkılarının altını çizmek gerekir. Bir başka önemli sebep de yukarıda sözünü ettiğimiz Buhara'nın siyasi-hukukî bir sistem olarak "sadr sistemi"ni geliştirmiş olmasıdır.²⁸ Karahanlılar'ın ve daha sonra bu bölgeye hâkim olan Karahıtaylar, Hârizmşahlar ve diğerlerinin şehirlerin iç yönetimine karışmayarak bunu "sadr" adı verilen yarı bağımsız ve her zaman aynı aileden (meselâ bir yüzyılı aşkın bir süre Burhânî ailesi, ardından Mahbûbî ailesi) hukuk ilmi sahasındaki yetkinliğiyle seçilen bir ilim adamına devretmiş olmaları ve bu ailenin büyük bir sermaye birikimini zamanla medrese eğitimini ve hukuk öğrencilerini himaye etmeye yönlendirmesi özellikle VI. (XII.) yüzyılda Buhara'nın hukuk

•••••

27 Buhara'nın hukuk eğitiminin yurdu olduğuna dair pek çok atıf yanında sadrların himayesinde yukarıda geçen binlerce hukukçunun desteklendiği bilgisi ile Moğol istilâsı sonrasında kardeş Moğol hanları arasındaki iktidar mücadelesi sırasında harap olan Buhara'dan kaçan onlarca hukukçunun Buhara'nın bu altın çağından özlemle söz etmelerinden anlıyoruz (Bunlardan biri için bk. Tâcüşşerfa Ömer b. Mes'ûd, *Nihâyetü'l-kifâye fi şerhi'l-Hidâye*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 77, vr. 1^b).

28 Sadr sistemi özünde hukukî hiyerarşiyi yöneten bir sistem olmakla beraber siyasi bir rol de üstlenmiş görünüyor. *Sadr* teriminin daha sonraki yüzyıllarda pek çok Türk hânedanında kullanılmış olması Buhara'nın etkisine işaret ediyor olabilir. Osmanlı döneminde sadr gittikçe artan oranda vezirler için daha yaygın bir kullanıma sahip olsa da meselâ Kefevî gibi Osmanlı âlimlerinin biyografilerini yazan eserlerde "sadr" lakabının Osmanlı şeyhülislâm veya kazaskerleri için kullanıldığını görüyoruz. Ancak bunun resmî bir adlandırma olup olmadığı bu kavramlar üzerine yapılacak bir analizle anlaşılabilir.

alanında bu derece zengin bir başarı göstermesinin ve diğer şehirler karşısında öne çıkmasının ana sebeplerinden biri gibi durmaktadır.²⁹

Vâkiât Atıf Sistemi

Vâkiât kapsamında atıfta bulunulan eser sayısı zaman ilerledikçe doğal olarak artmıştır, dolayısıyla “yetkin görüşler”in birikerek bir havuz oluşturması bu görüşlerden nasıl yararlanılacağı ve gittikçe karmaşık hale gelen bu görüşler havuzunda hukukçunun nasıl yol bulacağı sorusu daha bir önem kazanacaktır. Atıfların (referanslar) sembollerle ifade edilmeye başlanması bunun güzel bir örneğidir. Ebü'l-Leys'in *en-Nevâzil*'i ile başlayan ve Necmeddin Muhtâr ez-Zâhidî'nin (ö. 658/1260) *el-Kunye* ve *el-Hâvî*'siyle biten yaklaşık üç asırlık süre zarfında görüşleri yetkin ve muteber sayılan hukukçuların isimleri veya görüşlerin yer aldığı kitaplar çeşitli harf veya harf kombinezonlarından oluşan sembollerle ifade edilmeye başlanmıştır. Muhtâr ez-Zâhidî'nin her iki eserinin girişinde de aşağı yukarı aynen tekrar edilen bu semboller ve işaret ettikleri kitap veya isimler aşağıdaki tabloda gösterilmiştir:

Zâhidî'nin *el-Kunye* ve *el-Hâvî* Eserlerinde Verilen Vâkiât Eserlerine Atıfta Kullanılan Kısaltmalar (Yazar tarafından alfabetik sıraya göre dizilmiştir)

Elif ile başlayanlar: الألف	
1. أصغر	Muhammed b. Velid es-Semerkindî, <i>el-Câmiu'l-asgar</i>
2. استع	Necmeddin Allâme, <i>el-Esrâr</i>
3. اختر	<i>el-Ihtiyâr ft Şerhi'l-Muhtâr</i>

Be ile: الباء

4. بخر	Burhân, <i>el-Fetâva'l-Buhâriyye</i>
5. بق	el-Bakkâlt
6. بو	el-Veberî
7. بس	Burhân es-Semerkindî, <i>Sâhibü'l-Hidâye</i>
8. بد	Bedv Tâhir
9. بر	Pezdevî
10. بط	<i>Bahr Muht</i>
11. بت	Burhân Tercümânî

.....

29 Yukarıda s. 29'daki 9 no.lu dipnota bk.

12. بئح	Bekir Häherzäde
13. بعص	Burhāneddin es-Sadr
14. بف	Ebū Bekir b. Fazl
15. بك	Burhān Kessf
16. بم	Burhān, Sahibū'l-Muhit

Te ile: التاء

17. ت	Vākātū'n-Nātıft
18. تم	Tāceddin, Sadrüşşehfd'in kardeşi
19. تح	Tuhfe

Se ile: الساء

20. ث	Ebü'l-Leys
21. ثو	Sevri

Cim ile: الجيم

22. جت	Cem'u't-Tefārik
23. جس	Ecnāsū'n-Nātıft
24. جص	el-Cāmiu's-sagır
25. جم	Cāmiu'l-ulām
26. جك	el-Cāmiu'l-kebır
27. جف	Cāmiu'l-fusıl
28. جل	Celāleddin
29. جن	Cem'u'n-Neccārı
30. جه	Ebü Ca'fer el-Hinduvānt

Ha ile: الهاء

31. حك	Ebü Hafs el-Kebır
32. حق	Hakāik
33. حم	Ebü Hāmid
34. حل	Halvānt

Hı ile: الحاء

35. حنج	Hucendı
36. حخن	Haniyye
37. حخغ	Hulāsātū Gazzı
38. ححو	Hamir Vebert
39. ححك	Hizānetü'l-ekmel

Dal ile: الدال

40. دس	Debüst, el-Esrār
41. ده	ed-Dirāye

Zel ile: الدال

42. ذ ez-Zahire

Ra ile: الراء

43. ر Ravda

Ze ile: الزاي

44. ز Ziyâdât

Sin ile: السين

45. سبيع isbtcabt

46. سي Sayf Saylı?

47. سم İsmâil el-Mütekellim

48. س Semerkandî, Mecmuât

Şin ile: الشين

49. شب Şerhu Bekir Hâherzâde

50. شمع Şerhu Şemsi'l-Eimme el-Halvânî

51. شد Şerhu'l-İrşâd

52. شر Şerhu Ebû Zer

53. شز Şemsüleimme el-Uzcendî

54. شيز Şerhu Pezdevî

55. شس Şerhu's-Serahst

56. شص Şerhu's-Sabbâg

57. شط Şerhu't-Tahâvî

58. شظ Şerhu't-Tahâvî; Zâhire

59. شم el-Attâbt

60. شق Şerhu Kudârt

61. شقب Şerhu Bakkâlt

62. شى Şerhu'z-Ziyâdât

63. شقخ Şerhu Kâdthan

64. شم Şerefü'l-Eimme el-Mekkt

65. شب Şihâbü'l-İmâm

Sad ile: الصاد

66. صر el-Fetâva's-sugrâ

67. صبق Salâtü'l-Bakkâlt

68. صص el-Asl

69. صح Salâtü'l-Cüllâbt

70. صب Salâtü Burhân el-Eimme

71. صح Sadru Hüsâm

72. صهب	Sadru Şehidi'l-Buhâri
73. صق	Sadru'l-Kudât
74. صش	Sadrüşşeria

Dad ile: الضاد

75. ضح	Diyâü'l-Eimme el-...veya el-ldah?
--------	-----------------------------------

Tı ile: الطاء

76. ط	el-Muhtt
77. طه	Tahâvî

Zı ile: الظاء

78. ظت	Zâhir Timurtâşf
79. ظم	Zâhir Merginânf

Ayn ile: العين

80. عت	Alâ Tacîrî
81. عتب	Alâ Tercümânî
82. عز	Alâ ez-Zâhid
83. عح	Alâ el-Hammâmî ya da Ömer el-Hâfiz
84. عنخ	Alâ el-Hayyâtî
85. عس	Alâ es-Sa'dî
86. ع	el-Uyün
87. عط	Atâ b. Hamza es-Suğdı
88. عك	Aynüleimme el-Kelbâst
89. عن	Ömer en-Neseft veya Aynülimme en-Neseft
90. عنخ	Abdürrahim el-Hınnî
91. عحت	Alâeyn, yani Alâ el-Eimme el-Hammâmî ve Alâ el-Eimme et-Tacîrî

Gayın ile: الغين

92. غ	Garîbü'r-rivâye
93. غيم/غيم	Giyâsü'l-müftin
94. غني	el-Gunye

Fe ile: الفاء

95. فب	Fetâvâ Burhâneddin
96. فث	Fetâvâ Ebü'l-Leys
97. فح	Fakih Ebü Ca'fer
98. فيخ	Fetâvâ'l-Buhâriyye
99. فنج	Fetâvâ Häherzâde
100. فك	Fetâvâ Ebü'l-Fazl el-Kirmânî
101. فس	Fetâvâ-i Semerkandî

102. فص	<i>Fetâvâ es-Sâtd</i>
103. فم	<i>Fetâva'l-asr li-Ali es-Sugdî</i>
104. فض	<i>Fetâvâ el-Fazlî</i>
105. فن	<i>Fetâva'n-Neseft</i>

Kaf ile : الكاف

106. فب	<i>Kâdî Bedî</i>
107. فث	<i>Kâdthan</i>
108. فص	<i>Kâdî Sadr</i>
109. فظ	<i>Kâdî Zâhir</i>
110. فم	<i>Kâdî Abdülcebbar</i>
111. ق	<i>Kudûrî</i>
112. فعم	<i>Kâdî Alâ el-Mervezî</i>
113. فضم	<i>Kâdîkudât el-Mûtekellim</i>
114. قيص/فض	<i>Kâdî Ebû'l-Yûsr</i>

Kâf ile : الكاف

115. كب	<i>Kemal Beyyâf</i>
116. كخ	<i>Rûkn Hazzâfî</i>
117. كف	<i>Kâfî</i>
118. كص	<i>Rûkn Sayyâdî</i>
119. ك	<i>Kîfâye</i>
120. كن	<i>Rûkneddin el-Vancânî</i>

Lam ile : اللام

121. لم	<i>Lemeâtü'l-fikh</i>
---------	-----------------------

Mim ile : الميم

122. مت	<i>Mecdüleimme et-Tercümânî</i>
123. مع	<i>Mecdüleimme Sâhibü't-Tecrîd</i>
124. مح	<i>Muhsîn</i>
125. محر	<i>Muharrar</i>
126. معت	<i>Muhtâr</i>
127. مل	<i>Emâlt Ebû Yûsuf</i>
128. م	<i>Müntekâ</i>
129. من	<i>Mecdüleimme el-Buhârî</i>
130. مبح	<i>Mecdüleimme el-Hayyâtî</i>

Nun ile : النون

131. نج	<i>Necmüleimme el-Hakemî/Hâkimî</i>
132. نظ	<i>Nazm ez-Zendavistî?</i>

133. م	Nürüleimme el-Mansûrânî
134. ن	en-Nevâzil
135. نع	Necmüleimme el-Buhârî

Vav ile : الواو

136. وب	Vâkıât-i Burhânî
137. وح	Vâkıâtü Hüsâm eş-Şehîd

He ile : الهاء

138. ه	Hidâye
--------	--------

Lam Elif ile: لا

139. لا	Fetâvâ Lü'lü'
---------	---------------

Ye ile : الياء

140. يب	Yûsuf el-Bilâlî/Bellânî
141. يت	Yûsuf et-Tercümânî es-Sagîr
142. يف	Yetîmedü'd-dehr fi fetâvî ehli'l-asr

Bu tabloda adı geçen şahıs ve kitap isimlerinin tamamı vâkıât kapsamında değildir, ancak eserlerin çoğunun vâkıât türüne ait olduğu ve şahıs isimlerinin de -bazan vâkıât türüne dair yazdıkları bilinen eserlerine atıf yapıldığı, bazan da görüşleri vâkıât türü bir eserde iktibas edildiği için- vâkıât kapsamında ele alınması gerektiği açıktır. Çünkü yukarıdaki tabloda Şeybânî'ye ait zâhirü'r-rivâye veya az sayıdaki nâdirü'r-rivâye kitaplar dışında bütün kitaplar zaten vâkıât sahasına giriyor. Hanefî hukuk geleneği, bir görüş zâhirü'r-rivâye veya nâdirü'r-rivâye ise onu doğrudan bu türün eserlerine/yazarlarına atfeder; bu tür görüşler için vâkıât eserlerine atıf yapmazlar (Ancak "mütûn" adı verilen eserler zâhirü'r-rivâye görüşleri çok başarılı biçimde derlemeleri sebebiyle zâhirü'r-rivâye eserlerin yerini alabilmektedir; meselâ Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ı). Vâkıât edebiyatının atıf sistemi Zâhidî'den sonra da geliştirilmiş ve bu listeye yeni isimler eklenmiştir. En gelişmiş atıf sistemlerinden biri vâkıât türünün yargılama hukukuna dair Orta Asyalı iki önemli örneğini, yani Zeynüddin el-Mergînânî'nin *el-Fusûl*'ü ile Üsrüşenî'nin *el-Fusûl*'ünü birleştirdiği için *Câmiu'l-Fusûleyn* diye adlandırılan Şeyh Bedreddin'in eseridir.³⁰

Vâkıât eserlerinde alıntılanan "yetkin/muteber görüşler" havuzunun büyümesi ve karmaşık hale gelmesi, hukukçular arasında birtakım karışıklıklara yol açmıştır; dolayısıyla hangi görüşün neye

••••••••••

30 Şeyh Bedreddin, *Câmiu'l-fusûleyn*.

göre seçileceği, hukukçunun hangi görüşe öncelik vereceği vb. sorular sonraki dönemde hukukçuları meşgul etmiş görünüyor. Osmanlı Sultanı Yavuz Sultan Selim döneminde kız çocuklarının vakf-ı evlâda dahil olup olmadığıyla ilgili yaşanan bir tartışma üzerine³¹ sultan, Kazasker Kemalpaşazâde'den bu hususu açıklığa kavuşturmasını istemiştir; bunun üzerine Kemalpaşazâde konuyu genel olarak fıkıh ve özelde vâkıât eserlerindeki görüşlere atıfla açıklamak için kaleme aldığı risâlesinin sonuna *Tabakâtü'l-fukahâ* adıyla bir ek yapmıştır. Burada o Hanefî hukukçularının gelenek içerisindeki konum ve vaziyetlerini somut isimler üzerinden örnekleyerek anlatmıştır.³² Konumuz Osmanlı dönemi hukuk düşüncesindeki gelişmeler olmadığı için burada kısaca Kemalpaşazâde'in bu risâlesinin modern dönem içtihat tartışması bağlamında ele alınmasının büyük bir yanlış anlamaya yol açtığını, İbn Kemal'in bu eserinde zannedildiği gibi genel olarak bütün müslüman hukukçulara ilişkin bir sınıflandırma yapmadığını, bunun zaten İbn Kemal dönemi için tasavvur dahi edilebilecek bir şey olmadığını, aksine onun amacının vâkıât edebî türünde karmaşıklaşan atıf sistemi ve muteber görüşler hiyerarşisini belirli bir teorik çerçeveye oturtmaya çalışmak olduğunu söylemekle yetinelim.

Vâkıât ve İctihat

Vâkıât eserlerinin mukaddimleri, Hanefî geleneğinin fetva eserlerinin ve bunların aktörlerinin (meşâyih) faaliyetlerini içtihat kapsamında gördüklerini göstermektedir. Meselâ yukarıda alıntılıdığımız vâkıât eserlerinin öncüsü Ebû'l-Leys'in *en-Nevâzil*'inin mukaddimesi meşâyih fetvalarını, daha öncekilerin ilmî faaliyetlerini öğrenmek yoluyla fıkıh öğrencisinin kendi dönemi için kaçınılmaz bir şey olan içtihat etmeyi öğrenmesini sağlamak olduğunu belirtmektedir. Aynı şekilde *Mecmûu'n-nevâzil* yazarı Keşşî de, kitabında eski ve yeni görüşleri niçin derlediğini şu sözlerle açıklamaktadır:

... [Eski hukukçular] deliller ve mânaları araştırmada son derece dikkat ve hassasiyetle çalıştıktan sonra hukukî kavram ve formları (*el-esâmî ve's-suver*) derleyerek kayda geçirdiler; işte bu eskilerin (*mûtekaddimîn*, yani kurucu hukukçular) durumuydu. Sonrakiler (*mûteahhirdîn*), daha

.....

31 Bu tartışmayla ilgili bk. Özdemir, *Zürrî Vakıflarda Kullanılan, "Çocukların Çocukları"*.

32 İbn Kemâl, *Risâle fi Vakfi'l-evlâd ve Tabakâti'l-fukahâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 276, vr. 305^b-308^a.

sonra ortaya çıkan olaylarla ilgili cevaplarında onların yolunu izlediler; çabaları en yüksek aşamaya ulaştıktan sonra görüşleri sapma ve hatadan korunmuş oldu ve böylece amaçladıkları hedeflere ulaştılar. Bu, içtihatlarının ve doğru inanca sahip olmalarının meyvesinden başka bir şey değildir. Yüce Allah buyurdu: “Bizim için çaba gösterenlere gelince, hiç şüphesiz biz onları bizim yolumuza yönelteceğiz.”³³ Bu sebeple ... ben onların fetvalarını bu eserimde topladım.³⁴

Bu alıntıda Keşşî, “muteber görüşler”in içtihat olarak görüldüğünü ifade ederek, onların derlenmesindeki en önemli gerekçenin hukuk düşüncesi açısından ilk müçtehitlerle sonrakiler arasında bu bakımdan bir sürekliliğin sağlanması olduğunu söylüyor. Keşşî daha sonra geçmiş görüşleri toplamanın taklit sayılmayacağını, çünkü bunların içtihat sonucunda elde edilmiş görüşler olduğunu belirterek zamanındaki anlayışı yansıtan şu değerlendirmede bulunuyor: “Görmüyor musun ki bir kimse zamanımızda düşünce bakımından ne kadar gelişirse gelişsin, şeriata aykırın olmayan örf durumu hariç, ashabımızın görüşlerine ters fetva veremez.”³⁵ Keşşî de Ebü'l-Leys gibi içtihadın kaçınılmaz olduğunu vurgulamakta ve öncekilerin görüşlerinin öğrenilmesinin içtihat sürecini kolaylaştıran bir role sahip olduğuna dikkat çekmektedir, yani içtihat ürünü görüşlerin çalışılması aslında içtihat etme sürecinin öğrenilmesidir. Nitekim yukarıda üzerinde uzun uzun durduğumuz *el-Hâvi'l-Hasîrî*'den yapılan alıntı, Hanefî hukuk geleneğinde bir hukukçunun (ki Hasîrî onu müftü adayı varsayılmaktaydı) eğitiminin safhalarını anlatırken, müftü adayının standart öğretim dönemini takiben yetkin bir müftü yanında fetva stajı görmesi ve vâkıât eserlerini çalışması gerektiğinden söz etmekteydi ki bu Ebü'l-Leys'in ve Keşşî'nin söylediklerinin başka türlü bir ifadesidir.

XII. yüzyılın ikinci yarısında yazan iki büyük Buharalı hukukçu, Attâbî³⁶ ve Kâdîhan'ın vâkıât alanında yazdıkları *el-Fetâvâ* adlı çalışmalarının mukaddimeleri, vâkıât edebiyatı aracılığıyla oluşturulan fikhî yorum geleneğinin artık bir “usul, yöntem” oluşturma yönünde belirli bir mesafe katettiğini gösteriyor. Her ikisi de değişimin ve yeni

.....

33 Rûm, 29/69.

34 Keşşî, *Mecmûu'n-nevâzil ve'l-havâdis ve'l-vâkıât*, vr. 1^b.

35 Keşşî, *Mecmûu'n-nevâzil ve'l-havâdis ve'l-vâkıât*, vr. 2^a.

36 Attâbî, *el-Fetâva'l-Attâbiyye*, vr. 1^b.

durumların hukuk okulu sistematığı içinde nasıl yönetileceğine dair kuramsal bir giriş yapmışlardır. Özellikle Kâdîhan'ın kitabının ilk bölümü "Müftü Âdâbı Hakkında" (*Resmü'l-müftî*) başlığını taşımaktadır,³⁷ bu ad, yani *Resmü'l-müftî* Kâdîhan'dan sonra yaygınlaşmış ve ayrı bir hukuk edebî türü olarak gelişmiştir. Bu türün en iyi örneği XIX. yüzyılın başlarında yazan İbn Âbidîn'in *Ukûdü resmi'l-müftî* adlı manzum eseriyle ona yazdığı şerhtir.³⁸

Kâdîhan bu bölümde bir taraftan eskilerin ve yenilerin görüşlerinin konumunu belirlerken diğer yandan fetvanın içtihatla ilişkisi ve müftünün müçtehit olması şartı gereği müçtehid tanımlamaya çalışır. Ona göre, Hanefî geleneğinde müçtehidin iki tanımı vardır: Birinci tanıma göre müçtehit "kendisine sorulan soruların onundan [en az] sekizinde doğru, ikisinde yanlış cevap veren kimsedir". Bir başka tanıma göre müçtehit "*el-Mebsût*'u [Şeybânî'nin *el-Asl*'ını] ezbere bilen, nâsih-mensuhu, muhkem ve müevveli anlayan ve insanların alışkanlıklarını ve örfü kavrayan kimsedir". Her iki tanımın da çok pratik ve sıradan bir şeyden bahseden tonuna dikkat etmek gerekir; müçtehit uzaklarda, soyut birtakım şartları gerçekleştirilmesi istenen hayalî biri değildir. Aksine Kâdîhan müçtehit olmanın hukuk geleneğinde uzmanlaşmakla eş anlamlı olduğuna dikkat çekmektedir. Başka türlü on sorudan sekizini doğru cevaplamayı ya da *el-Mebsût*'u ezbere bilmeyi müçtehit olmak şeklinde nasıl tasavvur edebiliriz? Bu tanım Hasîrî'nin verdiği hukuk eğitim programıyla da uyumaktadır; çünkü Hasîrî Şeybânî'nin *el-Mebsût*'unun merkezinde yer aldığı bir dizi kitap üzerinden hukukçunun öğrenmesi gereken şeyleri belirledikten sonra "soru sorma ve soru cevaplama" usulünü öğrenmek üzere bir nevi staj (*mülâzemet*) sistemi öngörmekteydi. Buna göre müftüler müçtehit, müftü adayları da müçtehit adayları olmaktadır.

Burada içtihadın fıkıh usulünde tanımlanan anlamını dışlayan ama tam olarak o tanıma uymayan bir tasavvurdan söz edildiği açıktır. Fıkıh usulünün içtihadı, Kur'an ve Sünnet'te yer almayan bir "fer'i" meselenin Kur'an ve Sünnet'te yer alan bir "asl"a kıyas edilmesi anlamına gelirken,³⁹ vâkıât edebiyatında şahit olduğumuz içtihat fa-

37 Kâdîhan, *Fetâvâ Kâdîhan*, I, 2-3.

38 İbn Âbidîn, *Şerhu Ukûdi resmi'l-müftî*, I, 9-52.

39 Bu tür bir içtihat etkinliğinin hukukun teşekkül dönemiyle ilişkili olduğuna ileride değineceğiz.

aliyeti, tamamıyla bir hukuk sistemi olarak ortaya çıkmış olan hukuk okulunun bu sistemin parametreleri üzerinden yürüttüğü bir hukukî yorum tekniğine işaret etmektedir. Fıkıh usulünün müçtehit için aradığı şartlar öncelikli gerekler olmayıp, esas önemli olan dört hukuk okulundan birinin geleneği içinde hukukçunun eğitimi için gereken formasyonun alınıp alınmadığıdır. Hiç şüphesiz Kur'an ve Sünnet bilgisi, tefsir ve hadis okumaları, dil bilimi ve diğer alet ilimlerine dair okumalar, kısaca temel İslâm bilimlerinin bütün branşlarında belirli bir birikim elde edilmesi süreci, zaten her bir müslüman âlimin yetişmesi sırasında geçtiği bir aşamadır. Ancak bunların hukukun yeni ve değişen şartlarda yorumlanması işine, yani içtihat faaliyetine doğrudan bir katkısı bulunmamaktadır. Bu işi yapabilmesi için hukukçuya asıl gereken formasyon İslâm toplumlarındaki hâkim hukuk okullarından en az birinde iyi yetişmiş olmaktır. Hiç şüphesiz hukukçular aynı zamanda geçmişte ortaya konulan mezhep birikimi üzerinde açıklayıcı, savunucu, yorumlayıcı vb. şerhler yazmaya devam ettikleri için İslâm toplumlarının meşruiyet kaynağı olan Kitap ve Sünnet bilgisi ışığında çok kapsamlı eserler ortaya koyup buralarda Kur'an tefsirlerine, hadis mecmualarına ve onların şerhlerine de bolca atıfta bulunmaktadırlar. Ancak bu tür atıfların hukukun, meselâ Hanefî geleneğindeki üç hukukî önerme tipinden birinin değiştirilmesi ya da oluşturulmasında bir rolü yoktur. Bu tür şerhlerin ve bunların bağlantılı olduğu fıkıh usulü metinlerinin esas amacı Sünnî çevredeki dört hukuk okulunun Kur'an ve Sünnet'in inşa ettiği ilk müslüman çağa (selef-i sâlihîn) irtibatının sahit ve sağlam bir biçimde kurulduğunu göstermektir. Selef-i sâlihîn ve Asr-ı saadet'le irtibat, klasik İslâm düşüncesinin "İslâmîlik" niteliğini korumada temel aldığı en önemli ölçüttür; buna çağdaş Batılı bir yazar "isnad paradigması" adını veriyor.⁴⁰

Yukarıdaki tasvir yani vâkıât eserlerinin konumu ve bu kapsamda ortaya çıkan algılar, Orta Asya döneminde İslâm hukuk düşüncesinin en azından bu coğrafyada hukukî değişim olgusunu yönetmede belirli bir kurumsal çerçeve ürettiğini göstermektedir; buna "içtihadın kurumsallaşması" adını verebiliriz. Çünkü fıkıh usulündeki soyut ve teorik içtihat algısının aksine burada nasıl işleyeceğine dair somut bir fikre sahip olduğumuz bir içtihat pratiğinden söz ediyoruz.

•••••

40 Graham, "Traditionalism in Islam", s. 495-522.

Bu çerçeveyi kısaca tekrar etmek gerekirse, hukukçu zâhirü'r-rivâye eserler ve onların şerhleri vasıtasıyla hukuk doktrinini öğrenir ve kabiliyetine göre müftülük adaylığı sayılabilecek bir staj döneminin ardından içtihat etme yetkisini elde ederdi. Böylece kendisine sorulan fetvalara cevap verebilir ve bu cevabı seçkin hukuk topluluğu tarafından belirli bir olgunlukta görüldüğünde o kişinin görüşleri “vâkıât/nevâzil/fetvâ” adıyla derlenir ve nihayet onun görüşleri hukuk geleneği içinde yetkin ve itibarlı bir konuma ulaşırdı. Sayıları önce onlar ve daha sonra yüzleri bulan bu yetkin hukukçular ve görüşleri Hanefî hukukçular için bir taraftan içtihat faaliyetini öğreten eğitici bir role, âdeta bir rehber fonksiyonuna sahipken diğer yandan da yeni olaylar karşısında müftülerin hukukî istikrarı korumalarına hizmet eden (*emsal, precedent*) anlamında “muteber/yetkin görüşler” konumundaydılar. Hukukî istikrarın korunması hukukun siyasi müdahalelere karşı korunması mânasına da geldiği için Hanefî hukuk geleneği İbn Kemal'in çok yerinde bir tespitiyle görüşlerin belirli bir hiyerarşi içinde sistemeleştirilmesi yoluna gitmiştir. Osmanlı dönemi nüküllü fetva mecmualarının da Orta Asya vâkıât görüşlerin derlenmesi geleneğinin çok ileri bir örneği olduğu ve bu açıdan Osmanlı hukuk geleneği ile Buhara hukuk geleneği arasındaki sürekliliğe dikkat edilmesi gerektiği açıktır. Zaten yukarıda verilen vâkıât eserleri listesindeki eserlerin en çok kopyalandığı coğrafyanın Osmanlı dünyası olduğunu görüyoruz. Dolayısıyla diyebiliriz ki Osmanlı hukuk geleneğinin Buhara hukuk geleneğine borcu hiç tartışmaya mahal vermeyecek kadar açıktır. Sadece bir örnek vermek gerekirse, Kâdîhan'ın *el-Fetâvâ*'sının İstanbul kütüphanelerindeki yazma nüsha sayısı 200'ün üzerindedir.

Hukukî değişimin yönetilmesi olgusuna ya da fetvanın bir hukukî yorum tekniği ve aracı olarak somut bir etkinliğe işaret ettiğine dair yukarıdaki soyut ve teorik gözlemleri aşağıda İkinci Kısım'da vakıf hukuku örneği üzerinden ayrıntılı olarak açıklamaya çalışacağız.

Üçüncü Bölüm
Fıkıh ve Re'y Kavramlarına
Yeni Bir Bakış

Buhara hukuk okulunun en önemli özelliği erken İslâm hukuk düşüncesindeki re'y okulunu devam ettirmesiydi. Hadis okulundan farklı olarak re'y okulu, hukuku dinî metinlerin şerhinden ibaret görmüyordu. Aksine bu okula göre hukuk, köklerini Hz. Muhammed'in ve ilk müslüman toplumun sünnetinden, yani normatif uygulamalarından alsa da, aslında belirli bir beşerî sistematik düşüncenin (re'y, kıyas ya da fıkıh) ürünü olan "kurucu figürlerin görüşleri"yle başlamaktadır. Re'y okulu için vahiyde mâkes bulan normlar (*ahkâm*) daha üst düzlemde insan aklında yerleşik bir sistematığe işaret ederler ve bu sebeple dinî metinlerin aklı bir sistem ışığında okunması yani re'ye başvurulması kaçınılmazdır. Çağdaş İslâm düşüncesinin "makâsıd" (gayeci yaklaşım) adını verdiği bu düşüncenin kavramsal çerçevesi ilk defa Ebû Hanîfe tarafından kurgulanmıştır. Bu düşünme tarzı daha sonra İslâm medeniyetinin en önemli kurumları olan hukuk mezheplerini (okullarını) ortaya çıkaracaktır. Her bir hukuk mezhebi belirli bir kişinin adı etrafında ortaya çıkmış ve bu kişinin hukuk meselelerinin tamamına ilişkin açıklanmış cevapları o okulun iskeletini oluşturmuştur. Başlangıçta re'y yaklaşımına karşı çıkan ve bunun karşısında hadisçi okulun yaklaşımını savunan Şâfiî, Ahmed b. Hanbel gibi isimler de nihayetinde re'yci okulun yaklaşımını benimsemiş ve hukukun her sahasına dair kendi yaklaşımlarını oluşturmuşlardır. Sonraki takipçileri, onların hukukî cevapları üzerinden bir hukuk okulu inşa edecekler ve hadisçi yaklaşımın önerdiği gibi Hz. Muhammed'den ve seleften gelen rivayetleri değil, bu kurucu

şahısların görüşlerini okulun hareket noktası yapacaklardır. Ancak İslâm dünyasının merkezinde özellikle XI. yüzyılın başından itibaren hadisçi yaklaşımın Abbâsî Bağdat'ındaki düşünce hayatını gittikçe artan oranda etkilemesiyle bu yaklaşım varlığını en azından Şâfiî ve Hanbelî okulların içinde veya onlara yakın çevrelerde sürdürecektir. Ancak Şâfiîlik içinde güçlü bir re'yci ekolün olduğunu ve aynı şekilde Hanbelîlik içinde de re'yci yaklaşımın önemli bir yer edindiğini unutmamak gerekir. Hanefî hukuk okulu ise re'yci yaklaşımı Buhara ekolü sayesinde ciddi anlamda korumuş ve hadisçi okulun etkisinden büyük oranda -biraz da coğrafyanın yardımıyla- uzak kalmıştır (Aynı durumun İslâm dünyasının batısında yayılan Mâlikî mezhebi hakkında da geçerli olduğu söylenebilir). Kısaca re'yci yaklaşım XI. yüzyıldan sonra klasik Sünnî hukuk doktrininin şekillenmesinde önemli bir rol oynamıştır. Hanefî hukuk doktrini açısından bu yaklaşım varlığını büyük ölçüde Buhara Hanefî hukuk okulu içerisinde devam ettirmiştir. Bunu en belirgin bir biçimde hukuk tasavvurlarında, özellikle fûrû-usul ilişkisiyle ilgili varsayımlarında görmek mümkündür.

Usul-Fûrû İlişkisi ve Modern İctihat Tartışmaları

İslâm hukuk ilmi (*fıkıh*) iki temel alan ve bunun uzantısı mahiyetindeki iki temel edebiyat üretmiştir: fûrû ve usul. *Fûrû* bugünkü "hukuk doktrini" denilen şeye benzer ve hukukun bütün konularının, meselelerinin belirli müesseseler altında tek tek işlendiği alandır. "Fûrû" sözlükte "fer" kelimesinin çoğulu olarak ayrıntılar, dallar anlamına gelir; teknik olarak ondan kastedilen bütün hukukî fiillerin (*edimler*) hükümlerinin (*normlar*) incelendiği gerçek anlamda "hukuk" denilen şeydir. *Usul* ise sözlük mânası olan kökler, temeller mânasına paralel olarak İslâm'da hukukun köklerini ve dayanaklarını inceleyen disiplin olup amelî (*pratik*) olan fûrûa nazaran kuramsaldır (teoriktir). Fûrû-usul ayrımı bugün bilindiği şekliyle hukukla hukuk düşüncesi (*jurisprudence*, teori) arasındaki ayrımına benzer bir şeye işaret eder.

Usul ile fûrû arasındaki ilişki tarihte günümüzdeki anlamından çok farklı mânalar içeriyordu. Günümüzdeki algıdan başlarsak, özellikle hukuk okulları temelli İslâm hukuk sisteminin İslâm toplumlarında etkisini yitirmesini müteakip fıkıh ilmi ve düşüncesi çok

ciddi bir krize girmiştir. Temel sorun şudur: XIX. yüzyıl boyunca ortaya çıkan radikal değişimler ve gelişmeler karşısında geleneksel hukuk okullarının doktrinleri, meydan okumalara karşı koyamamış ve gittikçe zemin kaybederek hayatın bütününe yöneten noktadan uzaklaşmıştır. Ulemâ ve müslüman aydınlar fürü-i fıkıh sahasında yaşanan bu marjinalleşmeye karşı çözümü usûl-i fıkıhta bulduklarını zannetmişlerdir. “Fıkıh usulü fikhın yani fürü-i fikhın köklerini ve dayanaklarını ortaya çıkaran yöntem ve düşünceleri işlediğine göre fürü-i fikhın girdiği bu krizden bizi fıkıh usulü çıkarabilir” diye düşünülmüş olması muhtemeldir. Çünkü bu düşünceye göre fıkıh usulü, içtihat yani mezhepten bağımsız düşünmenin usulünü inceleyen bir ilim olarak geleneksel, ekol (*mezhep*) temelli fürü ilminin göğüsleyemediği meydan okumalara karşı içtihat kapısını açıp bize “yeni” çözümler getirebilirdi.¹

Fıkıh usulüne bu şekilde bir bakış, İslâm hukukunun tamamıyla yürürlükten kalkması ya da hâkim hukuk sistemi olmaktan çıkmasıyla ivme kazanacak ve “yeni fıkıh ve yeni fıkıh usulü dönemi” diyebileceğimiz bir olgu ve dönem ortaya çıkacaktır. Yeni fıkıh ve yeni usulün temel hususiyeti belirli bir hukuk okuluyla bağlı olmamasıdır. Yeni fikhın modeli *el-fikhü'l-mukâren* yani mezhepler arası ya da mezhepler üstü fıkıhtır. Usûl-i fıkıha odaklanmış mezhepler arası fikhın tabiatı gereği varacağı nokta “Kur’an ve Sünnet fikhı” idi ve XX. yüzyıl boyunca bu gerçekleşti. “Kur’an ve Sünnet fikhı”nın ardından da “Kur’an fikhı” geldi. Gelenekten kopuşun ilk anına döndüğümüzde fikh faaliyetinin bu şekilde işlemediğini görüyoruz. Fikhın geleneksel yöntem ve yaklaşımlarının Hanefî hukuk geleneği çerçevesinde zorlanması, ilk defa *Mecelle*’de tezahür etti. *Hukûk-ı Âile Kararnâmesi*’ne gelindiğinde artık mezheplerin sınırları zorlanmaya başlandı. Modern (Arap-İslâm) kanunlarının yayımlandığı döneme (hemen hemen XX. yüzyılın ortaları) gelindiğinde ise artık fikh edilgen bir konumdadır ve mevzu hukukun kaynaklarından sadece bir tanesidir. Kanun çıkarma yetkisini devletin bütünüyle ele geçirmesiyle birlikte fikh hukuku yöneten bir ilim olmaktan çıkmış, bu da klasik fikhın konumunda radikal bir dönüşüme sebep olmuştur. Tabir câizse modern anlamıyla hukuk

•••••

1 Dönemin “ıchtihat” kelimesine yaptığı vurgu için bk. Kara, *Türkiye’de İslâmcılık Düşüncesi*, I, LX-LXI.

söz konusu olduğunda fıkıh büyük ölçüde sanal dünyanın sanal kanunlarını çalışan bir ilim haline gelmiştir. Bu, Türkiye için böyle olduğu gibi diğer birçok İslâm ülkesi için de böyledir. Şeriat İslâm tarihinde ilk kez normatif belirleyiciliği kaybetmiş ve bu durum sanal dünyada sanal hukukçular olarak gerçeklikle irtibatını koparan müslüman fakihî çıkış yolu aramaya itmiştir. Bu çıkış yolu, toplumsal pratikten yoksun teorik bir içtihat çağrısı olup özünde metne dönmek ve “fildişi kulelerde” oturarak metinlerden içtihat araçları üretmek olarak özetlenebilir. Bu gelişme kendisini en somut ifadesiyle Abduh-Reşîd Rızâ çizgisinde göstermiştir; bu çizgi, sonraki yüzyılın fıkıh düşüncesini belirlemede İslâm dünyasının en sistematik ve en etkili hareketi olmuştur. Son bir asırda İslâm toplumlarının medenî kurallarını inşa eden bir rolden modern anlamıyla bir “dinî ilim” statüsüne indirilen fıkıh ve onun mensupları sanki hiçbir şey değişmemiş gibi davranmaya devam etmektedir. Halbuki fıkıhın inşa ettiği veya içinde “inşa edildiği” dünya artık yoktur ve böyle bir durumda fıkıhın çözüm arayışları cılız kalma tehdidi ile karşı karşıyadır.

Her şeye rağmen müslümanlar üzerinde zayıf da olsa etkisini sürdüren fıkıhın hayatiyetini tamamen kaybetmediğine dair işaretler bugün daha belirgin bir biçimde görülmektedir. Son 150 yılda yaşananlar, fıkıhın bu yaşananlar karşısında geçirdiği değişim ve bu değişimin safhalarının analizi, İslâm’ın amel boyutunu temsil ettiği için fıkıhın vazgeçilmez olduğuna inanan herkesin birinci önceliği olmalıdır. Aksi halde zayıf hayat emarelerini canlı, dinamik bir harekete dönüştürmek mümkün olmayacaktır. Her şeyden önce fıkıh geleneğimizin hayatiyetini henüz devam ettirdiği en son safhanın doğru okunması gerekmektedir. Fıkıhın bu son safhada taşıdığı birçok temel hususiyet yanında en belirgin vasfı herhalde kendisini mezhep yani hukuk okulu üzerinden üretiyor olmasıdır. Belki de “son fakih (*hâtimetü’l-muhakkikîn*)” olan İbn Âbidîn’in sanki kaybolmakta olan dünyayı kayıt altına alırcasına kendi döneminin fikhî birikimini risâlelerine, özellikle mezhep anlayışını kuramsal bir çerçevede tasvir ettiği *Uhûdü resmi’l-müftî* adlı çalışmasına yansıtması gerçekten takdir edilmesi gereken muazzam bir ferasettir. İbn Âbidîn’den önce bu meseleyi bu ölçüde ele alan -en azından Hanefî gelenek içinde- bir çalışma neredeyse yok gibidir. İbn Âbidîn’in bu eserde kaydettiği gözlemlerin başkası tarafından kayıt altına alınmamış, bunun

düşünülmemiş olmasını herhalde ancak bu hususların, onun içinde yaşadığı dünyada gayet genel geçer, herkesçe mâlûm hususlar olmasıyla açıklanabilir.²

Mezhepler, Fıkıh Usulü ve İctihat

Günümüz mezhepler arası fıkıh anlayışı (*fikhü'l-mukâren*) bizim bugünkü fıkıh tasavvurumuzu o kadar belirlemiştir ki biz fıkıhın her zaman bizim bugün anladığımız gibi işlediğini zannedebiliyoruz. Halbuki bugünkü fıkıh tasavvuru kendisine İbn Hazın, İbn Teymiyye, İbn Kayyim ve Şevkânî gibi geçmişin şâz, aykırı ve istisna figür ve fikirlerini örnek almış olsa da aslında çok yeni bir olgudur. Mezhepler hukuk okullarıydı ve onlar sayesinde müslüman toplumda hukuk hayatîyet ve dinamizmini sağlıyordu; tıpkı Roma hukukunun devletiyle birlikte kaybolmasının hukuk okullarını yok etmesi ve Roma hukukunun salt metinlere hapsolması gibi, İslâm hukuku da XIX. yüzyıl sonundan itibaren adım adım metinlere hapsedildi ve bu da ona dinamizm veren hukuk okullarının sonunu getirdi. Durumun başka türlü olamayabileceği, bu sonucun kaçınılmaz olduğu gibi argümanlar haklı olmakla beraber bizim bu çalışmadaki amacımız açısından önemsizdir. Çünkü niçin olduğu önemli olsa da bizim amacımız “Ne oldu ve nasıl oldu?” sorularına cevap aramaktır; niçin olduğu sorusu hem bir hukuk araştırmasının sınırlarını aşar hem de bu soruya cevap verebilmek için önce “Ne oldu ve nasıl oldu?” sorularının cevaplanması gerekir.

Mezhep temelli fıkıh tasavvurunu anlamak için iki örnek üzerinde duracağım: Birincisi klasik İslâm eğitim kurumu olarak medreseler ve onların programları üzerinden mezhep olgusuna yakından bakabiliriz. Medresenin ilk örnekleri, bazı daha erken işaretlere rastlansa da esas itibarıyla XI. yüzyılın başında önce Horasan ve Mâverâünnehir’de ortaya çıkmış ve sonra Selçuklular’ın Bağdat’a girmesiyle merkez İslâm topraklarına yayılmıştır. Elimize ulaşan ilk medrese vakfiyeleri, 444-460 (1052-1068) yılları arasında Karahanlı

.....

2 İbn Âbidîn’in çağdaşı Moritanyalı bir Maliki fakihinin de aynı dönemlerde Mâlikî hukuk doktrininin işleyişini anlattığı bir risale kaleme almış olması ilginç bir tevafuktur: Muhammed en-Nâbiğa b. Ömer el-Gallavî eş-Şinkitî (ö. 1245/1828), *el-Mu'temed mine'l-akval ve'l-kütüb* veya *Butleyhiyye*, nşr. Yahya b. el-Bera, Beyrut: Müessesetü'r-Reyyan, 1425/2004.

hükümdarı olan İbrâhim Tamgaç Buğra Han'ın yaptırdığı Semerkant'taki bir medreseye³ ve 459'da (1067) Bağdat'ta kurulan Meşhedü Ebî Hanîfe ve Nizâmiyye medreselerine aittir.⁴ Bu tarihlerden sonra çok detaylı vakfiyeler, hatta medrese programlarını içeren tarihsel notlar ve bilgilere bolca sahibiz. Bağdat'ta bugün de ayakta olan ve dört Sünnî hukuk okulunun bir çatı altında toplandığı Mustansiriyye Medresesi ve programı hakkında da çok şey biliyoruz.⁵ Her ne kadar Memlûk ve Osmanlı medreseleriyle ilgili bilgimiz daha fazla ise de bunlar bu kitabın kapsadığı dönem açısından konumuz dışındadır. Moğol istilâsı öncesi medreselerin sonrakilere model olduğunu rahatlıkla söyleyebiliriz.

Bir hukuk eğitim kurumu olarak medresenin muhtemelen en önemli vasfı, İslâm toplumlarında mevcut hukuk okullarından birinin (bir mezhebin) kontrolü altında olmasıdır. Meselâ yukarıda sözü edilen Semerkant'taki Tamgaç Buğra Han Medresesi hem akademik hem de idarî bakımdan bir Hanefî müderrisin yönetimindedir. Aynı şekilde Bağdat'ta aynı tarihlerde kurulan Nizâmiyye Medresesi ve onun İran-Horasan'daki benzerlerinden her biri (ki hepsine birden Selçuklu Veziri Nizâmülmülk'ün vakfı olarak kuruldukları için "Nizâmiyye medreseleri" denmekteydi) Şâfiî hukuk okuluna mensup bir müderrisin yönetimi altındaydı. Yine Bağdat'ta diğer bir Selçuklu yöneticisi tarafından aynı zamanlarda kurulan Meşhedü Ebî Hanîfe'nin müderrisi de Hanefî idi. Medresenin bir başka özelliği ise sivil (medenî) hukuka tâbi olarak özel kişiler tarafından kurulmuş olmalarıydı. Sultan, emîr veya halifenin ya da

.....

3 Bu medresenin Bağdat'taki Nizâmiyye ve Meşhed medreselerinden önce faaliyete geçmiş olması çok muhtemeldir; her ne kadar vakfiyeyi kaydeden Burhânüşşerfa el-Buhârî tarih kısmını kaydetmemiş olsa da İbrâhim Tamgaç Buğra Han'ın 460'ta (1068) vefat etmesi sebebiyle bu tarihten önce yapılmış olması muhtemeldir. Daha önemlisi yine aynı eserde medrese vakfiyesinden sonra kaydedilen diğer bir vakfiyeden Tamgaç Buğra Han'ın bir de hastahane (*dârü'l-merdâ*) kurduğu anlaşılıyor. Bu vakfiyenin sonunda tarih verilmiştir: 458 (1066). Medrese ya bu tarihten kısa bir zaman önce veya bu tarihte yapılmış olmalıdır (bk. Burhânüşşerfa el-Buhârî, *el-Muhîtu'l-Burhânî*, Süleymaniye Ktp., Süleymaniye, nr. 601/2, vr. 72^a-77^a).

4 Makdisi, "Muslim Institutions of Learning in Eleventh-Century Baghdad", s. 1-56.

5 Nashabe, *Muslim Educational Institutions*.

yüksek bürokrasiye mensup kişilerin kurdukları vakıflar kurucularının kamusal kişilikleriyle bağlantılı olmayıp kişisel tasarruflarının ürünü olarak tasavvur edilmekteydi. En azından her bir medrese bir vakıf olduğundan İslâm vakıf hukuku medreseyi hukuken bu şekilde algılıyordu. Nizâmülmülk'ün adıyla anılan Nizâmiyye medreseleri meselâ Selçuklu Devleti'nin bir kurumu olmayıp Nizâmülmülk'ün şahsî vakıflarıydı. Selçuklu topraklarında başta Hanefî ve Şâfiî hukuk okulları için toplumun önde gelen figürlerinin himayesinde kurulan medreseler yanında zamanla Hanbelî, Şîî hâmiler Bağdat'ta ve Mâlikî hâmiler de Kuzey Afrika (Mısır, Tunus, Mağrib) ve Endülüs'te ilgili okul mensupları için medreseler kurdular. Bu medreseleri kuranlar (vâkıflar) vakıf şartnâmesinde oluşturduğu kurumun hangi hukuk okulu için olduğunu belirtir ve hatta bazan o hukuk okuluna mensup önemli bir müderrisin ismini vakfiyede açıkça kaydederdi.

Medrese hem sivil bir yapıdır hem de belirli bir hukuk okuluna ait kabul edilir. Meselâ yukarıda Buhara hukuk okulunda bir hukukçunun eğitimini anlatan Hasîrî'nin programında gördüğümüz üzere, ya da Bağdat'taki Meşhedü Ebî Hanîfe veya Nizâmiyye'nin programında görüldüğü şekliyle,⁶ medrese programında hukuk eğitimi esas olarak belirli bir hukuk okulunun çizdiği çerçevede yürütülmekteydi. Şâfiî medresesinde tabii ki zaten çok karmaşık olan Şâfiî hukuk geleneği, Hanefî medresede de zengin Hanefî hukuk geleneği öğretilmekteydi. Bir Hanefî medresede diğer okulların farklılıklarına işaret edilse de bir başka hukuk okulunun sisteminin öğrenilmesi söz konusu olamazdı. Belki öğrenciler farklı medreselere devam edebilirlerdi; ya da herhangi bir medresenin müderrisi farklı hukuk okullarının geleneklerini kişisel çabalarıyla öğrenebilir ve eserlerinde ve derslerinde bunu aktarabilirdi. Ancak bu çoğu defa olduğu gibi polemik amaçlı olup esasen hukuk eğitiminin olmazsa olmaz bir şartı değildi. Farklı hukuk okullarının görüşleri öğrencilere eğitimlerinin ileri aşamasında ve çok farklı kaygılarla öğretilmekteydi. Kısaca medresede okutulan program tamamıyla bir hukuk okulunu esas alıyordu. Selçuklu'nun son dönemlerinde, Eyyübîler döneminde ve onlar aracılığıyla Memlûk döneminde dört

•••••

6 Makdisi, "Muslim Institutions of Learning in Eleventh-Century Baghdad", s. 37-38.

Sünnî hukuk okulunu tek bir kurum içinde birleştirme girişimleri ortaya çıkmıştı. Hem siyasî hem de toplumsal destek bulan bu tür girişimlerin Sünnî müslüman çoğunluk arasındaki gerilimleri azaltma amacıyla başlatıldığı söylenebilir. Ancak birden fazla hukuk okulunun bir kurum içinde toplanması bu medreselerin programlarının da değiştirilmesi mânasına gelmiyordu. Aksine medresenin orijinal hali yani tek hukuk okulu merkezli müfredatı bu kurum içinde aynen korunmaktaydı. Aslında, dört hukuk okulunu tek çatı altında toplayan meselâ Mustansırıyye gibi kurumlarda yapılan, bu dört okula ayrı ayrı dört medresenin verilmesinden ibarettir; âdetâ daha önce müstakil binaları olan dört ayrı kurum bir müstemilât içine alınarak dört farklı medresenin aynı binada eğitim görmesine imkân tanınmış olmaktadır. Burada müfredatları ilgilendiren bir değişiklik veya bir reform ihtiyacından ziyade siyasî amaç belirleyici olmuş gibi görünüyor; esas amaç farklı hukuk okullarının varlığının bir neticesi olarak zaman zaman ortaya çıkan toplumsal gerilimler, tartışma ve ayrılıkları kontrol altına almak ve daha hoşgörülü bir ortam geliştirmektir. Unutmayalım ki fıkıh mezhepleri salt birer hukuk okulu değildi; onun ötesinde farklı dinî eğilimler ve yorumlarla oluşan farklı dünya görüşleri de sunmaktaydı.⁷

Mezhepleri anlamamızı kolaylaştıracak diğer nokta, Tanzimat öncesi hukuk anlayışının (fıkıh usulünün hukukun ilk iki temel kaynağı olarak gördüğü) Kitap ve Sünnet'e doğrudan başvurmaması, aksine bunu belirli bir hukuk okulunun aracılığıyla kullanarak yapması olgusudur. Bu örneği iyi anlayabilmek için, tarihsel olarak hangi işlevi gördüğünden hareketle bir hukuk bilimi disiplini olan fıkıh usulünün mahiyetini doğru anlamamız gerekiyor. Kronolojik olarak fıkıh usulünün fıkıhın ana kısmı olan fûrûdan sonra gelmesi sebebiyle hukukun önce şekillendiğini, usulün ise bu şekillenmeyi soyutlayarak tanımladığını söyleyebiliriz. Fûrû bu mânada hukukun aslını ve esasını, hukuk öğretisini temsil eder ki bu pratikte "hukuk" dediğimiz şeyden başka bir şey değildir. Usûl-i fıkıh ise bu pratiğin teorisini yapmaktadır. Fıkıh usulüyle ilgili daha önce yaptığım bir dönemlendirmede IV. (X.) yüzyılın başlarına kadar olan dönemi "teşekkül

•••••

7 Medreseler ve özellikle V. (XI.) yüzyıl Irak medreseleri hakkında en kapsamlı araştırma George Makdisi tarafından yapılmıştır (Makdisi, "Muslim Institutions of Learning in Eleventh-Century Baghdad").

dönemi”, bundan sonra V. (XI.) yüzyılın sonuna kadar olan dönemi “klasik dönem”, VI. (XII.) yüzyıldan sonrasını da “klasik sonrası dönem” olarak adlandırmıştım.⁸ Fürû tarihi açısından dönemlendirme herhalde daha karmaşıktır; ama ana hatlarıyla IV. (X.) yüzyılda fürû öğretisinin bütün yönleriyle şekillendiğine dair elimizde çok fazla veri mevcuttur. IV. (X.) yüzyılın ikinci yarısında yazan Ebü'l-Leys es-Semerkandî'nin yazıları onun döneminde fürûun klasik yapısının şekillendiğini göstermektedir. Teşekkül dönemi muhtemelen III. (IX.) yüzyıl ortalarında tamamlanmıştı. Klasik Hanefî hukuk doktrininin oldukça yetkin örnekleri IV. (X.) yüzyılın başlarında bolca mevcuttur. Usulde ise bu tür olgun metinlerin ortaya çıkması V. (XI.) yüzyılı beklemek durumundaydı. Bu, usulün mahiyetini tanımlamamız için birinci noktadır.

İkinci nokta ise usulün içeriğiyle ilgilidir; Hanefî hukuk okulunun usul edebiyatı üzerinden gidilecek olursa, usulcüler fıkıh usulünü fikhın kökleri anlamına gelen usûl-i-fıkıh tamlamasından hareketle fikhın delilleri olarak tanımlamışlardır. Bu sebeple fıkıh usulü temel olarak dört bölümden oluşmaktadır: Kitap ya da Kur'an: Arapça bir metin olarak Kur'an'ın anlaşılması, yorumlanması, ondaki emir ve yasakların hukukun temelini nasıl oluşturdukları, normların (*hükümler*) ondan nasıl çıkarıldığı ve benzeri konular bu başlık altında incelenir. İkinci delil/kaynak olan sünnet bölümünde, yazılı bir metin olarak işaret edilen bir sünnet metni olmadığı için sünnetin verilerinin (Hz. Muhammed'in ve arkadaşlarının ortaya koyduğu uygulamalar) bize hangi yollarla aktarıldığı incelenir. Başka bir ifadeyle geçmiş haberlerin doğruluğunu belirleme çerçevesinde, Hz. Muhammed ve ilk müslüman nesillerin İslâmî normlara ilişkin bilgilerinin sıhhatli bir biçimde tespiti meselesi sünnet bölümünün temel ilgi alanıdır. Nihayet üçüncü delil olan icmâ bölümünde ise Kur'an ve Sünnet bölümlerinde ortaya konan algı ve anlayışların ilk müslüman toplumun algı ve anlayışıyla uyumluluğunu temin edecek bir yöntem geliştirilmiştir. Yani sonrakilerin yorum ve açıklamalarında, Hz. Muhammed'in “en hayırlı çağ” olarak adlandırdığı selef-i sâlihîn çağındaki İslâmî algıdan radikal kopuşu engellemeye dönük düşünceler geliştirilmiştir. Son olarak kıyas bölümü altında Kur'an-sünnet-icmâ şeklindeki üç kurucu ilkede belirtilen normların kapsamı dışında

.....

8 Bedir, *Fıkıh, Mezhep ve Sünnet*, s. 50 vd.

kalan ve bir yerde bireysel ve toplumsal değişimin doğal sonucu olarak karşılaşılmaması kaçınılmaz olan yeni olay ve durumlar karşısında müslümanın vahiyle irtibatını sürdürmesinin yegâne yolu olarak önceki üç ilkede içkin normlara kıyas yöntemi önerilmiştir.

Fıkıh usulünün temel ilgisi bu sebeple delildir; yani müslümanların uyması gereken meşrû normun, normların nihai kaynağı olan vahiyle irtibatlandırılmasının delili. Dolayısıyla bir Hanefî hukukçusu için fıkıh usulü, Ebü Hanife'nin ve onu izleyenlerin oluşturduğu hukukî normlar manzumesi olan mezhep öğretisinin vahiyle irtibatının kurucu figürlerce nasıl kurulduğunu göstermek için yazılır. Hanefî hukuk öğretisi ibadetten sosyal hayata çok geniş yelpazede on binlerce meseleden oluşmaktadır ve her bir hukuk başlığı altında bir kısmı Kur'an-sünnet-icmâ ilkesinde mevcut normlar olsa da bütünü teşkil eden normların çoğu kıyasî/içtihadî normlardır. Kıyasî normlar "müçtehit" adı verilen hukuk uzmanının yorum ve çıkarımlarına dayandığı için ilk ilkenin normlarından farklı niteliğe sahiptir. Zaten "mezhep" denilen hukuk okulu da müçtehidin çoğu kıyasî normlardan oluşan görüşlerinin sistematik ve tutarlı bir bütünlük içinde, yani kapsayıcı ve bütüncül bir okul öğretisi halinde sunulmasından doğmuştur.

Görüldüğü gibi "fıkıh usulü" denilen ilmi disiplin aslında Hz. Muhammed'le (daha doğrusu Kur'an'la) başlayan İslâmî/şer'î normların (*hükümler*) mezhep kurucusu kabul edilen müçtehit imamlar elinde nasıl, ne şekilde bir sisteme dönüştüğünü incelemektedir. Başka bir ifadeyle fıkıh usulü, İslâm hukuk doktrininin ve teorisinin şekillendiği IV. (X.) yüzyıldan geriye doğru baktığımızda "hukukun nasıl ve hangi süreçlerden geçerek şekillendiğini, hangi araçları kullanarak kendisini meşrulaştırdığını" incelemek üzere "geriye dönük" bir okuma yapmaktadır. Bir mezhebin (hukuk okulu) İslâmî köklerle nasıl irtibat kurduğu sorusu bu sebeple fıkıh usulünün temel meselesidir. Hukuk okulları gelişerek kurumsallıklarını arttırdıkça ve İslâm gittikçe artan oranda kendisini bu okullar aracılığıyla ifade ettikçe, yani mezhep müslüman kimliğinin önemli bir parçası haline geldikçe bu soru çok daha fazla önem kazanmıştır. Fıkıh usulü iki yönlü bir işleve sahiptir: Bir taraftan Sünnî mezhepler dışındaki mezheplere karşı Sünnî bakış açısının ana hatlarını çizerken, diğer yandan "hak mezhep" kabul edilen dört Sünnî mezhepten her birinin kendisini

diğerlerine karşı tutarlı ve anlamlı bir biçimde tanımlamasını sağlamaktadır. O yüzden de sadece “Hanefî yöntem” değil aslında bütün fıkıh usul yöntemleri ve eserleri iki açıdan savunmacı ve dolayısıyla geriye dönük bir işlev yerine getirirler: İç Sünnî ihtilâfta kendisine yer açmak ve dış ihtilâfta (Sünnîlik dışında) Sünnî bakış açısını korumak. Geriye dönüklük ise zaten teşekkülünü tamamlamış olan hukuk okullarının IV. (X.) yüzyıl hukuk teorisi ve düşüncesi ışığında kendi teşekkül süreçlerini tanımlamalarının doğal bir sonucuydu. Çünkü bir hukuk okulunun on binlerce hukukî meseleyi kitap-sünnet-icmâ-kıyas şeklinde formüle edilen deliller açısından değerlendirmesi ister istemez geriye dönük savunmacı ve meşrulaştırıcı bir söylem içine girmesi anlamına gelir.

Sonuç olarak klasik fıkıh içtihat konusunda zâhirde temkinli bir dil kullanır; bunun sebebi hukuku dokunulmaz ve hem sıradan vatandaşı hem de yüksek bürokratları bağlayan bir şey olarak vazetme isteğidir (hukuk kuralını, hukukun istikrarı ve üstünlüğü fikrini yerleştirmek gibi). Bu amaçla Selefî içtihat anlayışının karşısında ve onun baskısına rağmen hukuk kuralının dokunulmaz / değişmez / tartışmaya açık olmayan, buna karşılık delilin ise daha değiştirilebilir / esnek / hermenötik yoruma tâbi bir şey olduğu fikrini yaşatmıştır. Mezhep bu sebeple hukuk kuralını koruyan bir dış kalkan olup, fıkıh usulü de bu kalkanın teorik temellerini ortaya koyma ve kalkanı dışarıdan gelebilecek gelenekçi ve akılcı saldırılar karşısında dengede tutma vazifesine sahiptir. Aksi durumda, yani mezhebin bu kalkanı oluşturmadığı durumda bugün olduğu gibi her âlimin tercihini dile getirdiği bir keyfiyet söz konusu olduğunda, görüşler belirli bir keyfîlik taşımak durumunda kalabilir ve dolayısıyla devlet iktidarını elinde tutanların kolayca manipüle edeceği bir sistem ortaya çıkabilirdi. Bugün için böyle bir riskin mevcut olmadığını söylemek de sorunu çözmektedir; zira bugün fıkıh âlimlerinin, müslüman halkların bütün toplumsal ve bireysel durumlarını yöneten bir komuda olmadıkları açıktır ve üstelik geçmişte olduğunun aksine fıkıh siyasî-hukukî yapıyı kontrol eden noktadan çok uzaktadır. Bu sebeple bizler bugün pratik karşılığı son derece sınırlı olan bir fıkıh faaliyetiyle karşı karşıyayız; dolayısıyla pratikle test edilmemiş bir olgunun, sözünü ettiğim mezhebin, hukuk istikrarı ve hukukun üstünlüğünü korumak amacıyla formelistik bir yaklaşımla normu bir nevi dokunulmaz kıldığı gözlemini yanlışlamak için doğru bir ölçüt

olamaz. Kaldı ki modern dönemde de mezhep yerine hukukta istikrarı sağlayan kanun / kanunlaştırma olgusunun, kuralı dokunulmaz kılma yönündeki güçlü eğilimini unutmamak gerekir.

Birinci Kısım Sonuç: Buhara Hukuk Okuluna İlişkin Değerlendirmelerin Güncel Fıkıh Usulünün Mahiyeti ve İctihat Tartışmaları Açısından Önemi

Klasik fıkıh teorisi (*fıkıh usulü*) özünde şekillenmiş bir olgunun şekilleniş sürecini anlatmakta olduğundan fıkıh usulünü gelecekte başvurulacak olan içtihatların yöntem ve esaslarını ele alan tabir câizse yönü “ileriye dönük” bir disiplin olarak tanımlamak doğru değildir. Ama tam da bu, yani fıkıh usulünün ileriye dönük karakteri, XIX. yüzyılda İslâm dünyasının siyasi, askerî, ekonomik krizlerin ardından bir kültürel krize girmesini müteakip bu disiplinden beklenen işlevdir. Hukukun *Mecelle* ile birlikte geleneksel yapısı dönüştüğünde hukuk teorisinde de radikal dönüşümler yaşandı. Geleneksel fıkıh/hukuk gittikçe artan bir biçimde “dinî/şer’î” niteliğiyle dar bir alana hapsedildi; onun yanında “Batılı hukuk” gittikçe artan oranda fıkıhın alternatifi oldu. Bu sürecin sonunda (Türkiye’de 1920’lerde, diğer yerlerde biraz daha sonra) fıkıhın yönettiği hukukî alan büyük ölçüde Batılı hukuk fikrinin hâkimiyeti altına girdi. İşte bu olgu, yani fıkıhın bugün adına “hukuk” dediğimiz içerikten büyük ölçüde ayrıştırılması olgusu, ulemâyı ve müslüman aydınları bu durum üzerine kafa yormaya itti. Geleneksel hukuk ilminin (fıkıh) değişen dünya şartları ve modernitenin getirdiği meydan okumalara karşı koyamadığı ve bu sebeple itibarını kaybettiği kanaati yaygın bir kabul gördü. Bu “geriliğin” sebebi, bu gözlemi yapanlara göre, gelenek ve daha somut olarak mezheplerdir. Modern öncesi müslümanlar hukuk okullarının çizdiği sınırlara mahkûm oldukları, yani içtihat edemedikleri, taklide yöneldikleri için bu kötü durum ortaya çıkmıştır. İslâm evrensel ve her zaman ve mekâna uygun çözümler sunar; o halde yapılması gereken müçtehit imamlar gibi mutlak içtihat kapısını aralamak ve modern hayatın sorunlarına bu yolla çözüm bulmaktır. Fıkıh usulünün işte böyle bir ihtiyacı karşılayacak bir imkân sunduğu düşünüldü. O yüzden de XX. yüzyılın başlarından itibaren fıkıh usulü ilmi farklı ve çok daha önemsenen bir konuma yükselmiştir. Artık ondan beklenen, içtihat etmenin yollarını hazırlamasıdır. Fıkıh usulünün bu şekilde algılanması yeni bir şey olup geleneksel olarak

bu disiplin her zaman şekillenen bir fıkıh / hukuk olgusunu anlamlandırma ilmi olmuştu, yoksa o bir hukuk normu şekillendirmenin usul ve esaslarını ortaya koymanın ilmi değildi.

Fıkıh usulünün geriye dönük karakteri, belirttiğimiz gibi, onun hukukun ortaya çıkışını anlamlandırma özelliğinin bir sonucudur; bir Hanefî fıkıh usulcüsü mensubu olduğu, genişten dara doğru, “İslâm-Sünnî-Hanefî hukuk normunun” ortaya çıkışını fıkıh usulünün çizdiği çerçevede okumaya çalışır: Bir norm Kitap yani Kur'an'da yer almakta mıdır? Alıyorsa hangi dilsel kurallar temelinde çıkarılmıştır? Almıyorsa Hz. Muhammed'in sünnetinde yer almakta mıdır? Alıyorsa bu bilginin sıhhati ve mânası nasıl tespit edilecektir? Almıyorsa İslâm ümmetinin (ilk müslüman nesil olan sahâbe ve onlardan sonraki nesiller) algısında bu norm mevcut muydu? Mevcutsa bu hangi şartlarda ve esaslarda bir norm oluşturabilirdi? Mevcut değilse ne yapılması gerekir? Müçtehit imam Ebû Hanîfe ve onun arkadaşları ortaya koydukları hukuk külliyyatında sayısı belli olan Kur'an ve Sünnet normları ile sahâbe ve sonraki nesillerin icmâları dışında kalan meseleleri kıyasla çözmüşlerse o zaman kıyas nedir ve niçin buna başvurmak durumundayız? Görüldüğü gibi zaten şekillenmiş olan hukuk kurallarının köklerine ilişkin bir çaba söz konusudur burada. Bir meselenin Kur'an'da mevcut olup olmadığını sorarken, usulcüler, bilinen, olmuş bitmiş bir şeyden bahsediyorlardı. Kur'an'da kaç tane hukuk normu olduğu ve bunların hangi kişi ve gelenekçe nasıl anlaşıldığı da çok net bir biçimde bilinmekteydi. Aynı şekilde sünnetin hukukî hükümlerinin sayısı ve konuları, ya da hangi rivayetlerin norm koyucu olarak alındığı da her ekol açısından bilinmekteydi. Benzer gözlem icmâ için de geçerlidir. Geriye sadece kıyas kalıyor; orada da bir içtihat faaliyeti olarak hangi okulun kıyası nerede, hangi meselelerde kullandığı ve ona dayalı olarak sistem inşasında kıyasın rolü de bilinmekteydi. Yani hukuk okullarının doktrinleri, bütünü ve ayrıntıları ile şekillenmişti ve usulcü eserinde bu şekillenmede Kur'an'ın, Sünnet'in, icmâin ve kıyasın nasıl bir rol oynadığını çözmeye ve bunu da sırasıyla İslâm-Sünnîlik-mezhep temelinde anlamlı ve tutarlı bir biçimde okumaya çalışılmaktaydı.

Bu noktanın özellikle vurgulanması önemlidir; zira fıkıh usulüne modern dönemde yüklenen anlam ve görevin bu ilmin ortaya çıkışıyla ve tarihsel olarak gördüğü işlevle örtüşüp örtüşmediğini bize bu

nokta gösterecektir. Tarihsel olarak fıkıh usulünün içtihat konusuyla ilgilenmesi hukuk okullarının kurduğu sistemin Kur'an-sünnet-icmâ gibi "dini/şer'i" bir norm olarak okunup okunamayacağı sorusuyla ilgilidir. Yoksa fıkıh usulünün amacı Kur'an ve Sünnet'in geçmişteki anlamlarından farklı bir biçimde her daim yeniden yorumlanması ya da okunması için bir yöntem ve yol haritası oluşturmak değildir. Bu sebeple fıkıh usulünü yeni bir yorum ve anlayışa temel yapma girişimlerinin hiçbiri, bunu onun klasik yapısını ve doğasını bozmaksızın başaramamışlardır. Bu sebeple pek çok "reformist" isim fıkıh usulünün mevcut sorunsalı aşmada yetersiz kaldığını, dolayısıyla fıkıh usulü merkezli bir içtihat arayışının beyhude olduğunu özellikle vurgulamıştır. Bu, fıkıh usulüne modern dönemde yüklenen rol ve bu ilimden beklentilerle alâkalıdır. Halbuki fıkıh usulü tarihsel olarak böyle bir rol oynamamıştır; bazı Selefi arayışlar hariç tutulursa tarihin hiçbir döneminde fıkıh usulü içtihat faaliyetinin kılavuzu olarak tasavvur edilmemiştir. Aksine fıkıh usulü fıkıh / hukuk faaliyetinin meşrû zemini olan mezheplerin, bu faaliyeti, İslâm-Sünnelik-mezhep temelinde gerçekleştirmelerinin teorik çerçevesini ve meşruiyetini sağlamak amacıyla ortaya çıkmıştır.

Hiç kuşkusuz şu soru akla gelebilir: Fıkıh usulü hukuk okullarının sünnetten (Burada sünnet derken kitap-sünnet-icmâ ilkesinde ifadesini bulan ilk İslâm toplumundaki normatif uygulamaları, yani şeriatı kastediyorum, ki sünnetin ilk anlamı da budur) hareketle oluşturdukları sistemlerinin teşekkül sürecini bize anlatıyorsa o zaman niçin hukuk okullarının oluşmasından sonra tekrar sünnetten hareketle biz hukukî normları yeniden düşünmeyelim? Yani modern deyişle yeni normlar elde etmek için Kur'an ve Sünnet'e dönmek ve hukuk okulları gözlüğünü kaldırmak için fıkıh usulü ilmini niçin kullanmayalım? Bu belirtildiği gibi bazı Selefi/zâhiri eğilimler dışında tarihsel olarak anlamlı bir soru olarak görülmemiştir, dolayısıyla modern bir sorudur. Bunun altını çizmek çok önemlidir; zira modern bir soruyu böyle bir soruyu anlamlı bulmayan bir klasik ilme sormanın ne kadar doğru olduğunu sormamıza vesile olur. Hatta bu soruyu fıkıh usulünün ana sorusu gibi göstererek sormak çelişkiyi bir kat daha arttırmak olmaz mı? Çünkü fıkıh usulü deliller hiyerarşisinde ilk sırada yer alan Kur'an'da bir hükmün var olup olmadığını sorarken zaman üstü bir soru tasavvur etmiyordu; aksine ilk ilmi tasavvurun, ya da ilk fıkıhî faaliyetin yapıldığı anda, yani mezhep imamlarının

yaşadığı “mutlak içtihat dönemi” adı verilen ama aslında hukukun teşekkül dönemi diyebileceğimiz dönemde sünnet normlarının nasıl ortaya çıktığını cevaplarken bu sorunun sorulduğunu kurguluyordu. Zira Kur'an'da hangi hükümlerin yer aldığı sorusu o kadar açık bir sorudur ki bunu soru olarak düşünmek bile anlamsızdır. Çünkü en iyimser sayıma göre sayısı 500 civarında olan âyet ve dolayısıyla normun (*hüküm*) hangileri olduğu bilgisi açık bir bilgidir. Aynı şekilde hangi norm içeren âyetin ne mânaya geldiğine dair tasavvur ve ondan hangi yorumla normun çıktığı bilgisi de bilinen ve açık bir bilgidir. Sünnet ve icmâ için de aynı şeyleri düşünebiliriz. Görüldüğü gibi fıkıh usulcüsü burada İslâm'dan Sünniliğe, oradan da kendi hukuk okuluna bir normun nasıl ortaya çıktığıyla ilgilenmektedir. Kıyas da burada sayısı sınırlı ve belli olan bu sünnet normlarının beşerî bir sisteme dönüşürken kullanılan yorum aracıdır; kıyasla hangi hükümlerin hangi hukuk okulunca tespit edildiği ve bütün olarak sistemin nasıl ortaya çıktığı da bellidir ve usulcü işte bu süreçte kıyası anlamlı bir biçimde kuramsallaştırmaya çalışmaktadır.

O halde bir kimsenin çıkıp Kur'an ve Sünnet'ten yeni hükümler çıkarmaya kalkması sadece tarihsel fıkıh usulü algısıyla çelişmekle kalmamakta, aynı zamanda bir mantık hatası da içermektedir. Çünkü Kur'an'daki ahkâm ilk müslüman toplumun normatif uygulaması demek olan sünnette zaten tespit edilmiş ve farklı yorumlara açık olan alternatifleri de bütünüyle çıkarılmıştır. Norm çıkarmak için tekrar Kur'an'a dönmek ya Kur'an vahyinin kesilmediğini iddia etmek ya da zaman tüneline girerek Kur'an vahyinin indiği çağa gidip sahâbe olarak Kur'an'ın ne dediğini anlamaya kalkışmak olur. Her ikisi de kabul edilemeyeceğine göre Kur'an ve Sünnet'e dönmek şeklinde formüle edilen öze dönüş sloganı temelsiz bir iddia ve bir ütopyadan ibaretir. Çünkü Kur'an'ı yeniden anlamak her hâlükârda Peygamber'in ve etrafındakilerin Kur'an'ı anlamadığını iddia etmeyi ima edecektir. Tam da bu sebepten ötürü fıkıh usulü, Arapça bir metin olan Kur'an'ı ya da bir aktarılmış bilgi (*haber*) olan sünneti ve icmâî bağımsız bir şekilde yorumlamanın ilkelerini veren bir kılavuz ya da reçete değildir; aksine fıkıh usulü sünneti ve her bir okulun sünnetten hareketle oluşturduğu hukukî doktrinini esas kabul eder ve kendisini ancak ona tâbi ve onu anlamlandıran ikincil bir rolde görür. Teknik terimleriyle ifade etmek gerekirse bir şer'î meselenin fıkıh ilmince tanımlanan iki unsuru mevcuttur: hüküm ve delil. Sünnet-fürü-i

fıkıh birinci unsuru tanımlamayı üstlenirken fıkıh usulü ikinci unsuru yani delili inceler. Delil değişse de hüküm değişmez; bir hukukî normun sünnette ya da herhangi bir hukuk okulunun doktrininde yer alması esas, onun nasıl açıklanacağı, nasıl meşrulaştırılacağı ise tâli bir husustur. Ancak fıkıh usulünün modern tasavvurları hükmü değil de delili esas almakta ve önemsemektedir; sanki delil sabit, hüküm ise değişkendir. Bu sebeple olsa gerek modern müslüman algısında normlar ağırlıklarını ve prestijlerini yitirmiş ve fıkıh usulünün fûrû-i fıkıhtan bağımsız okunması diyebileceğimiz bir durum ortaya çıkmıştır. Normlar mezhep doktrinlerinde anlamlıdır; modern dönemde mezhep doktrini-merkezli fıkıh faaliyetinin yerini mezhepler üstü fıkıh faaliyetine (*fikhü'l-mukâren* ya da *mukayeseli fıkıh*) bırakmasının sebebi budur. Artık bu yeni fıkıh faaliyeti bir mesele hakkında hükmün belli olmadığı, hükümlerin muğlak ve değişebilir olduğu varsayımından hareket eder. Burada meselelerin hükümlerine ilişkin farklı hükümler, ihtilâflar “bir görüşler havuzu”nun içinde yer alan tarihsel malzemelerdir, “yeni fakih”e düşen delillerin zayıflığına veya güçlülüğüne göre hükmü kendi tercihi doğrultusunda (tercih, telif, tahayyur ve de tabii ki içtihat ederek) formüle etmektir. Burada nizâm-ı kadimdeki hükmün yerini delil almış görünüyor. Delilin öne çıkması, delile meşruiyet kazandırıcı ya da savunucu diyebileceğimiz ikincil bir rol değil aksine inşa edici birinci dereceden bir rol verildiği anlamına gelmektedir. İşte tam bu noktada Kur’an ve Sünnet’in yeniden keşfedildiğini görüyoruz. Kur’an ve Sünnet’e “sahici ya da inşa edici deliller” bulmak için yaklaşmak diyebileceğimiz bu okuma biçiminin, Kur’an ve Sünnet’e, mevcut ve bilinen hukukî normların açıklayıcı ve anlamlandırıcı bir delilini bulmak amacıyla ve normların varsayımsal kaynakları olmaları bakımından yaklaşımdan çok farklı bir şey olduğu aşikârdır. Sonuç olarak fıkıh usulü modern öncesi dönemdeki bir müslüman hukukçu için hukuku inşa etmede birinci derecede öğrenilmesi gereken bir şey değildir; belki hukukun dış görünümünü ve hukuk okulunun meşrû zeminini anlaması için kazanması gereken teorik ve soyut bir yeterlidir.

Yukarıdaki gözlem doğruysa o zaman şu sorunun akla gelmesi kaçınılmazdır: Modern öncesi dönem müslüman hukukçu hukukun yeni ve değişen şartlara uyarlanması demek olan değişim olgusunu nasıl yönetmekteydi? Yoksa modern oryantalist söylemin varsaydığı üzere geleneksel / Doğulu / müslüman toplumlar statik bir yapıya sahip

olduklarından değişimi yönetmek için teorik bir çaba içinde olamazlar mıydı? Değişimin ve içtihadın ilkeleri fıkıh usulünce sağlanmıyorsa nereden ve nasıl çıkarılmaktaydı? Aşağıda bu soruyu Hanefî vakıf hukukunun doğuşu ve devam ettirilmesi bağlamında ayrıca ele alacağız. Ama burada Hanefî hukuk okulunun yukarıda genel hatlarıyla incelediğimiz fetva anlayışını içtihat teorisi açısından değerlendiren daha genel bir hususa işaret etmekte yarar var. Daha önce Hasîrî'den yaptığımız uzun alıntının ve onunla ilgili değerlendirmelerin de gösterdiği gibi, Hanefî hukuk okulunda bir hukukçunun yetişmesi için gerekli ve yeter şart, üç kurucu hukukçunun İslâm hukukunun bütün alanlarına dair görüşlerini ve daha sonra bu görüşler ve onlar üzerine sonraki hukukçuların şerh ve ilâve tarzındaki katkılarını öğrenmektir. Burada hukukun, tamamıyla görüşler üzerinden öğrenildiği bir süreç söz konusudur; İslâm düşüncesinde “bir veya birden çok hukukçunun görüşleri” üzerinden hukukun okunmasına karşı çıkan ehl-i hadis ya da Selefî anlayış buna karşı hukukun Kur'an ve hadis metinleri / lafızları üzerinden okunması gerektiğini savunmaktadır. Hanefî hukuk okulunun Hasîrî'nin anlatımında ifadesini bulan yöntemi aslında en mükemmel şekliyle (*par excellence*) re'yci anlayışı temsil eder. Bu anlayışta hukuk, hadis metinleriyle değil Ebû Hanîfe'nin görüşleriyle başlamaktadır. Çünkü Hz. Peygamber'in sünneti, Ebû Hanîfe'nin ve ashabının (arkadaşları, takipçileri) görüşleri ve bu görüşlerin ilk ifadesi olan Şeybânî'nin eserleri zımında içkin olmak bakımından “hadis mecmualarının alternatifi” olarak anlaşılmaktadır; zannedildiği gibi bu gelenekte hukuk hadis mecmuaları üzerine bir şerh olarak ortaya çıkmamıştır. Bu yüzden hukukun temeli sünnetin bir hukuk sistematigi içinde ilk defa yazıya geçirildiği bu kurucu hukuk eserleridir. Sünnetin kendisi ise İslâm hukukunun elifbâsı, mukaddimesi ya da ilkesel temelidir. Şeybânî'nin eserlerindeki hukuk öğretisi İslâm-Hanefî hukukunun iskeletini temsil eder; sonraki katkılar ise hukukun bedenidir. İşte bu sebeple hukuk eğitimi bu eserlerle başlamıştır. Şeybânî'nin belirli eserlerinin bu süreçte öne çıkarılması Hanefî hukuk okulunun karakteristiği iken, aynı şeyi Mâlikî hukuk okulu Sahnûn'un *Müdevvene'si* ve diğer kurucu eserler üzerinden ve Şâfiî hukuk okulu ise Şâfiî'nin kendi eseri *el-Ümm* ve öğrencileri Müzenî ve Büveytî'nin *el-Muhtasar*'ları üzerinden yapmışlardır.

Hukuk okullarının teşekkülünü tamamladığı IV. (X.) yüzyılda İslâm toplumlarında hukukun bütünüyle “görüşler bütünü” olarak

algılanması sürecinin tamamlandığını söyleyebiliriz. Hiç kuşkusuz sonraki hukukçuların eserleri, özellikle şerhler, mebsutlar ve benzeri geniş eserler hukukun mufassal bir şerhini yaparken Kur'an, hadis ve diğer delillere genişçe yer vermektedirler. Ancak burada dikkat edilmesi gereken nokta şudur: Bir hukuk önermesi (*mesele*) üç unsurdan meydana gelir: i) Hukukî fiil; ii) hukukî hüküm; iii) hukukî hükmün fıkıh usulü açısından delili. Şerhler bu üç unsurun açıklanmasına önem verirler ve derecesi yazarının mensup olduğu hukuk okulunun ehl-i hadise yakınlığına göre değişmekle beraber hemen hepsi delil olarak âyet ve hadislerle bolca yer verirler. Üç unsurdan hukukî fiil ve hukukî hükmün prensip olarak bir hukuk okulunun kurucu metinlerinde ve kurucu figürlerin görüşlerinde belirlendiği kabul edilir. Ama bu, üçüncü unsur yani "deliller" her zaman bu eserlerde mevcut demek değildir; özellikle IV. (X.) yüzyıl sonrası şerhlerde delillere ve bunlar içinde özellikle hadislerle çok geniş yer verilmeye başlanmıştır. Burada altı çizilmesi gereken husus delilin rolüdür; bir meselenin ilk iki unsuru değişmezken delil değişken olabilir. Aynı okula mensup iki farklı yazarda aynı meselenin delili farklı olabilirken hükümde farklılık kabul edilemez. Çünkü hukukî görüşler (hükümler) kurucu figürler tarafından tespit edilmiş olup onlarda değişiklik hukukun temel esaslarında değişikliği ilzam eder. Ama delil değişken olabilir; yani bir hukuk okulunda kabul edilen bir hükümün fıkıh usulü açısından delili şu ya da bu olabilir ama hükümün kendisi bellidir ve sabittir. Burada hukuk okulunun kurucusunun görüşlerine farklı bir nitelik ve rol atfedildiği açıktır ve bu, zannedildiği gibi beşerî bir görüşün kutsanması olmayıp, hukuk okulunun ve hukukî sistematığın beşerî bir inşa (re'y) faaliyeti olmasının kaçınılmaz bir sonucu olarak sistemin temelini kuruluması ve sabitlenmesi ihtiyacından doğmuştur; aksi halde bir sistemden söz etmek imkânsızlaşacaktır.

Burada belki şu soru akla gelebilir: Fıkıh usulü Kitap-Sünnet temelli bir delil anlayışı içeriyorsa o zaman hukukun "görüşler" üzerine bir şerh olarak tasavvur edilmesi ne kadar doğru olur? Aksine hukukun "deliller" ve özellikle en zengin malzemeye sahip olan "hadisler" üzerine bir şerh olması gerekmez mi? Bu soru iki ön kabulü varsaymaktadır: Birincisi sünnetin sadece hadislerle tespit edildiği iddiası ki, yukarıda da işaret edildiği gibi re'yci anlayış sünnetin kurucu hukukî metinlerde için olduğunu varsaymakla bu iddiaya katılmaktadır. İkincisi ise fıkıh usulünün hukukun nasıl şerhedileceğine

ilişkin bir program sunduğu varsayımıdır; bu varsayım da, yine yukarıda fıkıh usulüyle ilgili değerlendirmede belirtildiği gibi, aslında yanlış bir algıdan neşet etmiştir. Zira fıkıh usulü Hz. Peygamber'den kurucu hukukçulara ve onların görüşlerini içeren kurucu metinlere kadar olan sürecin usul ve esaslarını geriye dönük bir biçimde anlamaya çalışmaktadır; yoksa hukuk inşa edildikten ve kurucu metinlerde somutlaştıktan sonraki aşama ile ilgili bir şey söylememektedir. Bu aşama illâ “usul” olarak adlandırılacaksa “fetva usulü” diyebileceğimiz ayrı ve müstakil bir yöneme ve sürece sahiptir; resmü'l-müftî ya da edebü'l-müftî türü eserler kısmen bunun teorik çerçevesini çizmeye çalışmaktadırlar. Bu yöntem her bir hukuk okulunun kendi sistematigi içinde gelişmiş ve fûrû-i fıkıh öğrenme süreçleriyle öğrenilmiş ve öğretilmiştir. Buhara Hanefî hukuk okulu sistematiginde bu, vâkıât eserleri üzerinden işleyen bir yapıya sahiptir. Aşağıda bu teorik çerçeve bir örnek üzerinde, yani vâkıât eserlerinin vakıf bölümlerinin tahlili yoluyla vakıf hukukunun teşekkülü ve gelişimi incelenerek gösterilecektir.

İkinci Kısım
VAKIF HUKUKU

Dördüncü Bölüm
Vakıf Hukukunun Doğuşu
ve İlk Kaynakları

Vakıf Müessesesinin Erken Dönem Tarihine Giriş: Vakıf ve Habs

İslâm'da vakfın kökeninden söz edebilmek için elimizde mevcut ilk tarihsel ve hukukî malzemenin tahlil edilmesi gerekir. Şimdiye kadar daha çok Kur'an âyetleri ve rivayet malzemesi üzerine yoğunlaşan modern araştırmalar Şâfiî'nin *el-Ümm*'ü dışında ilk hukuk metinlerine fazlaca yer vermemişlerdir.¹ Halbuki İslâm hukuk doktrininin ilk sistematik ve geniş anlatımını bize sunan ve Şâfiî'nin *el-Ümm*'ünden önce, büyük olasılıkla II. (VIII.) yüzyılın ikinci yarısında kaleme alınmış olan iki eserde vakıf konusu müstakil olarak incelenmiştir. Bu iki eser, II. (VIII.) yüzyılda birbiriyle rekabet halindeki iki ana hukuk okulunun ürünüdür: Şeybânî'nin *el-Asl*'ı Irak okulunun ürünüyken, Sahnûn'un *el-Müdevvene*'si Hicaz okulunun hukukî mirasını yansıtmaktadır. Hukuk düşüncesinin sonraki gelişiminde çok belirleyici bir rol oynayan bu iki okulun II. (VIII.) yüzyıla ait hukuk doktrin ve tasavvurlarına sahip olmamız büyük bir şanstır. Zira bunlar sayesinde İslâm hukukunun bir bilim olarak doğduğu tarihî aralığa denk düşen dönemdeki vakfa ilişkin hukukî tasavvurları izlemek mümkün olmaktadır. Bu iki eser kapsamında yer alan konular ve başlıklar sonraları fıkıh eserlerinin bölüm başlıkları olarak tek bir eser altında toplanmış olsalar da aslında her bir ana başlık başlangıçta

•••••

1 İlk vakıf kurumlarıyla ilgili tartışmalar için bk. Schacht, "Early Doctrines on Waqf", s. 443-452; Gil, "The Earliest Waqf Foundations", s. 125-140.

muhtemelen müstakil olarak yazılmıştı (Bu yüzden fıkıh ana konu başlıkları “kitâb” adını taşır: kitâbü’s-salât, kitâbü’z-zekât vb.). Bu iki eserden kronolojik açıdan ilki Şeybânî’nin *el-Asl* veya *el-Mebsût* diye bilinen eseridir; bu eser aslında hukukun hemen hemen bütün bölümlerine dair tam ve sistematik bir anlatı içeren günümüze ulaşmış en eski İslâm hukuku metnidir.² Bu eser, II. (VIII.) yüzyılın ortalarından kısa bir zaman sonra (yaklaşık hicrî 160-180 civarları) yazıldığı sanılan ve muhtemelen her bir hukukî müesseseyi geniş bir biçimde açıklaması sebebiyle erken dönem literatüründe “mebsut kitaplar” adıyla meşhur olan birçok müstakil risâlenin III. (IX.) yüzyılda bir araya getirilmesi yoluyla ortaya çıkmıştır. Aslında II. (VIII.) yüzyılın ilk yarısında Irak okulunun öncü ismi Ebû Hanîfe’nin, bu mebsut kitapların nüvesini teşkil eden çalışmalar yaptığını ve yazılar kaleme aldığını/aldırdığını biliyoruz.³ Ebû Hanîfe’nin ve çevresinde oluşan ilmî halkanın hukukî mirası, hilâfetin çeşitli bölgelerinden pek çok öğrencisi tarafından yazıya geçirilmiş ve bu miras önemli merkezlere değişik isimler tarafından taşınmıştır. Meselâ Bağdat’ta Ebû Yûsuf ve Şeybânî, Horasan’da Nûh b. Ebû Meryem, Basra’da Züfer gibi isimler Ebû Hanîfe’nin açtığı yoldan ve ortaya koyduğu hukukî malzemeden hareket ederek Irak okulunun hukukî yaklaşımını bu şehirlerde kökleştirmişlerdir. Ancak Ebû Hanîfe’nin mirasına dair bu çeşitli anlatılardan sadece Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî’nin yazıları daha sonraki yüzyıllarda öne çıkacak ve diğerleri Hanefî hukuk literatüründe ancak “nevâdir” adıyla yer bulabileceklerdir.

Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî’nin *el-Asl* veya *el-Mebsût*⁴ adlı bu çalışması vakıf müessesesiyle ilgili iki müstakil bölüm içermesine rağmen henüz incelenmemiştir. Aynı durum Mâlikî hukukunun kurucu metni olan Sahnûn’un *el-Müdevvene*’si hakkında da geçerlidir.⁵

.....

2 Gerçi modern araştırmalarda ilk eser olarak Zeyd b. Ali’ye nispet edilen *el-Mecmû fi’l-fıkh*’a işaret edilmektedir; ancak bu çalışmanın belirtilen tarihten sonraki dönemlerde derlenmiş bir mecmua olduğuna dair görüşler daha kabule şayan görünüyor (Bu kitapla ilgili bk. Gündüz, *İmam Zeyd b. Ali el-Mecmu’u’l-Fıkhî Adlı Eseri*).

3 Hamîdullah, “Ebû Hanîfe’nin İslam Hukukunu Tedvin İçin Kurduğu Akademi”.

4 Şeybânî, *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 509^b- 522^b (Boynukalın neşri, XII, 66-118).

5 Sahnûn, *el-Müdevvenetü’l-kübrâ*, IV, 417-427.

Şeybânî ve Sahnûn'un bu iki eserinden sonra gelen ve onlardaki hukukî birikimi kullanarak Irak ve Hicaz okullarından ayrılıp müstakil ve yeni bir okul öneren Şâfiî ve onun *el-Ümm*'ü de mukayese amacıyla bu bölümde ele alınacaktır.⁶ Bu çalışmada esas olarak söz konusu ilk üç hukuk okulunun kurucu metinlerinin ilgili bölümlerine ilişkin bir karşılaştırmalı tahlil yapılacak olsa da, II. (VIII.) yüzyıl hadis ve rivayet malzemesi de bu mukayesede dikkate alınacaktır.

Irak Hukuk Okulu ve Şeybânî'nin *el-Asl*'ında Vakıf

Iraklılar'la Hicazlılar arasında vakıf kavramı çerçevesinde ilk dikkat çeken fark herhalde Iraklılar'ın "vakıf" adını tercih etmesi, Hicazlılar'ın ise bunun yerine *habs* terimini kullanmalarındır.⁷ "Vakıf" kelimesi sözlükte "durmak/durdurmak, askıya almak" mânalarına gelmektedir; genellikle literatürde vakıf yapılan malın satış, hibe gibi devretme yollarına kapalı olması mânasıyla etimolojik bir ilişkiden söz edilmektedir; bu mânada *habs* terimiyle eş anlamlı olduğu belirtilmiştir. Ancak aşağıda ayrıntılı olarak işleneceği üzere bu çalışmada ben vakıf ile *habs* arasında fark olduğunu iddia edeceğim. Buna göre, vakıf doktrininde mülkiyetin hiç kimseye ait olmaması, yani vakıf malının sahibinin bulunmaması mânasında mülkiyetin askıda/havadada kalması, herhangi bir müşahhas kişiye bağlanmamış olmasının kastedilmiş olması daha muhtemel görünüyor. En azından vakıf doktrininin ilk formüle edildiği II. (VIII.) yüzyıl için bunu iddia etmemiz mümkün görünüyor. Irak okulunun büyük müellifi Şeybânî *el-Asl*'da vakfa iki bölüm ayırmıştır; birincisi vakıf doktrinini ortaya koyarken ikincisi vakıf belgelerinin (senetleri) düzenlenmesi meselesiyle ilgilidir. Şeybânî'nin birinci konu için verdiği başlık, onun vakıf doktrininin içinde yer aldığı geniş bağlamı nasıl algıladığını, daha doğrusu vakfın hukukî temelini nasıl kurguladığını göstermesi bakımından oldukça açıklayıcıdır: "Vakfedilmiş Sadaka Kitabı" (*Kitâbü's-Sadakâti'l-mevküfe*). Ona göre, vakıf, daha geniş bir müessesenin, yani sadaka müessesesinin altında yer alan özel bir hayır yapma şeklidir. Şeybânî'nin vakfı bir sadaka formu olarak tanımlaması vakfın İslâm

.....

6 Şâfiî, *el-Üm*, V, 104-128.

7 Şeybânî'nin *el-Asl*'daki bölüm başlıkları sırasıyla "Kitâbü'l-Vakf" ve "Kitâbü's-Sadakâti'l-mevküfe"dir; *el-Müdevvene*'de "Kitâbü'l-Habs ve's-sadaka", *el-Üm*'de ise "el-Ahbas" başlıkları tercih edilmiştir.

toplumlarında hayır/iyilik yolu olarak ortaya çıktığını göstermesi açısından önemli olsa da, Şeybânî'nin anlatısındaki aşağıda değineceğimiz ayrıntılar bu başlığın bilinçli olarak seçildiğini ve vakfın sadaka olarak tanımlanmasının vakıf müessesesinin temel hukukî ilkelerini tanımlamak açısından bir öneme sahip olduğunu göstermektedir.

“Vakfedilmiş sadaka” bölümünde Şeybânî önce vakfın bir hukukî müessese olarak meşrû olup olmadığı meselesini ele almaktadır; çünkü kendisinin de içinde yer aldığı Irak hukuk okulunun öncü ismi, hocası Ebü Hanife'ye göre “bir kimsenin belirli bir amaçla malını kendi mülkiyetinden çıkarması ve sonra bu malın hiçbir hukukî şahsın mülküne girmemek üzere saklanması” şeklindeki bir hukukî tasarruf, yani vakıf, bağlayıcı bir sonuç doğurmaz. Yani bu hayrın sahibi dilerse hayrını geri çekebilir, çünkü mülkiyet bir başka hukukî şahsa geçmedikçe ilk sahibinin olmaya devam eder. Zaten Şeybânî dönemindeki Ebü Hanife takipçileri içinde önemli bir grubun Ebü Hanife'nin bu pozisyonunu koruduklarını ve vakfı bağlayıcı saymadıklarını yine bu metnin içinde biraz sonra inceleyeceğimiz tartışmalardan ve de başka kaynaklardan biliyoruz.⁸ İşte vakıf kurumuna karşı esastan yapılan bu itiraz Şeybânî'nin bu bölümde birinci derecede üzerinde durduğu bir mevzudur. Vakfı sadaka/hayır kapsamında görmekle Şeybânî aslında müesseseyi Kur'ânî bir kavram içine dahil etmiş olmaktadır. Gerçi vakfı sadaka kapsamına almak onun tam mânasıyla meşrulaştırılması için yeterli değildir, zira sadaka nihayetinde bir kimsenin bir fakire yaptığı ve bir anda olup biten bir bağıştır, yoksa sürekli bir hayır değildir. Çok iyi biliyoruz ki vakıf, İslâm toplumlarında salt bir hayır işlevinin ötesinde bir fonksiyon da icra etmiştir.⁹ Vakıf kurumu başlangıçtan itibaren İslâm miras hukuku hükümlerinin sınırlamalarını aşmada kullanılan bir hiyel yöntemi olarak var olagelmiştir. Hatta sadece miras hükümlerine karşı değil, aynı zamanda siyasî iktidarların özel mülkiyete tâbi mallara el koymasının yolunu kesmede de vakıf müessesesinin çok işlevsel olduğu ispat edilmiştir. Bu son iki faktör İslâm tarihinde iki temel vakıf çeşidinin ortaya çıkmasına vesile olmuştur: hayrî vakıflar ve zürrî vakıflar. Vakıf kurumunun Roma-Bizans dünyasındaki ve

•••••

8 Meselâ bk. Şeybânî, *el-Hüccce alâ ehli'l-Medîne*, III, 46-67; Şâfiî, *el-Üm*, V, 106 vd.; Nâtîf, *el-Ecnâs*, s. 397 vd.

9 İbn Haldûn, *Mukaddime*, s. 405; Peters, “Wakf”, s. 59-63.

Ortaçağ Avrupa hukuk düzenindeki mukabilleri olan *fidei comissium* ve *trust* gibi kurumların da mevcut mülkiyet hukuku sınırlamalarına karşı doğmuş olmaları, vakıf benzeri müesseselerin evrensel bir olgu olduğunu göstermektedir.¹⁰

Her ne kadar vakıf sadaka olarak tanımlansa da zürri vakıfların bütün vakıf işlemleri içinde çok büyük bir yer tutması, vakfın salt hayır olarak tanımlanması konusunda biraz daha mütereddit davranmamızı gerekli kılmaktadır. Ama Şeybânî için burada önemli olan vakfın yapı-
lış şekli ve amacı bakımından sadakaya benzetilmesidir; daha önemlisi sadaka müessesesinin özellikle akar (gayrimenkul) sadakaları söz konusu olduğunda sahâbe çağı ve sonrasında uzun soluklu sadakaların ortaya çıktığını ve Hicazlılar'ın bunlara "habs" adını verdiklerini biliyoruz. Bu sadakalar genellikle aile içinde devam etmekte ve aileden bir kimseye emanet edilmekteydi.¹¹ Bunların en meşhurunu Şeybânî bu bölümün girişinde zikreder: "Ömer'in sadakası" diye meşhur olan bu örnekte Halife Hz. Ömer, Hz. Peygamber'in de önerisiyle çok değerli bir bahçesini sadaka olarak ihtiyaç sahiplerine bağışlamış ve yönetimini de kendisi öldükten sonra kızı ve Hz. Peygamber'in eşi Hafsa'ya devretmiştir. Bu sadakanın ilk yapıldığı anda Hz. Peygamber'in Hz. Ömer'e söylediği bir söz vakfın meşruiyeti için esas alınmaktadır. Hz. Ömer eline çok değerli bir bahçe geçtiğini ve bunu hayır için kullanmak istediğini Hz. Peygamber'e açınca, "Aslını tut, meyvesini sadaka veya [bir başka rivayette] sebil et!" (*ihbis asleh ve tasaddak semerete/ve sebbil semerete*) buyurmuştur.¹² Aslını "tut" ya da "habs et" ifadesi ve arkasından malın hapsedilmesinin nasıl olacağıyla ilgili bir sorunun sorulmamış olması habs uygulamasının bilindiği şeklinde yorumlanabilir. Eğer öyleyse pek çok hukukî örnekte olduğu gibi bir Câhiliye uygulamasının İslâmleştirilmesi durumundan söz ediyoruz demektir. Gerçi Şâfiî *el-Ümm*'de ısrarla Câhiliye'de habs olmadığını, daha doğrusu Araplar'ın habsi bilmediğini, habs müessesesinin

•••••

10 Johnston, *The Roman Law of Trusts*, s. 2.

11 Şeybânî'nin Medineliler'i eleştirdiği *el-Hücce* adlı eserindeki başlığı "habs" olarak adlandırması ve daha sonra bütün eleştirisini aile içinde devam eden vakıflar bakımından temellendirmesi dikkat çekicidir (bk. Şeybânî, *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne*, III, 46-67; Şâfiî, *el-Üm*, V, 108-110; Hassâf, *Kitâbü Ahkâmi'l-evkâf*, mukaddime).

12 Şeybânî, *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 521^b (Boynukalın neşri, XII, 96).

İslâm'la başladığını vurgulamıştır,¹³ ancak bunun tarihsel bir bilgiye dayalı bir iddia mı yoksa polemik amaçlı söylenmiş bir söz mü olduğu açık değildir. Ebû Hanîfe'nin ve ondan önce meşhur Kâdî Şüreyh'in vakıf kurumuna karşı çıkarken "İslâm'da habs yoktur" diye bir hadis zikretmeleri¹⁴ habsin esasen bir Câhiliye uygulaması olduğuna işaret ediyor. Her hâlükârda habs ile bu ilk sadaka uygulamaları arasında bir ilişki olduğunu Mâlikîler'in *habs* kavramını bir hukukî müessese olarak tartışmalarından biliyoruz. Benim kanaatim habsin İslâm öncesi Araplar'ınca bilindiği yönünde; zira eğer İslâm'la başlayan bir şey olsaydı Kur'an ve Sünnet'te bununla ilgili daha bol referans olması gerekirdi, ama belirtildiği gibi yukarıdaki hadisin dolaylı işareti dışında doğrudan *habs* kavramına işaret eden çok fazla malzemeye sahip değiliz. Buna karşılık Iraklılar'ın kullandığı *vakf* teriminin Hicaz hukuk literatüründe tercih edilmemesi bu terimin Irak'ta ortaya çıkmış olduğunu gösteriyor. Bu iki terimin farklı kavramsal içeriklere sahip olduğuna dair işaretler mevcuttur.

Şeybânî'nin vakfı sadaka olarak tanımlamasının tahliline dönersek, ona göre vakıf, özünde ve öncelikle bir hayır kurumudur; çünkü Iraklılar'a göre hangi türe ait olursa olsun bir vakıf işlemi sonunda kesintiye uğramayacak, meselâ fakirler gibi, bir hayır yolu/amacı belirlemek durumundadır; ya da (Ebû Yûsuf'un görüşüne göre) vakıf kurma işlemi sırasında vâkıf bunu belirtmemiş olsa bile bu böyle varsayılmalıdır, yani Ebû Yûsufa göre ilk sayılan sebep ve amaçlar kesintiye uğrarsa vakıf kendiliğinden fakirler için bir hayra dönüşür.¹⁵ Bu ilkenin bir neticesi olarak Şeybânî'ye göre vakıf bir defa kurulduktan sonra ebedîlik niteliği elde eder ve prensip olarak kurucusuyla (*vâkıf*) mülkiyet irtibatını kaybeder, yani vakfedilen mal artık hiçbir gerçek şahıs tarafından sahiplenilemez.

Hanefî vakıf doktrininin teşekkül aşamasına ait olan Şeybânî'nin bu metninde vakıf müessesesiyle ilgili bazı temel tartışmaların henüz sonuca bağlanamadığı görülmektedir. Bu temel meselelerden birincisi

•••••

13 Şâfiî, *el-Üm*, V, 124.

14 Şeybânî *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne*, III, 61-62; Şâfiî, *el-Üm*, V, 106-107, 121-122.

15 Ebû Yûsuf'un te'bid yani vakıfta ebediyet şartıyla ilgili ne düşündüğü konusu literatürde çok tartışılmıştır; İbnü'l-Hümâm bu konuda ona ait iki görüş aktarıldığını kaydetmektedir (bk. İbnü'l-Hümâm, *Fethu'l-kadir*, VI, 199).

Ebû Hanîfe'nin *vakıf* kavramına karşı çıkıyor olmasıdır; Şeybânî Ebû Hanîfe'yi doğrudan eleştirmek yerine kendi zamanında “Ebû Hanîfe ashabi” dediği ve hocalarının vakfın meşruiyetine karşı görüşünü paylaşan bir grubu hedef alarak hocasının *vakıf* kavramına karşı çıkış gerekçelerini tartışır ve reddeder. Ona göre “Ebû Hanîfe ashabi” vakfa karşı çıkışlarını vakıf denilen işlemin mülkiyet açısından sorunlu olmasına dayandırmaktadırlar;¹⁶ ancak bu metin, Ebû Hanîfe'nin kendisinin de vakfa bu gerekçeyle karşı çıkıp çıkmadığını söylememektedir. Bunların itirazlarının temel noktası şudur: Bir vakıf işleminde vakfı kuran kimse sahibi olduğu malı mülkiyetinden çıkardıktan sonra bu malın mülkiyeti başkasının mülkiyetine geçmemektedir. Bu durum *mülkiyet* kavramı açısından kabul edilemez; yeryüzündeki her malın bir sahibi olmalıdır. Şeybânî bu gerekçeye doğrudan karşı çıkmak yerine, vakfı mülkiyet sorunu sebebiyle kabul etmeyen bu kişilerin (ya da Ebû Hanîfe'nin) mescit, mezarlık vb. şeylerin hiç kimsenin mülkü olmamasını sorun etmemelerine dikkat çeker ve onları bu açıdan tutarsız olmakla suçlar. Mescitler eğer kimsenin malı olmayabiliyorsa bütün vakıf malları da pekâlâ mülkiyete konu olmayabilir. Şeybânî mülkiyet sorununu çözme yönünde bir çözümlenmeye girişmez, sadece hukukî açıdan mülke konu olmayan mal tasavvurunun varlığına dikkat çekmekle yetinir. Ancak bu yaklaşımın daha sonraki hukukçuları tatmin etmediğini biliyoruz; sonraki hukukçular aşağıda da değineceğimiz üzere vakıf mallarının “Allah'ın mülkünde” olduğu şeklinde bir kurgu geliştirmişlerdir. Ebû Hanîfe'nin mülkiyet gerekçesini ne kadar dillendirdiğini bilmiyoruz, ama Şeybânî'nin *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne* adlı eserinde Ebû Hanîfe'nin belirli bir kişi ve onun soyuna vakıf yapılmasına yani bir anlamda aile vakıflarına karşı çıktığına dair açık bir ifade yer almaktadır. Şeybânî şöyle diyor:

Eğer bir adam “Benim evim filân kişiye ve onun ölümünden sonra onun çocuğuna, satılmamak ve miras bırakılmamak üzere kısıtlanmıştır (*habs*)” derse bu geçersizdir, bu kısıtlamayı yapan kimsenin dilediği zaman bundan vazgeçme ve malını geri alma hakkı vardır. O kişi ölürse bu mal onun mirası olarak mirasçısına kalır. Kısıtlama (*habs*) bâtıldır. Medineliler bunun geçerli olduğunu söylemişlerdir.¹⁷

•••••

16 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 522^b (Boynukalın neşri, XII, 99).

17 Şeybânî, *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne*, III, 46.

Şeybânî adı geçen eserinde Medineliler’le Iraklılar’ın hukuk alanındaki farklı yaklaşımlarını ele alır ve Medineliler’in doktrinlerini eleştirir. Medineliler’in “habs” dedikleri şeye, yani bir nevi aile vakfına karşı çıkmak üzere bir açılış cümlesi olarak vazedilen bu alıntı ve arkasından gelen satırlarda Şeybânî Medineliler’in “habs” dediği şeyin belirli bir kimse ve onun çocukları için yapılan aile vakıflarıyla alâkalı olduğunu ifade ediyor. Ebû Hanîfe’nin karşı çıkışını da bu bağlamda değerlendiriyor; yani miras hukukunun sınırlayıcı etkisinden kurtulmak için insanların ve özellikle ölüm döşegindekilerin malları üzerinde ölüm sonrasında da tasarruf etmeye devam etmek için habs uygulamasına başvurmalarını Ebû Hanîfe ve Kâdî Şüreyh hoş karşılamamaktadır. Nitekim Şeybânî ve diğer hukukçular Ebû Hanîfe’nin, vasiyet olması halinde vakfı bağlayıcı gördüğünü, vasiyet olmadan yapılan vakıf işleminin de vakfedenin ölmesinden sonra mirasçılara onay verirse geçerli olacağını söylediğini nakletmektedirler. Bu durumda Ebû Hanîfe’nin vakfa karşı çıkması, mülkiyet sorunsalı yanında, vakfı, miras hukukunu devre dışı bırakan bir işlem olarak görmesinden de kaynaklanmış görünüyor. Zira İslâm hukukuna göre vasiyet ancak mirasçılar dışındakilere yapılabilir; herhangi bir mirasçı lehine yapılan vasiyet diğer mirasçılar kabul ederse geçerli olabilir. Böylece Ebû Hanîfe vasiyet yoluyla vakfı kabul ederken, aile içinde malın bölünmeden devamını sağlamak şeklindeki Medine uygulamasına (*habs*) yönelik eleştirisinde tutarlı olmaktadır. Aile vakıflarındaki şer’î miras hukukunun etrafından dolanma eğilimi bu şekilde devre dışı bırakılmış olmaktadır. Ebû Hanîfe’nin vasiyet halinde vakfı geçerli görmesi meselesine tekrar döneceğiz.

Habs kavramının aile vakıflarıyla veya soydan devam eden vakıflarla ilişkilendirilmesi bu kavramının ilk dönemlerde daha çok bu mânada kullanıldığı izlenimi veriyor. Bu sebeple Şeybânî’nin vakfı sadaka kapsamına almak istemesi ve “habs” yerine “vakıf” kelimesini tercih etmesi vakıfla habs arasında şöyle bir ilişkinin en azından Şeybânî açısından var olduğunu gösteriyor: Vakıf özünde bir sadaka işlemi iken habs malın ailede ve bölünmeden devam etmesini sağlayan bir hukukî müessesesidir. Habs ile vakıf arasında söz konusu malın normal şartlar altında özel tasarrufa kapalı olması açısından ortaklık vardır. Bunun dışında vakıf özünde sadaka iken, habs ise özünde mülkiyetin bir ailede devamını sağlayan bir uygulama olarak doğrudan doğruya miras hukukunun kurallarıyla çatışmaktadır;

tam da bu sebepten ilk yüzyılda bazı İslâm hukukçularının vakfa olumlu bakmadıkları söylenebilir. Nitekim Hz. Ömer zamanından başlayarak uzun bir süre kadılık yapmış ve bu sayede İslâm kadılık tasavvurunun oluşumunda çok önemli bir model isim olan meşhur Kâdî Şüreyh'in, vakfı ve özellikle aile sadakaları şeklindeki vakıfları miras hukukunun sınırlamalarına karşı bir hile yolu olarak değerlendirdiği için dinî açıdan sakıncalı gördüğü ama kazâî (yargısal) açıdan bu sadakaları onaylamak zorunda kaldığına dair anekdotlar aktarılmaktadır. "Allah'ın miras hisselerini belirlemesinden sonra habs yoktur" sözü de onun kanalıyla nakledilmektedir.¹⁸ Habs mal sahibinin malı üzerinde öldükten sonra tasarruf etme yetkisini sınırlayan İslâm miras müessesesine alternatif bir araç olarak ortaya çıktığı için ilk dönemde bazı müslüman hukukçular bu kuruma şüpheyle yaklaşmış olabilirler. Çünkü vakıf sayesinde mal sahibi, malını mirasçılarından kaçırarak başka bir kimseye ve onun çocuklarına yöneltebilir, ya da mirasçılarının birini diğerlerine tercih edebilir. Emevîler'in ileri gelen aileler elindeki mirasla bölünmeyen mülkleri müsadere etme girişimlerine karşı Medinelî hukukçular *habs* kavramıyla bunlara dokunulmazlık kazandırmak istemiş olabilirler. Ebû Hanîfe ise Emevîler'le pek barışık olmayan Irak çevresinden bir hukukçu olmasına rağmen, öyle anlaşılıyor ki, bu kavramın dinî bir referansı olduğunu bilmiyor görünüyor; tam tersine habsin Peygamberimiz tarafından kaldırıldığını düşünüyordu. O vakıf müessesesinin meşruiyetini tamamen hukukî mülâhazalarla kabul etmemiştir. Çünkü vakıf, "mülkiyetsiz mal" gibi hukukî olmayan bir tasavvur doğurmakta ve üstelik de Hicaz'da yaygın olan şekliyle habs yani belirli aile fertleri ve akraba lehine malın sınırlandırılması uygulaması, miras hukukunun amaçlarıyla çelişmektedir. Muhtemelen vakıf müessesesi Ebû Hanîfe zamanında henüz yeterince gelişmemiş ve toplumsal bir ihtiyaç olarak kendisini dayatmamıştı. Buna karşılık Ebû Yûsuf ve Muhammed zamanında bu kurumun bir ihtiyaç olarak görüldüğü ve hukukçuların onu bir hayır kurumu olarak kurgulayarak hukukî meşruiyet içine aldıkları söylenebilir. Bu noktada Şeybânî'nin, Medinelîler'i eleştirdiği *el-Hücce*'de habs uygulamasını reddedip *el-Asl*'da Ebû Hanîfe'yi tutarsızlıkla suçlayarak vakfı bir hayır işlemi olarak vâzetmesi dikkat çekicidir.

•••••

18 Şeybânî, *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne*, III, 59-60; Şâfit, *el-Üm*, V, 121-122.

Tarihî ve sosyal sebepleri böyle olsa da bağlayıcı bir tasarruf olarak habsin hukukî bir fikir olarak nereden çıktığı hâlâ açıklanmaya muhtaç bir husustur. Yukarıda da işaret edildiği gibi Ömer hadisinde geçen habs ve sadaka/sebil,¹⁹ *habs* kavramının bilindiğine ve sadaka ile bağlantılı olarak kullanıldığına delil olarak alınabilir. Ama habsin bilindiğine dair daha çok delil mevcuttur. *Sadaka* da habs ile ilişkilendirilmeden hem Kur'an'da hem de Hz. Peygamber'in sözlerinde çokça geçen bir kavramdır. Iraklılar, özellikle Şeybânî, sadaka ile habs arasında organik bir ilişki varsayarak yeni bir terim üretmiştir: *vakıf*. Vakıf, *habs* kavramından dokunulmazlık/devredilemezlik fikrini alırken *sadaka* kavramından da hayır fikrini alır. Şeybânî'nin, ilgili bölümü Ömer hadisiyle başlatmasının sebebi bu olmalıdır; çünkü Ömer hadisi sadaka ile habsi bir arada kullanan bir erken dönem ifadesi olarak vakfı tam da Iraklılar'ın anladığı şekliyle tanımlamaktadır. Hem *el-Asl*'da hem de *el-Hücce*'de Şeybânî bu hadisten hareketle vakfın sadaka yönünü vurgularken hukukî dokunulmazlık düşüncesini *habs* kavramından almış gibidir. Çünkü Iraklılar'a göre eğer vakıf sadaka cinsinden bir tasarruf ise, ailede devam eden sadaka fikri doktrin açısından tutarlı değildir. Bu sebeple Şeybânî *vakıf* kavramını genel sadaka fikri çerçevesinde meşrulaştırmıştır. Ancak onun Medineliler'e yönelik eleştirisi esasen pratikte çok fazla bir şey ifade etmez, çünkü kendisi de aile vakfına belirli şartların yerine getirilmesi halinde izin vermektedir; bu şartlardan biri vakıf kurucusunun soyundan gelenlere veya herhangi bir başka kişiye ve soyundan gelenlere yapılmış olsa da vakfa, nihayetinde bir kesintisiz sadaka/hayır yolu şart koşulması şeklindeki uygulamadır. Çoğu zaman bu kesintisiz hayır kalemi fakir ve ihtiyaç sahipleridir, ama bununla sınırlı kalmak zorunda değildir. Dolayısıyla aile vakıflarının nihayetinde aileden bağımsızlaşarak ihtiyaç sahiplerine kalacak olması teorik varsayımı Şeybânî ve vakfı bağlayıcı kabul eden diğer Iraklılar için bu tür bir vakıf tasarrufunun meşruiyet kazanmasında yeterli görülmüştür.

Şeybânî'nin ve Iraklılar'ın çoğunun vakfın habse dönüşmesini engellemek için ileri sürdüğü bir başka şart da vakıf kurmak için

.....

19 Ömer hadisinin bazı versiyonlarında "Aslını tut, meyvesini sebil et!" yerine "Aslını tut, meyvesini tasadduk et!" ifadesi yer alır ki, bu sebil ve sadakanın eş anlamlı kullanıldığını gösterir. Sebilin sadece Allah yolunda savaş (cihat) için kullanıldığı iddiası bu sebeple doğru değildir (Bu yönde değerlendirmeler için bk. Gil, "The Earliest Waqf Foundations", s. 125-140).

sözlü tasarrufun yeterli olmamasıdır. Ona göre vakıf kurma işlemi ancak vakfedilen malın bir müteveliye vâkıf tarafından teslim edilmesinden sonra geçerli olabilir.²⁰ Aksi halde bu işlem bağlayıcı bir sonuç doğurmaz, vâkıf dilerse vakıf işleminden dönebilir. “Teslim şartı” denilen bu şartı o, vakfın genel *sadaka* kavramı altında özel bir sadaka biçimi olmasının bir gereği olarak görüyor. Bu konuda Şeybânî, Ebû Yûsuf’un kendisinden farklı düşündüğünü belirtir ve onun, kişinin “vakfettim” ve benzeri sözlü ifadesiyle vakıf işleminin bağlayıcılık kazanacağı görüşünde olduğunu söyler.²¹ Kendi gerekçesini sadakadaki hukukî doktrine kıyasla temellendirir; çünkü mensubu olduğu Irak hukuk geleneğine göre, sadaka ve benzeri tek taraflı bağış işlemlerinde, bağışlanan mal bağışlanan kimseye teslim edilmedikçe bağlayıcı bir hukukî sonuç ifade etmez. Vakfı sadakaya kıyas ederek Şeybânî, vakıf ediminin de sadaka edimi gibi ancak teslim ile tamam olması gerektiği sonucunu çıkarmıştır. Ebû Yûsuf’un, mal teslim edilmeden vakfın mücerret sözle geçerlilik kazanacağı şeklindeki görüşe önceleri karşı çıkarken sonra Medineliler’in doktrinine döndüğünü aktardıktan sonra, Şeybânî onu tutarsız olmakla eleştirir. Çünkü Medineliler’in bu görüşü sadakadaki görüşleriyle uyumludur, yani onlara göre sadakada teslim şartı aranmadığı gibi vakıfta da aranmamaktadır; ancak Ebû Yûsuf sadaka ile vakıf arasını ayırarak birincisinde teslimi şart sayarken ikincisinde teslim şartını aramamaktadır. Şeybânî’ye göre bir kimse sadakada teslimi şart koşuyorsa vakıfta da koşmalı, birincisinde koşmuyorsa ikincisinde de koşmamalıdır. Çünkü vakıf sonuçta bir sadaka işlemidir. Onun ilkesi şudur: “Ayrı şeyler birleştirilmemeli, bir şeyler ayrıştırılmamalıdır.”²² Ebû Yûsuf’un Iraklılar’ın görüşünden ayrılarak Medineliler gibi düşündüğü iddiası, üzerinde durulması gereken bir husustur. O sadece vakfın teslim şartında değil ebediyet şartının vakıf kurulurken açıkça zikredilmesi konusunda da Iraklılar’dan ayrılmaktadır. Ancak bunu Medineliler’in görüşüne dönmek şeklinde yorumlamak yerine Bağdat başkadısı olarak Ebû Yûsuf’un, toplumsal pratik ile çok yakın

••••••••
20 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 523^b-525^a (Boynukalın neşri, XII, 104).

21 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 524^{a-b} (Boynukalın neşri, XII, 105-106).


22 *فلم ينفرق بين مجتمع ولم يجمع بين منفرد*, *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 523^b (Boynukalın neşri, XII, 102).

irtibatta olması sebebiyle vakıf kurma işinde mümkün olan en basit usulü tercih etmek için böyle bir fikir değişikliğine gitmiş olduğu değerlendirilmesinde bulunmak daha geçerli bir olasılıktır. Buna karşılık Şeybânî az süren bazı kadılık görevlerine karşılık genellikle hukuk bilimiyle uğraşmayı tercih etmiş ve Iraklılar'ın doktrinine mümkün olduğunca sadık kalmıştır. Ebû Hanîfe zamanında ise tartışmanın, sadaka ile habsin bileşiminden doğan vakıf düşüncesinden çok habsin miras ve mülkiyetle ilişkisi etrafında yürütülmüş olduğu anlaşılıyor. Ebû Hanîfe vakfın ölüm sonrasına bağlanan bir işlem olması durumunda (vasiyet olarak yapılması halinde) bağlayıcılık kazanacağını söylemiştir; bu da onun döneminde vakıfla ilgili tartışmanın mirasla bağlantılı olduğunu göstermesi bakımından önemlidir. Tabiatıyla bu durumda vakıf vasiyet kapsamında yer alacağı için vasiyet kuralları geçerli olacaktır. Ebû Hanîfe zamanında mescitler mülkiyet açısından farklı bir hukuka tâbi oldukları halde Ebû Hanîfe'nin buna hiçbir itirazda bulunmadığını Şeybânî aktarmaktadır.²³ Bu sebepten erken dönem hukuk metinleri, Ebû Hanîfe'nin ve vakıf sahasında onun gibi düşünenlerin mescitle vakıf arasında bir ayırım gözettiklerini göstermektedir. Mescitler Allah'ın evi nitelmesini aldıkları yani bir izâfet terkinde (isim tamlaması) "mesâcidullah" (Allah'ın mescitleri) şeklinde kullanıldıkları için Allah'a ait kabul edilmiştir. Vakıf ise belirsiz bir topluluk, sayısı ve kimliği belli olmayan bir lehtar grup adına yapıldığı için mülkiyet hukuku açısından bir sorun ortaya çıkmaktadır. Zaten belirli bir grup adına yapılmış olsa bu durumda vakıf değil sadaka olacaktır, yani alan kişi onun sahibi olacaktır, halbuki vakıfta sahip yoktur. V. (XI.) yüzyıl yazarlarından Nâtîfî erken dönem metinlerine dayalı olarak bu farkı şu şekilde izah etmektedir:

Bir kimse arazisinin bir bölümünü mescit yapsa ve arazinin üzerinde haraç borcu olsa ya da mezarlık yapsa, haraç borcu düşer; devlet başkanının onu alması uygun olmaz. Bu Ebû Yûsuf'un *en-Nevâdir*'inde geçmektedir. *Câmiu'l-Keysânî* adlı eserdeki nakle göre, Ebû Hanîfe şöyle demiştir: Bir kimse malının bir kısmını köprü inşa etmek, yol ıslahında kullanılmak, kabir kazmak, çeşme yaptırmak, müslümanların kalacağı hanlar bina etmek ya da kefen satın almak üzere vakfetse bu câiz değildir.²⁴

.....

23 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 523^a (Boynukalın neşri, XII, 99-101).

24 Nâtîfî veya bir müstensih burada şu açıklamada bulunur: "Yani bu malı 

Aradaki fark şudur: Mescitten maksat Allah hakkıdır ve bu bellidir; namaz eylemiyle kabz (teslim alma) gerçekleşmiştir, tıpkı belirli bir kişi lehine yapılan hibe gibi. Vakıfta ise durum farklıdır, çünkü bundan faydalanacak olanlar yani fakirler belirlenmiş değildir; bu bir kimsenin şu sözü gibi olmuş olur: “Ben onu insanlardan birine hibe ettim.” Böyle bir işlem geçersizdir.²⁵

Ebû Hanîfe'nin mülkiyet ve mirası gerekçe göstererek habse karşı çıkması, görüldüğü gibi, hukuk doktrininin bir gereğidir. Sonraki yıllarda vakıf, İslâm toplumlarında çok hayatî bir kurum olarak yerleşerek örf haline geldiğinde, Ebû Hanîfe ve onun takipçisi Iraklılar'ın, Medineliler'in *habs* kavramına yönelik eleştirilerinin de etkisiyle yeni bir müessese, yani vakıf kurumu doğmuştur. Ancak bir hukuk sistemi içinde yeni bir kurumun meşruiyet kazanabilmesi için o hukuk sisteminin ilkeleri, terminolojisi ve teorik çerçevesiyle bu yeni kurumun uyuşması zorunludur. İslâm hukuku sistemi bu uyumu “kıyas” adını verdiği bir akıl yürütme yöntemiyle garanti altına aldığından vakfı meşrulaştırabilmek için hukukçular kendisine kıyas edebilecekleri bir *makîsün aleyh/asl* (hukuk sisteminin tanıdığı mevcut meşru bir kurum) bulmaya giriştiler. Şeybânî için makîsün aleyh sadaka iken, Ebû Yûsuf ve Şâfiî için talâk veya köle âzat etmedir (*itâk*).²⁶ Nasıl ki makîsün aleyh olan talâk ve itâkta sözlü tasarruf yeterli olmaktadır, *makîsta* (kıyas edilen yeni kurum) yani vakıfta da öyle olmalıdır. Ayrıca vakfın mescitlere kıyas edilmesi de mülkiyet sorununun çözümünde önemli bir itiraz noktasını bertaraf edecektir; vakfa karşı çıkanların en önemli eleştirileri vakıf malında mülkiyetin gerçek bir kişiye ait olmamasıydı; hukukî kurgu açısından bu kabul edilemez bir durum olarak ileri sürülmüştü. Ancak vakfı meşru bir hukukî çerçeveye oturtanlar tam da mülkiyetin gerçek bir kişiye ait olmaması düşüncesinden ebediyet ilkesine bir kapı aralamış görünüyorlar; yani eleştirilen yön vakfın güçlü bir dayanağı haline gelmiş oldu. Bir defa gerçek kişilerin mülkiyetinden çıkan bir mal artık gerçek kişilerin mülkiyetine dönemez. *Habs* kavramındaki düşünce

•••••

satmak câiz değildir.” Ancak bu açıklama doğru olamaz, çünkü kastedilen bunların vakıf işlemi olduğu ve dolayısıyla Ebû Hanîfe'ye göre bağlayıcı bir işlem olmadığıdır (bk. Nâtîf, *el-Ecnâs*, s. 398-399).

25 Nâtîf, *el-Ecnâs*, s. 398-399.

26 Şâfiî, *el-Ûm*, V, 110-111.

de buydu ama orada Mâlikî hukuk doktrini habsin âdeta özel mülkiyet gibi devri anlamına gelecek birtakım unsurlar içermekteydi. Meselâ Şeybânî, habs lehine yapılmış olan kişinin soyu kesildikten sonra, habs malının habsi yapanın (*hâbis* veya *sâhibü'l-habs*) en yakın akrabasının kontrolüne geçeceğini söyledikleri için ya da henüz doğmamış çocuklar lehine habs yapılabileceğini kabul ettikleri için Medineliler'i eleştirmektedir.²⁷ Şeybânî'nin eleştirilerinin neredeyse tamamı aile içinde veya bir kişi ve onun soyu içinde süregiden bir habs fikrinin kabul edilemezliği düşüncesinden neşet etmektedir, çünkü burada sadakadan çok aile içine habsedilmiş devredilemez bir mal fikri mevcuttur. Şeybânî ve Iraklılar, bu sebepten dolayı, bir kişi ve o kişinin soyundan gelenler lehine sarahaten yapılan vakıf işleminde, o kişinin soyundan gelenlerin tükenmesiyle vakfın gelirlerinden yararlanma hakkının otomatik olarak fakirlere geçeceği düşüncesini geliştirmişlerdir. Artık vakıf malı herhangi bir gerçek hukukî kişinin mülküne geçemeyen "sahipsiz bir maldır". Ancak habs de değildir, çünkü Câhiliye'deki habs kişilerin yararlanmasına da açık değildir, vakıf ise özünde yararlanma fikrine dayanır.

Şeybânî'nin *Kitâbü'l-Asl*'ında vakıf konusunun, iki başlıkta ele alındığından söz etmiştik. "Kitâbü's-Sadakâti'l-mevküfe" başlığı altında vakıf doktrinini veren Şeybânî "Kitâbü'l-Vakf" başlığı altında ise vakıf senedi (vakfiye) örnekleri kaydetmiş ve beşi zürri ve biri hayri olmak üzere toplam altı vakfiye modeli vermiştir. Bu vakfiyelerde dikkat çeken bir nokta, vakfiyelerdeki ayrıntıların diğer bölümde anlattığı doktrindeki ayrıntıları aşan bir olgunluğa sahip olduğudur. Bu durum, doktrinin pratikten daha sonra geliştiğini göstermesi bakımından dikkat çekicidir. Vakfın meşruiyetiyle ilgili tartışmaların henüz sonlandırıldığı bu dönemde yaygın bir vakıf pratiği olduğu anlaşılıyor. Bu vakfiyelerden, birincisi aile (zürri) vakıf senedi modelidir. Şeybânî bunlarla ilgili giriş mahiyetinde şunları söyler:

Ebû Süleyman [el-Cüzcânî] dedi: Muhammed'den şunu dinledim: Aile halkı, çocuğu ve erkek ve kadın mevâlsinden ihtiyaç sahipleri için vakfedilmiş sadaka arazi, her sene onlara yeterli olan miktarca takdir olunur; sonra kalanı fakirlere ait kılınır. Eğer ailesinin tamamen soyu kesilirse gelir fakirlere ve ihtiyaç sahiplerine ait olur.²⁸

.....

27 Şeybânî, *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne*, III, 46, 54.

28 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 239^b (Boynukalın neşri, ☞

Burada dikkat çeken Şeybânî'nin *el-Hüccce*'de zürri vakıflara kesin karşı çıkarken bu kitabında onları meşru görmesidir ama bu radikal dönüşünü yukarıda da belirttiğimiz gibi vakfın, sonunda fakirlere dönük bir hayır müessesesi olduğu gerçeğinin altını çizerek uzlaştırır. Nitekim bu alıntıda da zürri vakıf senedi modellerinin girişinde bu noktanın altını çizmiştir.

“Kitâbü'l-Vakf” başlığı altında Şeybânî uzun vakfiye örnekleri verir; bu vakfiye örnekleri sonraki gelişmiş vakfiye örneklerinde gördüğümüz ayrıntıları hemen hemen bütünüyle içerir. Buna göre vakfı yapanın ismi, vakıf hayır işleri yapmanın önemi, vakfın ebediyen vakfedenin mülkünden çıkıp satılamayacağı, hibe veya mirasa konu edilemeyeceği, vakıf arazisinin sınırlarının tanımlanması ve bir arazinin bütün haklar ve menfaatleriyle birlikte vakfedildiği, lehine vakfın yapılan aile fertleri ve onların nesilleriyle ilgili ince ayrıntılar, bunlar arasındaki öncelik sonralık düzenlemesi, ailenin soyu kesildiğinde vakfın fakirlere gideceği, mütevellinin yetkileri, kim olacağı ve özellikleri, onun ölümü halinde bu görevin kime verileceği, kadıların mütevelliyi hangi durumda atayabilecekleri, arazideki ekme, biçme ve işçilik masraflarının gelirden öncelikle ödenmesi ve benzeri pek çok konu ayrıntılı olarak vakfedenin ağzından şartnâmesi olarak sıralanmış ve sonunda da tescili yapacak kadı ve şahitler kaydedilmiştir. İkinci vakfiye örneği cihat için yapılan hayrî bir vakıf senedi örneğidir. Üçüncüsü zengin olsun fakir olsun bir kimsenin mirasçılarına yaptığı vakıftır, burada da nihaî lehtar olmak üzere fakirler ve ihtiyaç sahipleri sayılmıştır. Dördüncü vakfiye örneği mevâlî (âzatlî köleler için olup onların bir kısmının şartnâmeye konulduğu diğerlerinin istisna edildiği duruma örnektir. Son iki vakfiye ise kişinin ümmüveledleri (*ümmühâtü'l-evlâd*, kişinin çocuk sahibi olduğu câriyeleri) için yapılan vakıf senedi örnekleridir. Bu vakfiye örnekleri uygulamayı yansıttığı için Şeybânî'nin yaşadığı II. (VIII.) yüzyıl Abbâsî dönemi Irak'ında vakıfların ağırlıkla aile ve onlarla bağlantılı âzatlî köleler (*mevâlî*) ve kişinin çocuk sahibi olduğu câriyelere yönelik olduğu ifade edilebilir. Bir de cihat için yapılmış hayrî vakıf senedi mevcuttur. Aşağıda Şeybânî'nin öğrencisi olan Şâfiî'nin *el-Ümm*'de kaydettiği bir vakıf senedi de aynı şekilde aile (*zürri*) vakıf senedi modelidir. Bu durumda İslâm'daki ilk vakıfların

.....
XII, 66).

kişinin ailesi ve köleleri gibi yakın çevresine dönük vakıflar olduğu anlaşılıyor. Eğer bu örnekler vâkıyı büyük oranda temsil ediyorsa ki öyle görünüyor, bu durumda Şeybânî'nin vakfı öncelikle bir sadaka ve hayır kurumu olarak vazetme girişimi gerçekten de mevcut uygulama ile çok örtüşmemektedir. Aşağıda Medineliler'in habs teorilerinde dikkat çeken vakfın zürri karakteri daha çok dönemin uygulamasını yansıtan bir niteliktedir.

Sahnûn'un *el-Müdevvene*'sinde ve Şâfiî'nin *el-Ümm*'ünde Habs

Şimdiye kadar yapılan anlatının Mâlikî fıkının temel kitabı olan Sahnûn'un *el-Müdevvene*'si ve Şâfiî'nin *el-Ümm*'ü açısından nasıl görüldüğüne de bakmak yararlı olacaktır.

el-Müdevvene'nin ilk malzemesini, Sahnûn'un, İmam Mâlik'in (ö. 179/795) Mısırlı öğrencilerinden Abdurrahman İbnü'l-Kâsım'a (ö. 191/806) sorduğu soruların cevabı olan fetvalar teşkil etmiştir; bu sorularla Sahnûn Mâlik'in görüşlerini İbnü'l-Kâsım'dan öğrenmek istemiştir. Ayrıca İbnü'l-Kâsım da kendi görüşlerini zaman zaman eserinde serdetmiştir. Daha önce de belirtildiği gibi vakıf bölümü *el-Müdevvene*'de "el-Habs" başlığı altında incelenmektedir. Sahnûn'un ilk üzerinde durduğu konu, *habs* kavramı bağımsız olarak kullanıldığında ondan kastedilen şeyin ne olduğu sorusudur:

Sahnûn dedi: Abdurrahman İbnü'l-Kâsım'a sordum:

- Bir kimse Allah yoluna adarsa (*habs*), Allah yolu nedir?

İbnü'l-Kâsım dedi:

- Mâlik dedi: Allah yolu pek çoktur ama eğer bir kimse bir şeyi Allah yoluna adarsa bu (*habs*) yalnızca askerî sefer içindir.²⁹

Bu diyalogda cihada giden müslümanlara adanan at ve diğer cihat eşyalarının habs yapılıp yapılamayacağı sorulmaktadır. Hicaz bağlamında habs eğer aile içinde malın devamı dışında bir mâna taşıyorsa, bu öncelikle cihat için malın adanması mânasında olmalıdır. Bunun yanında *el-Müdevvene*'de Iraklılar'ın vakfına benzer şekilde, habsta sadaka fikrinin de mevcut olduğu anlaşılıyor. Zira bir fetvada Sahnûn, Mâlik'in bir diğer öğrencisinden şunu nakletmektedir:

•••••

29 Sahnûn, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ*, IV, 417.

İbn Vehb dedi: Yûnus dedi: Râbia dedi: Habs yoluyla yapılan her türlü sadaka ya da “habs” kelimesi eklenmeden yapılan her türlü sadaka belirtilen amaç doğrultusunda geçerli bir sadakadır. Eğer hayvan adanmışsa bu cihat içindir; eğer bir mülkün geliri adanmışsa bu sadakayı idare edenin (mütevelli) kararı doğrultusunda harcanacaktır.³⁰

Bu fetvanın Iraklılar’a da öğrencilik yapmış olan İbn Vehb kanalıyla İmam Mâlik’in hocası ve Iraklılar gibi re’y taraftarlığıyla bilinen Râbiatü’r-Re’y’den (ö. 136/753-54?) nakledilmiş olması dikkat çekicidir. *el-Müdevvene*’de İmam Mâlik’ten cihat dışında “habs sadaka” ile ilgili bir fetva alıntılanmamıştır. Bir fetvada İbnü’l-Kâsım’ın kendisine sorduğu bir soruda Mâlik, tıpkı Iraklılar’ın vakfının ayırıcı özelliği olan “fakirler ve ihtiyaç sahipleri”nden söz etmektedir ama burada söz konusu olan doğrudan bir vakıf/habs olmayıp, vasiyet yoluyla yapılan vakf/habstir.

el-Müdevvene’ye göre İmam Mâlik de tıpkı Şeybânî gibi habs malının bir mütevelliye teslimini şart koşmaktadır; eğer bu yapılmazsa o habsi bağlayıcı saymamaktadır. Bir de İbnü’l-Kâsım Iraklılar’ın tartıştığı taşınabilir malların (elbise, köle) habs yapılabileceğini kendi görüşü olarak verir ve Mâlik’ten bu konuda bir fetva duymadığının altını çizer. Bu da konunun Hicaz’da geç dönemde tartışmaya açıldığı şeklinde yorumlanabilir. İbnü’l-Kâsım’ın menkul vakfına karşı tereddütsüz kabul tavrı Mâlikî vakıf hukukunda ebediyet şartının çok vurgulu olmamasıyla alakalı olabilir. Zira Iraklılar vakıfta ebediyeti vakfın rüknü olarak tanımladıklarından menkul vakfını sorunlu görmekteydiler. Diğer bir konu olan istibdal yani vakıf malının başka bir malla değiştirilmesi konusunda İbnü’l-Kâsım şu açıklamayı yapar: “Mâlik dedi: ... İstibdal câizdir.” Yine vakfın ebediyet şartının bir uzantısı olması sebebiyle Iraklılar istibdali prensip olarak hoş görmemekte ve ancak olağanüstü durumlarda belirli sınırlamalarla kabul etmekteydiler. Muhtemelen Mâlikî vakıf doktrininde ebediyet şartına daha geniş ve esnek bakıldığından dolayı istibdal konusunda İmam Mâlik daha serbest bir tavır benimsemiştir.

Bundan sonra *el-Müdevvene*’de Mâlik’ten aktarılan bütün fetvalar, yukarıda Şeybânî’nin *el-Hücce*’sinde de dikkat çekildiği gibi, bir kimsenin kendi aile ve akrabaları ya da bir başkası ve onun nesli

•••••

30 Sahnûn, *el-Müdevvenetü’l-kübrâ*, IV, 417.

lehine yaptığı habs yani malın aile içinde bölünmeden devam etmesi meseleleriyle ilgilidir. Daha önce de dikkat çekildiği gibi Şeybânî Medineliler'in vakıf anlayışını eleştirirken onların vakfı âdeta malın aile içinde bölünmeden devamını sağlayan bir araç şeklinde anladıklarını söylemiştir. Iraklılar'ın ebediyet şartının vazgeçilmezliğine karşı Medineliler'in vakıf teorisi, vakıf malı üzerinde bir nevi mülkiyet ilişkisini devam ettiren bir anlayıştır.

İmam Şâfiî'nin *el-Ümm*'üne gelince, Şâfiî esas olarak Medineliler'in öğrencisi olmakla beraber Iraklılar'ın doktrinini de iyi çalışmış ve kendi özgün yaklaşımını bu iki sistemi incelemesinden sonra oluşturmuştur. *el-Ümm*'de vakıf konusu "habs" başlığı altında işlenir. Şâfiî Şeybânî gibi habsi daha geniş bağlama ve daha genel bir başlık altına yerleştirerek işe başlar. Bu geniş çerçeve ve jenerik üst başlık Şeybânî için sadaka iken Şâfiî için *atâyâ* yani "bağışlar"dır. Şâfiî'ye göre bağışlar üç sınıftır; bunlardan ilk ikisi bir kimsenin hayatında yaptığı bağışlardan oluşur, üçüncüsü ise ölüm sonrasına dönük bağışları yani vasiyetleridir. Kişinin hayatta iken yaptığı bağışların birincisi habs (vakıf), diğeri ise sadakadır. Şâfiî öyle anlaşıyor ki, Şeybânî'nin vakfı sadaka altına yerleştirerek sadakada geçerli olan kuralların vakıf için de aranması gerektiği şeklindeki kıyasına alternatif bir kıyas geliştirmeye çalışmaktadır. Zira Şeybânî vakfın bir nevi sadaka olduğunu söylemiş ve nasıl ki sadaka fakire teslim edilmeden geçerlilik kazanmıyorsa vakıf malının da mütevelliyeye teslimden önce geçerlilik kazanmaması gerektiği çıkarımında bulunmuştu. Şâfiî sadaka yerine "atâyâ" şeklinde bir başka üst/jenerik kategori tanımlayarak sadaka analogisinin tek alternatif olmadığını göstermek istemektedir. Sadaka ona göre habsin içinde yer aldığı genel kategori değil, atâyâ üst kategorisinin altında yer alan habse alternatif bir başka türdür. Ancak bu durumda habsin kıyas edilebileceği makîs aleyhin (kıyas dayanağı) sadaka değilse ne olduğu sorusu cevaplanmamaktadır. Bu sebeple Şâfiî habs türü işlemlerin kıyas edilebileceği, hukukta daha önceden bilinen bir örnek olarak köle âzat etmeyi (*itâk*) bulmuştur. Nasıl ki köle âzat etme türü tasarruflar tek taraflı sözlü işlemle sonuç üretmektedir, aynı şekilde mütevelliyeye teslim edilsin edilmesin habs/vakıf işlemleri de sözlü tasarrufla ve mütevelliyeye ya da lehine vakıf yapılanlara teslim edilmeksizin bağlayıcılık kazanırlar.

Nitekim Şâfiî bu bölümde Şeybânî'nin sadaka analogisini özel olarak kendisiyle tartıştığını ima eden bir diyaloga yer verir. Şâfiî'nin iddiası şudur: "Aynı şeylere aynı kurallar ve farklı şeylere farklı kurallar" şeklindeki kıyas prensibini kabul etmekle beraber sadaka ile habs arasında aynılıktan çok farklılık daha belirgindir. Şâfiî'ye göre bağışlar farklı nitelikte olabilir, sadaka ile habs ayrı niteliktedirler, hibe ile vasiyetin ayrı nitelikte olması gibi. Onun amacı sadaka ile vakıf arasında zorunlu bir paralellik iddiasında bulunan Şeybânî'nin argümanını çürütmektir. Ancak neticede Şâfiî ile Şeybânî'nin tartışması bu konuda sünnetin ve sahâbe uygulamasının nasıl olduğunu tespitte düğümlenmiştir. Şâfiî'ye göre sahâbiler ve onların çocukları ve torunları habs/vakıf olarak belirledikleri mallarını ellerinden çıkararak bir mütevelliyeye teslim etmemişler, aksine aile içinde yönetimini yeterli görmüşlerdir. Şeybânî de aslında tam da bu sebepten dolayı Medineliler'in habs uygulamasının bir hayır kurumu olarak gelişen vakıf fikrine zarar vereceğini iddia etmekteydi. Bu durumda Şâfiî'nin "Ben sünneti ve sahabe pratiğini daha iyi biliyorum" argümanı polemikten öte bir anlam taşımamaktadır. Sonuç itibariyle Şâfiî, Ebû Yûsuf'un ve Mâlik dışındaki bazı diğer Hicaz âlimlerinin kabul ettiği, "Teslime gerek olmaksızın vakıf sözlü bir tasarrufla bağlayıcılık kazanır" ilkesine mantıklı ve tutarlı bir çerçeve bulmak çabasıdır; aynen Şeybânî'nin teslimi şart gören anlayışını anlamlı ve tutarlı bir şekilde okumaya çalışması gibi.

Şâfiî Medineliler'in geleneğine sadık kalarak menkul vakfına tereddütsüz cevaz verir ve Iraklılar'ın karşı çıkışının arkasında yatan "Menkul süreklilik arzetmez" düşüncesine "Gayrimenkul de süreklilik arzetmez" argümanıyla karşı çıkar.

Şâfiî'ye göre vakıf işleminin geçerli olabilmesi için vakfedenin onu belirli kişi veya kişilere vakfetmesi ve bir de süreklilik (ebediyet) mânası içeren bir ifadeyi buna eklemesi gerekir. Bu iki şart gerçekleştikten sonra vakıf bağlayıcı olur. Vakfedenin şartları ve kuralları vakıfta gözetilecektir; eğer vakfeden, o kişi veya kişilerin ölümünden sonra vakfın kim için olacağını belirtmemişse, o kişi veya kişilerin en yakın akrabası bu kişi/kişilerin yerini alacaktır. Şâfiî burada yine Şeybânî'nin şiddetle karşı çıktığı Medineliler'in habs anlayışını benimsemiş görmektedir. Çünkü Şeybânî'ye göre vakıf bir hayır işlemi ve sadaka olarak esasen fakirler/ihtiyaç sahiplerine yönelik yapılmadıkça geçerlilik

kazanmaz. Şâfiî ise vakfın belirli kişi veya kişiler lehine süreklilik arzeden bir ifade ile yapılmasının yeterli olacağını ayrıca fakirlerin zikrine gerek olmadığını söylemektedir. Dahası vakfın vakfedenin mülkiyetinden kopacağını kabul etse de, vakfeden, lehine vakıf yapılanın vefatını müteakip lehdar olarak başka bir kişinin adını belirtmemişse vakfın en yakın akrabaya gideceğini kabul etmekle sanki vakıf malı ile vakfeden ve mirasçılarının bir nevi “mülkiyet” ilişkisinin hâlâ devam ettiği görüşünde gibidir. Şeybânî tam da bu sebepten Medineliler’in habs anlayışını eleştirmektedir. Şâfiî’nin anlayışında dikkat çeken bir başka nokta da menfaate sahip olacak birinin mutlaka vakfeden tarafından şart koşulmasıdır. Şâfiî vakfın ancak bu şekilde bağlayıcı olacağını, aksi halde menfaati iddia edecek birinin olmadığı durumda vakfın da gerçekleşmemiş olacağını kabul eder.

Şâfiî bu çerçeveyi ortaya koyduktan sonra bölümün geri kalan kısmını vakfın meşruiyetini kabul etmeyen Ebû Hanîfe gibi Iraklı fakihlerle tartışmaya ayırır. Daha önce Şeybânî’nin Ebû Hanîfe’yi eleştirdiği bağlamda bu tenkitlere yer verdiğimiz için burada Şâfiî’nin anlatısında dikkat çeken farklı bazı yönlere değinmekle yetinelim. Şâfiî, Kâdî Şüreyh’ten aktarılan (لا حبس عن فرائض الله عز وجل) yani “Allah’ın belirlediği miras hisseleri sınırlanmaz” ifadesinden hareketle, Araplar’ın İslâm öncesi bildikleri tek habs usulünün develerin başı boş salıverilmesi ve dokunulmalarının yasaklanması şeklindeki Mâide sûresinin 103. âyetinde sözü edilen uygulama olduğunu söyler ve Araplar’ın İslâm öncesinde bir kişinin malını veya evini çocuklarına sınırlaması (*habs*) anlamında bir uygulamayı bilmediklerini iddia eder. Hatta Hz. Peygamber’in, Hz. Ömer’e kıyas edeceği bir örnek olmadığı için “Aslını tut, meyvesini sebil et” diyerek uygulamayı açıkladığını söyler. Dolayısıyla bu rivayetlerin esasen Câhiliye uygulamasının yasaklanması olduğunun altını çizer. Ancak bu iddia pek sağlıklı görünmüyor, zira Hz. Ömer’den gelen ve vakıf konusunda temel alınan meşhur rivayette Allah resulünün çok muğlak olan “Aslını habs et, meyvesini sebil veya tasadduk et” ifadesinin başka hiçbir açıklama yapılmaksızın Hz. Ömer tarafından anlaşılması ve Hz. Ömer’in bundan sonra satılmamak, hibe edilmemek ya da miras bırakılmamak üzere bunu bağışladığı şeklindeki rivayet daha ziyade bu uygulamanın bilindiği ve yaygın olduğu izlenimini vermektedir; Şâfiî’nin iddia ettiği gibi burada ayrıntıların açıklandığı bir durum yoktur.

Şâfiî'nin argümanında dikkat çeken bir başka tarihsel nokta daha vardır; o, Ebû Hanîfe'nin vakfın meşruiyetini sorgulayan görüşüne karşı çıkarken ve bir de Şeybânî'nin vakıf işleminin geçerli olabilmesi için vakfedenin malı elinden çıkararak bir müteveliye teslimi şartını aramasına karşı çıkarken bu iki şartın tarihsel verilerle uyuşmadığını iddia eder. Ona göre eğer bu şartlar gerekli olsaydı, sahâbe ve tâbiînin yaptığı Hicaz'daki aile vakıflarının meşru olmaması gerekirdi; eğer bunlar hukuken meşru olmasalardı, bu değerli arazilere el koymak isteyen yöneticiler bu argümanı kullanarak onları ele geçirebilirlerdi; bu da gösteriyor ki, vakıf Hicaz'da meşru bir uygulamadır ve meşruiyet kazanması için ailenin elinden çıkarılması gerekmez.

Şâfiî tıpkı Şeybânî gibi bölümün sonuna bir vakıf senedi örneği koymuştur. Oldukça uzun ve ayrıntılı olan bu vakfiye modeli yukarıda Şeybânî'nin çoğu vakfiye örneğindeki gibi hayrî vakıf modeli değil zürri vakıf modelidir. Ama Şeybânî'nin, bir zürri vakfın geçerli olabilmesi için vakıf kurma işleminin mutlaka fakir ve ihtiyaç sahiplerini nihaî lehtar (son yararlanan) olarak içermesi gerektiği şeklindeki prensibine uygun bir biçimde, Şâfiî'nin bu vakfiye örneğinde, vakfedenin soyundan kimsenin kalmaması halinde gaziler, yolcular, fakir ve miskinler nihaî yararlanıcılar olarak kaydedilmiştir.

Vakfın ortaya çıkışıyla ilgili yukarıdaki anlatıyı özetlemek gerekirse, vakıf hukuk doktrini başlangıçta habs adı verilen ve Câhiliye'den beri Araplar'ın bildiği bir hukukî uygulamadan ya da İslâm öncesi hukuk sistemlerinde (meselâ Geç Roma hukuku) mevcut olan "bir kimsenin malını aile mülkü olarak mirasa veya diğer devretme yollarına kapatarak koruma altına alma" fikrinden doğmuş olsa da, nihayetinde İslâm'daki sadaka fikri ile ilişkilendirilmiştir. Vakıf teriminin tercih edilmesinden de anlaşılacağı üzere sonraki asırlardaki anlamıyla vakıf, esasında Iraklılar'ın bir buluşudur. Medineliler'in "habs" dedikleri şey daha çok aile içinde malın devam etmesini garanti altına alan bir özelliğe sahipti. Şüphesiz Hicaz'da, Hz. Peygamber döneminden beri bilinen sürekli sadakalar da mevcuttu. Ancak bunlara "vakıf" denmesi vakıf doktrininin gelişmesinden sonraki bir adlandırma gibi görünüyor. Nitekim vakfa dair erken ve büyük monografilerden birinin yazarı olan Hassâf'ın kitabının başında bu rivayetler dercedildikten sonra Hassâf'ın bunların vakıf benzeri uygulamalar

ve vakıf müessesesinin prototipleri (öncüller) olarak okunabileceği ve mescitler, hanlar, çeşmeler gibi diğer kamusal hayır kurumlarına benzediklerini, dolayısıyla onların bu hayır kurumlarına kıyas edilebileceklerini söylemesi dikkat çekmektedir.³¹

Vakıf ve habs anlayışlarının II. (VIII.) yüzyılın başından itibaren bir araya getirilmesiyle hukukî bir kurum olarak vakıf fikrine ulaşılmıştır. İlk hukukçuların meselâ Ebû Hanîfe'nin buna karşı çıkmaları muhtemelen *sadaka* ile *habs* kavramlarının bir araya getirilmesi sürecinde habsin baskın karakterinden kaynaklanıyordu. Ancak zaman ilerledikçe ve bu yeni hukukî kurgunun *sadaka* yönü daha belirgin hale geldikçe vakıf klasik anlamını bulmuş oldu. Şeybânî'nin *el-Asl*'da tanımladığı vakıf bu sebeple *sadaka*, *ebediyet* ve *teslim edilebilirlik şartlarını taşıyan bir işlemdir*. Şeybânî hocasının vakfa karşı çıkma gerekçesini haklı görmüş, ama bu gerekçeyi vakfın kendisini geçersiz kılmak için kullanmak yerine belirli tedbirler alarak zaafını gidermek yoluyla kurumu meşrulaştırmıştır. Hatta *ebediyet şartında görüldüğü gibi eleştirilen zaaf noktasını avantaja dönüştürmüştü* ve *vakıf kavramındaki en temel sorunu, mülkiyet sorununu bunun üzerinden çözüme kavuşturmuştur*. Ebû Yûsuf ve Şâfiî'nin tercihleri de vakfı her hâlükârda meşru görme yönünde oldu. Bu iki hukukçu daha ileri giderek Şeybânî'nin şartlarına bile gerek olmadan vakfın geçerlilik kazanacağı düşüncesine vardılar. Hatta Ebû Yûsuf vakfın sözlü bir tasarrufla kurulabileceğini, *ebediyet ifade eden bir söz eklenmese de "vakıf" veya "habs" kelimelerinin doğası gereği ebediyeti içereceğini ileri sürmüştür*.

•••••

31 Hassâf, *Kitâbü Ahkâmi'l-evkâf*, s. 18.

Beşinci Bölüm
Klasik Hanefî
Vakıf Doktrininin Doğuşu

Nâdirü'r-rivâye ve İlk Muhtasarlarda Vakıf

Şeybânî'nin "Kitâbü'l-Vakf" ve "Kitâbü's-Sadakâti'l-mevkûfe" başlıklarını taşıyan ve muhtemelen müstakil birer kitapçık olarak yazılmış olan çalışmaları İslâm vakıf doktrini üzerine yazılmış ve günümüze gelmiş en eski iki metindir. Şeybânî aynı zamanda yukarıda da değindiğimiz gibi *el-Hücce*'de de vakıf konusunda bir bölüm açmıştır. Hanefî çevrelerde onun çağdaşı olan başka vakıf kitabı yazarları mevcut olsa da onların yazdıklarına sahip değiliz; sadece sonraki kaynaklarda yapılan atıflar ve biyografi eserlerindeki kayıtlardan onlarla ilgili bilgi edinebiliyoruz. II. (VIII.) yüzyıl içinde Irak hukuk okulu çevresinde kaleme alınmış vakıf konulu iki monografinin adı da kaynaklarda geçmektedir: Birincisi yine Ebû Hanîfe'nin bir öğrencisi olan Hasan b. Ziyâd el-Lü'lûf'nin¹ (ö. 204/819) *Kitâbü'l-Vakf*'idir; diğeri ise Ebû Hanîfe'nin büyük öğrencilerinden İmam Züfer'in (ö. 158/775) bir talebesine, Muhammed b. Abdullah el-Basrî el-Ensârî'ye² (ö. 215/830) aittir: *Kitâbü'l-Vakf*. Bunların yanında "nevâdir" başlığını taşıyan pek

-
- 1 Ebû Ali Hasan b. Ziyâd el-Lü'lûf Küfeli olup Ebû Hanîfe'nin önde gelen öğrencilerindendir; mezhepteki konumu Züfer'den sonradır. *el-Mücerred*, *el-Müsned* ve *Kitâbü'l-Vakf*'i eserlerinden bazılarıdır (bk. Kefevî, *Ketâib*, vr. 108^b-109^b).
 - 2 Ebû Abdullah Muhammed b. Abdullah el-Basrî, Enes b. Mâlik'in soyundandır. 191-192 (806-808) yılları arasında Basra kadılığında bulundu. 215 (830) yılında tıpkı büyük dedesi Enes b. Mâlik gibi oldukça ileri yaşta vefat etti (Vekf, *Ahbârü'l-kudât*, s. 333-334; Kefevî, *Ketâib*, vr. 138^b-139^a).

çok eserde ve II-III. (VIII-IX.) yüzyılda kaleme alınmış genel kapsamlı hukuk eserlerinde vakıf konusunun değişik vesilelerle ele alındığı bilinmektedir. *Nevâdirü İbn Semâa*, *Nevâdirü Rüstem* ve *İmlâü Ebü Yûsuf bi-rivâyeti Bîşr b. Velîd*³ bunlardan sadece bazılarıdır. Bu eserlerde işlenen vakıf konusunun çok geniş bir yer tutmadığını, monografilerin bile küçük birer risâle hacminde olduğunu zannediyoruz, çünkü bunlardan yapılan alıntılar oldukça sınırlıdır. Şeybânî'nin "es-Sadakâtü'l-mevkûfe" adlı yukarıda incelediğimiz bölümü zaten vakıf konusunun sadece üç temel meselesini ele alan oldukça kısa bir anlatıdır. Burada vakfın meşruiyeti, vakıf tasarrufu için teslim şartı, ortak hisseli arazilerin vakfedilip edilemeyeceği ve edilirse ne şekilde yapılacağı meseleleri ele alınmıştır. Ondan biraz daha uzun olan "Kitâbü'l-Vakf" adlı *el-Asl*'daki ikinci bölümde ise vakıf doktrinden çok vakıf senetlerine model oluşturmak üzere örnek vakfiyeler verilmiştir; bu sebeple de bu bölüm daha çok *şürût/sakk* ile (belge tutma) ilgilidir. Bu model vakfiyelerin oldukça ayrıntılı olması ve son derece spesifik noktaları vurgulaması daha önce dikkat çekildiği gibi vakfiyelerin doktrinden önce geliştiğini, uygulamanın doktrini öncelediğini akla getiriyor.

Vakıf sahasında kapsamlı, doktrini çok ileri düzeyde tartışan ve belki de klasik İslâm edebiyatında gelmiş geçmiş en kapsamlı iki vakıf monografisi ise III. (IX.) yüzyılın ilk yarısında kaleme alınmıştır. Bunlar Hilâl ve Hassâf'ın *Kitâbü'l-Vakf* veya *Ahkâmü'l-vakf* adıyla bilinen çalışmalarıdır. Her ikisi de Irak hukuk okulunun ürünü olan Bağdatlı Hassâf ile Basralı Hilâl'in bu çalışmaları Şeybânî'den sonraki yaklaşık yarım asırda, vakıf hukukunun doktriner gelişiminde oldukça büyük bir mesafe kaydedildiğini göstermektedir.

Artık birer hukuk okulu olarak mezheplerden bahsettiğimiz III. (IX.) yüzyılın sonları ve IV. (X.) yüzyılın başlarında mezhep doktrini

.....

3 Özellikle bugün tam olarak elimizde olmayan ama Hanefî mezhebinin Bağdat'ta şekillenmesinde çok önemli bir rol oynayan Ebü Yûsuf'un son döneminde sürekli yanında olan öğrencisi Bîşr b. Velîd'in (ö. 238/852) rivayeti *el-Emâlî* (imlâlar) adlı eserine dikkat çekmek gerekir. Bu eserden bol alıntılar yapan Nâtîfî'nin *el-Ecnâs*'ı günümüze ulaşmıştır (bk. Nâtîfî, *el-Ecnâs*). *el-Ecnâs* hem Şeybânî'den hem de Ebü Yûsuf'tan rivayet edilen nevâdir için de çok değerli bir kaynaktır. Bîşr b. Velîd ile İmam Muhammed arasında bir gerilim mevcuttu (bk. Saymerî, *Ahbâru Ebî Hanîfe ve ashâbih*, s. 162; Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye*, I, 452-454; Kefevî, *Ketâib*, vr. 125^b).

temsil etme amaçlı muhtasarlar kaleme alınmaya başlanmıştır. Bunlardan biri meşhur Mısırlı Hanefî âlim Ebû Ca'fer et-Tahâvî'nin (ö. 321/933) *el-Muhtasar*'ıdır; bu eserde vakıf konusu diğer konular gibi en temel özellikleriyle yer alır ve son derece özettir. Bağdat'ta Hanefî okulunun hukuk doktrini temsil etme iddiasında olan bir başka muhtasar olan *el-Muhtasarü'l-Kerhî*'de ise vakıf konusu hiç yer almaz. İzleyen yüzyılın başında bir başka Bağdatlı müellif, Hanefî hukuk okulunun en güvenilir ve yetkin muhtasarlarından birini kaleme almış olan Kudûrî'nin (ö. 428/1037) bu *el-Muhtasar*'ında da vakıf konusu temel unsurlarıyla verilmiştir. Ama onun *et-Tecrîd* adlı daha geniş ve karşılaştırmalı fıkıh alanına ilişkin olan eseri oldukça fazla ayrıntı içermektedir. Şeybânî'den Kudûrî'ye yaklaşık iki buçuk asırlık bir dönemi kapsayan Bağdat Hanefî geleneğinin vakıf hukukunun gelişimine katkısı ayrı bir çalışmanın konusu olabilir, özellikle Hassâf ve Hilâl'in çalışmaları hem oldukça zengin malzeme içermeleri hem de sadece vakıf konusuna hasredilmiş çalışmalar olmaları sebebiyle müstakil bir ilgiyi hak etmektedirler.⁴ Bununla birlikte Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ı ile diğer geniş ve kısa eserlerde ortaya konulan vakıf doktrini Şeybânî'nin *el-Asl*'inde sunulan doktrinle mukayese etmek ve kurumun gelişimine burada kısaca bakmak Mâverâünnehir (Buhara) hukuk geleneğini anlamada katkı sağlayabilir.

Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ı ve Vakıf

Bağdat çevresinde yazılan ilk Hanefî muhtasar çalışmalarından biri olan Kerhî'nin *el-Muhtasar*'ında vakıf bölümünün yer almadığını söylemiştik. Bunun bir tesadüf eseri mi olduğunu, yoksa Kerhî'nin, vakfın bir hukukî müessese olarak meşruiyetine karşı çıkan Ebû Hanîfe'nin görüşünü benimsediği için mi bu bölümü kitabına dahil etmediğini bilmiyoruz. Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ına gelince bu eser Hanefî mezhebinde özel bir hukuk edebî türü olan "metinler" kategorisine giren ilk eserlerden biri olarak çok büyük bir şöhret kazanmıştır. Metinlerin hukuk literatüründeki özel konumu geleneğin "mütûn-i erbaa" (dört

.....

4 Bu iki eseri konu alan İngilizce bir doktora tezi mevcut olup bu çalışma Brill Yayınları tarafından kitap olarak da neşredilmiştir, ancak bu çalışma konuya hukuk doktrini açısından değil de daha çok rivayet tarihi ve İslâm medeniyetinde kitabın tarihi açısından eğilmektedir (bk. Hennigan, *The Birth of a Legal Institution*).

metin) ya da “mütûn-i selâse” (üç metin) adıyla belirli eserlere özel bir otorite ve statü vermesinden bilinmektedir; hatta geleneğin metinlerle ilgili bu tasavvuru İbn Âbidîn’in *Şerhu Ukûdi resmî’l-müftî* adlı edebî’l-fetvâya dair eserinde teorik bir çerçeveye oturtulmuştur. İbn Âbidîn’in de belirttiği gibi, sonraki hukuk edebiyatından üç hukuk türü yani metinler, şerhler ve fetvalar hukuk okulunun doktrini temsil etmek bakımından eşit değildir. Bir görüşün mezhebin ana doktrini olduğunu tespit etmekte sıralama şu şekildedir: Metinlerde yer alan bir görüş şerhlerde yer alana, şerhlerde yer alan bir görüş ise fetva eserlerinde yer alana göre mezhebin görüşünü daha yetkinlikle temsil eder.⁵ Metinlere öncelik verilmesi onların son derece uzun ve titiz bir sorgulama süreci sonunda bu konumu elde etmelerinden kaynaklanmış olabilir; çünkü metinler, hukuk okulunun geleneği içinde birçok defa test edilmiş, uzun bir süreç içinde hem teorik hem de pratik açıdan değerlendirilmiş, ancak bundan sonra “metin” içinde kayda geçirilmiş görüşlerden oluşmaktadır. Ama onları esas önemli kılan sebep yukarıda ilk bölümde anlatılan Hanefî hukukunun ana çatısı, iskeleti diyebileceğimiz hukukî doktrini (*zâhirû’r-rivâye*) sistematik bir biçimde özetliyor olmalarıdır; öyle ki “Metinler zâhirû’r-rivâyeyi vazederler” sözü Hanefî geleneğinde yaygın bir deyiştir.⁶ Fetvaların en son gelmesi ise bu eserlerin fetvayı derleyenlerin bireysel içtihatlarının veya başkalarının bireysel fetvalarının derlenmesiyle oluşturuluyor olmalarındandır. Fetvalar her ne kadar yukarıda birinci kısımda anlatıldığı üzere yüzyıllar içinde tekrarlana tekrarlana bir otorite elde etseler de, şerhlerin fetvalardan daha güvenilir hukuk kaynakları olmalarının sebebi tam da bu noktada gizlidir. Fetvalar uzun bir süreçte test edildikten sonra doktrini tamamlayan bir çerçevede şerhlere dahil edilirler. Yani vâkıât/fetâvâ türünden görüşler bireysel içtihatlarla başlar, sonra uzun süre ıktibas edilerek belirli bir kabule mazhar olur ve nihayet yetkin bir şârih elinde şerhlere girmeyi başarır. Bu sebeple şerhler fetvalardan önce gelmektedir.

Hukuk edebî türleriyle ilgili bu kısa değerlendirmeyi bir tarafa bırakarak Hanefî fıkıh edebiyatında en fazla itibar gören bu eserdeki,

••••••••••

5 İbn Âbidîn, *Şerhu Ukûdi resmî’l-müftî*, I, 34.

6 Ancak bu yargı çoğu defa öyle olduğu için yapılmış bir genellemedir, yoksa metinler meşâyihin görüşlerini de içerebilirler (bk. Leknevi, *Umdetü’r-riâye*, I, 42).

yani Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ındaki vakıf doktrinine dönersek, Kudûrî, vakfın, Ebû Hanîfe'ye göre, iki durumda yani vasiyet veya kadı kararı olması durumunda bağlayıcı bir işlem olarak geçerlilik kazanacağını söyleyerek bölümü açar. Herhalde amacı artık Şeybânî döneminden sonra çok gelişmiş olan ve İslâm şehirlerindeki toplumsal ve iktisadî düzenin hayatı bir parçası haline gelmiş olan vakıf müessesesiyle ilgili Şeybânî'nin naklettiği, Ebû Hanîfe'nin vakfı bağlayıcı görmediği şeklindeki görüşün mevcut ve kabul edilen hukukî doktrine risk oluşturmasının önüne geçmektir. Başka bir ifadeyle Şeybânî'nin, "Ebû Hanîfe vakfı hukuken meşru görmezdi" ifadesi yerine, "Ebû Hanîfe açısından vakıf iki durumda bağlayıcı olur" şeklinde bir ifade ile Ebû Hanîfe'nin vakıf fikrine karşı olmadığını vurgulamak ister gibidir.⁷ Halbuki, ilk dönem literatüründe çok açık ifadelerle Ebû Hanîfe'nin vakfa karşı çıktığı belirtilmekteydi. Hukuk okulunun doktrininde en üst otoriteyi temsil eden Ebû Hanîfe'nin bu müesseseyi tanımamasının yol açabileceği muhtemel riskleri önlemek amacıyla en azından iki durumda Ebû Hanîfe'nin vakfa kapı araladığı, dolayısıyla vakıf fikrine o kadar da karşı olmadığı dile getirilmiş oluyordu. Ama belirtilen iki durumdan ilkinde yani vakfın ölüm sonrasına bağlanması durumunda esasında vakıftan değil vasiyetten söz ediyoruz demektir, dolayısıyla Ebû Hanîfe'nin vasiyete bağlı vakfı meşru gördüğü iddiası aslında herhangi mâna ifade eden bir söz değildir, ama amaç Ebû Hanîfe'nin vakıf düşüncesinin özüne ve esasına karşı çıkmadığı izlenimi vermek ise o zaman bu cümle bir anlam kazanacaktır. Diğer yöntemin yani kadının kararıyla vakfın bağlayıcılık kazanması fikri ise İslâm kazâ (yargılama) teorisinin bir sonucu olarak ortaya çıkan bir yorumdur; vakıf uygulamalarının iptaline dönük bir önleyici tedbir olarak bu yorum çok işe yarayacaktır. Bilindiği gibi, İslâm hukuku, yargıcın verdiği kararı içtihat saydığı için "içtihadın nakzedilemezliği" anlayışı gereği her bir kazâî kararın yeni bir içtihat ortaya koyduğunu ve bu yolla o hükmün bağlayıcılık kazandığını kabul eder.⁸ Tabii ki bu bağlayıcılık da devlet başkanının kadıyı yetkilendirmesinin bir sonucudur. Kadı, kendi içtihadına dayanarak Ebû Hanîfe'nin içtihadını ortadan kaldıran bir karar verdiğinde onun kararı artık kesindir. Bu teorik ilke Hanefî

•••••

7 Kudûrî, *el-Muhtasar*, s. 127-128.

8 Sadrüşşehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdi*, I, 125.

hukuk okulunda vakfın meşruiyetini ve yapılmış olan vakıfların geçerliliğini etkileyecek herhangi bir karmaşıklığa yol açmamak için bulunmuş bir çaredir (hile). Tabii ki işin bir de siyasî boyutunu dikkate almak gerekir; Ebû Hanife çeşitli hukukî mülâhazalarla vakfı meşru görmezken kadıların vakıf tescillerini tehdit eden bir imada bulunmaktaydı, herhalde bu sebepten prensip olarak karşı olsa da kadı tescilinden sonra müessesenin meşruiyetine ses çıkarmamış olabilir. Bu mânaya gelen bir rivayet Hilâl er-Re'y'in *Ahkâmü'l-vakf* adlı eserinde geçmektedir.⁹

Ebû Hanife'nin vakıfla ilgili negatif tutumu sebebiyle vakfın işleyiş doktrinine yönelik diyalog bundan sonra Hanefî geleneğinde ana hatlarıyla Ebû Yûsuf ile Muhammed arasında geçer. Çünkü bu ikisi vakıf müessesesinin hukukî meşruiyetini kabulde hemfikirdirler; sadece Ebû Yûsuf salt sözlü tasarrufla vakfın geçerlilik ve bağlayıcılık kazanabileceğini söylerken Muhammed vakıf malının bir mütevelliyeye tesliminden sonra bu bağlayıcılığı elde edeceği görüşündedir. "Teslim şartı" adı verilen bu meseleyle bağlantılı olarak, Muhammed, hisseli ortak malların (*müşâ'*) sahiplerinden yalnızca birinin kendi hissesini vakfedemeyeceği kanaatindedir; Ebû Yûsuf ise kendi ilkesi gereği yani salt sözlü vakıf kurma tasarrufunu yeterli gördüğünden teslim şartını aramaz ve bununla bağlantılı olarak bölünemeyen ortak mallarda vakfı da geçerli sayar.

Kudûrî'nin bu kısa metinde ele aldığı bir başka konu vakıftaki mülkiyet meselesidir; o, vakıf malındaki mülkiyetin vakfın sahih olarak kurulmasını takiben o maldan ayrıldığını ve lehtarın (lehine vakıf yapılmış olan kişiler) ya da başka bir kişinin mülkiyetine de girmediğini söyler. Normal olarak vakıf kurulduktan sonra vakıf malı satım veya başka bir yolla devredilemez; ancak Ebû Yûsuf hisseli ortak malların vakfını sahih gördüğünden diğer ortağın istemesi halinde malın kendi hissesine düşen kıymetini almak için satılabileceğini kabul etmektedir.

Bir başka mesele, vakfı kurarken ebediyet ifadesinin kurma esasında söylenmesiyle ilgilidir; vakıf işlemi özünde ebedî olduğundan

••••••••••

9 Nitekim Kâdî Şüreyh'in de Ebû Hanife gibi vakfın meşruiyetini fetva olarak kabul etmediği ama tescil yoluyla vakıfların resmîleştirilmesine de mecburen onay verdiği not edilmiştir (bk. Şeybânî, *el-Hüccce alâ ehli'l-Medîne*, III, 59, 63; Hilâl er-Re'y, *Ahkâmü'l-evkâf*, s. 5-6).

İmam Muhammed bu işlemin yapılması esnasında vakıf kurucusunun ebediyet içeren bir formülle işlemi tamamlaması gerektiği görüşündedir. Buna karşılık Ebû Yûsuf böyle bir şart aramaz. *Ebediyet* kavramıyla bağlantılı bir başka mesele de menkulün vakfidir; Hanefî vakıf doktrini ebediyet şartının ancak gayrimenkulde gerçekleşeceği varsayımından hareketle vakfa sadece gayrimenkul malların konu olabileceğini söyler. Bununla birlikte bazı istisnalar da yok değildir; bir tanesi menkulün gayrimenkule tâbi olarak vakfedilebilmesidir, burada menkuller müstakil olarak değil de gayrimenkulün bir uzantısı olarak vakfedilebilmektedir. Diğer bir istisna da bazı menkul malların vakfedilmesini İmam Muhammed'in (her ne kadar metinde söylenmese de Kudûrî'nin *et-Tecrîd* adlı geniş eserinde belirtildiği gibi, örf gereği) geçerli görmesidir.¹⁰

Kudûrî'nin ele aldığı bir başka husus vakıf gelirlerinin harcanması meselesidir; vakıf sürekli (ebedî) bir kurum olarak tasavvur edildiği için vakfın ayakta kalması önemlidir; bu sebeple vâkıf ister belirtsin isterse belirtmesin, vakfın öncelikli harcama kalemi vakıf malının korunması ve kulanmasıdır. Hatta belirli bir kişinin oturması için vakfedilen bir evin bakım ve tamiri orada oturana aittir, eğer fakirlik ve benzeri bir sebepten bunu yapamazsa ev ondan alınıp kiraya verilir ve ancak tamir masrafları çıktıktan sonra tekrar o kişiye devredilebilir. Harabeye dönüştüğü için ve benzeri bir sebepten kullanılmayan vakıf malları satılamaz, kadı onları muhafaza etmeli ve ihtiyacı olan bir başka vakıf için kullanılmalıdır. Lehtarlar bunu pay edemez.

Kudûrî'nin ele aldığı bir diğer konu da bir kimsenin kendisini lehtar veya mütevellî olarak tayin etmesi meselesidir; bu Ebû Yûsuf'a göre câizdir.

Kudûrî bölümün sonunda vakıf tasarrufunun tam ve bağlayıcı olarak gerçekleşebilmesi için teslimi şart koşan İmam Muhammed'in çeşitli mallarda teslimin nasıl gerçekleşeceğine dair görüşlerini anlatır; meşruiyet meselesi dışında Kudûrî, Ebû Hanîfe'ye hiç atıf yapmadığı halde teslimin nasıl olacağı meselesinde onun adını da tekrar gündeme getirir, bunun sebebi mescitlerin bir nevi vakıf şeklinde bir kimliğe sahip olması, hatta sonraki doktrinde mescitlerin vakıf

•••••

¹⁰ Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3771.

başlığı altında ele alınmasının standart hale gelmesidir. Ebû Hanîfe, Şeybânî'nin de yukarıda belirttiği gibi mescit kurma tasarruflarını bağlayıcı görmekte ama buna vakıf dememektedir; ama yine de vakıf hukukuna benzer bir mescit hukuku olduğu için Kudûrî, Ebû Hanîfe'yi de İmam Muhammed'le aynı diyaloga yerleştirmiştir. Ancak bunun ötesinde Ebû Hanîfe'nin vakfa prensip olarak karşı olmadığı fikrini bölümün girişinde işleyen Kudûrî, Ebû Hanîfe'yi tekrar sahneye koyarak sanki bu düşünceyi biraz daha pekiştirmek istemektedir

Kudûrî'nin anlatısında ve örneklerinde üç kurucu hukukçunun ihtilâfları ve özellikle Ebû Hanîfe'nin konumu gereği iki tür teslim şekli ortaya çıkıyor: Birincisi mescitlerle ilgidir; Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e göre mescidin yolunun ayrılması ve orada insanların namaz kılması mescidin kurucusunun mülkiyetinden çıkması için şarttır. İkincisi çeşme, kervansaray, han ve mezarlıktaki teslim şeklidir. Bunlarda Ebû Hanîfe açısından ancak hâkim karar bağlayıcılık doğurmaktadır; bu olmadıkça vakfedilen şey vâkıfın mülkünde kalmaya devam eder. İmam Muhammed ise herhangi bir kimsenin çeşmeden su içmesi, handa veya kervansarayda kalması ya da mezarlığa ölûsünû gömmesi durumunda teslimin gerçekleşeceğini ve malın ancak o zaman vâkıfın mülkünden çıkacağını söyler. Aslında İmam Muhammed için mescit ve diğerleri aynı kategoridedir ve hepsi vakıftır, dolayısıyla teslim şartı vardır. Ebû Yûsuf için de mescit ve diğer tür vakıfların hepsi genel vakıf türüne aittir, ama o, hiçbirinde teslimi, vakıf tasarrufunun tamamlanması için şart olarak ileri sürmez; kişi sözlü tasarrufta bulunduğu anda vakıf kurulur ve mülkiyet kurucudan düşer.

Kudûrî'nin vakıf doktrinine ilişkin kısa anlatısı aslında Şeybânî'nin vakıf doktrinini anlattığı *el-Asl*'daki "es-Sadakatû'l-mevkûfe" adlı bölümde anlatılanların yaklaşık olarak bir özeti gibidir. Zaten bu özelliği yani Şeybânî'nin eserindeki doktrini esas olarak kaydetmesi bakımından "metin" özelliği kazanmıştı. Ancak Ebû Hanîfe ile ilgili tasvirin Kudûrî'nin yaşadığı döneme kadar oldukça değiştiği dikkat çekmektedir. O halde Kudûrî'nin ya da bir başka metin yazarının salt bir zâhirû'r-rivâye aktarıcısı olarak tasvir edilmesi çok doğru değildir. Yine Kudûrî'de dikkat çeken bir nokta konunun çok net anlatılması ve kavramların oldukça gelişmiş olmasıdır. Vakıf doktrininin soyut denebilecek bir dille anlatıldığına özellikle dikkat edilmelidir; İslâm

hukukunun kazuistik olduğu iddiası o kadar kolay ileri sürülmemeli ya da en azından böyle bir önerme belirli kayıt ve çekincelerle dile getirilmelidir.

Bir başka Bağdatlı yazar, Kudûrî'nin hocasının hocası ve meşhur Kerhî'nin öğrencisi Cessâs'ın (ö. 370/981) *Şerhu Muhtasari İhtilâfi'l-ulemâ* ile *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* adlı çalışmasında da vakfa kısaca yer verilmiştir. *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*'de Tahâvî'nin "Ebû Hanîfe'ye göre insanın sağlığında yaptığı vakıf câiz değildir" sözünü yorumlayan Cessâs şöyle der:

Ebû Hanîfe'ye göre vakıf câizdir, ancak vakfedilen arazi vakfedenin mülkiyetinden çıkmış değildir; onun vakıf yapması o mal üzerinde tasarruf etmesine, meselâ onu satmasına, hibe etmesine vb. yahut mülkiyetin vârisine geçmesine mani değildir. Ebû Hanîfe ile diğerlerinin ihtilâfı, vakıf malındaki mülkiyetin vakfedenen ayrılıp ayrılmayacağı ve dolayısıyla vakfedenin vakıf malında tasarrufa devam edip etmeyeceğiyle ilgilidir.¹¹

Cessâs kendisinden sonra Kudûrî'nin de yapacağı gibi Ebû Hanîfe'nin vakfa karşı olmadığı fikrine vurgu yapmak istemektedir. Bu tavır aşağıda göreceğimiz üzere Serahsî ile birlikte daha sonra Buhara'da/Mâverâünnehir'de de yaygınlaşacaktır.

Ebû Hanîfe ve iki öğrencisinin vakıf müessesesinin temeline dönük ihtilâfları Bağdat Hanefî hukuk geleneğinde vakfa yönelik bu iki tutumun bir süre devam ettiğini gösteriyor. Yukarıdaki alıntıdan sonra Cessâs, Ebû Hanîfe'nin görüşünü temellendirmek için delilleri tahlile geçmiş ve uzun uzun onun görüşüne karşı ileri sürülen argümanları cevaplamıştır. Cessâs'ın hocası Kerhî'nin *el-Muhtasar*'ına vakıf konusunu almaması ve Cessâs'ın da bu bölümde Ebû Hanîfe'nin görüşünü temellendirmek için çabalaması Ebû Hanîfe'nin bu müesseseye karşı tutumunun bir uzantısı olarak okunabilir mi? En azından başlangıçta bu tavır Irak-Hanefî çevrelerinde bir karşılık bulmuş gibi görünüyor. Ancak Şeybânî'nin Ebû Hanîfe'ye karşı eleştirisi ve hatta Ebû Yûsuf'un Hicaz hukuk okulunun benimsediğinin ötesinde vakfa olumlu bakması, Bağdat Hanefîleri arasında da vakfın müessese olarak yerleşmesine sebep olmuştur. Vakıf müessesesinin toplumsal ve siyasal önem kazanması ve İslâm şehrinde hayatî bir işlev görmesi herhalde bu kabulde oldukça etkili olmuştur. Böylece

••••••••••

11 Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, s. 424.

Bağdat Hanefî geleneğinde belki de klasik İslâm hukuk edebiyatındaki vakıf konulu şaheserlerin en iyi iki örneği ortaya çıkmıştır: Hilâl ve Hassâf'ın *Kitâbü'l-Vakf* veya *Ahkâmü'l-evkâf* adlı eserleri. Başta bu iki eser olmak üzere Bağdat Hanefî hukuk geleneğinin vakıf doktrinine katkıları çok daha kapsamlı bir çalışmayı gerektirmektedir, biz burada sadece Mâverâünnehir Hanefî hukuk geleneğine bir hazırlık mahiyetinde temel bazı hususlar üzerinde durmaya çalıştık.

Altıncı Bölüm

Buhara Hukuk Okulunun Vakıf Öğretisinin Gelişimine Katkısı ve Klasik Vakıf Öğretisi

Buhara Hanefî hukuk okulunun hukuk doktrinine ilişkin elimizdeki en erken kaynaklar, Bağdat'taki ilk Hanefî hukukçulara (kurucu imamlar) öğrencilik yapan Horasan-Mâverâünnehir kökenli bir grup hukukçudur. Bunlar arasında iki isim özellikle dikkat çekicidir; her ikisi de Şeybânî'nin öğrencisi olan bu iki isim II. (VIII.) yüzyılın sonu ve III. (IX.) yüzyılın başında kurucu imamların mirasını, özellikle de bu mirasın en önemli kaynakları olan Şeybânî'nin eserlerini bu bölgeye taşıdılar. Bu iki isimden biri günümüze doğrudan ulaşmasa bile Hanefî hukuk edebiyatında rivayeti çok iyi bilinen Şeybânî'nin *el-Asl* adlı ansiklopedik fıkıh külliyyatının râvisi olup yukarıda hakkında bilgi verilen Ebû Hafs el-Kebîr, diğeri ise günümüze ulaşan *el-Asl* nüshalarının râvisi Ebû Süleyman el-Cûzcânî'dir.¹ Bu iki isim muhtemelen sadece râvi olmayıp aynı zamanda fetvalarıyla, yazılarıyla ve dersleriyle de Mâverâünnehir Hanefî hukuk doktrininin oluşumuna katkı yapmış olmalıdırlar,² ancak kendilerinin müstakil eserleri günümüze

•••••

- 1 Ebu Süleyman Mûsâ b. Süleyman el-Cûzcânî Merv'in batı yakasının adı olan Cûzcân veya Cûzecânlı olup, Şeybânî'den fıkıh öğrenmiş, ondan *el-Usûl* olarak adlandırılan mezhebin temeli olacak eserleri yazmış, hem de Ebû Yûsuf'tan *el-Emâlî*'yi kaydetmiştir. Şeybânî'nin *mebcut* eserlerini toplayan *el-Asl* nüshası çok meşhur olmuştur. Kendisinin de *es-Siyerü's-sagîr*, *en-Nevâdir* ve *Kitâbü'r-Rehn* adlı eserleri olduğu söylene de bunlar günümüze ulaşmamıştır. Radiyyüddin es-Serahsî *el-Muhîr*'inde ve Kâdîhan *el-Fetâvâ*'sında ondan fetvalar rivayet etmişlerdir (bk. Şener, "Cûzcânî, Ebû Süleyman", s. 98).
- 2 Meselâ Ebû Hafs'ın vakıf mallarının kiralanmasına dair bir fetvası için bk. Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 146^b.

ulaşmadığı için onların Hanefî hukuk doktrinine katkılarının mahiyeti hakkında bir bilgi sahibi değiliz. O yüzden bu iki isim gelenekte daha çok *el-Asl/el-Mebsût* diye bilinen eserlerin ve “zâhirü’r-rivâye/el-usûl” denilen görüşlerin râvileri olarak bilinmektedirler. Özellikle Şeybânî’nin, Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve kendisinin görüşlerini derlediği mebsut kitapları (*el-Asl*) ve iki câmi’in (*el-Câmiu’l-kebîr* ile *el-Câmiu’s-sagîr*) Mâverâunnehirli hukukçular için hukuk doktrininin esasını teşkil ettiğini ve Mervezî’nin *el-Muhtasarü’l-Kâfî*’sinin bunları revize ederek belirli bir düzene koyduğunu ve bu yazılara daha sonra “zâhirü’r-rivâye” adını verdiklerini hatırlamak gerekir.

Vakıf konusunda bu eserlerdeki malzeme büyük ölçüde daha önce işlediğimiz *el-Asl*’daki “es-Sadakatü’l-mevkûfe” ve “Kitâbü’l-Vakf” adlı bölümlerle sınırlıdır. Mervezî’nin *el-Muhtasarü’l-Kâfî*’si bunlardan birinci bölümü tekrar etmenin ötesinde bir şey yapmaz. İkinci bölümü ise tamamen dışarıda bırakır. Mâverâunnehirli hukukçuların ikinci kaynakları kurucu hukukçulara nispet edilen ve fakat Şeybânî’nin “zâhirü’r-rivâye” diye nitelenen eserlerinde değil de başka kaynaklarda yer alan rivayetlerdir. Bunlara da “nâdirü’r-rivâye” dendiğinden söz etmiştik. Vakıf konusunda bu türden pek çok kaynağın kullanıldığını görüyoruz. Somut olarak günümüze gelen iki eser, Ebû’l-Leys’in *Uyünü’l-mesâil*’i ile Nâtîfî’nin *el-Ecnâs*’ı vakıf konusunda nâdirü’r-rivâye görüşlerin bolca bulunduğu kaynaklardır. Bunlar dışında daha birincil kaynakların büyük ölçüde kaybolduğu anlaşılıyor. Kurucu hukukçular sonrasında yapılan katkıların da Orta Asyalı hukukçular için önemli bir kaynak olması doğaldır. Meselâ Bağdat Hanefî hukuk mirasının vakıf konusundaki en zengin malzemesini içeren Hassâf ve Hilâl’in vakıf monografileri, Gazneli Mahmud’un (389-421/997-1030) Buhara’da başkadılığa getirdiği Nâsîhî (ö. 447/1055) tarafından *Muhtasaru Vakfeyi’l-Hilâl ve’l-Hassâf* adıyla özetlenmiştir.³

Vakıf Doktrininin Vâkıât Kaynakları

Mâverâunnehirli âlimlerin birinci kısımda da belirttiğimiz gibi hukuk doktrininin sonraki gelişimini esasen vâkıât kapsamında yer alan eserlerle sağladıklarını biliyoruz. Bu türün hem başlatıcısı hem de en

•••••••••

3 Kureşî, *el-Cevâhirü’l-mudîyye*, II, 305-306; Kâtib Çelebi, *Keşfü’z-zunûn*, I, 21: II, 1676.

etkili eseri olan Ebü'l-Leys'in *en-Nevâzil*'inde vakıf konulu 160 kûsur fetva kaydedilmiştir. Bu fetvalar, zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye kaynakların oluşturduğu vakıf doktrininin eksiklerini tamamlamış, doktrin uygulamalarından doğan pek çok sorunu çözüme kavuşturmuş ve daha önce ele alınmayan birtakım veçhelerini ikmal etmiştir. Vâkıât eserleri arasında Ebü'l-Leys'in ya da daha doğrusu hocası Hinduvânî'nin çağdaşı Ebû Bekir b. Fazl el-Buhârî'nin *el-Fetâvâ* adlı çalışması da önemli bir kaynaktır. Bu çalışma günümüze gelmemiş olsa bile Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ı ve *el-Fetâvâ'l-kübrâ*'sı ve daha başka pek çok eser içinde ana hatlarıyla korunmuştur. *el-Vâkıât*'ta kaydedilen şekliyle bildiğimiz *Fetâvâ'l-Fazlî* vakıf konusunda yirmi iki fetva içermektedir. Günümüze ulaşmamış ve yine *el-Vâkıât*'ta kaydedilen haliyle bildiğimiz bir diğer fetva mecmuası da *Fetâvâ's-Semerkandiyyîn*'dir; vakıf konulu kırk yedi fetva bu eserden nakille *el-Vâkıât*'ta kaydedilmiştir. Son olarak özellikle *nevâdir* görüşler için önemli bir kaynak olarak yukarıda zikrettiğimiz *el-Ecnâs* yazarı Nâtîfî'nin günümüze ulaşmadığı anlaşılan *el-Vâkıât*'ından da vakıf konulu on iki fetva Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ına dahil edilmiştir.⁴ İlk kısımda da belirtildiği gibi bu dört eserden üçü IV-V. (X-XI.) yüzyıllarda Mâverâünnehir'de öne çıkan üç Hanefî hukuk merkezini; *en-Nevâzil* Belh'i, *Fetâvâ'l-Fazlî* Buhara'yı ve *Fetâvâ's-Semerkandiyyîn* ise Semerkant'ı temsil etmektedir. Dördüncüsünün bu şekilde bir temsili olup olmadığını bilemiyoruz, zira günümüze ulaştığından *en-Nevâzil*'deki fetvaların orijinallerine sahip olduğumuz için bildiğimiz üzere, *el-Vâkıât* yazarı Sadrüşşehîd, naklettiği fetvaları revize etmekte ve fetvayı veren isimleri belirtmemektedir. Bu eserlerin Sadrüşşehîd'in çeşitli eserlerinde bir araya getirilmesi ise Buhara hukuk okulunun bu üç merkez arasından temayüz ederek V. (XI.) yüzyıl ve izleyen iki yüzyıl boyunca Mâverâünnehir Hanefî hukukunun en önemli merkezi haline gelmesinin bir neticesidir. Vakıf hukukunun *en-Nevâzil*'den

.....

4 Sadrüşşehîd'in kaynak eserlerindeki fetvaların tamamını mı aldığı yoksa bir seçme mi yaptığını belirleme imkânımız yok, çünkü bu dört eserden üçü kayıptır. Ancak *en-Nevâzil* elimizde olduğu için bir karşılaştırma yapabiliriz; *en-Nevâzil*'deki 163 fetvanın 150'sinin Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ına alındığını görmekteyiz, buna göre Sadrüşşehîd'in kaynaklarındaki fetvaların tamamına yakınına iktibas ettiğini varsayabiliriz. Eğer bu ihtimal doğruysa bu dört eser arasında en çok fetva içeren *en-Nevâzil*, sonra *Fetâvâ's-Semerkandiyyîn*, ardından *Fetâvâ'l-Fazlî* ve nihayet son sırada *Vâkıâtü'n-Nâtîfî*'dir.

el-Vâkıât'a kadar gelişimini bize gösteren bu dört eser ve bunların işlenmesiyle elde edilen yeni eserlerin vakıf doktrininin gelişimine katkılarını ana hatlarıyla aşağıda inceleyeceğiz.

Vakıf Müessesesinin İç Düzenlemesi ve Kazuistri

Orta Asya vâkıât eserlerinin ilki olan *en-Nevâzil*'de zikredilen 160 küsur fetva herhangi bir düzen fikri olmaksızın sıralanmıştır. Semerkantlılar'ın *Fetâvâ*'sı, Ebû Bekir b. Fazl'ın *Fetâvâ*'sı ve *Vâkıâtü'n-Nâtıfi* ve bu dört eseri içinde barındıran *Vâkıâtü Hüsâmî* de fetvaları sıralarken vakıf konulu olmaları dışında meseleleri bir düzene sokma gereği duymamışlardır. Ancak *Vâkıâtü Hüsâmî*'nin yazarı Sadrüşşehîd'in diğer bir eseri olan *el-Fetâva'l-kübrâ*'da ise öncekilerin görüşleri aynen aktarılsa da bu eser soyut bir düzenleme fikrine ulaşmıştır. Sadrüşşehîd yukarıda zikredilen dört ana kaynaktaki vakıf konulu fetvaları bu eserinde beş ana başlık ve bu ana başlıkların altında alt başlıklar şeklinde düzenlemiştir:

I. Vakfın Kuruluşu (vakıf konusunda câri olan lafızlar)

- a) Vakfı geçerli kılan ve kılmayan lafızlar
- b) Vakfa şart ekleme; buradaki çoğu meseleler vakfedilen malın kabzedilmesine ilişkin bilinen ihtilâfı ilgilendirmektedir.

II. Vakıf Malları (vakfedilen mallarla ilgili meseleler)

- a) Menkulün vakfı
- b) Bölünemeyen ortaklı malların vakfı
- c) Vakfa ihtiyaç kalmadığında ne yapılacağı [istibdal]
- d) Mezarlıklar ve kabirler
- e) Ağaçlar ve onların mülkiyeti

III. Vakfı Kuran ve Vakıftan Yararlananlar (vâkıf ve mevkûfün leh)

- a) Vakfı kuran:
 - i) Çocuğun vakfı
 - ii) Gayrimüslimin vakfı
- b) Lehtar:

- i) Vakıf harcama kalemleri (*mesârifü'l-vakf*)
- ii) Lehtarlar arasında tercih
- iii) Lehtarlardan birinin veya tamamının yok olması
- iv) Vakıf kurulduktan sonra yeni bir harcama kalemi / lehtar ortaya çıkması
- v) Kurulduktan sonra lehtarların statüsünde değişiklik
- vi) Bazı lehtarların fakirlik iddiası
- vii) Vakıf gelirlerinden yemek
- viii) Vakıf gelirlerini vakfedenin şartı dışında harcamak

IV. Vakıf İdaresi ve Vakıfta Tasarruf (*velâye ale'l-vakf ve't-tasarruf fih*) (genişletme, tamir, kiralama, satma ve satın alma)

- a) Mütevellî
 - i) Mütevellinin atanması
 - ii) Maaşı
- b) Vakfın imarı (*Imâre*)
 - i) Minare yapmak
 - ii) Mescidin imarı
 - iii) Yeni bir mescit kurmak ya da mescit müstemilâtına dükkân vb. eklemek
 - iv) Eskisini tamir
 - v) Vakıf gelirlerinden daha sonra tahsil edilmek üzere mütevellinin vakıf malına gelir getiren bir şey eklemesi
 - vi) Vakfın başka bir vakfın gelirleriyle desteklenmesi
- c) Kiralama
 - i) Kira süresi
 - ii) Kiracının bakımı; Farsça'da hakk-ı sükna denilen şey
 - iii) Vakfî lehtardan kiralamak ve ücreti havale etme, kira esasında azil ve ölüm
 - iv) Vakıf için alım satım
 - v) Vakıf için borç almak

- vi) Vakfı rehin vermek
- vii) Vakıf aleyhine sulh
- viii) Ölüm anında vasiyet ve belirsizlik

V. Vakfın Tescili ve Vakıf Davaları (dava, şahitlik, ikrar, vasiyet ve en güzel hayır yolları)

- a) Belgeler
- b) Kâtip ile vakıf kurucusu arasında ihtilâf
- c) Müteveli atama yazısı, vasiyet ve icâre belgesi yazmak
- d) Dava, beyyine ikrar
- e) Vasiyet
- f) En hayırlı vakıf yolları⁵

Dört bölgenin metinlerinden derlenmiş yaklaşık 200 civarındaki vakıf konulu fetvanın Sadrüşşehîd'in *el-Fetâva'l-kübrâ*'sında standart bir hukuk metnine, âdeti bir hukuk el kitabına dönüştüğünü görüyoruz. Vâkıât/fetâvâ eserlerinin hukuk eğitiminin uzmanlık (ihtisas) aşamasında programa alındığı göz önünde bulundurulduğunda bu eserlerin de daha sistematik bir sunumunun geliştirilmesi gerekiyordu; Sadrüşşehîd işte bu ihtiyaca cevap verebilmek için *el-Fetâva'l-kübrâ*'da daha soyut ve sistematik bir yaklaşım benimsemiştir. İslâm hukukunun meseleci yani kazuistik olduğu gözlemi bu sebeple her zaman için doğru değildir; İslâm hukukçuları kazuistik yöntemle başlamış ve belirli bir soyutlama geliştirmişlerdir. Vâkıâtın ilk örneklerinde kazuistik bir dilin hâkim olduğu doğrudur, ancak zamanla kazuistik üslûp yerini daha sistematik bir düzenleme fikrine bırakmış görünüyor. İncelemekte olduğumuz vâkıât türünün kendi içinde bile bu değişim söz konusuysa metinler ve şerhler gibi standart hukuk doktrin kitaplarındaki yöntemin kazuistik olduğunu ileri sürmek bu metinlere haksızlık olur. Alâeddin es-Semerkandî'nin *Tuhfetü'l-fukâhâ'sı* (*Hukukçuların yâdigârı*) ile damadı Kâsânî'nin bu esere yazdığı şerh olan *Bedâiu's-sanâi' fi tertibi's-şerâi'in* (*Kanunların düzenlenmesinde en güzel sanatlar*) kazuistik olduğunu iddia etmek herhalde bu metinlerden hiç haberdar olmamak demektir.

•••••

5 Sadrüşşehîd, *el-Fetâva'l-kübrâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 114, vr. 238^b-239^a.

Sadrüşşehîd'in Etkisi ve Vâkıâtın Klasikleri

Vâkıât literatürünün sonraki örnekleri bu alanda gelişme hattının devam ettiğini göstermektedir. Bu bağlamda Sadrüşşehîd'in öğrencilerinin ayrıca incelenmesi gerekir. Belki de vâkıât türünü sistematik bir yapıya kavuşturan Sadrüşşehîd ve VI. (XII.) yüzyıl boyunca ondan ilham alan bir grup fakihdir. Onun etkisi gerçekten de bu yüzyılın tamamını kuşatan, ama o yüzyılı da aşarak sonraki gelişmeler üzerinde de anlamlı bir tesir bırakan cinstendir. Sadrüşşehîd'e doğrudan öğrencilik yapan veya eserlerini ve mirasını derleme ve işleme bakımından dolayı öğrencileri olan bu yüzyılın fakihleri hukukun mezhep içinde istikrara kavuşması yönünde katkılar vermişlerdir. Bunların içinde özellikle sayılması gerekenler şunlardır:

1. *el-Fetâva'l-Velvâliciyye*'nin yazarı Velvâlicî.
2. *Mecmûu'n-nevâzil*'in yazarı Keşşî.
3. *el-Fetâva's-sugrâ*'nın derleyicisi Hâssî.
4. *el-Muhîtu'l-Burhânî*'nin ve *Zehîratu'l-fetâvâ*'nin yazarı, yeğeni Burhâneddin el-Buhârî.
5. *Hidâye*, *Muhtârâtü'n-nevâzil* ve *et-Tecnis ve'l-mezîd* yazarı Mergînânî.
6. *el-Fetâva'l-Hâniyye*'nin yazarı Kâdîhan, Sadrüşşehîd'in öğrencisi değildir, ama Sadrüşşehîd gibi Abdülazîz İbn Mâze'nin öğrencisi olan Hasan b. Ali el-Mergînânî'nin öğrencisidir; dolayısıyla o da aynı ekole mensuptur.

Bu hukukçular hocaları Sadrüşşehîd'in vâkıât türünden görüşleri bir kitapta toplaması usulünü daha da geliştirerek “muteber/ yetkin görüşler” havuzunu zenginleştirdiler. Mezhebin bundan sonraki gelişiminde belirleyici olan bu süreçte sonraki pek çok fakih bu görüşler üzerinden kendi zamanları ve şartlarını dikkate alarak mezhepte *muhtâr*, “*esah ya da sahit*”, “*ezhar veya zâhir*” ve “*müftâ bih veya fetva*” görüşü belirleme imkânı bulmuştur. Vâkıât kitapları, bu sebeple sadece birer görüş kaydetme kabilinden derlemeler olmayıp aksine mezhepteki en yetkin/muteber görüşü belirlemek için bir zemin kabul edebileceğimiz “muhtemel-yetkin görüşler”i bir araya toplama girişimidir. Buhara hukuk çevresinin VI. (XII.) yüzyıl boyunca yaptığı bu faaliyet arada Moğol istilâsı ile öncesindeki ve sonrasındaki bazı

siyasî istikrarsızlıklar sebebiyle kesintiler yaşasa da aslında VII. (XIII.) yüzyılın son çeyreğine kadar devam edecektir. Bu yüzyılın sonunda yaşanan Moğol prensleri arasındaki mücadeleler, Buhara hukuk okulunu bir daha o parlak günlerine dönemeyecek şekilde zayıflatacaktır.

Ayrıca Semerkant ve Hârizm çevresinin de bu dönemde Buhara hukuk okulunun birikimine katkı verdiği hatta bazan da daha öne çıktığı görülmektedir. Meselâ VII. (XIII.) yüzyılda Semerkant'ta yaşayan Üstrüşeni ve İmâdî'nin vâkıât türü kapsamında yer alan *el-Fusûl* adlı çalışmaları mutlaka kaydedilmesi gereken eserlerdir. Hatta *el-Fusûl* geleneği ya da edebî türü diyebileceğimiz bir tarz bile oluşmuştur. Aynı şekilde Hârizmşahlar'ın merkezi olan Hârizm bölgesinde de Moğol İstilâsı öncesinde son derece zengin bir hukukî faaliyetin olduğunu ve bunun Buhara hukuk okulu hattını takip ettiğini gözlemliyoruz. Maalesef bu bölgeden bize çok fazla eser ulaşmadı ancak iki eser oradaki zenginliği göstermeye yetecek kadar veriyi günümüze ulaştırmıştır. Bunlardan biri *Hizânetü'l-ekmel* adlı Hârizm Cûcâniyesi'nden bir fakih tarafından kaleme alınmış ansiklopedik bir fetva/vâkıât koleksiyonudur. Diğer ise ağırlıklı Hârizm bölgesindeki fakihlerin görüşlerini Buhara hukuk okulunun görüşlerine eklemeyen Muhtâr Zâhidî'nin *el-Kunye* ve *el-Hâvî* adlı vâkıât çalışmalarıdır. Özellikle bu ikinci eser Mu'tezilî-Hanefî bir âlim tarafından kaleme alındığı göz önüne alınırsa VI-VII. (XII-XIII.) yüzyıllarda Hârizm bölgesinde aktif olan "Son Mu'tezilîler" in ve Mu'tezilî geleneğe mensup son âlimlerin görüşlerine de yer vermesi açısından dikkate alınması gereken bir çalışmadır. Yukarıdaki tabloda da görüldüğü gibi Zâhidî bu eserlerinde yaklaşık 140 civarında kitap veya şahsa sembollerle atıf yapmıştır. Bunlar içinde belki de bazı Mu'tezilî âlimlerin olması ve Buhara hukuk okulunun standartlarına göre "muteber" olmayan bazı görüşlerin de bu esere kaydedilmesi, sonraki dönem fakihlerin bu esere kuşkuyla bakmalarına yol açacaktır.⁶

Vâkıât literatürü ve vâkıât eserlerinde görüşlerin sistematik bir biçimde derlenmesi fıkıh doktrininin erken örneklerinde mevcut konu başlıklarına ilâve konu başlıklarının ortaya çıkmasına yol açmıştır. Kudûrî'nin *el-Muhtasar*'ına ya da daha önceki zâhirü'r-rivâye görüşleri derleyen fıkıh eserlerine ve hatta Hilâl ve Hassâf'ın vakıf konulu monografına baktığımızda göremediğimiz konu başlıklarının

••••••••••

6 Leknevi, *en-Nâfiu'l-kebîr*, s. 26-30.

bu edebiyatta geliştirilerek sonraki standart hukuk metinlerine dahil edildiklerini görüyoruz. Bunların içinde menkul vakfının ve vakfın icâresi daha doğrusu uzun süreli icâresi meselesinin ayrı başlıkta ele alınması, vakfın istibdalının ve vakıf adına istidânenin (*borç alma*) konu başlığı olarak geliştirilmesi, müderris, imam ve müezzinlerin vakıftan nasıl yararlanacağı meseleleri ve gayrimüslimlerin vakfı gibi müstakil konular mevcuttur.

Görüldüğü üzere vâkıât edebiyatı bir taraftan mezhep içindeki pek çok görüşün süreç yönetimiyle ayıklanmasında bir rol oynarken, diğer yandan da yeni konular ve yeni başlıklar açarak hukukun dinamizmini sağlamaktadır. Görüş aktarmak zannedildiği gibi geçmişe dönük bir faaliyet olarak görülmemelidir. Modern zamanlarda geçmişte yaşamış birçok isimden görüşleri aktarmak yenilik ve ilerlilik ülküsünden hareket eden modern araştırmacılarca nakilcilik ve gerilik olarak görüldü. Ancak vâkıât edebiyatının görüşleri derlemesi bugünkü dilde konuşacak olursak tam da “yeniliği yönetmek” sâikiyle yapılan bir faaliyetti. Değişimi ve yeniliği yönetmenin her kültür ve medeniyette farklı tarz ve yöntemleri olduğunu bize hatırlatması gereken bu olgunun bunun yerine “gerilik”, “nakilcilik”, “yenilik karşıtlığı” ya da “yenilik yapma cesaretinden yoksunluk” olarak yaftalanması büyük bir talihsizlik olmuştur. Bu yüzden olacak ki vâkıât gibi sayısız görüşleri karmaşık bir tarzda aktaran bu eserlere ilgi son derece zayıftır ve bu eserlerin “modern zamanlarda” önümüzü kesmekten başka bir şey yapmayacağı kanaati yaygınlaşmıştır.

Vâkıât Eserleri ve Vakıf Doktrini

Teşekkül dönemini takiben Bağdatlı Kudûri'nin *el-Muhtasar*'ında hemen hemen klasik formunu kazanan Hanefî vakıf doktrininin gelişimini görmek için vâkıât eserlerinin ilgili bölümlerine bakmak gerekir. Ebü'l-Leys'in *en-Nevâzil*'inden başlayıp Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ında ve özellikle bu ikincisinin öğrencileri ve onların çağdaşları elinde olgunlaşan Hanefî vakıf doktrininin gelişim çizgisini aşağıda belirli başlıklar halinde göstermeye çalışacağız. Burada özellikle dikkat çeken husus bu başlıkların Buhara hukuk okulu çevresinde geliştirilmiş ve yerleşmiş olmasıdır. Bu başlıklara geçmeden önce meşâyih denilen hukuk otoritelerinin konumuna bakmak ve ardından örf ile hukuk arasındaki ilişkiyi Buhara hukuk okulunun nasıl kurguladığını vakıf

konulu örnekler üzerinden görmek, bu okulun yöntemini kavramak açısından faydalı olacaktır.

Vakfın Kuruluşu ve Meşâyih Otoritesi

Buhara hukuk okulunun vâkiât eserlerinde ilk dikkat çeken noktalardan biri, kurucu hukukçuların halkasından sonraki dönemde yaşamış, daha teknik tanımıyla imama yani Ebû Hanîfe'ye öğrencilik yapmamış,⁷ belirli nitelikteki hukukçulara işaret eden meşâyihin otoritesiyle, kurucu hukukçular halkasındaki çeşitliliğin istikrara kavuşturulmasıdır. Burada özellikle vakfın müessese olarak meşruiyetine dair tartışmalar örneğinde gördüğümüz gibi en azından belirli bir hukuk okulu çerçevesinde, muhtemelen hukukî düzenin istikrarsızlaştırılmasına izin vermemek için ihtilâfları giderecek bir formül aranmış ve bulunmuştur. Nitekim vakıf kurumuna ilke olarak karşı olan Ebû Hanîfe'nin muhalefetinin pratikte yargısal sonuçlar doğurmaması için daha Şeybânî zamanında⁸ bir hukukî çözüm (hile) yerleşmişti. Sadrüşşehîd'in *el-Fetâva'l-kübrâ*'sındaki şu fetva bu çözümü tasvir eder:

Eğer vakıf kurucusu daha ihtiyatlı ve tedbirli bir yol bulmak istiyorsa, vakıf malını müteveliye teslim ettikten sonra hâkimin huzurunda müteveliye karşı dava açarak vakıftan rücû eder. Hâkim vakfın geçerli ve bağlayıcı olduğuna ve vakıf kurucusunun rücû etmesinin mümkün olmadığına karar verir. Çünkü eğer bir vakıf, kurucusunun ölümünden sonra geçerli olmak üzere kurulmamışsa Ebû Hanîfe'ye göre hemen ve şimdi bağlayıcı olmaz, yani o kişi rücû edebilir. Sadece onun ölümünden sonra [eğer bu şart koşulmuşsa] bağlayıcılık kazanabilir. Bununla birlikte eğer hâkim vakfın bağlayıcılığına ve kurucusunun rücû etmesinin geçersizliğine karar verirse bu bağlayıcı bir vakıf işlemi olmuş olur.⁹

Bu çözüm vakfa prensip olarak karşı olan Ebû Hanîfe'nin kazâ (yargısal karar) ile ilgili kuramına dayanılarak ortaya konulmuştur; çünkü Ebû Hanîfe'ye göre kadı ihtilâflı bir konuda bir görüş lehine

•••••

7 Leknevî, "imama yetişemeyenler" diye tarif eder (bk. Leknevî, *Umdetü'r-riâye*, I, 82).

8 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr.1041, vr. 511^b, 519^{a-b} (Boynukalın neşri, XII, 72, 93).

9 Sadrüşşehîd, *el-Fetâva'l-kübrâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 114, vr. 239^{a-b}.

karar verdiğinde artık o görüş bağlayıcı olmaktadır.¹⁰ Geliştirilen bu yöntem, zâhirü'r-rivâye metinlerde mevcut olmayıp meşâyihin geliştirdiği bir usuldür. Çünkü meşâyihin temel kaygısı vakıf doktrinini şüphe ve ihtimal alanından çıkararak kesin bir kurala bağlamaktı. Yukarıdaki usul İslâm tarihi boyunca vakıfların tesciliyle ilgili en azından Hanefi hukuk çevrelerinde pratiğe yol vermiştir. Kadı kararıyla vakfın artık dönülemez şekilde kurulması hedeflenmiştir. Meşâyihin geliştirdiği bu tescil usulü, salt fetvalarda kalmayıp doktrini temsil eden bütün muhtasar, metin, şerh ve mebsutlara da geçmiştir. Klasik Hanefi hukuk doktrinini anlatan hemen hemen bütün eserler vakfın bağlayıcı bir işlem olarak gerçekleşebilmesi için yargı kararıyla tescil edilmesini veya vasiyet şeklinde kurulmasını şart koşmuşlardır.¹¹ Vakıfların tesciliyle ilgili bu usulün daha sonra Osmanlı hukuk doktrininde önemli bir tartışma alanı olarak ortaya çıkan “para vakıfları”nın tescili ile ilgili Ebussuüd Efendi'nin geliştirdiği bir usule de ilham kaynağı olduğunu görüyoruz.¹²

Bununla birlikte söz konusu formül vakıf müessesesiyle ilgili sorunu pratik açıdan çözmekte, teorik açıdan ise sorun devam etmektedir; zira hukuk okulunun kurucusunun (Ebû Hanife) karşı olduğu bir müessese nasıl olur da bu hukuk okulu çevresinde bu kadar yaygın bir kabule mazhar olur? Bu sebeple sorunun teorik açıdan da çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Hukukçuların yorumsal başarıları işte bu noktada devreye girmiş ve Ebû Hanife de vakıf müessesesini tanıyan biri olarak betimlenmiştir. Buhara okulunun en önemli meşâyihinden biri olan Serahsî'nin *el-Mebûsût* adlı eserinin vakıf bölümünün hemen başındaki bir değerlendirme bu yorumu çok iyi formüle etmektedir (Serahsî'nin burada Şeybânî'nin *el-Aslî*'nin “es-Sadakâtü'l-mevkûfe” adlı bölümü üzerine konuştuğunu ve bu bölümde Şeybânî'nin Ebû Hanife'nin vakfı câiz görmediğini açıkça söylediğini hatırlamakta yarar var):

Ashabımızdan bazıları vakfın Ebû Hanife'ye göre câiz olmadığını zannetmiştir. *Zâhirü'r-rivâye*'de de buna işaret edilmektedir. Biz deriz ki: “Ebû Hanife vakfı câiz görmezdi” ifadesinden maksat onu bağlayıcı (lâzım)

.....

10 Sadrüşşehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdi*, I, 196-199.

11 Metinlerden bir örnek için bk. İbnü's-Sââtî, *Mecmau'l-bahreyn*, s. 468.

12 Ebussuüd Efendi, *Risâle ft-Vakfi'n-nukûd ve't-tescil*, Hacı Selim Ağa Ktp., nr. 299, vr. 16^a-22^a.

saymadığıdır. Çünkü o, esasında vakfın câiz (meşru) olduğunu kabul ediyordu; çünkü o, vakfı kuran kişinin vakıf malının bizzat kendisini (aynını) kendi mülkünde hapsedmiş ve menfaatini belirlediği bir cihete sarfetmiş olduğunu söylemektedir. Bu âriyet gibidir; âriyet câiz olmakla beraber lâzım bir akit değildir. Bu yüzden o, tıpkı ölümünden sonra menfaati vasiyet etmek gibi, “Kişi ölümünden sonra geçerli olmak üzere malını vasiyette bulunursa bu işlem bağlayıcı olur” demiştir. Tahâvî'nin naklettiği üzere ona (Ebû Hanîfe) göre kişi eğer [vakfı] ölüm hastalığında icra etse bu öldükten sonraya ertelenmiş bir işlem gibi sayılır. Çünkü ölüm hastalığındaki birinin tasarrufu hüküm açısından ölüm sonrasına bağlanan tasarruf gibidir, yani malının üçte-birini bağlar. Özellikle köle âzat etmek gibi temlik olmayan durumlarda böyledir; sanki kişi onu ölüm sırasında ortaya çıkacak olan şeye bağlamıştır. [Ancak] sahih olan görüşe göre kişinin ölüm hastalığında yaptığı tasarruf sıhhatli olduğu sırada yaptığı tasarruf gibi bağlayıcı değildir, mirasa mani olmaz, tıpkı âriyet gibi. Ancak şöyle derse başka, “hayatımda ve ölümünden sonra o zaman bağlayıcı olur ve burada vasiyetin bağlayıcılığı bakımından ebedîlik, lehine hizmet vasiyetinde bulunulan kişinin ömrü gibi olur.”¹³

Serahsî'nin bu değerlendirmesi aslında doktrin açısından bir anlam taşımamaktadır; zira vakıf tanım olarak “ebediyet içeren bağlayıcı bir bağış tasarrufu” mânasına gelir; gerçi o bu itirazı bertaraf etmek için vakfı, “Sahip olunan şeyi başkasının mülkiyetine geçmekten korumaktır” şeklinde tanımlayarak kendi yorumladığı şekliyle Ebû Hanîfe'nin görüşünü de vakıf tanımı içine almak istemiştir, ama sonuç itibarıyla vakıf mal aynına ilişen bağlayıcılık özelliği içerdiği için vakfın câizliği yani bağlayıcı olmaksızın meşruiyeti bir şey ifade etmez. Bu sebeple “Ebû Hanîfe'ye göre vakıf câiz (meşru) ama lâzım (bağlayıcı) değildir” demek haddizatında vakıf tanımıyla çelişmektedir, çünkü vakıf bağlayıcı bir işlemin adıdır. Zaten Tahâvî'nin Ebû Hanîfe'den naklettiği ölüm hastalığı olayıyla ilgili görüşünü de Serahsî kabul etmemiştir. *Muhtasar Vakfeyi'l-Hilâl ve'l-Hassâf*'ın yazarı Buharalı Nâsîhî bu fetvanın sadece Tahâvî tarafından nakledildiğini söyleyerek doğruluğu konusunda şüphe ihsas etmektedir.¹⁴ Çünkü, Ebû Hanîfe'ye nispet edilen “ölümünden sonra geçerli olmak üzere” ifadesi vakıf olduğu için değil, vasiyet olduğu için bağlayıcıdır.

•••••

13 Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 27-28.

14 Nâsîhî, *Muhtasar Vakfeyi'l-Hilâl ve'l-Hassâf*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 1469, vr. 5^b.

Nitekim Ebû'l-Leys'in *en-Nevâzil*'indeki 138. fetvada bir kimsenin "tarlamı ebediyen" veya "fakirlere vakfettim" ifadesinin Ebû Hanife'ye göre bir hükümünün olmadığı, arazinin o kişinin mülkünde kalmaya devam ettiği, benzer biçimde "bu tarlamı hayatımda ve öldükten sonra da geçerli olmak üzere ebediyen" ya da "fakirlere vakfediyorum" ifadesinin de, vakıf olmadığı, belki hayatta iken nezir, ölümden sonra ise vasiyet olduğu belirtilmiştir.¹⁵ Hatta kişi bu malının değerini sadaka olarak verse o mal kişisel tasarrufu altında kalır, mirasçılara geçer; vakıf malının aynında ise bu şekilde tasarruf câiz değildir.

Ebû Hanife'nin "Vakıf vasiyet olmak üzere yapılırsa geçerlidir" şeklindeki görüşünün, esasen vakıf değil vasiyet hakkında konuşmak olduğunu farkederek Buhara hukuk okulunun en önemli isimlerinden Kâdîhan vasiyetle vakıf arasında kurulan irtibatı şu şekilde temellendirir:

Eğer vakıf "[Bu malım] hayatımda ve öldükten sonra müebbet mevkuf bir sadakadır" derse bu herkese göre câizdir; ancak Ebû Hanife'ye göre bu, hayatta iken malın gelirinin tasadduk edilmesini nezretmek sayılır; nezrettiği şeyi yerine getirmesi gerekir, dönme hakkı vardır. Dönmez ve ölürse o zaman üçte birden sayılır; bu durumda kölesinin bir kişiye hizmet etmesini vasiyet eden kişi gibi hareket eder. Yani hizmet *mûsâ lehe* (lehine vasiyet yapılan) ait olur ama mülkiyet mal sahibinde kalır. Mûsâ leh ölürse köle vârislere miras olarak geçer. Ancak bu vakıfta durum farklıdır, çünkü *mûsâ lehler* tükenecek değildir, zira fakirler şart koşulmuştur. Bu sebeple vasiyet ebedleşmiş olur.¹⁶

Kâdîhan muhtemelen Ebû Hanife'nin dile getirmediği bir sonucu burada onun adına çıkarmaktadır. Bununla birlikte bu hukukçuların yukarıdaki yorumlarda amaçlarının hukukun teşekkül dönemindeki algıyla bundan yüzlerce yıl sonraki klasik vakıf tasavvuru arasındaki büyük boşluğu kendi çağlarındakiler için anlamlı bir biçimde doldurmak olduğu düşünülürse bu yorumsal çabanın da (tevil) bir mânası olduğu açıktır. Nitekim Hanefi hukukunun klasik ve muteber eserlerinde bu yorum standart bir kabule dönüşmüştür. Meselâ Buhara okulunun bir diğer önemli ismi Radıyyüddin es-Serahsî vakfa karşı oldukları bilinen Ebû Hanife ve Züfer'in konumunu

••••••••
15 Ebû'l-Leys es-Semerikandî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, s. 247^b.

16 Kâdîhan, *el-Fetâvâ*, III, 286.

“vakfın cevaz şartında ihtilâf” olarak formüle eder; hatta bu neredeyse bundan sonra yazılan bütün kitaplarda bir konu başlığıdır. Yani Ebü Hanife'nin ve onun gibi düşünenlerin aslında vakfın geçerliliğiyle ilgili bir sorunlarının olmadığı, belki geçerlilik şartındaki bir ihtilâfla karşı karşıya olduğumuz izlenimi verilmektedir. Kadı kararıyla vakfın bağlayıcılık kazandırılmasına da değinen Radyyyüddin es-Serahsî ayrıca kadı karar için geçerli bir davanın şart olmadığını, aksine vakfiyeye (vakıf senedi) ve onda kayıtlı olan şahitliğe (tanıklık) dayalı olarak kadı tarafından tescilin de vakfı kesinleştirebileceğini / ebedileştireceğini kabul eder.¹⁷ Bir başka hukuk otoritesi Kâsânî, hemen hemen bütün vakıf bölümünde Ebü Hanife'yi konunun aktörü yapar; meselâ vakıf müessesesini esastan geçersiz sayan Ebü Hanife'yi kitap vakfının câiz olup olmadığıyla ilgili tartışmanın tarafı yapar,¹⁸ bölümün hemen başında söyledikleri buna zemin hazırlamış gibidir. O, şöyle diyor: .

Vakıf hayatta olduğu sürece vakfın gelirinin tasadduk edilebileceği konusunda ulemâ arasında bir ihtilâf yoktur. Meselâ bir kimse evini veya arazisini vakfetse evin ve arazinin gelirini tasadduk etmesi gerekir; bu gelirin tasadduk edilmesini nezretmek konumundadır.¹⁹

Muteber muhtasar metinlerde de konu bu açıklıkta ele alınmıştır. Meselâ Ebü Hanife'nin görüşlerini derleyen Mevsilî'nin (ö. 683/1284) *el-Muhtâr*'ında “Vakıf” adlı bir bölüm yer almaktadır. Kendisi klasik sonrası Bağdat Hanefî çevresine mensup olsa da Buhara hukuk okulunun mirasına dayandığı ve yukarıdaki yorumsal çerçeveyi benimsediği açıktır. Mevsilî vakfı, “bir malın aslının vakfedenin mülkiyetinde kalmak üzere hapsedilmesi ve menfaatinin tasadduk edilmesi” şeklinde tanımlar ve vakfın bağlayıcı olmadığını, ancak hâkimin kararıyla veya vakfedenin “Ben öldüğümde bunu vakfediyorum” demesiyle bağlayıcılık kazanacağını söyler.²⁰ Şerhte ise o Kâsânî gibi vakfın cevazında icmâ edildiğini belirtir.²¹ Bütün bunlar, Ebü Hanife açısından da vakıf diye bir müessesenin varlığını iddia etmektir ki

•••••
17 Radyyyüddin es-Serahsî, *el-Muhtâr-Radaviyye*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 958, vr. 364^{a-b}.

18 Kâsânî, *Bedâi'*, VI, 220.

19 Kâsânî, *Bedâi'*, VI, 218.

20 Mevsilî, *el-Muhtâr*, s. 110; diğer metinler için bk. *el-Hidâye*, IV, 426; Burhânüşşerfa el-Mahbûbî, *el-Vikâye*, IV, 571-572; Neseî, *Kenzü'd-dekâik*, I, 295.

21 Mevsilî, *el-İhtiyâr*, III, 40-41.

yukarıda belirttiğimiz üzere böyle bir iddianın Ebû Hanife açısından kabulü erken metinler açısından savunulacak bir iddia değildir.

Sonuç itibariyle Ebû Hanife vakıf müessesesinin bir aktörü haline getirilmiş ve kadı kararıyla tescil şeklindeki salt pratik çözümlerle yetinilmemiş, teorik açıdan da sorun yukarıdaki yorumsal faaliyetlerle çözüme kavuşturulmuştur.

Vakıfta Ebediyet

Meşâyihiin otoritesinin ihtilâfları çözümede kullanılmasının bir başka örneği *en-Nevâzil*'in vakıf bölümünde yer alan ikinci fetvada görülebilir. Daha önce de belirtildiği gibi Hanefî vakıf doktrini, en azından mezhep olarak esas alınan İmâmeyn görüşüne göre, ebediyet unsuru vakfın mahiyetine ait bir şey görür, yani vakıf malı kurucusunun mülkiyetinden ebedî olarak çıkar ve herhangi bir gerçek şahsın mülkiyetine de girmez. Bu sebeple İmam Muhammed eş-Şeybânî'ye göre, vakfı kurarken vâkıfın ebediyet içeren bir ifade kullanması, daha somut olarak vakıf kuranın, ifadesinin sonuna, “Belirlenen lehtarın soyunun kesilmesi halinde bu malın gelirinin en nihayetinde ihtiyaç sahiplerine ve fakirlere” gideceğini belirtmesi ya da vakıf kuran ifadenin “mevkuf sadaka” tabirini içermesi şarttır. Ebû Yûsuf ise bu şartın zımnen (*default* olarak ya da *delâleten*) var olduğunu, yani söylenmese de söylenmiş gibi kabul edileceğini belirtir; onun aradığı tek şart vakıf kurulurken ebediyete delâlet edecek bir şey bulunmasıdır. Ebû Ca'fer el-Hinduvânî'ye, mescit vakfettiğini söyleyen bir kimsenin “en son fakirlere gider” şeklinde bir ifadeyi sözlü tasarrufuna eklememişse vakfının geçerli olup olmadığıyla ilgili bir soru sorulduğunda o, meşâyihten üç kişinin fetvasını nakleder. Buna göre Muhammed b. Seleme bu soruya “Ebû Yûsuf ve Muhammed arasındaki ihtilâfın mescit vakfını da kapsadığı, yani Ebû Yûsuf'a göre vakfın geçerli olduğu, çünkü mescit ifadesinin zaten ebediyet içerdiği, ayrıca ebediyet ifadesine gerek olmadığı” şeklinde cevap vermiştir. Buna karşılık, Muhammed'in doktrini açısından “fakirler” baştan açıkça belirtilmediği için vakıf geçersiz olmuş olur, çünkü mescit kullanılmaz hale gelip kullanıma ihtiyaç da kalmadığında mescit arazisi vakfı kuran kişinin mülküne geri dönecektir. Bu durum ebediyet ilkesiyle çelişeceği için de en başta “fakirler” açıkça belirtilmiş olmalıydı. Meşâyihten Ebû Bekir el-İskâf ise her iki hukukçuya göre

de böyle bir tasarrufun geçersiz olduğuna fetva vermiştir. Nihayet Ebû Bekir b. Sâid her iki hukukçuya göre de tasarrufun geçerli olduğu şeklinde görüş belirtmiştir. Ebû Ca'fer fetvasında bu görüşleri sıraladıktan sonra kendisi de son görüşe katıldığını söyler. Bütün bu bilgileri *en-Nevâzil*'de kaydeden Ebû'l-Leys de fetvanın sonuna "Biz de bu görüşe katılıyoruz" notunu eklemiştir.²² Görüldüğü gibi bu fetvada biz kimlerin hangi görüşte olduğunu biliyoruz ama niçin bu görüşte olduklarını tam olarak bilmiyoruz. Sadece Muhammed b. Seleme'nin zâhirür-rivâye doktrindeki ihtilâfı uyguladığına dair açık bir ifade vardır, çünkü o "Ebû Yûsuf'un görüşüne kıyasla, Muhammed'in görüşüne kıyasla" ifadelerini kullanmaktadır. Ebû Bekir el-İskâf'ın gerekçesini ise bilmiyoruz. Hem Ebû Ca'fer hem de Ebû'l-Leys tarafından benimsenen son fetvanın gerekçesi de verilmemiştir.

Bu fetvayı yaklaşık iki asır sonra *el-Vâkıât*'a alan Sadrüşşehîd bu konunun tartışmalı olduğunu belirtmesine rağmen ihtilâfın taraflarının ve mahiyetinden söz etmez. Sadece kendisinin ve Buhara hukuk çevresinin benimsemiş olduğu son görüşü, yani her iki kurucu hukukçunun doktrinine göre de vakfın geçerli olması gerektiği görüşünü "tercih edilen görüş" olarak tanımlar ve gerekçesini açıklar. Ebû Yûsuf'un doktrinine göre öyle olmasının gerekçesi yukarıda belirtildiği gibidir, asıl önemli olan Muhammed'in *el-Asl*'daki açık ifadesine rağmen ona göre de bu tür bir tasarrufun vakıf olarak geçerli olacağını iddia etmektir. Sadrüşşehîd'e göre meşâyihin bu görüşünün gerekçesi örfdür, çünkü mescit mülklerinin bir hukukî şahsın mülkünden ebediyen çıkması yönünde bir örf oluşmuştur.²³ Artık mescit kurmaktan söz edilirken bu teamülün dikkate alınması gerekir. O İmam Muhammed'in kıyası örf gerekçesiyle terkettiği örnekleri delil alır, meselâ aşağıda genişçe üzerinde duracağımız üzere menkulün vakfı konusunda Muhammed örfüne dayanarak bu konudaki kıyası terketmiştir. O halde burada da eğer mescit kurmak veya diğer bazı fetvalarda belirtildiği gibi başka ebediyet mânası içeren hayır yollarını zikretmek örf gereği "fakirleri ve ihtiyaç sahiplerini" zikretmek gibi sayılmalıdır. Bu çıkarım Muhammed'e rağmen yapılan bir çıkarımdır. Artık bu fetvada belirginleşen hukukî ilkenin ebediyet mânası içeren

•••••

22 Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 234^b.

23 Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 136^a.

başka yollara da uygulanması kolaylaşacaktır. Nitekim *en-Nevâzil*'in vakıf bölümündeki 121 ve 138. fetvalar bu konuda genel bir ilkenin ortaya çıktığını gösteriyor.

Ebû Bekir el-İşkâfa sorulan 121. fetvada bir kimsenin gayrimenkulünü “sebil” yapmasının vakıf sayılıp sayılmayacağı sorulmaktadır; cevapta o yörenin örfünde bu ifade vakıf sayılıyorsa vakıf olacağı belirtilmektedir; ilginç olan burada artık ihtilâftan hiç söz edilmemesidir.²⁴ 138. fetva genel kapsamlıdır ve hangi ifadenin vakıf sayılacağı ve hangilerinin sayılmayacağı ihtilâflar ışığında özetlenmektedir. Dikkat çeken nokta genellikle tercih edilen görüşün, vakfın meşruiyeti ve bağlayıcılığı konusunda en az şart arayan Ebû Yûsuf'un görüşü olmasıdır, sanki “her şey vakfın yaşatılması için” sloganıyla hareket edilmektedir; zaten bu açıkça da beyan edilmiştir. Bu fetvanın ilgili bölümlerini, konuyu etraflıca ele aldığı ve ayırımları çok dikkatlice yaptığı için Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ında yer alan şekliyle alıntılıyorum:

Bir kimsenin “Bu tarlam sadakadır” ya da “Bu tarlamı sadaka ettim” ifadesi nezir sayılır, kişi dilerse değerini sadaka edebilir. Sadaka ifadesini kullanmaz, bunun yerine “Bu tarlam vakfedilmiştir”, “Bu tarlam vakıftır” veya “Bu tarlamı vakıf yaptım” ifadesini kullanırsa Ebû Yûsuf'a göre bu fakirler için vakıf olur. Belh meşâyihî Ebû Yûsuf'un görüşüne göre fetva verirdi, biz de örfte yeri olduğu için bu görüşü alıyoruz. Eğer fakirleri zikrederse bu durumda vakfı meşru görenlere göre bu ifade sahih bir vakıf kurmak anlamındadır; vakıfta ayrıca kabzı şart koşanlar için ise vakıf malı mütevelliyeye teslim edildikten sonra vakıf kurulumu tamamlanmış olur.²⁵

Kâdîhan'da yer alan bir fetva ebediyet mânası veren ifadelerin genel bir ilkeye dönüştüğünü göstermesi bakımından önemlidir. O, şöyle diyor:

Bir adam “Şu arazim cihat için ya da cihada ya da gazâyâ ya da ölü kefenlerine, kabir kazmaya ve benzeri ebediyen devam edecek diğer iyilik yollarından birine vakfedilmiştir” derse bu sahihtir, o yola vakıf olur. Fakih Ebû Ca'fer dedi: Herhangi bir ihtiyaç kalemi ebedîlik içeren bir şekilde zikredilirse bu sadaka kelimesine gerek bırakmayan bir ibare olur. Aynı şekilde “yolculara” derse bu da aynıdır, zira bu da kesilmeyecek

•••••

24 Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, vr. 245^b.

25 Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 145^{a-b}.

bir hayır yoludur. Ancak bu fakir yolcular için geçerli bir vakıf olur. zenginlere değil. Tıpkı ganimetin beşte biri gibi yolcuların fakirlerine harcanır, zenginlerine değil. Aynı şekilde “müzmin bir hastalığı veya kesik bacak veya kolu olan birine” ifadesini kullanırsa bu da sahih olur. çünkü o ebedî bir yoldur; bu, fakir olanlara yapılan bir vakıf sayılır.²⁶

Buhara hukuk okulunun yukarıdaki her iki örnekte de bir taraftan ihtilâfın varlığını kabul ederken diğer yandan da bu ihtilâfın teorik imalarını ve sonuçlarını asgari düzeyde tutmak yönündeki çabaları özellikle dikkat çekicidir. Meşâyih ya da çağdaş hukuk otoriteleri kendi dönemleri için ihtilâfı ortadan kaldıran bir işlev görmekte ve hukukî istikrar doğrudan müftü aracılığı ile sağlanmış olmaktadır. Bir fetvanın sürekli tekrar edilmesi ise o fetvanın çözümünün belirli bir saygınlık kazanmış olduğunun bir işaretidir; böylece bu fetva, önce belirli bir bölgenin, sonra da bütün okul geleneğinin bir parçası haline gelmektedir. Ebediyet şartı konusunda bu sürecin doktrini temsil eden eserlere yansıdığına bir örneği Hanefî geleneğinin “mütûn-i erbaa” adını verdiği doktrin el kitaplarından biri olan İbnü’s-Sââtî’nin *Mecmau’l-bahreyn*’inde görülebilir. İbnü’s-Sââtî bu konuda sadece Ebû Yûsuf’un görüşünü zikreder: Ebû Yûsuf, “te’bid (ebediyet) kaydı olmasa da vakfı geçerli görür; bu durumda açıkça isimlendirilmemesi de nihayetinde vakfın fakirler lehine yapılmış kabul edileceğini belirtir.”²⁷ Sonuç olarak meşâyih, hukuku kendi çağları için yani çağdaş ihtiyaçları doğrultusunda tanımlamakta, sınırlandırmakta ve bu yolla hukukun değişim karşısında dinamizmini korumaktadırlar.

Örfün Hukuk İlkesi Olarak Yerleşmesi ve Meşâyih

Meşâyihin rolü sadece zâhirü’r-rivâye görüşler arasındaki ihtilâfları teke indirmekle ve hukukî istikrarı sağlamakla sınırlı değildir. Zâhirü’r-rivâyedeki doktrinin öngörmediği daha başka boyutlar da bu çerçevede doktrine eklenmektedir. Meselâ yukarıdaki olayda vakıf tanımında içkin olan ebediyet ilkesinin, vakıf amaçlarıyla (vücûh) ilişkilendirilmesi yoluyla bir küllî ilkeye ulaşılmıştır. Bizzat “vakıf” kelimesi ebediyet mânası içeren bir muhtevaya sahip olduğu gibi beşeriyetin “hayır yolları” olarak nitelediği her şey de ebedilikle

•••••

²⁶ Kâdîhan, *el-Fetâvâ*, III, 287.

²⁷ İbnü’s-Sââtî, *Mecmau’l-bahreyn*, s. 469.

ilişkilendirilmiştir. Böylece vakıf kuran edimde “ebediyet” kelimesinin kendisi veya “fakir ve ihtiyaç sahipleri” ifadesi kullanılmamış olsa bile bu tür ifadelerle sahih bir vakıf kurulabileceği genel kuralına ulaşılmıştır. Ebû Yûsuf’un fetvaları bu kapıyı aralamış ve hem Ebû Hanife hem de Muhammed’in fetvalarında bir ilke olarak var olan *örf* kavramı da bu süreçte en temel meşrulaştırma aracı olmuştur. Başlangıçta Ebû Hanife’nin ve Şeybânî’nin Medineliler’in *habs* kavramına karşı çıkış gerekçeleri, bilindiği gibi bunun aile içi bir nitelikte olması ve bu durumun da ebediyet ilkesiyle çelişiyor olmasıydı. “Fakirler” ifadesini ekleyerek Şeybânî *ebediyet* kavramına somut/pratik bir karşılık bulmayı amaçlamıştı. Çünkü fakirler toplumdan hiçbir zaman eksik olmaz diye varsayıyordu. Burada genel geçer bir toplumsal gerçekliğe, bir nevi örfе dayalı bir somutlaştırma girişimi olduğu açıktır. Ebû Yûsuf’un fetvasının işte bu örf ilkesini genelleştirdiği şeklinde bir kanaat Mâverâünnehirli hukukçulara “toplumsal gerçeklikte kesilmeyecek her türlü hayır yolunu” vakıf gibi kabul etmeye ve dolayısıyla ister mescit, ister hastane ister okul, her türlü süregiden hayır yolunu vakfın mânası içine dahil etmeye sevketmiştir. İşte *sebil* kavramının da vakıf anlamına geldiğine dair yukarıdaki fetvada örfе atıf yapılması bu akıl yürütmenin bir neticesidir.

Örf başka pek çok yerde de kendisine bazan açıklayıcı, bazan meşrulaştırıcı bir rolle atıfta bulunulan bir araçtır. Ancak bilebildiğimiz kadarıyla örf İslâm hukuk düşüncesinde ve kuramında “delil” niteliğini çok sonraları almıştır. Başlangıçta İslâm hukuk kuramcıları örfü, fıkıh usulünde tanımladıkları şekliyle “delil” olarak kabul etmemişlerdi. Hatta örfün delil olamayacağına dair biri Şâfiî diğeri de Mu‘tezilî-Hanefî olan iki âlimin açık beyanı mevcuttur. Meselâ Şîrâzî örfün delil olamayacağını şu cümlelerle ifade etmiştir:

Örf ve âdete gelince, onunla [nassın] umumu tahsis edilemez, çünkü şeriat âdet üzerine vazedilmemiştir. Aksine şeriat bazılarına göre maslahat, diğerlerine göre ise Allah’ın iradesine dayanmaktadır. Bunlar ise âdete bağlı değildir.²⁸

•••••

28 Şîrâzî, *el-Lûma’*, s. 36-37; benzer bir ifade için bk. Sem‘ânî, *Kavâtiu’l-edille*, I, 392. Şîrâzî’nin ibaresi:

وأما العرف والعادة فلا يجوز تخصيص العموم به لأن الشرع لم يوضع على العادة وإنما وضع في قول بعض الناس على حسب المصلحة وفي قول الباقيين على ما أراد الله تعالى وذلك لا يقف على العادة.

Ebü'l-Hüseyin el-Basrî de örfün delil olamayacağını şu netlikte belirtmiştir:

Âdete gelince o hüccet değildir, çünkü insanlar güzel olanı âdet edindikleri gibi çirkin bir şeyi de âdet edinebilirler.²⁹

Haneffî usulcülerini de şer'î delillerin dörtle sınırlı olduğunu belirtmişler ve bunların arasında örfü saymamışlardır. Gerçi Şâfiî eserlerinde Ebü Hanife'nin ve Haneffîler'in örfü *muhassıs* (nassın umumunu tahsis eden bir gerekçe, dayanak) dolayısıyla "delil" kabul ettiklerine dair bir bilgi yaygındır. Ancak hiçbir mütekaddimîn Haneffî usulcü örfü delil statüsü veren açık bir ifade kullanmamıştır. Bununla birlikte örfün İslâm hukuk doktrininde önemli bir yeri olduğu açıktır. Özellikle Haneffî hukuk pratiğinin oluşmasında usuldeki örfü olan ilgisizliğin aksine fūrûda örfün çok önemli bir yeri olduğu hem yurtdaki örneklerde hem de aşağıdaki menkulün vakfı tartışmasında açıkça görülebilir.

Menkulün Vakfı

Örfün çok önemli bir rol üstlendiği bir başka husus "menkulün vakfı" diye bilinen meseledir. Ashında Şeybânî'nin vakıf konusunu müstakil olarak işlediği zâhirü'r-rivâye eserlerden *el-Asl*'da bundan ve diğer birkaç eserden özetlenerek elde edilen Mervezi'nin *el-Muh-tasarü'l-Kâfi*'sinde menkul vakfı ile ilgili bir yasak yoktur; sadece gayrimenkullerin vakfedileceği şeklinde bir kuraldan da söz edil-memektedir. Ancak buralarda konu edilen bütün vakıf örneklerinin gayrimenkul olması ve bazı menkullerin vakfedebileceği şeklinde istisnalardan ise zâhirü'r-rivâye eserlerden biri olan *es-Siyerü'l-ke-bîr*'de söz edilmesi³⁰ ve bazı nevâdir rivayetlerde bu istisnaların kap-

.....

29 Basrî, *Kitâbü'l-Mu'temed*, I, 301:

والعادة ليست بحجة لأن الناس يعتادون الحسن كما يعتادون القبيح.

30 Bu eser günümüze Serahsî'nin şerhiyle birlikte ama ayrıştırılmayacak şekilde ulaştığından menkul vakfına ilişkin ifadenin Serahsî'nin çıkarımı mı olduğu yoksâ orijinal metinde mi yer aldığı açık değildir. Ama şurası kesindir: Şeybânî bu metinde at ve silâh vakfını câiz gördüğünü belirtmekte ve hatta bunu eğer ona aitse bir başlık altında işlemektedir. Ancak *es-Siyerü'l-ke-bîr*'de veya şerhinde yer alan bir ifade Haneffî çevrelerinde yaygın bir kabulü açıkçası çelişmektedir. Şöyle ki bu eserde menkul vakfının İmam Muhammed'e göre ister örfü konu olsun ister olmasın câiz olduğu, Ebü Yûsuf'un ise sadece örfü

samının genişletilmesi sebebiyle meşâyih menkul vakfı meselesini aşağıda detaylarını vereceğimiz uzun bir tartışma neticesinde hukuk eserlerinde müstakil bir konu olarak ele almaya başlamışlardır.

Buna göre, zâhirü'r-rivâye-nâdirü'r-rivâyenin oluşturduğu Hanefî vakıf teorisinin ana unsurlarından biri olan ebediyet ilkesinin ancak ve ancak gayrimenkul vakfında gerçekleşebileceği, çünkü sadece gayrimenkulün normal şartlarda kalıcılık mânası içerdiği şeklinde bir prensip çıkarılmıştır. Buna karşılık menkul mal kalıcı olmadığından yani tüketildiğinden veya özel alana kolayca taşınabildiğinden ebediyen Allah yoluna vakfedilmesi mânasının tam olarak gerçekleşmeyeceği varsayılmaktadır; dolayısıyla “Menkulün vakfı câiz değildir” ifadesi bir kıyasi ilke haline gelmiştir. Ancak zâhirü'r-rivâye doktrinin bizzat kendisi bu ilkeye bazı istisnalar getirmiştir; meselâ menkul mal bir gayrimenkule tâbi olarak vakfedilirse bu geçerli bir vakıf kurma işlemi olur. Ancak burada menkul mallar kendi başlarına vakfa konu olmamaktadır. Diğer bir istisnada ise menkul kendi başına vakfa konu olmuş gibidir. Zâhirü'r-rivâyede nakledildiğine göre, silâh ve at/binek hayvanı vakfı, menkul olmalarına rağmen sahih görülmüştür.³¹

Ebediyet mânasının gerçekleşmemiş olması menkulün vakfını kıyasa aykırı kılarak geçersizleştirirken at ve silâhın vakfedilmesi ise bir eser (sünnet veya sahâbe uygulamasına ilişkin rivayet) sebebiyle hem Ebü Yûsuf hem de Muhammed tarafından kıyasa aykırı olarak, yani istihsanen meşrû görülmektedir.³² Nâtîfî'nin *el-Vâkıât*'ından iktibasla Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ında yer alan 3. ve 5. fetvalarda bu açıkça belirtilmektedir; aşağıdaki fetva 5 numaralı olmalıdır:

Bir adam silâhını Allah'ın yoluna veya mushafları müslümanlara vakfediyor; bu, örfte yeri olduğu için geçerlidir.³³

.....

olması halinde menkul vakfını tecviz ettiği söylenmektedir. Bu bilgi başka kaynaklarca teyit edilmediğinden olsa gerek Hanefî geleneğinde unutulmuş gibidir. Zaten Serahsî aynı metnin başka bir yerinde İmam Muhammed'in ancak örf câri ise menkulün vakfına cevaz verdiğini söyler. Bir başka yerde de Ebü Yûsuf'un menkulün vakfına ancak silâh ve savaş hayvanlarında izin verdiğini belirtir, bunun dışında menkul ona göre vakfedilemez (bk. Serahsî, *Şerhu's-Siyerî'l-kebir*, V, 180, 254-255, 267).

31 Kudûrî, *el-Muhtasar*, s. 127; Mergînânî, *el-Hidâye*, IV, 425-426.

32 Debûsî, *el-Esrâr*, s. 690; Mergînânî, *el-Hidâye*, IV, 426.

33 Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 147^b.

Silâh yanına mushaf vakfı da eklenmesi dikkat çekicidir; menkul vakfının kapsamı genişletilmektedir. Örf gerekçesinin Nâtîfî'nin kaydettiği orijinal fetvada olup olmadığını bilmiyoruz, muhtemeldir ki Sadrüşşehîd genellikle *en-Nevâzil* fetvalarında yaptığı gibi gerekçeyi kendisi eklemiştir. Örf referansla açılan bu kapıdan yürüyen meşâyihin menkulün vakfıyla ilgili genel bir ilke oluşturduklarına, vâkıât eserlerinde alıntılanan pek çok fetva şahitlik etmektedir. *en-Nevâzil*'de yer alan 33. fetva bunlardan biridir:

Ebû Nasr'a soruldu: Bir adam kitaplarını vakfediyor. Şöyle cevap verdi: Muhammed b. Seleme buna izin vermemiştir. Nusayr b. Yahyâ ise bunu câiz görmüş, hatta kendisi kitaplarını vakfetmiştir. Fakih (Ebû'l-Leys) dedi: Fakih Ebû Ca'fer bunu meşru görüyordu, biz de bu görüşü alıyoruz.³⁴

Görüldüğü gibi meşâyihden iki farklı görüş aktarılmaktadır. Birinci görüş, Muhammed b. Seleme'nin görüşü, aslında menkulün vakfını câiz görmeyen zâhirü'r-rivâye doktrininin tekrarından başka bir şey değildir. Ama Nusayr b. Yahyâ'nın fetvası menkulün müstakil olarak vakfını câiz görmektedir. Burada hiçbir gerekçe zikredilmemiştir. Bu fetvanın *el-Vâkıât*'ta ve *el-Fetâva'l-kübrâ*'da tekrar edilen versiyonlarında ise Sadrüşşehîd, ihtilâftan söz ettikten sonra, tercih edilen görüşe göre, örf olması sebebiyle kitap vakfının câiz olarak kabul edildiğini belirtir.³⁵ Nâtîfî'den naklettiği, yukarıda sözü edilen iki fetva da menkul vakfının gerekçesini örf olarak belirlemişti. *Fetâva's-Semerkindiyyîn*'den alıntılanan şu fetva meşâyihin menkulün vakfıyla ilgili anlayışını çok güzel özetlemektedir:

Bir adam boğasını bir köye vakfediyor, bu sahih değildir, çünkü menkulün bizzat kendisi olarak (maksûden) vakfı câiz değildir. Ancak bu örf olursa câizdir. Burada ise böyle bir örf yoktur.³⁶

Bu fetvalardan anlaşılan menkul vakfının örf olması halinde geçerlilik kazanacağı görüşü yukarıda belirttiğimiz gibi *es-Siyerü'l-kebir* veya şerhinde Ebû Yûsuf'a ama diğer bütün kaynaklarda İmam Muhammed'e nispet edilmektedir. İmam Muhammed'in ve Ebû

34 Ebû'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 237^b.

35 Sadrüşşehîd, *el-Fetâva'l-kübrâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 114, vr. 243^a.

36 Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184, vr. 152^a.

Yûsuf'un at ve silâh vakfının geçerliliğini istihsan olarak gördüklerini belirtmiştik. Genellikle genel bir kıyastan nas, zaruret, icmâ gibi sebeplerle yapılan istihsanda istisna edilen olaya başka bir olay kıyas edilemez; at ve silâh istisna edilmişse onlar sadece istisna edilmiş kabul edilir. Ama bir kıyasa aykırı başka bir kıyas istihsanı söz konusuysa, yani sonraki usulcülerin ifadesiyle “kıyâs-ı hafî istihsanı” durumu varsa o durumda istisnâî hüküm başka olaylara da geçebilir. Burada Hanefî geleneğinin belirttiğine göre İmam Muhammed, söz konusu iki malın vakfının istisna edilmesinin gerekçesini mâlûm yani örfe dayalı bir istisnanın oluşturduğunu düşünmektedir; dolayısıyla onun bu cevazı örfün câri olduğu bütûn menkullere taaddî eden (geçen) bir hüküm olarak kabul ettiği belirtilmiştir.³⁷

Özetlemek gerekirse “Menkulün müstakil olarak vakfı câiz değildir” zâhirü'r-rivâye kuralı, meşâhiyin fetva ve yorumlarında, “Menkulün müstakil olarak vakfı câiz değildir, örf durumu hariç” formülasyonuna dönüşmüştür. Bunun açık bir örneği Hanefî muteber doktrin metinlerinden İbnü's-Sââtî'nin *Mecmau'l-bahreyn*'indeki şu ifadedir:

Akarın vakfı câizdir. Menkulün vakfı ise Ebû Hanife'ye göre bâtildir; İmâmeyn, ziraat aletleri, inek, çiftçi kölelerin çiftliğe tâbi olarak vakfını câiz görüyorlar. Muhammed, mushaflar, kitaplar, balta, keser, tencereler, tabut, silâh ve binek hayvanları gibi vakfedilmeleri örf olan şeyleri câiz görmüştür ve fetva da bu görüşe göredir.³⁸

Burada hukuku inşa eden kurucu hukukçuların doktrininin hâlâ ilkeyi belirlediğini, buna karşılık hukukun daha ileri düzeyde gelişimine katkıda bulunan meşâyih hukukçuların yorumlarının bu ilkeyi tamamen ortadan kaldırmadan ama önemli bir değişiklik yaparak âdeta yeniden formüle ettiklerini söyleyebiliriz. Menkulün vakfının câiz olması konusunda Hanefî hukuk doktrinini artık meşâyihin formülü temsil etmektedir. Meselâ Serahsî şöyle der: “İnsanların örf edindiği şeyin bizzat kendisi hakkında [vakıf yapılmasını] geçersiz kılacak bir nas bulunmadıkça vakfedilmesi câizdir, istisna ve benzeri

•••••

37 Radyüddin es-Serahsî, *el-Muhtû'r-Radaviyye*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 958, vr. 367^{a-b}.

38 İbnü's-Sââtî, *Mecmau'l-bahreyn*, s. 470-471.

durumlarda olduğu gibi.”³⁹ Hatta para ve benzeri tüketilen malların vakfı bile vâkiât eserlerinde Züfer’in öğrencisi Ensârî’den yapılan alıntı doğrultusunda VI. (XII.) yüzyıldan itibaren standart bir konu niteliği kazanmıştır.⁴⁰ Burhânüşşerfa el-Buhârî bunu örfe referansla savunur:

Bir menkul malın kendisinin müstakil olarak vakfına gelince, binek hayvanı ve silâh vakfı câizdir... Bunun dışında kalanlarda ise eğer bitki ve hayvan gibi vakfedilmesi yönünde örf câri olmayan bir şey ise bize göre câiz değildir. Ama balta, keser, tabut, cenaze yıkamada ihtiyaç duyulan kaplar, tencereler ve Kur’an kıraati için mushaflar gibi ihtiyaç duyulan şeylerde Ebü Yûsuf “Câiz değildir” demiştir. Muhammed ise câiz olduğu görüşündedir. Meşâyihin çoğu bu ikinci görüşü almıştır. [...] Züfer’in öğrencilerinden Ensârî’nin *el-Vakf* adlı eserinde şöyle denmiştir: Kişi dirhemler, yemek veya tartılan ve ölçülen şeyleri vakfettiğinde bu câizdir. Dirhemleri [mütevelli] mudârebeye [emek sermaye ortaklığı şeklinde yatırıma] yönlendirir ve ondan gelen gelire vakfın belirtilen amacına harcama yapar. Ölçü ve tartıya giren şeyleri ise satar ve ücretini mudârebe yapar. Bu kıyasa göre bir kimse “Bu miktar, buğday tohumu olmayan fakirlere ziraat yapmaları için ödünç olarak verilmek şartıyla vakıftır; ödünç verilen miktar ürün elde edildiğinde bu başkasına ödünç verilir ve böylece ebediyen devam eder” derse bu câizdir. Bu tür uygulama Nihâvend bölgesi dağlarında bolca mevcuttur. Aynı şekilde elbise vakfı da câizdir, kışın giymek üzere fakirlere verilir ve sonra onlar müteveliye iade ederler.⁴¹

Osmanlı hukukçularının XVI. yüzyılda para vakıflarıyla ilgili yaptıkları tartışmada paranın vakfedilmesini menkul olduğu için câiz görmeyen Çivizâde ve Birgivi Mehmed Efendi de, Ebussuûd Efendi ve para vakfını onaylayan diğer Osmanlı müftüleri de meşâyihin “Örf olursa menkulün vakfı câizdir” formülünü ilke olarak kabul etmekteydiler. Ancak Birgivi ve Çivizâde, para vakfının menkul vakıf çerçevesine alınmasına karşı çıkmışlardı; çünkü onlara göre vakıftaki ebediyet ilkesinin uygulanması demek olan kıyas yöntemi gereği para vakfı câiz değildir. Menkulün vakfedileceğini prensip olarak kabul

.....
39 *el-Mebsût*, XII, 45.

40 Nâtîfî, *el-Ecnâs*, s. 410; Hasîrî, *el-Hâvî fi'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Hekimoğlu Ali Paşa, nr. 402, vr. 46^{a-b}; Attâbî, *el-Fetâvâ*, vr. 510^b; Abdürreşîd el-Buhârî, *Hulâsatü'l-fetâvâ*, vr. 252^b; Zâhidî, *el-Hâvî*, vr. 79^a.

41 *el-Muhtu'l-Burhânî*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 5, vr. 20^b-21^a.

eden Şâfiî bile bunu “menkul aynın (taşınabilir malın kendisinin) kullanım sonrasında bâki kalması” şartıyla câiz görmüş ve bu şarta uymadığı için para vakfını câiz görmemiştir.⁴² Birgivî vakıftaki ebediyet mânasının uygulanması anlamındaki kıyasın terkedilebilmesi için istisna akdi örneğinde olduğu gibi amelî icmâ olarak yorumlayabileceğimiz Hz. Peygamber'den itibaren var olan bir örfün gerektiğini, sonradan çıkacak bir örf ile vakfın mahiyetini değiştirecek bir tasarrufa gidilemeyeceğini ileri sürmüştür. Ebussuûd ise buna bir taraftan İmam Muhammed'in görüşü olan örfe dayalı menkul vakfını onaylama fikrinin genel olduğunu, zamanla bu kapsama pek çok şeyin dahil edildiğini ve paranın da bu mânada menkul mal kapsamında görülmesi gerektiğini söyleyerek cevap vermiştir.⁴³ Ebussuûd'un bu cevabına karşılık Birgivî, sözü edilen örfün müçtehitler arasındaki örf olduğunu, kendi zamanlarında ise müçtehit bulunmadığı için örfün geçerliliğini takdir etmenin mümkün olmadığını belirtmiştir. Muhtemelen bu itirazlardan haberdar olan Ebussuûd Efendi meşhur risâlesinde örfün varlığının ve geçerliliğinin tespitinin içtihat gerektirmede ısrar etmektedir. Örf çerçevesinde gelişen bu tartışma son derece ilgi çekici bir doktrin tartışması olsa da bizim şu anda konumuz dışındadır. Yaklaşık üç yüzyıl sonra Ebussuûd'un görüşünün Hanefî doktriniyle uyumlu olduğunu söyleyen geç dönem büyük hukukçusu İbn Âbidîn'in para vakfetmenin Diyâr-ı Rûm (Anadolu ve Balkanlar) örfü olduğu için câiz olduğunu, ama kendi yöresi olan Şam'da böyle bir örfün bulunmadığını söylemesi ilginçtir.⁴⁴

Gerçi para vakıflarının meşruiyetini sorgulayanlar bu tavırlarını, menkulün vakfının câiz olmaması kuralının bir uzantısı olarak, “Dirhem ve dinarların vakfı câiz değildir” şeklinde açık bir kuralın zâhirü'r-rivâyede kaydedilmesine dayandırmaktaydılar. İlk Hanefî imamları prensip olarak para vakfına karşıydılar.⁴⁵ Ama Züfer veya onun bir öğrencisi olan Ensârî'nin dirhem ve dinarların vakfını câiz

•••••

42 Bk. Mergînânî, *el-Hidâye*, IV, 436. Şâfiî mezhebinde sürekli faydalanılması mümkün olmayan malların vakfının câiz olmadığı belirtilmekle beraber para vakfı konusunda iki görüş olduğu anlaşılıyor, bazıları câiz görürken diğerleri geçerli saymamıştır (bk. Şîrâzî, *el-Mühezzeb*, II, 323).

43 Ebussuûd Efendi, *Risâle fî Vakfî'n-nukûd ve't-tescîl*, vr. 21^a-22^a.

44 İbn Âbidîn, *Reddü'l-muhtâr*, VI, 555-557.

45 Mergînânî, *el-Hidâye*, IV, 436.

gördüklerine ilişkin bir rivayet mevcuttur (aslında Züfer'e nispeti meşhur olan bu görüşün ilk kaynaklarda yer alan şekline baktığımızda Züfer'e değil de Ensârî'ye ait olduğu izlenimi ediniyoruz. Ama bazı vâkıât eserlerinde Ensârî'nin adı tamamen atlanmış ve mesele sadece Züfer'in adıyla zikredilmiştir.⁴⁶ Ensârî'nin *Kitâbü'l-Vakfı* günümüze ulaşmadığı için bunu tahkik etme imkânımız yoktur.⁴⁷ Nakit vakıflarını meşru görenler bir taraftan ilk kurucu imamlar halkasında yer alan Züfer/Ensârî'den gelen bu rivayeti tercih ederken diğer yandan da örf kuralına başvurdular. Prensip olarak Hanefî hukukunda hukukun temel doktrinini zâhirü'r-rivâye vazeder. Zâhirü'r-rivâyeye yukarıda da işaret edildiği gibi bu mânada "asıllar" (*usûl*) adı verilir. Fıkıh usulü açısından usul hakiki anlamıyla kitap-sünnet-icmâ üçlüsüne verilen bir addır ve ancak bu üçünde sarahaten var olan bir hükme *asil* (ilke) adı verilir. Ancak pratik hukuka indiğimizde Hanefî hukuk geleneği usul derken zâhirü'r-rivâyeyi anlar, çünkü Kur'an-sünnet-icmâdan gelen şeriatın/hukukun hükümleri bu metinlerde mevzu hukuk kuralları olarak tecessüm etmiştir.

Ancak Buhara hukuk okulu belirli şartlarda zâhirü'r-rivâye doktrinde değişiklik yapılabileceğini ve bu tasarrufun kişiyi Hanefî hukuk geleneğinden çıkarmayacağını da kabul etmiştir. Bu şartları Buhara hukuk okulunun önemli isimlerinden biri olan ve vâkıât türünün meşhur örneklerinden birini kaleme alan *Mecmûu'n-nevâzil* yazarı Keşşî mukaddimede şu şekilde özetlemektedir:

... Bu sebeple eğer zamanımızda biri meslektaşlarından öne çıkıp nazar ve istidlâlde çok ileri gitse bile ashabımızın görüşüne aykırı fetva veremez, ancak şeriata aykırı olmayan bir şey örf olursa başka [o zaman onlara muhalefet edebilir].⁴⁸

Keşşî'nin bu ifadesi zâhirü'r-rivâye bir doktrinin örf'e dayalı olarak değiştirilebileceğini göstermektedir. Buhara okulunun bu yaklaşımı sayesinde Ebussuüd ve diğer Osmanlı ulemâsı para vakıflarına

.....
46 Zahîrüddin el-Buhârî, *el-Fetâva'z-Zahîriyye*, Süleymaniye Ktp., Hacı Beşir Ağa, nr. 320, vr. 191^b.

47 Bkz. Nâtîfî, *el-Ecnâs*, s. 410; Hasîrî, *el-Hâvî fi'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Hekimoğlu Ali Paşa, nr. 402, vr. 46^{a-b}; Attâbî, *el-Fetâvâ*, vr. 510^b; Abdürreşîd el-Buhârî, *Hulâsatü'l-fetâvâ*, vr. 252^b; Zâhidî, *el-Hâvî*, vr. 79^a.

48 Keşşî, *Mecmûu'n-nevâzil ve'l-fetâvâ ve'l-havâdis ve'l-vâkıât*, vr. 2^a.

dair fetvayı verebilmişlerdir. Züfer'in zâhirü'r-rivâye doktrine ters olan nâdirü'r-rivâyedeki görüşüne ise bunu desteklemek üzere başvurulmuştur.

Diğer yandan zâhirü'r-rivâye, hukukun tek kurucu unsuru değildir; ikinci sırada olsa da nâdirü'r-rivâye de kurucu görüşler kapsamındadır. Bazan ihtiyaç olduğunda Hanefî geleneği meşâyih otoritesine dayanarak nâdirü'r-rivâyeyi zâhirü'r-rivâyenin önüne geçirmiştir.⁴⁹ Dolayısıyla Züfer'in veya öğrencisinin adının konuya dahil edilmesi para vakfı tartışmasını kurucu hukukçular düzlemine taşımakta ve lehine konuşanlar için güçlü bir dayanak sunmaktadır.⁵⁰ Bu yüzden olsa gerek Ebussuûd para vakfının örf gereği menkul vakıf çerçevesinde sahih bir hukukî mekanizma olduğunu ortaya koymasına rağmen Çivizâde ve Birgivi gibi güçlü muhalif blokun karşısına şeyhülislâm olarak salt kendi görüşünün otoritesiyle çıkmamıştır. Çünkü İslâm hukuk geleneğinde bütün fakih/müçtehitler eşit statüye sahiptir; görüşlerin birini diğerinden daha üstün kılan şey meslektaş/mezheptaş hukukçuların o görüşü kabul etmeleridir. Ama daha önemlisi sultan ve onun temsilcisi kadıların görüşlerden biri lehine tercihte bulunmasıdır. İşte bu sebeple Ebussuûd, Züfer'in adını gündeme getirerek konunun geçmişte de içtihadî (ihtilâflı) bir mesele olduğunu göstermeye çalışmıştır. Bu bir defa kabul edilirse o zaman tıpkı Ebû Hanîfe'nin vakfı temelinden geçersiz sayması karşısında İmâmeyn'in görüşüne referansla kadıların vakıfları tescil etmeleri örneğinde olduğu gibi para vakıflarını da kadı kararıyla tescil ettirmek sorunu kökten çözecektir. Çünkü yukarıda da belirtildiği gibi Hanefî/İslâm hukuk teorisine göre, ihtilâflı meselelerde kadı kararı bağlayıcı bir hüküm inşa eder.

Vakıf Adına Borçlanma ya da Vakfın Hukukî Kişiliği

Vakıf, "hukukî kişilik" (*persona ficta*) olarak tanımlanabilir mi? Bu soru modern dönemde çokça tartışılmıştır. Vakıf hukukunun mülkiyet

.....

49 İbn Âbidîn *Şerhu Uküdi resmî'l-müftî* adlı eserinde bunu pek çok defa tekrar etmiş ve örneklerle teyit etmiştir (bk. *Şerhu Uküdi resmî'l-müftî*, II, 16).

50 Kaldı ki, Züfer'in sayılı birkaç görüşü mezhebin üç kurucu imamına ait görüşlere tercih edilmiştir (bk. Hamevî, *Uküdü'd-dürer*, Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 691, vr. 196-197; Pirizâde, *el-Kavlü'l-ezher fi-mâ yüftâ fihî bi-kavli Züfer*).

teorisiyle yakın ilişkisi, yukarıda incelediğimiz Ebû Hanîfe'nin vakıf müessesesine karşı çıkışının mantığı bağlamında açıkça görülmektedir. Ebû Hanîfe'yi rahatsız eden şeyin mülkiyet meselesi olduğunu Şeybânî'nin *el-Asl*'daki ifadeleri göstermektedir. Ona göre, Ebû Hanîfe'nin görüşünü savunanların temel hareket noktası, vakıf malının mülkiyetinin kime ait olacağı sorusuna cevap verilememesidir. Ebû Hanîfe Medineliler'in "habs" dedikleri şeyde yararlanma hakkının belirli bir özel kişi veya kişiler ve onların aile fertlerinde olmasına rağmen bu malın mülkiyetinin kime ait olduğu sorusunu tartışmalarını eleştirmekte ve "Mülkiyetsiz mal olamaz; bir mal varsa onun mâliki olmalıdır" demektedir.⁵¹ Prensip olarak Ebû Hanîfe'nin habse yönelik eleştirilerine katılmakla beraber, Şeybânî ve Iraklılar *habs* kavramını dönüştürerek geliştirdikleri "vakıf" adı verilen müessesede bu eleştiriyi anlamsız kılacak çok esaslı bir unsura yer vermişlerdir. Bu unsuru anlayabilmek için Ebû Hanîfe'nin, "Mâliki olmayan mal olamaz" kuralının bizzat Ebû Hanîfe tarafından çiğnendiği şeklinde Şeybânî tarafından dile getirilen eleştiriye bakmak lâzımdır. Çünkü ona göre, Ebû Hanîfe mescitler ve yollar, köprüler gibi umumi kullanıma sahip olan gayrimenkullerin mülkiyetinin kime ait olduğu meselesini sorun yapmamaktadır. Bu da gösteriyor ki "mâliki olmayan mülk" ilkesi mutlak olmayıp istisnaları mevcuttur. Mescitler Allah'ın evleri olarak tanımlandığı, kamu malları da kamunun ortak malları kabul edildiği için muhtemelen mülkiyet sorunu doğurmuyordu. Bir başka ifadeyle belki de bu mülkler özel kullanıma sahip olmayıp herkesin faydalanmasına açık olmaları sebebiyle mülkiyetin kime ait olduğu sorusuna gerek bırakmıyordu. Ama "habs" adı verilen ve muhtemelen hemen hepsi özel şahısların kontrol ve kullanımında olan bir nevi zürri vakıf olan kurumlar kamunun kullanımında olmadığı için mülkiyetlerinin kime ait olduğu sorusu kaçınılmaz olarak gündeme gelmiştir. Burada sanki "özel kullanıma sahip ama herhangi bir özel şahsın mülkü olmayan mal tasavvurunun kabul edilemezliği" düşüncesini görüyoruz. Ebû Hanîfe'nin bu eleştirisinin Şeybânî ve Iraklı hukukçularca dikkate alındığı anlaşılıyor; *vakıf* kavramını yukarıda da belirttiğimiz gibi "sadaka" üst şemsiyesi altına almaları ve Şeybânî'nin vakıf doktrinini anlattığı bölüme "Kitâbü's-Sadakâti'l-mevkûfe" adını vermesinin sebebi bu olmalıdır. Şeybânî ve

•••••

51 *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 521^b (Boynukalın neşri, XII, 99).

vakıf müessesesini kabul eden Iraklılar, hukuk doktrini açısından vakfı bir “hayır” müessesesi olarak kurgulamışlardır. Böylece habse yöneltilen özel kullanımda olmasına rağmen sahipsiz mal olduğu eleştirisi göğüslenmek istenmiştir. Çünkü Şeybânî'nin anlatımına göre vakıf ancak “fakir ve ihtiyaç sahipleri” (*el-fukarâ ve'l-mesâkin*) için kurulduğunda geçerlidir. Gerçi diğer bir Iraklı Ebû Yûsuf, bu ifadenin vakfın kurulması için şart olmadığını söylemiştir ama daha sonraki yorumlarda haklı olarak belirtildiği gibi Ebû Yûsuf'un kasıtı “vakıf”, “habs” gibi kelimelerin kullanımının bunu zaten içerdiği, ayrıca “fakirlere ve ihtiyaç sahiplerine” diye belirtmeye gerek olmadığıdır. Bir başka ifadeyle Ebû Yûsuf için de vakıf nihâf anlamında bir sadakadır/hayırdır, ama “vakıf” kelimesi bunu zaten ihtiva ettiğinden bir vakıf kurma işleminde bunun belirtilmesine gerek yoktur. Şeybânî ve Ebû Yûsuf vakfı sadaka geniş çerçevesi içine alırken âdetâ bir taraftan sadakadaki kamusal karaktere dikkat çekmekte diğer yandan da ondaki ulvî / ilâhî veçheyi vurgulamak istemektedirler. Böylece vakıf, bir yandan mescitler gibi ulûhiyyetle ilişkilendirilmiş, diğer yandan da belirli özel bir şahıs veya şahıslarla değil, kamu mallarında olduğu gibi belirsiz genel bir toplulukla (ihtiyaç sahibi ve fakirler) ilişkilendirilmiştir. İslâm hukukunda devletin kamu adına hareket etmesi de vekâlet yoluyla olduğu için aslında bütün kişisel olmayan haklar Allah hakları (Hukûk-Allah) kategorisinde değerlendirilmektedir. Devlet başkanı da (halife) Allah'ın / peygamberin halifesi (vekili) olarak bu hakların korunup kollanmasında söz sahibidir, çünkü bu hakların sahibi olan özel bir şahıs bulunmamaktadır. Vakıf kurumunun işte bu genel / kamusal niteliği, onların denetlenmesinde, hatta bazı durumlarda yönetiminin belirlenmesinde kadınlara yetki verilmesinin sebebidir, bu konuya döneceğiz.

İslâm'da vakıf doktrininin Şeybânî'nin *el-Asl*'da ortaya koyduğu şekliyle, sadaka geniş çerçevesi altına alınması düşüncesi doğrultusunda geliştiğini görüyoruz. Bu yaklaşım gerçi mülkiyet-şahıs ilişkisini tam olarak çözememiştir. Hanefî hukuk geleneğinde var olan iki alternatif vakıf tanımı da bunu göstermektedir. Yukarıda alıntılıdığımız Ebû Hanîfe'nin Mevsîlî'nin *el-Muhtâr*'ında yer verilen tanımında mülkiyet, vakfı kuran kişide devam etmektedir, bunun pratikte vakıf müessesesine karşı bir doktrin olduğunu söylemiştik. Vakıf hukuk doktrininin ortaya çıkmasında ve dolayısıyla kurumsal teşekkülünde görüşleri esas alınan Şeybânî ve Ebû Yûsuf'un

tanımında ise vakıf malının mülkiyeti sorusu halledilmemişti. Onlar bu sorunun çözümünde belki de “Mâliki olmayan mal olmaz” ilkesinin istisnalarının olabileceği varsayımına güveniyorlardı. Mülkiyet sorununa doğrudan cevap vermekten kaçınma olgusu hem Şeybânî'nin hem de vakıf konusunda Medineliler'in doktrini yerine Iraklılar'inkine yakın durduğu anlaşılan Şâfiî'nin anlatımlarında mevcuttur. Buhara hukuk okulunun kurucularından Debûsî'nin *el-Esrâr* isimli çalışmasında mülkiyet sorununun artık bir çözüme kavuşturulduğu görülmektedir. Debûsî, Ebû Hanîfe'nin görüşünü ele alırken bu konuya da değinmiştir:

Bu konuda anlamlı olan Muhammed b. Hasan'ın *el-Asl*'da dile getirdiği şu argümandır: Biz bir arazinin mescit yapılması durumunda, sahibinin mülkiyetinden çıktığı ve orada yerine getirilen bir ibadet yani namaz sebebiyle Allah adına saklı tutulduğu, yani satılamadığı, hibe edilemediği veya mirasa konu olmadığı konusunda icmâ ediyoruz. Aynı şekilde Allah, Kâbe'yi sadece kendisi için saklı bırakmıştır, yani hac ve oraya yönelerek namaz kılınması ilişkisinden dolayı satılamaz, hibe edilemez veya başkasına mülk verilemez. İşte bu mâna vakıf yapılan arazide de mevcuttur; bu Allah adına bağlanmış/saklanmış (*mevkûf*), bir ibadetle (*kurbet*) ilintilenmesi sebebiyle satılamaz, temlik edilemez. Bu kurbet ölülerin defni, hacıların konaklaması, gelirlerin fakirlere ve akrabalara dağıtılması ya da İslâm'da kurbet (Allah'a yaklaşma) sayılan herhangi bir başka amaç olabilir. Böylece mülkiyet sahibinden çıkar ve Allah'a geçer; artık hiçbir şekilde mülk edilemez ve ancak belirtilen amaç orada yaşatılır.⁵²

V. (XI.) yüzyılın başlarında yaşayan Kudûrî de hukukçuların ihtilâflarına da geniş yer verdiği *et-Tecrîd* isimli büyük eserinde vakfı “bir malın mülkiyetini Allah adına saklı tutmak ve menfaatini kurucusunun belirttiği cihete sarfetmek” şeklinde tanımlar ve bu tanımın Şâfiî'den de nakledildiğini söyler.⁵³ Sonraki hukukçuların yaygın kabulüne mazhar olacak olan bu çözümde mülkiyet Allah'a ait gösterilmektedir. Ancak bunun tutarlı bir çözüm olmadığı âşikârdır, çünkü İslâm hukuku açısından metafizik / ontolojik düzlemde her şey zaten Allah'a aittir; Allah'ın dünyevî-hukukî açıdan mâlik olması anlamsız bir cümledir.

•••••

52 Debûsî, *el-Esrâr*, s. 687.

53 Kudûrî, *et-Tecrîd*, VIII, 3771.

Vakıf malının mülkiyetinin kime ait olduğu sorusu hukuki pratikte bazı sorunlar doğurmaktadır. En ilginç örneklerden biri Ebü'l-Leys'in *en-Nevâzil*'indeki yirminci fetvada mevcuttur:

Ebü Nasr'a soruldu: Haraç ve diğer vergileri ödemekle yükümlü olan bir mütevellinin elinde vakıf gelirlerinden hiçbir şey yoksa [ne yapması gerekir]?

O şöyle cevap verdi: Eğer vakfı kuran kimse (*vâkıf*) ona borçlanma yetkisi verdiyse o [vakıf adına] borçlanabilir. Eğer borçlanması yönünde bir tâlimatı yoksa o zaman borçlanamaz; [eğer borçlanırsa] bu kendi hesabından olur.

Fakih dedi: Eğer bu kişi borçlanmak zorunda bırakan bir sorunla karşılaşarsa kadının kararıyla borçlanmalıdır. Ardından vakfın gelirlerine müracaat edebilir [ve borcu bunlarla öder].⁵⁴

Yine *en-Nevâzil*'de yer alan bir başka fetvada da (102. fetva, bu defa kendisine fetva sorulan kişi, meşâyihten Ebü'l-Kâsım'dır) vakfın başkasına verdiği zararın telâfisi için vakfın gelirleri yeterli değilse kadıya müracaatla vakıf adına borç alınabileceği ve bunun daha sonra vakıf gelirlerinden ödeneceği belirtilmektedir.⁵⁵ Bu her iki fetvada hukukçular, vakfı yönetenin (*mütevelli*) vakfın sahibi olmaması sebebiyle borçlanması yönünde vakıf şartnâmesinde bir hüküm bulunup bulunmadığının araştırılmasını öncelikle istemektedirler. Vakfı kuran kimse mal henüz üzerindeyken bu şartnâmeyi düzenlediğinden ve mütevelliye borç alma yetkisi verdiği için dolayı mütevelli sanki vakıf adına borçlanmaktadır; başka bir ifadeyle vâkıfın sahipliği sanal bir biçimde devam etmektedir. Vâkıfla yaptığı vakıf arasındaki ilişkinin mülkiyet anlamında olmasa bile belirli düzlemlerde devam ettiği görülüyor. Ancak esas sorun vâkıfın böyle bir izninin bulunmaması halinde ortaya çıkmaktadır. Kıyas gereği sahibi olmayan bir mal adına borçlanan kimse bunu kendi hesabından öder, Ebü Nasr'ın fetvası kıyasa uygundur. Ancak Ebü'l-Leys'in bu fetvaya eklediği not onun bu fetvayı onaylamadığını göstermektedir; herhalde bunun vakıfların işleyişini zora sokacağını düşünmektedir. O muhtemelen

.....

54 Ebü'l-Leys es-Semerkanfî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 237^a.

55 Ebü'l-Leys es-Semerkanfî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 243^b.

genellikle zaruret (zorunlu hal) ve benzeri insanî bir durumun gereği kıyasa aykırı fetva geliştirme ilkesi demek olan *istihsan* yöntemine dayanarak bu konuda kadıyı yetkili görmekte ve ancak onun izniyle mütevellinin borçlanabileceğini kabul etmektedir. Yukarıdaki her iki fetvanın *el-Vâkıât*'taki versiyonlarının sonuna Sadrüşşehîd "Çünkü kadı bu yetkiye (vakıf adına borç alma yetkisine) sahiptir" gerekçesini eklemiştir. Yine *el-Vâkıât*'ta nakledilen Nâtîfî'nin *el-Vâkıât*'ındaki bir fetvada da bu konuda kadıların yetkisi olduğu konusunda Hanefî hukukçular arasında görüş birliği bulunduğu belirtilmektedir:

Mütevelli vakıf aleyhine borçlanmak ve bunu tohum ücreti için kullanmak isterse kadıdan izinli olmak şartıyla bunu yapabileceği konusunda icmâ vardır. Çünkü kadı vakıf aleyhine borçlanma hakkına sahiptir, mütevelli de onun izniyle bu yetkiye mâliktir. Ama eğer kadı izni olmadan bunu yapmak isterse bu konuda iki görüş vardır [Yapabilir diyenler olduğu gibi, yapamaz diyenler de vardır].⁵⁶

Ebü'l-Leys'ten yaklaşık iki asır sonra yukarıdaki fetvaları yorumlayan Burhâneddin el-Buhârî vâkıât görüşleri zâhirü'r-rivâye ve nâdirü'r-rivâye görüşlerle kaynaştırdığı *el-Muhîtü'l-Burhânî* diye bilinen eserinde vakıf adına borçlanma konusunu işlerken Ebû Ca'fer el-Hinduvânî'den nakledilen bir fetva bağlamında uzun bir analiz yapar. Burhâneddin el-Buhârî vakıf aleyhine borçlanmanın kadı izni olmadan da hukukî bir borç doğurabileceğini ima eden bu fetvanın problemliliğinin farkındadır; ancak borçlanmaya bir şekilde kapı aralayan bu fetvanın hukukî mantığını bulmaya çalışması onun vakıf aleyhine borçlanmaya bir şekilde meşruiyet kazandırmak istediği şeklinde yorumlanabilir. Şöyle diyor:

Hilâl Vakfı'nda şöyle dedi: Sadaka tamire ihtiyaç duyar ama vakfın yöneticisinin elinde tamire imkân verecek bir şey bulunmazsa, onun borçlanma hakkı yoktur, çünkü borç en başta zimmette bir yükümlülük olarak doğmaz. [...] Fakirlerin zimmeti olsa da onları sorumlu tutmak tasavvur edilemez [fakirler muğlak ve belirsiz bir grup olduğu için]. Dolayısıyla yöneticinin borç almasıyla sadece kendisi aleyhine bir borç sabit olmuş olur, o halde bunu fakirlere ait bir gelirden ödeyemez. Fakih Ebû Ca'fer'den nakledildiğine göre, kıyasta bu böyledir, ancak zaruret olduğunda kıyas terk edilir. Meselâ vakıf tarlasında çekirgelerin yediği ziraat ürün olmasına rağmen, yönetici bütün ürünü harcamak durumunda

••••••••••

56 Sadrüşşehîd, *el-Vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 918, vr. 191^b.

kalsa veya sultan yöneticiden arazinin haracını istese bu durumda onun borç alma hakkı vardır, çünkü kıyas zaruret olduğunda terkedilir. Ancak bu tür zaruret durumlarında en güvenilir yol hâkimin emriyle borçlanmaktır, çünkü müslümanların maslahatları konusunda hâkimin yetkisi kendi yetkisinden daha geneldir; bu, borç sabit olmasıyla ilgili şüpheli ortadan kaldırmak konusunda daha emin bir yoldur. Ancak yönetici hâkimin bulunduğu yere uzak olur ve oraya gitmesi mümkün olmazsa kendi başına da borçlanabilir. Bu o senenin geliri olmadığında böyledir. Ama gelir var olup da yönetici gelirleri fakirlere dağıttığından haraç için bir şey bırakmamışsa o zaman haraç borcunu kendisi öder. Zira haraç ve diğer tamir ve bakım masrafları fakirlerin hakkından istisna edilmişti, yönetici bu hisseyi de dağıttığında tazmin eder. Ebü Ca'fer'den nakledilen bu görüş problemlidir, çünkü o çekirgelerin ürünü yemesiyle haracı birleştirmiştir; çekirgelerin yemesi durumunda fakirlerin malları hesabına borçlanmak düşünülebilir. Bu borç onların ihtiyaçları için alınmaktadır, o halde sorumluluğu onların mallarına yüklemek mümkün olur. Haraçta ise bu düşünülemez, zira eğer tarlada ürün varsa borçlanmaya ihtiyaç yok demektir, çünkü ürün satılarak haraç onunla ödenebilir. Ama eğer tarlada ürün yoksa o zaman vakıf malının salt mülkiyeti (*rahabe*) kalmış olur. Vakıf malı fakirlere ait değildir, o halde kendilerine ait olmayan bir maldaki ihtiyaçlarına binaen onları borçlandırmak doğru olmaz. Bu mesele bu açıdan problemlidir, ama mesele şu şekilde tasavvur edilerek sorun giderilebilir: Arazide gelir var kabul edilir ama bir durumdan dolayı onu elde etmek mümkün olmamaktadır ve bu arada haraç ödenmesi istenmiş varsayılır.⁵⁷

Görüldüğü gibi İslâm hukukçuları vakıf kurumunun kendisini ya da bugünkü tabiriyle vakfın hükmi (tüzel) şahsiyetini borçlanabilecek bir entite olarak görmemekte ve sabit olacak bir borç için, 'borç üstlenecek gerçek bir şahıs' aramaktadırlar. Ancak kamu menfaatini koruyan ve bu sebeple kamusal bir yetki sahibi olan kadı onay verdiğinde borç sabit olmaktadır. Mülkiyet, belirli bir özel şahıs veya şahıslara ait olmadığı durumda âdeta toplumsal kümede buharlaşmış/dağılmış kabul edilmiş ve bu muğlaklaşan/dağılan mülkiyetin pratikte temsilî sorunu ortaya çıktığında ise bu yetki, kamu adına yetki kullanma hakkını elinde bulunduran devlet başkanı ve onun vekili olan kadıya verilmiştir. Kendisi de gerçek bir kişi olan kadı veya devlet başkanı, bu borcun kişisel sorumlusu olmadığına göre, vakıf adına kendi izniyle yapılan bu borçlanmada borcun zimmeti

••••••••••

57 *el-Muhîtü'l-Burhânf*, VII, 53.

(borç üstelenecek olan mahal) neresidir? Bu sorunun cevabı açıkça verilmemiş olsa da mevhum ve muhayyel bir borç fikrinin bütün bu değerlendirmelerin arkasında var olmadığını söylemek zordur. Ancak bu borcu üstlenen mevhum ve muhayyel zimmetin, İslâm hukuk terminolojisinde “hükmi şahsiyet” veya benzeri bir kavramla karşılanmadığı, daha doğrusu bunun adının konulmadığı rahatlıkla söylenebilir. Ama meşâyihin vakıf adına borçlanma konusundaki fetvaları “İstidâne” adıyla bir başlığın klasik hukuk eserlerinde müstakil bir yer edinmesini sağlamıştır.

Vakıftaki mülkiyetin kime ait olduğu sorusuyla alâkalı bir başka konu da vakıf malını kiraya veren kişinin ölmesi durumunda kira sözleşmesinin iptal olup olmadığı meselesidir. Çünkü normal şartlarda Hanefî hukukuna göre malını kiraya veren kişi öldüğünde kira sözleşmesi sona erer. Ancak söz konusu olan vakıf malı ise bu kural işletilmemiştir. Çünkü kiraya veren bu durumda fakirler veya diğer bir hayır amacını temsil eden mütevellidir ve mütevellî ise malın sahibi değildir, fakirlerin temsilcisidir; dolayısıyla onun ölümü vakfı sona erdirmez. *en-Nevâzil*'de yer alan şu fetva meseleyi açıklamaktadır:

Bir vakfın evini mütevellî kiraya verse ve süre dolmadan vefat etse kıyas gereği kira sözleşmesi sona ermeliydi, çünkü mütevellî yetki (velâyet) ve akit yapma bakımından mal sahibi gibidir. İstihsana göre ise vakıf geçersiz olmaz, zira icâre sözleşmesi fakirler adına yapılmıştır, dolayısıyla onun ölümü vekilin ölümü gibidir.⁵⁸

Vakfı yapan kimsenin bizzat kendisi vakfettiği malı kiraya verdiği sorunun biraz daha karmaşıklaştığı anlaşılıyor. Çünkü bir taraftan vakıf malıyla ilişkisinin kesilmiş olması açısından vâkif mütevellî gibidir. Diğer yandan vakıf şartnâmesi yoluyla vâkif, vakıf üzerinde âdeta malın sahibi gibi tasarruf yetkisine sahip olabilmektedir. Meselâ vakfı yaptıktan sonra kiraya vermek istediğinde kimse onu engelleyememektedir. Bu iki boyut mütevelliden farklı olarak vâkifin ölümüyle icâre akdinin âkıbeti konusunda farklı görüşlerin ortaya çıkmasına sebep olmuştur. *el-Muhîtü'l-Burhânî*'deki şu ifade vâkifin kira sözleşmesinde taraf olmasını anlatmaktadır:

••••••••••

58 Ebü'l-Leys es-Semerkindî, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2414, vr. 248^b.

Eğer kirayı yapan vâkıfın kendisi olur ve sonra [süre dolmadan] ölürse burada hem kıyas hem de istihsan vardır. Kıyas icârenin iptalini gerektirir. Bu görüşü Ebû Bekir el-İskâf ileri sürmüştür. Çünkü vâkıf mâlik gibidir, onu hacr veya menedecek kimse yoktur. Mâlik kiraya verip öldüğünde icâre bozulur. İstihsanda ise icâre bozulmaz, zira o başkası yani fakirler adına kiralamıştır, vekil veya müteveli ile aynı konumdadır.⁵⁹

Vakıf malının kiralanmasının özel mülkiyete tâbi bir malın kiralanmasından farklı olduğunu gösteren bu iki fetva vâkıât eserleri üzerinden doktrine dahil edilmiştir.

Vakıf Mallarının Kiraya Verilmesi ve Uzun Süreli Kiralama

Zâhirû'r-rivâye doktrinde süre ile ilgili sınırlayıcı bir ifade bulunmaması, mütekaddimîn açısından vakıf mallarının sınırsız süre kiralanabileceği şeklinde bir öğretinin varlığına delil alınmıştır. Ancak vakıf mallarının erken dönemlerde kiralanması olgusunun yaygın olmaması sebebiyle erken hukuk metinlerinde bu hususta bir öğretinin ortaya çıkmadığını söylemek daha doğru olabilir. Vakfın ebediyet mânası taşıyan bir işlem olması, buna karşılık vakıf malını sahibi sıfatıyla talep edecek “özel” bir şahsın bulunmaması, ilâve olarak modern öncesi hukuk düzenlerinde bu malları korumakla yükümlü olan devlet ve yargı kurumunda görece bir istikrarsızlığın hâkim olması ve benzeri başka sebeplerle vakıf mallarının muhafazasında özel bir tedbir gerekmiştir. Hanefî vakıf hukuku doktrininde vakıf mallarının gelir getirici temel kalemi olan kiraya verme uygulaması üzerinden bir suis-timalin önüne geçmek üzere vakıfların kısıtlı bir süre kiraya verilmesi prensibi müteahhirîn döneminde yaygın bir kabule mazhar olmuştur. Buhara hukuk okulunun vâkıât edebiyatının ilk örneklerinden itibaren bu konunun tartışılmaya başlandığını görüyoruz. Ebû'l-Leys'in *en-Nevâzil*'inde yer alan ve fakih Ebû'l-Kâsım'a sorulan şu fetva (15 numaralı fetva) vakıf malının bir ihtiyaç sebebiyle uzun süreli kiraya verilip verilemeyeceği konusunda bu sınırlama fikrini yansıtmaktadır:

Ona soruldu: Bir adam evindeki bir bölmeyi vakfetmiş ama vakıftan lehtarlar verilecek herhangi bir gelir bulunmamaktadır. Ev sahibi (gelir getirmesi amacıyla) bu bölmeyi uzun süreli olarak kiraya vermek istemektedir. Bu konuda görüş nedir?

•••••

59 Burhânüşşerfa el-Buhârî, *el-Muhîttü'l-Burhânî*, VII, 47.

Şöyle cevap verdi: Eğer bu bölmeden kamusal yola (*et-tarîk el-a'zam*) bir geçiş varsa uzun süreli kiraya veremez, çünkü vakıf kaybolabilir.⁶⁰

Yine *en-Nevâzil*'de yer alan aşağıdaki fetvalarda (147-149 numaralı fetvalar) ise bu defa süre sınırlamasından söz edilmektedir:

Ebü'l-Kâsım'a soruldu: Bir adam kendisine vakfedilmiş olan bir evi beş yıllığına kiraya vermiştir.

Cevap verdi: Vakıf mallarını ücreti önceden almayı gerektiren sonradan meydana gelmiş (*mûcibir*) bir sebep olmaksızın bir yıldan uzun süre kiraya vermek asla câiz değildir.

Ebü Bekir el-İskâf'a aynı soru soruldu ve o şöyle cevap verdi: Ben kira sözleşmesinin geçersiz olduğunu söyleyemem, ama hâkim inceler; eğer bu vakfa zarar veriyorsa onu geçersiz sayar.

Ebü Ca'fer'e soruldu: Bir vakıf mütevellisi vakfı uzun süre kiraya vermiştir.

Şöyle cevap verdi: Meşâyihimizden bazıları bir seneyi aşan kiralamaları onaylamıyorlardı, çünkü eğer böyle bir şeye izin verilirse kiralayan kimse bunu kendi malı yapabilir; bu ise vakıfların bozulmasına sebep olur. O (Ebû Ca'fer) dedi: Ben arazide üç yıla onay veriyorum, zira bundan daha aşağı bir süre için talep olmayabilir.

Fakih (Ebû'l-Leys) dedi: Eğer vakfeden bir yıldan uzun bir süre kiralanmasını yasakladıysa bundan daha uzun süre kiraya verilemez. Eğer vâkıf böyle bir şart koymadıysa bu durumda insanların arasında câri olan şekliyle üç yıl kiraya vermek câizdir. Eğer süre (daha) uzun ise hâkimin bunu bozması gerekir.⁶¹

Bu dört fetva kira süresinin sınırlanmasındaki gerekçenin vakıf malını korumak olduğunu gösteriyor. Ancak süre ile ilgili kesin bir sınırın da kabul edilmediğini anlıyoruz. Bu fetvalar daha sonra vâkıât edebiyatında süre meselesi geldiğinde genellikle başvurulmuş fetvalar olacaktır. Meselâ Sadrüşşehîd bu fetvaları şu şekilde özetlemiştir:

Bir mütevellî vakıf malını bir yıldan fazla süreyle kiraya verirse bunun iki alternatif durumu vardır; ya vâkıf bir yılı aşan kiralamayı yasaklamıştır ya da yasaklamamıştır. Birinci durumda bir yıldan fazla kiralamak câiz değildir. Çünkü "vâkıfın şartlarına uyulur." İkinci durumda meşâyih ihtilâf ettiler: Üstat ve İmam Ebû Hafs el-Kebîr, tarlada / çiftlik arazisinde

•••••

60 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 236^b.

61 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 236^b.

üç yıla kadar kiralamaya izin veriyordu, çünkü bunda vakfın menfaati söz konusudur, zira kiracılar bu sürenin altında kiralamayı arzulamazlar. Diğer gayrimenkullerde ise bir yıldan uzun kira sözleşmesi yapılamaz. Fakih Ebû'l-Leys gayrimenkuller arasında ayırım yapmaksızın halk arasındaki uygulamaya göre üç yıla kadar onay vermektedir. Tercih edilen fetva çiftlik arazisinde üç yıla kadar izin verilmesi, bunun dışındakilerde ise bir yılı aşan sözleşmeye izin verilmemesi şeklinde olmaktadır. Ancak eğer vakfa menfaati olan bir durum olursa bir yıldan fazla olabilir. Bu zamana ve yere göre değişen bir şeydir.⁶²

Görüldüğü gibi İslâm hukukçuları vakfın korunması ve suistimalinin önüne geçilmesi amacıyla ileri sürdükleri süre sınırlamasını yine vakfın menfaati söz konusu olduğunda esnetmişlerdir. Maslahat düşüncesinin burada birinci derecede belirleyici rol oynadığı, buna bağlı olarak sistemin zaman ve şartlara göre değişebilecek bir esnekliği de kabul ettiği açıkça görülmektedir. Örf ve maslahat gerekçelerinin bileşimine dayanan bir hukukî akıl yürütmeye dayalı olarak ileri sürülen süre kısıtlamasında bir yıl veya üç yıl sınırı kabul edilmiştir. Hukukî akıl yürütmenin tabii sonucu olarak hukukî normların kesin sınırlara sahip olması bir gereklilik olsa da, niçin beş yıl değil de üç yıl veya bir yıl sorusunun cevabı, herhalde sürenin asgari tutulması ihtiyacından kaynaklanmıştır. Kiralayan açısından kâr/gelir realize edecek ve dolayısıyla kiralama yönünde arzuyu kırmayacak kadar uzun bir süre belirleme düşüncesi vakfın korunması yönünde sürenin mümkün olduğu kadar kısa tutulması düşüncesiyle telif edilmek istenmiştir. Hukukî kesin sınır ise insanların ilgili gayrimenkuldeki teamül ve uygulamalarına bakılarak tespit edilmiştir; bu yüzden de bu sınırın yere ve zamana göre değişeceği, Sadrüşşehîd'in alıntılıadığımız son cümlesinde özellikle vurgulanmıştır.

Vakıfların kiralınmasında sürenin sınırlı olması vakıfların gelir kaynaklarını koruma ve geliştirmede doğal olarak sıkıntılara yol açacaktır; çünkü önemli ve güvenilir bir gelir kalemi olan kiralamaya talebin azalması vakıfların uzun vadede kendilerini korumalarını ve ayakta kalmalarını zorlaştıracaktır. Kiracıların vakıflara özellikle de belirli hayır işlerinin gelirlerini sağlamak amacıyla vakfedilen mallara olan talebini arttırmak bu sebeple ekonomik bir zorunluluk olarak zaman zaman kendisini dayatmıştır. Vakıf hukuku doktrinine ilişkin

••••••••••

62 *el-Vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 918, vr. 190^a.

eserlerde muhtemelen söz konusu kaygılardan hareketle *icâre-i tavîle* (uzun kira) başlık veya alt başlıklarına rastlıyoruz. Ancak hukukçuların vakfı özel mülkiyete kapatma ısrarı her zaman canlı kalmış gibi görünüyor. Bunun muhtemel sebebi istikrarsızlık ve özellikle hızlı değişen siyasî şartların vakıf mallarının korunmasındaki bu hukukî güvenceyi anlamsız kıldığı gözlemi olmalıdır. Buna rağmen uzun süreli kiraya verme yönünde ekonomik/toplumsal baskının netice verdiğini ve bir hukukî çare/çözüm anlamında *hile-i şer'îyye* geliştirdiğini görüyoruz. Yukarıdaki 15 ve 147. fetvalarda uzun süreli kiralamaya zaruret durumu hariç izin verilmediği vurgulanmıştı ki bu, zaruret durumunda olabileceği şeklinde yorumlanabilir. Zaruret durumu da vakfın gelirlerinde azalma ve dolayısıyla vakfın harap olma riskidir; hatta 147. fetvada açıkça ön ödemededen bahsedilmektedir ki bu bir nevi vakfı kurtaracak yüklü bir paranın baştan verilmesi yönünde bir uygulamanın varlığına işaret edebilir. Burhâneddin el-Buhârî'nin şu ifadeleri uzun süreli vakfa Buharalı hukukçuların hukuk içerisinde kalarak bir çözüm (*hile*) ürettiklerini gösteriyor:

Vakıf malı üzerine uzun süreli kira sözleşmesi yapmak (*icâre-i tavîle*) câiz değildir. Eğer buna ihtiyaç varsa bunun yolu şudur: (Taraflar) her biri bir yıllık olan ayrı ayrı birbirini takip eden akitler yaparlar ve (kâtip) şöyle yazar: "Filânın oğlu filân şurayı her bir akit bir yıl olmak üzere otuz akitle kiraladı." Böylece birinci akit bağlayıcı (*lâzım*) olur ve ikinci akit (ve sonraki akitler) bağlayıcı olmaz, çünkü bu geleceğe bağlanmış bir akittir (*el-muzâf*).⁶³

Vakıf Mallarında İstibdal

Yukarıdaki anlatılardan Hanefî vakıf doktrininin nihai neticesi, yani vakıf kurma işlemi sonucunda ortaya çıkan zorunlu hukukî hükmün, söz konusu malın mülkiyetinin gerçek kişilerden ebediyen çıkması olduğu anlaşılmıştır. Başka bir ifadeyle vakıf, gerçek kişilere ait bir malı bir *kurbîyet* (ibadet maksatlı hayır) yoluna ilelebet tahsis etmektir. Mülkiyetin Allah'a geçtiği şeklindeki ifade bir gerçeklikten çok bu ebediyet fikrini ifade eden bir metafor olarak alınmalıdır. İlk örneğini Şeybânî'nin *el-Asl*'da kaydettiği altı vakfiyede gördüğümüz bir ifade hemen hemen bütün vakıf senetlerinde (vakfiyelerde) kullanılmaktadır:

••••••••••

63 *el-Muhittü'l-Burhânî*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 5, vr. 25^b.

... Bütün bunlar Allah yolu için ve O'nun rızasını talep için tam, kesin, tereddütsüz, dönüştü olmayan vakfedilmiş bir sadakadır; şöyle ki, Allah'ın onu devralacağı güne kadar -ki, O yeryüzünü ve üzerindeki miras alacak olandır; O mirasçıların en hayırlısıdır- aslı (mülkiyeti) saklı tutulacak, satılmayacak, hibe edilmeyecek, miras bırakılmayacak, hiçbir biçimde bir kişinin mülkiyetine döndürülmeyecektir...⁶⁴

“Allah'ın onu devralacağı güne kadar” ifadesi “kıyamete kadar” demektir. İslâm'da vakıf malı bu sebeple dokunulmaz, hatta kutsal kabul edilmiştir. İslâm hukukunda haklar Allah hakkı ve kul hakkı olarak ayrılır ve vakıf Allah hakkının en iyi örneklerinden biri kabul edilir. Allah herhangi bir şeye ihtiyaç duymaktan münezzehtir; bu sebeple hak araması diye bir şey söz konusu olamaz. Diğer yandan gerçek kişilere ait hakları o kişiler talep ederken herhangi bir gerçek şahsa ait olmayan bütün insanlara veya büyük topluluklara ait, bugün adına “kamu hakları” denilen haklara benzer talepler vardır; fakaha bunlara da “Allah hakkı” adını vermiştir. Aslında Allah hakkının en ideal olanı ibadetlerdir; kişilerin Allah'a karşı sorumluluğu anlamında Allah'ın kişilerden talepleri olan ibadetler yanında kamusal menfaatlerin korunması da İslâm hukuk terminolojisinde “Allah hakkı” olarak nitelenmiştir. Vakıf söz konusu olduğunda bir taraftan kamusal bir hak olması sebebiyle diğer yandan da tıpkı zekâta olduğu gibi bu hakkın sahibi olan fakirleri ve diğer hayır yollarını koruyan ve gözeten anlamında bu haklar Allah'a nispet edilmektedir. Zekât analojisi çok önemlidir, çünkü Kur'an-ı Kerim'de vakıfla ilgili bir hüküm olmasa da *sadaka* kavramı içinde zekât ve vakıf birlikte yer alır.

Bütün bunlar hem dinî bir yükümlülük hem de toplumsal vicdan açısından vakıf mallarına kutsal bir dokunulmazlık zırhı getirmiştir. Bu toplumsal vicdan ve ahlâkın geliştirilmesi önemliydi, çünkü özel mülkiyetten farklı olarak vakıfları koruyacak özel kişiler bulunmuyordu. Müteveli, kamu adına onunla ilgilenen kadı, nâzır ve kayyım gibi görevliler hatta onu kiralyan kiracılar devlet kontrolünün zayıfladığı ya da olmadığı durumlarda vakıf mallarını kendi mülkiyetlerine geçirebiliyorlardı. Bütün bu durumlarda vakıf mallarının korunması onun hukukî yollarla güçlendirilmesiyle mümkün

••••••••

64 Şeybânî, *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041, vr. 509^b (Boynukalın neşri, XII, 67).

olabilirdi. Çünkü İslâm toplumlarında şeriat ve onun koruyucusu olan ulemâ/fukahanın sağladığı hukukî koruma siyasî korumadan daha etkiliydi.

Ancak diğer yandan esasen gayrimenkul mallarla ilgili bir müessese olduğundan vakıf mallarının zamanla terkedilmiş köy, kasaba ve hatta şehirlerde kalması ya da bakımı yapılamadığı için işlevsiz ve gelirsiz kalması da sıradan bir durumdu. Bu durumda hukuken vakıf mallarının dokunulmazlığı sıkıntı yaratmaktaydı. Birinci gerekçe yani vakfın ebediyet ilkesi gereği hukuken dokunulmazlığı yani satım, hibe, miras gibi mülkiyet değiştirici işlemlere konu edilememesi kıyas ilkesini teşkil ederken, işlevsiz ve gelirsiz kalmış bir vakıf malını tutmak da ondan beklenen maslahatı (fayda) gerçekleştirmediği için vakfı anlamsız kılmaktaydı ve bu sebeple hukukçular *istibdal* yani bir vakıf malının başka bir malla değiştirilmesini istihsan prensibi gereği uygun gördüler. Ebü'l-Leys'in *en-Nevâzil*'inde konu üç fetva ile ele alınmıştır. Bunlardan ikisi vâkıfın *istibdal* şartıyla vakıf yapılması hakkındadır. Normal şartlarda "Vâkıfın şartı şâriin nassı gibidir" ilkesi gereği vâkıfın şartlarına riayet edilmesi İslâm vakıf hukukunun bir ilkesidir; ancak aşağıdaki 107 numaralı fetvada vakfın ebediyet ilkesine aykırı bir şart koşan vâkıfın bu şartı geçersiz görülür:

Soru: Bir adam malını [dilerse] satıp ücretini kendi ihtiyaçlarına harcamak şartıyla vakfediyor.

Ebü Nasr dedi: Vakıf sahih, şart ise bâtıldır. Ebü'l-Kâsım'dan da benzer bir fetva nakledilmiştir. Ebü Bekir el-İskâf dedi: Vakıf da hükümsüzdür.⁶⁵

Bu fetvanın sorusunu *el-Vâkıât*'ta tekrar eden Sadrüşşehîd Ebü Nasr ile Ebü'l-Kâsım'ın görüşünü atlamış ve sadece isim vermeden Ebü Bekir el-İskâf'ın görüşünü cevapta zikretmiş ama ihtilâfa da işaret etmiştir; şöyle diyor:

Vakıf da şart da bâtıldır. Bu tercih edilen görüştür, zira burada ebediyet şartı eksiktir. Biz bunu Hilâl'in *Kitâbü'l-Vakf*'ının *Muhtasar*'ında zikrettik.⁶⁶

Ama vâkıfın vakfın mahiyetini teşkil eden ebediyet ilkesini bir şekilde yaşatmak üzere yapılan *istibdal* şartı ise meşâyih arasında

•••••

65 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 244^a.

66 *el-Vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 918, vr. 186^b.

ihtilâfa konu olmuş gibidir; Ebû'l-Leys'teki 108 numaralı fetva şöyledir:

Eğer o kişi onu (dilediğinde) satmak ve yerine onun parasıyla bir mal almak şartıyla vakıf yaparsa [ne olur?]

Ebû Nasr dedi: Vakıf sahih ancak şart bätıldır, tıpkı birinci olayda olduğu gibi. Ebû Bekir dedi ki: Her ikisi de sahihtir.⁶⁷

Ebû'l-Leys ardından Hilâl'in *Ahkâmü'l-Vakf*'ından bir alıntı yaparak Ebû Hanîfe'nin iki öğrencisinden, Ebû Yûsuf ve Yûsuf b. Hâlid es-Semtî'den, muhayyerlik şartıyla yapılan vakıf konusunda iki karşı görüş aktarır ve sonra Ebû Nasr'ın görüşünün Ebû Yûsuf'unki ile, Ebû Bekir el-İskâf'ın görüşünün ise Semtî'nin görüşüyle paralel olduğunu belirtir. Ama konu muhayyerlik şartıyla yapılan mescit kurma işlemi olduğunda hem Ebû Yûsuf'un hem de Semtî'nin işlemi geçerli ama şartı geçersiz saydıklarının da altını çizer.⁶⁸

Zâhir'ür-rivâyede istibdal konusunun vâkıf şartı bağlamında ele alındığı anlaşılıyor; Serahsî, bir kimse istibdal şartıyla vakıf yaparsa bu vakıf ve şartın Ebû Yûsuf'a göre geçerli, İmam Muhammed'e ve Basralılar'a göre ise şartın geçersiz ama vakfın sahih olduğunu aktarır.⁶⁹ Kâdîhan Ebû Yûsuf'un görüşünün fetvaya esas olduğunu belirttikten sonra bunu şu şekilde temellendirir:

Sahihs olan Ebû Yûsuf ve Hilâl'in görüşüdür, çünkü bu vakfın hükmünü (te'bid, ebediyet) iptal eden bir şart değildir; zira vakıf araziden araziye intikale açıktır, dolayısıyla ikinci arazi birincinin yerine geçer. Meselâ vakfa bir gâsıp el koyup, üzerine su akıtıp onu suyla kaplayarak ziraata elverişsiz hale getirdiğinde kıymetini öder ve [mütevellî] o parayla başka bir arazi alır ve böylece ikincisi birincinin şartlarına göre vakıf olur. Aynı şekilde vakfın bir âfet sebebiyle ürünü azalıp ziraata elverişsiz hale gelirse ya da masrafları aşan bir gelir elde edilemezse başka bir araziyle değiştirilmesi vakfın faydasına olur. Dolayısıyla vakfı kurarken istibdali zorunlu kılacak herhangi bir durum olmasa da istibdal yetkisi şart koşmak sahihtir.⁷⁰

67 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 244^a.

68 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 244^b.

69 *el-Mebsût*, XII, 41-42.

70 Kâdîhan, *el-Fetâvâ*, III, 306.

Hatta Kādīhan vâkifın vakfı kurarken istibdal yetkisini kendisi için şart koşması halinde bunun geçerli bir vakıf ve şart koşma olacağı konusunda icmâdan söz eder ki burada meşâyihin icmâmı kastettiği açıktır, çünkü kendisinin de belirttiği gibi ilk dönemde durum bu kadar tartışmasız değildir.

Şimdiye kadar konu vâkifın istibdal şartı koşması etrafında dönüyordu; vâkif böyle bir şart koymadıysa yani vakıf şartnâmesi istibdale ilişkin bir ifade içermiyorsa istibdal yine de yapılabilir mi? Ebü'l-Leys'in *en-Nevâzil*'indeki 118 numaralı fetvada İmam Muhammed'e sorulan harabeye dönmüş mescit mülkünün ne yapılacağı sorusuna şöyle cevap verdiği belirtilir:

Onu inşa edenin önceliği vardır.

Soruldu: Eğer onu kuran bilinmiyorsa, mescit eskirse ve bina harabeye dönmüş ve halk orada bir başka yapı kurmuşsa ve sonra aralarında anlaşılıp harabe mescidi satmaya ve parasını bu yeni yapıya harcamaya karar vermişlerse?

Dedi: Bunda bir sakınca yoktur.

Ona soruldu: Eski mescit harabe değilse ama başka biri onlara mescit için yeni bir yer veriyse?

Dedi: Orası namaz kılmayı imkânsız kılacak kadar harabe olmadıkça onu satmaya hakları yoktur.⁷¹

en-Nevâzil'deki 61. fetvada kıyas çok daha açık bir şekilde beyan edilir:

Ebü'l-Kâsım'a soruldu: Bir mescit binasını bir adam daha sağlam bir bina ile değiştirmek istiyor?

Dedi: Çökme tehlikesi olmadıkça böyle bir şey yapamaz.⁷²

İmam Muhammed'den bu tür durumlarda mescit arazisinin mescidi yapanın mülküne geri döneceği şeklinde bir görüş de rivayet edilmektedir, hatta bu zâhirü'r-rivâye görüştür.⁷³ İmam Muhammed sanki ebediyet vasfının vakıf olarak belirlenen maddî varlığa özel ve ondan ayrılmayan bir şey olduğunu düşünmektedir. Dolayısıyla

71 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 245^a.

72 *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935, vr. 239^b.

73 Serahst, *Şerhu's-Siyeril-kebr*, V, 283-284; a.mlf., *el-Mebsût*, XII, 42; Merġinânî, *el-Hidâye*, IV, 448.

vakıf malı harabe olup kullanılmaz hale geldiğinde vakıf işlevini yitireceğinden mal özel mülkiyete dönebilir; vâkıf hayatta ise mal ona, değilse vârislerine verilir; onlar da bilinmiyorsa *lukata* (yitik) mal olarak muamele görür. Gerçi yukarıdaki fetvada onun malın satılarak başka bir vakıf için kullanılmasına izin verdiği görülüyor. Bu çelişki, Serahsî'nin açıklamasıyla giderilmiştir. Serahsî'ye göre İmam Muhammed'in görüşü şöyledir: Eğer bir vakıf malı yapıldığı amaç için kullanılamaz duruma gelmişse ama başka amaçlar için hâlâ pazarda kullanılabilir durumdaysa vakfın selâmeti ve devamı için malın satılarak başka bir malın aynı şartlarda vakıf yapılması câizdir. Ama hiçbir şekilde kullanılmayacak durumdaysa o zaman vakıf özelliğini kaybeder ve ilk sahibi veya onun veresesinin özel mülküne döner.⁷⁴ Bu yüzden yukarıdaki alıntıda da, "Vakfı kuranın önceliği vardır" ifadesi kullanılmıştır. Yani eğer mal harap olmuşsa öncelikle o ilk sahibine bırakılır ve o dilediğini yapar. Ama ilk sahibi veya vârislerinin olmadığını bilinmediği durumda yitik mal gibi sadaka olarak kullanılabilir. O halde İmam Muhammed'in görüşü aslında Ebû Yûsuf'unkinden biraz farklı olsa da temelde büyük bir fark yoktur. Yani vakıf malı kullanılmaz hale geldiğinde satılıp yeni bir malla değiştirilebilir. Kâdîhan'ın yukarıdaki ifadesi yani "Vakıf araziden araziye intikale açıktır" sözü bunun Hanefî hukukundaki genel kabul olduğunu açıkça beyan ediyor.⁷⁵ Ancak Muhammed'in görüşünün mezhep içinde bazı farklı fetvalara yol verdiği anlaşılıyor. Sadrüşşehîd'in *Fetâva's-Semerhandiyyîn*'den naklettiği bir grup fetvada İmam Muhammed'in harabe olan vakıf mallarının özel mülkiyete dönebileceği şeklindeki görüşünün esas alındığı anlaşılıyor. Bunlardan biri şu şekildedir (21. fetva):

•••••

74 Serahsî, *Şerhu's-Siyerî'l-kebir*, V, 283-284.

75 Ancak söz konusu mescit olduğunda Ebû Yûsuf mescit arazinin hiçbir biçimde mescit olmaktan çıkmayacağını belirtir (Kudûrî, *et-Tecrid*, VIII, 3797). Ebû Yûsuf ile Muhammed arasındaki bu ihtilâf bir hikâyeye de konu olmuştur: Muhammed bir mezbelelikten geçerken, "Burası Ebû Yûsuf'un mescididir" der, yani Ebû Yûsuf vakıf mülkü harap olsa bile hiçbir şekilde vâkıfının mülküne dönmez dediği için o yerin zamanla bir çöplüğe dönebileceğini anlatmak ister. Ebû Yûsuf da yine bir mezbelelik yerden geçerken "Burası Muhammed'in mescididir" der; o da Muhammed'in mescidin özel mülke döneceğini kabul etmesinin bir sonucu sahibinin orayı bir mezbeleğe dönüştürmesi ihtimaline dikkat çeker (bk. Serahsî, *el-Mebsût*, XII, 43).

Bilinen bir mezarlığa vakfedilmiş bir ev harabe hale gelmiş ve artık kullanılamaz durumdadır. Bir adam kimseden izin almadan o binayı kendi hesabından tamir eder. Toprak vâkîfın mirasçılarına miras olarak kalır, bina ise bu tamiri yapan kişinin mirasçılarındır.⁷⁶

Sadrüşşehîd bu fetvaları aktardıktan sonra bu fetvalarda bir sorun olduğunu çünkü vakıf bir defa kurulduktan sonra istisnalar dışında iptal edilemeyeceğini belirtir ve İmam Muhammed'in görüşüne de atıf yapmaz. Buhara hukuk okulu bu konuda Ebû Yûsuf'un görüşünü almış görünüyor. Vakıf malları özel mülke dönüştürülemez ama yukarıda da belirtildiği gibi yerine başka bir mal alınıp aynı şartlarla vakıf yapıldığında önceki mal özel mülke dönebilir.

Ebû Yûsuf'un başlangıçta şart koşulmasa bile istibdale izin verdiğini Serahsî *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*'de nâdirü'r-rivâye bir görüş olarak nakletmektedir. Zâhirü'r-rivâyede ise İmâmeyn'in kaçınılmaz bir durum olmadıkça istibdale hoş bakmadıkları belirtilir.⁷⁷ Nitekim Kâdîhan da yukarıdaki iki olayda arazi kullanılmaz hale geldiğinde ya da masrafları karşılayamayacak bir gelir elde eder duruma düştüğünde istibdale cevaz vermişti. Neticede zaruret olarak görülen bir maslahata binaen (vakfın devamını sağlama ve benzeri gerekçelere dayanılarak) vakıf mallarında istibdalin câiz olduğu görüşü kabul edilmiştir. Bu sonuç, vakfın özünü ve esas ilkesini teşkil eden te'bid/ebediyet prensibine aykırı olarak istihsan yoluyla alınmıştır. Sadrüşşehîd'in *el-Vâkıât*'ında ve *el-Fetâva'l-kübrâ*'sında Ebû Bekir b. Fazl'ın *el-Fetâva*'sından nakledilen 18. fetvada bu prensip açıkça beyan edilmiştir; aşağıdaki metin *el-Fetâva'l-kübrâ*'ya aittir:

Bir adam hayatta ve sağlıklı iken arazisini vakfediyor ve bir müteveliye teslim ediyor. Ardından bir zalim onu gasbediyor ve mütevellinin oraya girmesini engelliyor. Onun ücreti gâsıptan alınır ve o parayla ilk vakıf şartnâmesine uygun bir vakıf yeri satın alınır. Çünkü gâsıp onun oraya girmesini engellediği için orası harabe olmuştur; dolayısıyla sebil yapılmış bir şey harabe olursa onu değiştirmek vâcip olur (*vecebe'l-istibdal*), tıpkı Allah yoluna (cihat) için vakfedilmiş bir at öldürüldüğünde olduğu gibi. Bu meşâyih tarafından kabul edilen bir istihsandır.⁷⁸

76 *el-Vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 918, vr. 195^a.

77 *Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*, V, 257.

78 *el-Vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 918, vr. 194^a; Sadrüşşehîd, *el-Fetâva'l-kübrâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 114, vr. 266^b.

Ama aynı Buhara hukuk okulu meşâyihî istibdâle izin vermenin suistimallere yol açtığını gördüğünde bu konuda daha sınırlayıcı bir tutuma gitmiştir. Vâkıât eserlerinde Serahsî'nin istibdâle fetva vermediği nakledilmektedir.⁷⁹ İmam Mergînânî'nin de başlangıçta istibdâli câiz görürken sonra bu görüşünden rücû ettiğini yine vâkıât eserleri naklederler.⁸⁰ Kâdîhan birçok görüşü aktardıktan sonra kendi tercihinin şu sözlerle ifade eder:

Vakıf mürşelse yani istibdâl şartından şartnâmede söz etmemişse o kişinin vakıf malını satması ve yerine başka bir mal alması, vakıf arazisi kullanılmayan bir bataklık haline gelse bile câiz değildir. Çünkü vakfın yolu satılmayacak şekilde ebedî olmasıdır. İstibdâl yetkisi sadece şart koşulmuşsa câiz olur, şart yoksa câiz değildir.⁸¹

Ancak buna rağmen istibdâl tamamıyla terkedilmemiştir; özellikle vakıf malını korumayı gerektiren zaruri bir durum ortaya çıktığında kadı kararıyla olmak üzere istibdâle fetva verilmeye devam edilmiştir. Ama her ne kadar ilk hukukçular arasında bunu tecviz edenler bulunsa da, bazı meşâyihînin bu katı tutumu sebebiyle ortada geçerli bir mazeret olmaksızın istibdâle izin verilmemiştir. Memlûk ve Osmanlı dönemlerinde yazılan istibdâl konulu risâleler tartışmanın şiddetinin o yüzyıllarda da dinmediğini gösteriyor.⁸² Bugün de istibdâl konusu modernleşme sürecinde vakıf mallarının devlet kontrolüne geçmesi sebebiyle çokça tartışılan bir konudur; Kudüs'teki vakıfların istibdâline yönelik girişimler de bu bağlamda dikkat çekicidir.

.....

79 Burhâneddin el-Buhârî, *ez-Zehtra*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 104, vr. 217^b.

80 Meselâ bk. Abdürreşîd el-Buhârî, *Hulâsatü'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2302, vr. 253^b.

81 Kâdîhan, *el-Fetâvâ*, III, 307.

82 Meselâ İbn Nüceym'in *Tahrîrû'l-makâl fî mes'eleti'l-istibdâl* adlı risâlesi için bk. *Resâilü İbn Nüceym el-iktisâdiyye=er-Resâilü'z-Zeyniyye fî mezhebi'l-Hanefiyye*, nşr. Muhammed Ahmed Serrâc, Ali Cum'a Muhammed, Kahire: Dârü's-selâm, 1419-1420/1998-1999 (9. Risâle).

Sonuç ve Değerlendirme

Türkler'in kitle halinde müslüman olduğu X. yüzyıldan itibaren İslâm toplumlarında hukuk bilimi olan fıkıh disiplininde üretilen eserler Türk tarihinin kültürel, sosyal, ekonomik ve hukukî kaynakları olarak tescil edilmelidir. Şimdiye kadar bu kaynaklara “dini” niteliklerinden dolayı tarihsel bir kaynak olarak bakılmaması talihsizlik olmuştur. Zira “dini” kelimesinin modern dönemde “dogmatik, değişmez, yoruma kapalı ve tartışmacı olmayan” şeklindeki çağrışımlarının, başka çalışmalarda olduğu gibi bu çalışmada da doğru olmadığı sonucuna varılmıştır. “Dinî hukuk” tabiri geleneksel hukukların değişmezliği şeklinde okunsa da, yakın zamanlarda bilimsel anlayışlarda yaşanan dönüşümler, hemen hemen bütün geleneklerde (meselâ ilk insan topluluklarının “ilkel” ya da “örfî” hukuklarında da) değişim olgusunun farklı şekillerde de olsa var olduğu tespitini yaptırmaktadır.¹ İslâm hukuku gibi bin yılı aşkın bir süre çok farklı şartlar ve zamanlarda ve çok değişik coğrafyalarda hukuk bilimini yöneten ve birçok hukuk okulları ve yaklaşımlarına açık kapı bırakan bir hukuk sisteminin ürettiği küçük büyük binlerce eserin, hep aynı, değişmeyen bir hukuku tekrarladığını söylemek çok anlamlı değildir. Bu çalışmada da gösterildiği gibi İslâm hukuk okullarından biri olan Hanefî mezhebi içinde bile yorumsal farklılık ve yorumda değişim kaçınılmaz olarak kabul edilmiş ve bu okul bünyesinde bile farklı yaklaşımların kendi özgül geleneklerini oluşturduğu görülmüştür. Buhara hukuk

•••••

1 Glenn, *Legal Traditions of the World*, özellikle 1 ve 3. bölümler.

okulu meselâ Osmanlı hukuk okulundan ya da Hint alt kıtasında XVI. yüzyıldan itibaren hâkim olan Hint-Bâbü İmparatorluğu'ndaki hukukî yaklaşımdan farklı, kendine has nitelikleri olan bir hukukî yaklaşımdır. Hukuk ve değişim açısından bakıldığında klasik İslâm hukuk anlayışında hukukun değişmezliği gibi bir ön yargının mevcut olmadığını rahatlıkla söyleyebiliriz.

Dolayısıyla Osmanlı öncesi Türk hukuk tarihi hakkında araştırma yapmak isteyenlerin meselâ, evlilik, boşanma, cinsiyet (*gender*) algıları, çocuklar ve benzeri aile yapısını ilgilendiren araştırmalarda, mülkiyet, finans, mal ve borç ilişkileri gibi ekonomik ve sosyal konularda, kısaca bugün tarihsel araştırmalarda yeni bir alan olarak gittikçe daha fazla ilgi çekeceği anlaşılan sosyal tarih çalışmalarında çok farklı alt disiplinleriyle fıkıh edebiyatı çok değerli ve zengin bir kaynak sunmaktadır. Tabii ki bu kaynağın nasıl kullanılacağına ilişkin ciddi mânada teorik ve tarihsel analiz yöntemlerine ve deneyimlere ihtiyaç vardır. Bu kaynakların nasıl kullanılacağına ilişkin bir yaklaşım geliştirilebilirse o zaman bunlar kendilerini bize çok daha fazla açacaktır.

Buhara hukuk okulu hem özel olarak Hanefilik içinde hem de genel olarak İslâm toplumlarındaki hukuk yaklaşımları arasında kendine özgü bir yaklaşım ve bakış açısı geliştirmiştir. Türkler'in İslâm topraklarındaki siyasî iktidarları Arap ve İranlı hânedanlardan devraldıkları X. yüzyıldan itibaren başta Orta Asya olmak üzere İran, Irak, Şam, Anadolu ve Mısır coğrafyalarında hukuk sisteminde "fukaha" adı verilen ve kendilerine has ilmi ölçüleri ve gelenekleri olan bir hukukçular grubu hukuk bilimini müslüman toplumlarda "sivil" yani devletten bağımsız bir biçimde yürütmekteydiler. Her ne kadar devletle bir şekilde irtibatlı olsalar da hukukun içeriğini tanımlamada fukaha kendi ilmi geleneklerinden beslenmekteydi; yani siyasî iradeyle atanmış bir görev olmaktan çok sivil bir görev olarak hukukçuluk yapmaktaydılar. Hanefiliğin Türkler arasında yayıldığı bilinen bir gerçektir; Irak'tan gelmiş olan Hanefî gelenek Orta Asya'da X. yüzyıldan itibaren yeniden yorumlanmış ve bu araştırmanın "Buhara hukuk okulu" adını verdiği bir yaklaşım bu coğrafyada şekillenmiştir. Osmanlı, Memlük, Orta Asya ve Hint-Bâbü coğrafyasındaki hukuk algısını büyük ölçüde belirleyecek olan Buhara hukuk okulunun bu özgün yaklaşımının ana hatlarını şu şekilde özetleyebiliriz:

Buhara hukuk okulu hukukun Kur'an ve Sünnet'le başlayan ve dinî/kutsal bir karakteri olduğunu kabul etmesine rağmen, bu kutsallığın hukukun uzak geçmişinde ve ilk ortaya çıkışındaki köklerinde yer alan bir olgu olduğunu kabul etmektedir. Bunun anlamı, bu gelenek Kur'an ve Sünnet'in hukukun ilk harcını kardığını, temelini attığını, ama daha sonraki gelişiminin, özellikle Ebû Hanife ile sistemleşen halinin tamamıyla beşerî bir yorum faaliyetinin ürünü olduğunu kabul etmektedir. Hukuk biliminin iki ana disiplini olan usul ve fûrû olgusuna bakışını incelediğimizde Buhara hukuk okulu, hukuk biliminin Kur'an ve Sünnet'le olan doğrudan bağını fıkıh usulü ilmi vasıtasıyla kestiği ve bundan sonra hukukî yorumun bizzat hukukun kendi esasları ve ilkeleri üzerinden yürütülmesi gerektiği varsayımını esas almıştır. "Dinî hukuk" tabirinin bu açıdan İslâm hukukunun Buhara hukuk okulu yaklaşımı içinde çok fazla bir yeri yoktur, zira hukuku yapan kişinin, fakihin/müçtehidin bu anlayışa göre, yapması gereken mevcut hukuk bilminde (*fıkıh*) uzman olmasıdır, Kur'an ve Sünnet bilgisi/uzmanlığı, bu esas uzmanlık yanında kenarda kalan bir mevzudur, işin esasına taalluk eden bir gereklilik değildir. Eğer hukuk bu şekilde tanımlanırsa -ki bu araştırmanın ulaştığı sonuç budur- bu durumda hukuk, kutsal metinler üzerinde bir yorum faaliyeti olmaktan çok hukukçuların temelini attığı bir hukuk sistemi üzerinde yorumsal bir faaliyettir.

Daha somut olarak Buhara hukuk okulu hukukî faaliyeti, Hanefî mezhebi bağlamında, "zâhirü'r-rivâye" ve "nâdirü'r-rivâye" adını verdiği ve başta Ebû Hanife ve iki öğrencisi (Ebû Yûsuf ve Muhammed) olmak üzere VIII. yüzyılda yaşamış bir grup Iraklı hukukçunun görüşleri üzerinde bir yorum faaliyeti olarak algılamaktadır. "Müçtehit" bu görüşleri iyi bilen (hatta ezbere bilen) ve bu görüşlerde içkin olan hukukî mantığa uygun bir çıkarım yapabilen kişinin adıdır. Bu, görüldüğü gibi geleneksel olarak içtihadı yüklenen mânadan farklı bir mâna içermektedir. Çünkü geleneksel "icthâh", Kur'an ve Sünnet üzerinde yorum faaliyetine verilen bir addır. Hukukî yorumu, kurucu hukukçuların görüşleri üzerinde yapılan yorumlayıcı faaliyet olarak adlandırmanın özellikle XX. yüzyıl müslüman düşüncesinde üzerinde çok durulan içtihad-taklit ikileminin ötesinde bir anlamı vardır. Bu çağdaş ikileme göre mezhepler ve geleneksel hukukî yorum taklit "hastalığına" düştüğü için doğrudan Kur'an ve Sünnet'e başvurarak değişim ve yeni gelişmeler karşısında hukuku

dönüştürememiş ve içtihat kapısını kapatmıştır. O halde yapılması gereken doğrudan Kur'an ve Sünnet'e başvurarak sorunları çözmek olmalıdır. Bu modern dönem yaklaşımı aslında Buhara hukuk okulunun bize öğrettiği yaklaşımın gerisinde kalan bir anlayıştır. Zira Kur'an ve Sünnet'e doğrudan başvurmak şeklindeki yaklaşım olsa olsa en fazla bir metinler bütününden yeni bir sistem inşa etmek şeklindeki çağdaş Selefi-Vehhâbî anlayışa varabilir. Halbuki Buhara okulu ve sonraki İslâm yorum bilim geleneği Kur'an ve Sünnet'e doğrudan başvurmak şeklindeki bu tavra taklit olsun diye değil aksine bu yaklaşımın sağlıklı bir yaklaşım olmadığını düşündüğü için iltifat etmemiştir. Çağdaş durumumuzu her an doğrudan kutsal metne bağlamaya çalışmak şu anki durumumuzu donuklaştırmak, yoruma kapalı hale getirmek mânasına gelir. Halbuki Buhara hukuk okulunun anlayışında hukukî yorum bizim daha önce yapılmış yorumlar hattında yürüyerek yapabileceğimiz beşerî bir yorum sürecidir. Bu Kur'an ve Sünnet'i küçümsemek ya da önemsizleştirmek mânasına asla gelmez, aksine o Kur'an ve Sünnet'in müslüman zihnini inşa eden rolüne ilişkin daha sağlıklı bir yaklaşımdır. Hukukî olgu söz konusu olduğunda Buhara hukuk okulunun öncüsü olan Ebû Hanîfe ve arkadaşlarının doğrudan Kur'an ve Sünnet yerine hukukî olgunun ve yorumun kendisine odaklanması gerektiği şeklindeki yaklaşım, hukuku donuklaştırma eğilimine karşı bir duruşu temsil etmekte ya da hukuku beşerî yorum faaliyeti alanına taşıma isteğini yansıtmaktadır. Aksi halde ilâhî otorite iddiasında ısrar edenlerin Hâricîlik hastalığına kapılması kaçınılmaz olacaktır.

Buhara hukuk okulunun hukuku, Kur'an ve Sünnet üzerine değil de, kurucu hukukçuların görüşleri üzerine odaklaması, acaba hukuku VIII. yüzyılın ötesine nasıl taşımaktadır? Buhara hukuk okulu bu soruya *nevâzil* ya da *vâkıât* adını verdiği ve bugün daha çok *fetâvâ* olarak bildiğimiz bir kavramla cevap verir. Buna göre ilk hukukçuların görüşleri üzerinde hukuku düşünmek yeni ve değişen şartları dikkate almamak mânasına gelmiyor. Aksine sonraki hukukçular da ilk hukukçular gibi yorum hakkına sahiptirler, ama artık yorumun üzerinde yürüyeceği sistematik bir yol mevcuttur. "Mezhep" adı verilen bu yolda yetkinleşen hukukçu "yetkin görüşler" (*vâkıât, fetâvâ*) yayımlama hakkı elde eder. Bu yetkin görüşler o yolun ya da geleneğin yetkinlik ölçütlerine göre bir süre sonra mezhebin parçası haline gelip kurucu görüşlere eklemlendiğinde âdeta "resmî"

bir konum elde ederler ve mezhebin geçerli olduğu hukukî sahada (*jurisdiction*) kadıları sınırlayan görüşler içinde yer alırlar. Vâkıât bu sebeple Buhara hukuk okulunun değişimi yönetmek için geliştirdiği bir sistem ve o sistemdeki görüşlerin yer aldığı edebiyatın adıdır.

Bu çalışma kapsamında incelenen vâkıât edebiyatı özellikle toplumsal tarih ve hukukî değişim olgusunun izlenebildiği çok zengin kaynaklardır. Vakıf hukuku kapsamında biz bu çalışmada değişim olgusunu Buhara hukuk okulunun nasıl yönettiğini göstermeye çalıştık. Ancak bunu gösterebilmek için gereken tarihsel ve teorik ön deneyimlerin azlığı tarihsel ve teorik bir arka plan çizme gerektirdiği için çalışmanın ilk kısmı bu soruna eğildi. Yukarıdaki özetlenen bulgular işte bu tarihsel ve teorik çerçevenin özetidir.

Vakıf hukuku örneğinde Buhara hukuk okulunun nasıl çalıştığına gelince, vakıf hukuku öyle anlaşılıyor ki hukukî bir müessese olarak diğer hukukî müesseselerden daha sonra gelişmiştir. İlk doktriner ifadesini VIII. yüzyılın metinlerinde gördüğümüz İslâm vakıf hukukunun Orta Asya'da Hanefî mezhebi özelinde geliştirilmesi süreci vâkıât eserlerinden izlenmiştir. Bu doğrultuda üzerinde durulan ilk konu mezhebin kurucusu Ebû Hanîfe'nin vakıf müessesesini meşru bir hukukî kurum olarak tanımaması ama iki öğrencisi ve mezhebin kurucu görüşlerinin sahibi Ebû Yûsuf ve Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin ondan farklı düşünerek vakıf kurumunu meşru görmeleri meselesidir. Buhara hukuk okulunda "meşâyih" adı verilen yetkin hukukçular bu tür kurucu görüşler arasında *ihtilâf* (görüş ayrılığı) olduğu durumlarda hangi görüşün esas alınacağı noktasında yetki kullanan bir rol oynamışlardır. Ebû Hanîfe'nin görüşü, vakıf kurumunun İslâm toplumunda son derece işlevsel hale gelerek özellikle eğitim, sağlık, belediyeçilik gibi kamu hizmetlerinde başarılı bir rol üstlenmesi sebebiyle makbul görülmemiş, Ebû Yûsuf ile Şeybânî'nin görüşleri vakıf hususunda esas alınmıştır. Bu sonucun elde edilmesi vâkıât eserlerinde tekrar edilen bir dizi fetva ile başarılı ve sonraki hukuk okulunun standart eserleri bu görüşleri kurucu görüşlerle başarılı bir biçimde uzlaştırarak klasik vakıf doktrinini ortaya çıkarmışlardır. "Mülkiyetsiz mal" fikrine yol açtığı ve miras hukukunu devre dışı bırakacağı kaygısıyla bu müesseseye hukuken karşı çıkan Ebû Hanîfe'nin muhalefeti, sonraki hukukçuların vâkıât eserlerinde tekrarlanan görüşlerine referansla yorumsal bir analizle devre dışı

bırakılmıştır. Bu sebeple vakıf hukukunun tescil sürecinde Osmanlı uygulamasında da karşımıza çıkan vakıf yapanın vakfı kurup sonra vakfı bozma talebiyle mahkemeye başvurması ve kadının vakfın lüzümü (bağlayıcılığı) yönünde karar vermesi şeklindeki uygulama yerleşmiştir. Bu dolambaçlı uygulamanın amacı vakıf müessesesine karşı mezhebin kurucusunun muhalefetinin doğuracağı riski ortadan kaldırmaktı. Burada hem mezhebin bütünlüğü, dolayısıyla hukukun istikrarı korunmuş olmakta hem de vakıf müessesesine olan ihtiyaç dikkate alınmaktadır.

Hanefî vakıf doktrini zâhirü'r-rivâye halinde (ilk ortaya çıktığı Irak'taki haliyle) sadece gayrimenkullerin vakfını hukuken geçerli sayıyordu. Menkul vakfına sadece gayrimenkule tâbi yani onun bir parçası olarak vakfedildiğinde onay veriyordu. Bunun sebebi vakıf işleminin özünde ebediyet mânası içerdiği ve ebediyet şartının ise ancak gayrimenkullerde gerçekleşiyor olması düşüncesidir. Bu sebeple tek başına menkul bir malın vakfı geçersiz bir işlem oluyordu. Ebû Yûsuf ve Şeybânî'nin görüşleri bu şekilde olmakla beraber onlar cihat amaçlı olarak at ve silâh vakfını geçerli görmekteydiler. Ama Ebû Yûsuf bunun bir nassa (vahiy) dayalı istisna olduğunu düşünürken Şeybânî at ve silâh vakfı istisnasının aslında bunlarda vakfın halk arasında yaygın olan bir şey yani örf olmasından kaynaklandığını söylemiştir. Buradan hareketle Buhara hukuk okulunda meşâyih fetvaları örfeye dayalı olarak kitap, sütü için hayvan, elbise, fakirlerin kullanması için buğday ve benzeri şeylerin ayrı olarak vakfedilebileceği sonucuna varmış ve zâhirü'r-rivâye görüşü, "Menkulün vakfı geçersizdir, ancak insanlar arasında yaygın bir uygulama (teamül, örf) olduğu durumda geçerli olabilir" şeklinde bir kurala dönüştürmüşlerdir. Osmanlı dönemindeki para vakıflarıyla ilgili tartışmalar işte böyle bir arka plana dayanmaktaydı.

Bir başka geliştirme örneği, vakıfların kiraya verilmesiyle (icâre) ilgili kuralda görülebilir. Zâhirü'r-rivâyede vakıfların kira süreleriyle ilgili herhangi bir kural olmasa da vakıfların kiraya verilmesi uygulamasından kaynaklanan bir sorun sebebiyle kira süreleriyle ilgili bir kural geliştirilmesi gerekli oldu. Zira iyi bir kayıt sisteminin ve hukukî istikrarın yeterli olmadığı şartlarda kiraya verilen vakıfların zamanla kiracıları tarafından zilyetlik iddiasıyla özel mülkiyetlerine geçirilip bunun kadı kararıyla da tescillenmesi suretinde suistimaller

ortaya çıktı. Bu amaçla sonraki fakihler vakıfların meselâ tarla ise üç, bina ise bir yıllık süreyle kiraya verilebileceği kuralını getirdiler. Ancak bu durumda bir başka sorun daha ortaya çıktı; uzun süre yaşayan vakıfların zamanla eskimesi ve harabeye dönmesi riski ortaya çıkınca bu malları kiralayacak kimse bulmak zorlaştı; vakıfların ancak gelir getirdiği durumda işlevini yerine getirecek olması, vakıfların tekrar gelir üreten bir niteliğe dönüştürülmesini zaruri hale getirmekteydi. Bu ise ancak büyük bir yatırımla yapılabilirdi; bir yıllığına ya da üç yıllığına yapılan bir kira sözleşmesi karşılığında kiracıların bunlara yatırım yapması ekonomik açıdan kârlı bir yatırım olmayacağından bu tür harabeye dönüşen vakıflara ilgi azaldı ya da hiç kalmadı. Bu durum, söz konusu vakıflara yatırımı tekrar cazip hale getirmek amacıyla uzun süreli kiralamaya hukukî açıdan izin vermeyi gerektirdi. Bu amaçla Buhara hukuk okulu uzun süreli kiralamayı hukukî açıdan geçerli bir şekilde savunacak hukukî bir kurgu (*hîle*) geliştirdi. Bu yenilikçi kurgusal yöntem daha sonra Osmanlı hukukundaki *icâ-retteyn* ve *mukâtaalı vakıflar* şeklindeki daha ileri geliştirmelere kapıyı araladı.

Bu örnekleri -çalışmanın ana kısmında da gösterdiğimiz gibi- çoğaltmak mümkündür. Netice itibariyle vakıf hukuku doktrininin çeşitli veçhelerine dönük geliştirmeler bize Buhara hukuk okulunun hukuku içinde yaşadığı toplumsal şartlar ve gereklerden bağımsız, değişmeyen bir şey olarak algılamadığını göstermektedir. Ayrıca mezhep içinde öncekilerin ya da mezhep kurucularının görüşlerinin mutlak anlamda bir geçerliliğinin olmadığını, aksine gerek duyulduğunda onların da değiştirildiğini göstermektedir.

Son olarak vakıf hukuku doktrininin geliştirilmesinde örfün ya da toplumsal kabuller ve uygulamaların çok önemli bir rol oynadığına dikkat etmek gerekir. Buhara hukuk okulu örfe ve teamülle hukuku geliştirme aracı olarak çeşitli durumlarda başvurmuştur. Meselâ menkulün vakfı, vakıfta ebediyet kuralının yorumlanması ve vakıfların hangi sözel işlemlerle kurulacağı vb. durumlarda öteden beri devam eden toplumsal uygulama (teamül/örf) kriter alınmıştır.

Kaynakça

Ana Kaynaklar (Klasik Eserler)

- Abdürreşid el-Buhârî, Tâhir b. Ahmed, *Hulâsatü'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2302.
- Attâbî, Ebû Nasr Ahmed b. Muhammed, *el-Fetâva'l-Attâbiyye* veya *Cevâmiu'l-fıkh*, *el-Fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 607.
- Avfî, Nüreddin Muhammed b. Muhammed b. Yahyâ Buhârî, *Lü-bâbü'l-elbâb*, nşr. Edward G. Browne, Mirzâ Muhammed Kazvîni, 2 cilt, Leiden: E. J. Brill; London: Luzac & Co., 1906.
- Basrî, Ebû'l-Hüseyin Muhammed b. Tayyib, *Kitâbü'l-Mu'temed fî usûli'l-fıkh*, nşr. Muhammed Hamîdullah v.dğr., 2 cilt, Damas: Institut Français de Damas, 1964.
- Burhânüşşerîa (Burhâneddin) el-Buhârî, Mahmûd b. Ahmed, *el-Muhtû'l-Burhânî fî fıkhî'n-Nu'mânî*, Süleymaniye Ktp., Süleymaniye, nr. 601/2; üç farklı neşri mevcuttur: (i) nşr. Heyet, 25 cilt, Karaçi: İdâretü'l-Kur'an, 1424/2004; (ii) nşr. Ahmed İzzü İnâye, Beyrut: Dâru İhyâit-türâsi'l-Arabî, 1424/2003 (eksikler var); (iii) nşr. Abdülkerîm Sâmi el-Cündî, Beyrut: Dâru'l-kütübi'l-ilmîyye, 1424/2004 (bir önceki baskının aynısı).
- Yazma nüshaları: Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2110, 2112-2113, 2115-2118; Ayasofya, nr. 1415; Süleymaniye, nr. 601/2.
-, *Zehîratü'l-fetâvâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 101-104.
-, *Tetimmetü'l-fetâvâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 138.

- Burhânüşşerîa el-Mahbûbî, *el-Vikâye*, Abdülhay el-Leknevî, *Umde-tü'r-riâye alâ Şerhi'l-Vikâye* ile birlikte, nşr. Salâh M. Ebû'l-Hâc, 7 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, 2009.
- Cessâs, Ebû Bekir er-Râzî, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî li'l-Cessâs*, Saîd M. Yahyâ Bekdaş, *Tahkikü'l-cüz'ü's-sânî min Şerhi Muhtasari't-Tahâvî li'l-Cessâs* içinde (doktora tezi), Câmîatü Üm-mi'l-Kurâ, Mekke, 1412.
- Cüveynî, Alâeddin Atâ Melik, *Târîh-i Cihângüşâ* (İngilizcesi: Ala-ad-Din Ata-Malik Juvaini, *Genghis Khan: The History of the World Conqueror*, İngilizce'ye çev. J. A. Boyle, Mirzâ Muhammad Qazvîni'nin metninden, 2 cilt, Manchester: Manchester University Press, 1958).
- Debûsî, Ebû Zeyd Ubeydullah b. Ömer, *el-Esrâr*, Salim Özer, *Debûsî'nin el-Esrâr fi'l-Usûl ve'l-Furu Adlı Eserinin Tahkik ve Tahlili* içinde (doktora tezi), Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 1997, s. 144-1861.
- Ebû Abdullah Yûsuf b. Ali, *Hizânetü'l-ekmel*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 1627.
- Ebû'l-Leys es-Semerkindî, Nasr b. Muhammed b. Ahmed, *Hizânetü'l-fikh ve Uyûnü'l-mesâil*, nşr. Selâhaddin en-Nâhî, Bağdat: el-Ehliyye, 1385/1965.
-, *en-Nevâzil*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 935; Fâtih, nr. 2414.
- Ebussuûd Efendi, *Risâle ft Vakfi'n-nukûd ve't-tescîl*, Hacı Selim Ağa Ktp., nr. 299, vr. 16^a-22^a.
- Hâfî, Ahmed b. Celâleddin Muhammed, *Mücmel-i Fasîhî*, nşr. Mahmûd Ferrûh, 2 cilt, Meşhed: Kitâbfürüş-i Bâstân, 1340-1341.
- Halvânî, Abdülazîz, *el-Mebsût*, Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 1381; Ankara Millî Kütüphanesi, Nevşehirli Damat İbrahim Paşa, nr. 29.
- Hamevî, Ahmed b. Muhammed el-Mekkî, *Ukûdü'd-dürer fîmâ yûftâ bi-kavli Züfer*, Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 691, vr. 196-197; Süleymaniye Ktp., Pertev Paşa, nr. 624, vr. 38-39.
- Hasîrî, *el-Hâvî fi'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Hekimoğlu Ali Paşa, nr. 402; Köprülü Ktp., Fazıl Ahmed Paşa, nr. 549.
- Hassâf, Ebû Bekir Ahmed b. Ömer eş-Şeybânî, *Kitâbü Ahkâmi'l-evkâf*, Kahire: Mektebetü's-sekâfeti'd-dîniyye, ts.

- Hâssî, Necmeddin Yûsuf b. Ahmed b. Ebî Bekir el-Harezmi, *el-Fetâva's-sugrâ*, Beyazıt Devlet Ktp., nr. B18980; Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2375.
- Hilâl er-Re'y, Hilâl b. Yahyâ el-Basrî, *Ahkâmü'l-evkâf*, Haydarâbâd: Matbaatü Meclis-i Dâireti'l-maârif, 1355.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emîn, *Reddül-muhtâr*, nşr. Âdil Ahmed Abdülmevcûd-Ali M. Muavvaz, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 1415/1994.
-, *Şerhu Uküdi resmi'l-müftî, Mecmûatü Resâili İbn Âbidîn* içinde, 2 cilt, y.y., ts., I, 10-52.
- İbn Battûta, *Rihletü İbn Battûta=Tuhfetü'n-nüzzâr fi garâibi'l-emsâr ve acâibi'l-esfâr*, 2 cilt, Kahire: Matbaatü'l-Ezheriyye, 1346/1928.
- İbn Haldûn, *Mukaddime*, nşr. Dervîş el-Cüveydî, Beyrut: el-Mektebetü'l-asriyye, 1425/2005.
- İbn Kemâl, Şemseddin Ahmed, *Risâle fi Vakfi'l-evlâd ve Tabakâti'l-fukahâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 276.
- İbn Kutluboğa, Ebü'l-Adl Zeynüddin Kâsım, *Tâcü't-terâcim*, nşr. M. H. Ramazan Yûsuf, Dımaşk: Dârü'l-kalem, 1413/1992.
- İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*, nşr. Zekerıyyâ Umeyrât, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 1418/1997.
-, *Tahrîrül-makâl fi mes'eleti'l-istibdâl: Resâilü İbn Nüceym el-iktisâdiyye=er-Resâilü'z-Zeyniyye fi mezhebi'l-Hanefiyye* içinde, nşr. Muhammed Ahmed Serrâc, Ali Cum'a Muhammed, Kahire: Dârü's-selâm, 1419-1420/1998-1999 (9. Risâle).
- İbnü'l-Esîr, *el-Kâmil fi't-târîh*, nşr. Ebü'l-Fidâ Abdullah el-Kâdî, 11 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 1407/1987.
- İbnü'l-Hümâm, Kemâleddin Muhammed b. Abdülvâhid, *Fethu'l-kadîr*, nşr. Abdürrezzâk Gâlib Mehdî, 11 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 1424/2003.
- İbnü'l-Kıftî, Ebü'l-Hasan Cemâleddin Ali b. Yûsuf b. İbrâhim İhbârü'l-ulemâ bi-ahbâri'l-hükemâ, nşr. Abdülmecîd Diyâb, Küveyt: Mektebetü İbn Kuteybe, 2001.
- İbnü'n-Nedîm, Ebü'l-Ferec Muhammed b. Ebû Ya'küb İshak, *el-Fihrist*, nşr. Rızâ Teceddüd, Tahran: y.y., 1391/1971.
- İbnü's-Sââtî, Muzafferüddin Ahmed b. Ali el-Bağdâdî, *Mecmau'l-bahreyn ve mülteka'n-neyyireyn*, nşr. İlyas Kaplan, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 1426/2005.

- Kâdîhan, Ebü'l-Mehâsin Fahreddin Hasan b. Mansür, *Fetâvâ Kâdîhan*=*Fetâva'l-Hâniyye, el-Fetâva'l-Hindiyye/el-Âlemgîriyye* ile birlikte, 6 cilt, Kahire: Matbaatü'l-kübrâ el-Emfîriyye bi-Bulak, 1310/1892.
-, *Şerhu'z-Ziyâdât*, Abdullah Sevim, *Kadîhan'ın Şerhu'z-Ziyâdât Adli Eserinin Tahkik ve Tahlili* içinde (doktora tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2002, s. 111-1036.
- Kâsânî, Alâeddin Ebü Bekir b. Mes'ûd, *Bedâiu's-sanâi' fî tertîbi'ş-şerâi'*, 7 cilt, Kahire: Matbaatü'l-Cemâliyyeti'l-âmira, 1910.
- Kâtib Çelebi, Hacı Halife Mustafa b. Abdullah, *Keşfü'z-zunûn an esâmi'l-kütüb ve'l-fünûn*, nşr. Şerefeddin Yaltkaya-Kilisli Muallim Rifat, İstanbul: Milli Eğitim Basımevi, 1971.
- Kefevî, Mahmûd b. Süleyman, *Ketâibü a'lâmi'l-ahyâr min fukahâi mezhebi'n-Nu'mâni'l-muhtâr*, Topkapı Sarayı Müzesi Ktp., III. Ahmed, nr. 2949.
- Keşşî, Ahmed b. Mûsâ b. İsâ, *Mecmûu'n-nevâzil ve'l-fetâvâ ve'l-havâdis ve'l-vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Yenicami, nr. 548.
- Kirmânî, Ebü Bekir Muhammed b. Ebi'l-Mefâhir, *Cevâhirü'l-fetâvâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 345.
- Kudürî, Ebü'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekir, *et-Tecrîd* nşr. M. Ahmed Sirâc-Ali Cum'a Muhammed, 12 cilt, Kahire: Dârü's-selâm, 1424/2004.
-, *el-Muhtasar*, nşr. Kâmil Muhammed Uveyza, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, 1418/1997.
- Kureşî, *el-Cevâhirü'l-mudîyye fî tabakâti'l-Hanefiyye*, 5 cilt, nşr. Abdülfettâh M. el-Hulv, Kahire: Hicr, 1413/1993.
- Leknevî, Ebü'l-Hasenât Muhammed Abdülhay b. Muhammed, *el-Fevâ'idü'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*, nşr. M. Bedreddin Ebü Firâs en-Nâ'sânî, Kahire: Matbaatü's-saâde, 1324.
-, *en-Nâfiu'l-kebîr*, Şeybânî, *el-Câmiu's-sagîr* ile birlikte, Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân, 1411/1990.
-, *Mukaddimetü'l-Hidâye*, Ebü'l-Hasan Burhâneddin Ali b. Ebü Bekir el-Merginânî, *el-Hidâye Şerhu Bidâyeti'l-mübtedi maa Şerhi'l-Allâmeah Abdilhay el-Leknevî* ile birlikte, nşr. Naîm Eşref Nür Ahmed, Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân ve'l-Ulûmü'l-İslâmiyye, 1417.

-, *Umdetü'r-riâye alâ Şerhi'l-Vikâye*, nşr. Salâh M. Ebü'l-Hâc, 7 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, 2009.
- Mergînânî, Ebü'l-Hasan Burhâneddin Ali b. Ebü Bekir, *Muh-târâtü'n-nevâzil*, nşr. Seyyid Yûsuf Ahmed, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, 2004 (Ebü'l-Leys'in *Fetâva'n-nevâzil*'i olarak yayımlanmıştır, ancak bu hatalıdır).
-, *et-Tecnîs ve'l-mezîd*, nşr. M. Emin Mekki, 2 cilt, Karaçi: İdâretü'l-Kur'ân ve ulümü'l-İslâmiyye, 1424/2004.
- Mergînânî, Hasan b. Ali Zahîrûddin, *el-Fetâva'z-Zahîriyye*, Süleymaniye Ktp., Hacı Beşir Ağa, nr. 320.
- Mervezî, Ebü'l-Fazl Hâkim eş-Şehîd, *el-Muhtasarü'l-Kâfi*, Süleymaniye Ktp., Molla Çelebi, nr. 68; Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 922.
- Mevsilî, Abdullah b. Mahmûd b. Mevdûd, *el-Muhtâr*, nşr. Orhan Çeker-Aytaç Aydın, Konya: Tekin Kitabevi, 2009.
-, *el-İhtiyâr li-ta'lîli'l-Muhtâr*, nşr. Mahmûd Ebü Dakîka, 5 cilt, Kahire: Dârü'l-fikri'l-Arabî, ts.
- Muînü'l-fukarâ, Ahmed b. Mahmûd, *Târîh-i Mollazâde der Zikr-i Mezarât-ı Buhârâ*, nşr. Ahmed Gülçin Maânî, Tahran: Kütübhâne-i İbn Sînâ, 1339.
- Nâsihî, Ebü Muhammed Abdullah b. Hüseyin, *Muhtasar Vakfe-yi'l-Hilâl ve'l-Hassâf*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 1469.
- Nâtîfî, Ebü'l-Abbas Ahmed b. Muhammed, *el-Ecnâs ve'l-furûk*, Mehmet Ali Orhan, *Nâtîfî'nin el-Ecnâs ve'l-Furûk Adlı Eserinin Tahkik ve Tahlili* içinde (doktora tezi), Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 1996.
-, *Kitâbü Cümeli'l-ahkâm/Kitâbü'l-Ahkâm*, nşr. Hamdullah Seyyidcan Seyyidî, Riyad: Mektebetü Nizâr Mustafa el-Bâz, 1418/1997.
- Nerşahî, Ebü Bekir Muhammed b. Ca'fer, *Târîhu Buhârâ*, Farsça'dan çev. Emîn Abdülmecîd Bedevî-Nasrullah Mübeşşir Tırâzî, Kahire: Dârü'l-maârif, 1385/1965.
- Nesefî, Ebü'l-Berekât, Abdullah b. Ahmed, *Kenzü'd-dekâik*, Muînüddin Muhammed b. Abdullah el-Herevî, *Şerhu Molla Miskîn alâ Kenzi'd-dekâik* ile birlikte nşr. Mahmûd Ömer Dimyâtî, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, 2008.

- Nesefî, Necmeddin Ömer b. Muhammed, *el-Kand fî zikri ulemâi Semerkand*, nşr. Yûsuf el-Hâdî, Tahran: y. y., 1420/1999.
- Nesevî, Muhammed b. Ahmed b. Ali el-Münşî, *Sîretü's-Sultân Celâ-liddîn Mengübertî*, nşr. O. Houdas, Paris: Ernest Leroux Editeur, 1891.
- Nizâmî Arûzî, Nizâmeddin Ahmed b. Ömer b. Ali Arûzî, *Chahar maqala: (the four discourses)*, Farsça'dan çev. Edward G. Browne, London: E. J. W. Gibb Memorial, 1978.
- Pezdevî, Ebû'l-Hasan Ali b. Muhammed, *Şerhu'l-Camii's-sagîr*, Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 753.
-, *el-Mebsût*, Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. 1454.
- Pîrizâde, İbrâhim b. Hüseyin el-Mekkî, *el-Kavlü'l-ezher fîmâ yüftâ fîhi bi-kavli Züfer*, nşr. Ömer b. Muhammed eş-Şeyhalî, [y.y.] 1432/2011.
- Radiyyüddin es-Serahsî, Muhammed b. Muhammed, *el-Muhîtü'r-Radaviyye*, Süleymaniye Ktp., Kılıç Ali Paşa, nr. 497; Şehid Ali Paşa, nr. 958.
- Sadrüşşehîd, Hüsâmeddin Ömer b. Abdülazîz İbn Mâze, *el-Vâkıât*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 184; Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi, nr. 918.
-, *el-Fetâva'l-kübrâ*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 114.
-, *Şerhu'l-Camii's-sagîr*, Konya Bölge Yazma Eserler Ktp., nr. 2496.
-, *Umdetü'l-fetâvâ*, Süleymaniye Ktp., Fâtiḥ, nr. 2346-1, vr. 1^b-129^a; Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. V1551, vr. 1^b-55^b.
-, *Uddetü'l-müftî*, Süleymaniye Ktp., Yazma Bağışlar, nr. 2803-2, vr. 76^a-124^a; Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. V1551, vr. 56^b-79^a.
-, *Şerhu Edebi'l-kâdî*, nşr. Muhyî Hilâl Serhan, 4 cilt, Bağdat: Vizâretü'l-evkâf, 1397/1977.
-, *Meâlü'l-fetâvâ*, Beyazıt Devlet Ktp., Veliyyüddin Efendi, nr. V1551, vr. 80^b-103^b.
- Sahnûn Abdüsselâm b. Saîd et-Tenûhî, *el-Müdevvenetü'l-kübrâ li'l-İmâm Mâlik b. Enes el-Esbahî*, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmîyye, 1415/1994.

- Saymerî, Ebû Abdullah Hüseyin b. Ali, *Ahbâru Ebi Hanîfe ve ashâbih*, Haydarâbâd: Dârü'l-kitâbi'l-Arabî, 1974.
- Sem'ânî, Ebû Sa'd Abdülkerîm b. Muhammed b. Mansûr et-Temîmî, *el-Ensâb*, nşr. Abdurrahman b. Yahyâ el-Muallimî el-Yemânî, 12 cilt, Kahire: Mektebetü İbn Teymiyye, 1400/1980.
- Sem'ânî, Mansûr b. Muhammed b. Abdücebbâr, *Kavâtiu'l-edille fi'l-usûl*, nşr. el- Abdullah b. Hâfız el-Hakemî, 5 cilt, Riyad: Mektebetü't-tevbe, 1419/1998.
- Semerkindî, Alâeddin Muhammed b. Ahmed, *Tuhfetü'l-fukahâ*, nşr. M. Zekî Abdülber, Dımaşk: Câmîatü Dımaşk, 1958-59.
-, *Tuhfetü'l-fukahâ*, nşr. M. Muntasır el-Kettânî-Vehbe ez-Zühaylî, Dımaşk: Dârü'l-fikr, 1964.
-, *Mizânü'l-usûl fi netâici'l-ukûl*, 2 cilt, nşr. Abdülmelik Abdurrahman es-Sa'dî, Bağdat: Vizâretü'l-evkâf, 1407/1987.
- Semerkindî, Ebü'l-Kâsım Muhammed b. Yûsuf, *el-Mültekat fi'l-fetâva'l-Hanefiyye*, nşr. Mahmût Nassâr-Seyyid Yûsuf Ahmed, Beyrut: Menşûrâtü Muhammed Ali Beydûn, Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 2000.
- Serahsî, Ebû Bekir Muhammed b. Ebû Sehl, *el-Mebsût*, 30 cilt, Beyrut: Dârü'l-ma'rife, ts. (Türkçe'ye çev. *Mebsût*, ed. M. Cevat Akşit, İstanbul: Gümüşev Yayınları, 2008).
-, *Şerhu's-Siyerî'l-kebîr*, nşr. M. Hasan eş-Şâfiî, 5 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübi'l-ilmiiyye, 1417/1997.
-, *Şerhu'l-Câmii's-sagîr*, Süleymaniye Ktp., Bağdatlı Vehbi, nr. 565; *Şerhu'l-Câmii's-sagîr*, nşr. Ertuğrul Boynukalın, 2 cilt, İstanbul: Ocak Yayıncılık, 2011.
- Serahsî, Radiyyüddin Muhammed b. Muhammed, *el-Muhîtt*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2105, 2212; Şehid Ali Paşa, nr. 957-961.
- Suğdî, Ebü'l-Hasan Ali b. Hüseyin, *en-Nütef fi'l-fetâvâ*, nşr. Selâhadin Abdüllatf en-Nâhî, Bağdat: Riâsetü Dîvânî'l-evkâf, 1976.
- Şâfiî, Muhammed b. İdrîs, *el-Üm*, 10 cilt, nşr. Rif'at Fevzî Abdülmutilib, Mansûre: Dârü'l-vefâ, 1422/2001.
- Şemseddin el-Mahbûbî, Sadrüşşerfa el-evvel, Ahmed b. Ubeydullah, *Telkihu'l-ukûl fi furûki'l-menkûl*, haz. Abdülhâdî Şîr Muhammed

- Şirzad el-Efgânî, *Kitâbü Telkîhu'l-ukûl ft furûki'l-menkûl li-Şemseddin Ahmed b. Ubeydullah el-Mahbûbî Sadrüşşerîa el-evvel el-mütevveffâ ft hudûdi H. 650 -tahkîk ve dirâse-* içinde (doktora tezi), Câmîatü'l-Ezher, Külliyyetü'ş-şerîa ve'l-kânûn, Benin-Kahire, 1984.
-, Yazma versiyonu: Şemseddin el-Mahbûbî, *Kitâbü'l-Furûk*, Millet Ktp., Feyzullah Efendi, nr. 920.
- Şeybânî, Muhammed b. Hasan, *el-Asl*, Süleymaniye Ktp., Murad Molla, nr. 1041.
-, *el-Asl* (nşr. Muhammed Boynukalın), 12 cilt, Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1433/2012.
-, *el-Mebsût*, nşr. Ebü'l-Vefâ el-Efgânî, 5 cilt, Beyrut: Âlemü'l-kütüb, 1990.
-, *el-Hücce alâ ehli'l-Medîne*, nşr. Ebü'l-Vefâ el-Efgânî, Beyrut: Âlemü'l-kütüb, 1389/1969.
-, *el-Câmiu's-sagîr*, nşr. Muhammed Boynukalın, Beyrut: Dâru İbn Hazm, 1432/2011.
- Şeyh Bedreddin, Simavna Kadısoğlu, *Câmiu'l-fusûleyn*, 2 cilt, Kahire: el-Matbaatü'l-Ezheriyye, 1979.
- Şîrâzî, Ebü İshak İbrâhim, *el-Lüma' ft usûli'l-fikh*, nşr. M. Muhyiddin Dîb Müstü-Yûsuf Ali Bûdeyvî, Dımaşk-Beyrut: Dâru kelime-ti't-Tayyib, 1416/1995.
-, *el-Mühezzeb ft fikhi'l-İmâm eş-Şâfiî*, nşr. Zekerıyyâ Umeyrât, 3 cilt, Beyrut: Dârü'l-kütübî'l-ilmıyye, 1416/1995.
- Tâcüşşerîa Ömer b. Me'sûd, *Nihâyetü'l-kifâye ft şerhi'l-Hidâye*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 77.
- Temîmî, Takıyyüddin b. Abdülkâdir el-Gazzî, *et-Tabakâtü's-seniyye ft terâcimi'l-Hanefiyye*, nşr. Abdülfettâh Muhammed el-Hulv, 4 cilt, Riyad: Dârü'r-Rifâi, 1983.
-, *et-Tabakâtü's-seniyye*, Süleymaniye Ktp., Ayasofya, nr. 3295.
- Tercümânî, Muhammed b. Ömer, *Yetîmedü'd-dehr ft fetâvâ ehli'l-asr*, Süleymaniye Ktp., Şehid Ali Paşa, nr. 1088; Cârullah Efendi, nr. 979.
- Ûşî, Sirâceddin Ali b. Osman el-Mâtürîdî el-Fergânî, *el-Fetâva's-Sirâciyye*, Kalkûta: Matbaatü'ş-Şeyh Hidâyetullah, 1243/1827.

- Üsrüşenî, Muhammed b. Mahmûd b. Hüseyn, *Câmiu'l-fusûl veya el-Fusûl fi'l-muâmelât*, Süleymaniye Ktp., Fâtih, nr. 2423; Ka-
raçelebizâde, nr. 202.
-, *Câmiu ahkâmi's-sıgâr*, nşr. Osmanhan Alimof-Müslim Rızkî Atâ,
Taşkent: y.y., 2010.
-, *el-Es'ile ve'l-ecvibe*, nşr. Müslim Rızkî Atâ, Taşkent: Darü's-şark
li'n-Neşr ve't-tıbâa, 2011.
- Vekî', Ebû Bekir Muhammed b. Halef b. Hayyân ed-Dabbî, *Ahbâr-
rû'l-kudât*, Bağdat: ts.
- Velvâlicî, Abdürreşîd b. Ebû Hanîfe, *el-Fetâva'l-Velvâliciyye*, 5 cilt,
nşr. Mikdâd b. Mûsâ Füreyyvî, Beyrut: Dârül-kütübî'l-ilmîyye,
2003.
- Zâhidî, Necmeddin Muhtâr b. Mahmûd, *Kunyetü'l-münye li-tetmî-
mi'l-Gunye*, İstanbul Müftülüğü Ktp., nr. 312.
-, *el-Hâvî fi mesâilî'l-vâkıât*, Süleymaniye Ktp., Cârullah Efendi,
nr. 923.
- Zehebî, Şemseddin Muhammed b. Ahmed b. Osman, *Siyeru a'lâ-
mi'n-nübelâ'*, nşr. Şuayb el-Arnaût v.dğr., 23 cilt, Beyrut: Mû-
essesetü'r-risâle, 1405/1985.
-, *Târthu'l-İslâm ve vefeyâtü'l-meşâhir ve'l-a'lâm*, nşr. Ömer Ab-
düsselâm Tedmürî v.dğr., 53 cilt, Beyrut: Dârül-kitâbî'l-Arabî,
1410/1990.

Yeni Çalışmalar

- Arslan, Emine, *Nüküllü Fetva Mecmuaları* (doktora tezi), Marmara
Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2010.
- Asimov, M. S.-Bosworth, C. E., *History of Civilizations of Central Asia,
Volume IV, The Age of Achievement: A.D. 750 to the End of the
Fifteenth Century, Part One: The Historical, Social and Economic
Setting*, Paris: UNESCO Publishing, 1998.
-, *History of Civilizations of Central Asia, Volume IV, the Age of Ac-
hievement: A.D. 750 to the End of the Fifteenth Century, Part Two:
The Achievements*, Paris: UNESCO Publishing, 2000.
- Barthold, V. V., *Turkestan Down to Mongol Invasion*, London: Luzac
and Company Ltd., 1968 (Türkçesi: *Moğol İstilâsına Kadar*)

- Türkistan, çev. Hakkı Dursun Yıldız, İstanbul: Kervan Yayınları, 1981).
-, -R. N. Frye, "Bukhârâ", *EI² (The Encyclopaedia of Islam 2nd ed.)*, 1960, I, 1293-1296.
- Bearman, P., v.dğr. (ed.), *The Islamic School of Law: Evolution, Devolution and Progress*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2005.
- Bedir, Murteza, *Fıkıh, Mezhep ve Sünnet: Hanefî Fıkıh Teorisinde Peygamber'in Otoritesi*, İstanbul: Ensar Neşriyat, 2004.
-, "Osmanlı Öncesi Türk Hukuk Tarihi Yazıcılığı", *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi (TALİD): Türk Hukuk Tarihi Özel Sayısı*, III/5 (2005), s. 27-84.
-, "el-Kitâb ve Fıkıh", *Kültürümüz ve Kitap, Sivas Kemal İbn-i Hümmam Vakfı, Ulusal Sempozyum, 4-6 Mayıs 2007*, Sivas: Sivas Kemal İbn-i Hümmam Vakfı Yayınları, 2008, s. 37-43.
-, "Hanefî Mezhebinin Abbâsî Bağdat'ında Yükselişi ve Zayıflaması", *İslam Medeniyetinde Bağdat (Medînetü's-Selâm), Uluslararası Sempozyum 7-9 Kasım 2008*, 2 cilt, İstanbul: M. Ü. İlahiyat Fakültesi Vakfı Yayınları, 2011, I, 621-632.
-, "Tâcüşşerîa", *DİA*, 2010, XXXIX, 360.
-, "Vikâyetür-rivâye", *DİA*, 2013, XLIII, 106-108.
- Biran, M., *The Empire of the Qara Khitai in Eurasian History: Between China and Islamic World*, Cambridge: Cambridge University Press, 2005.
- Bosworth, C.E., *The Ghaznavids: Their Empire in Afghanistan and Eastern Iran: 994-1040*, Beirut: Librairie du Liban, 1973.
-, "Âl-e Borhân", *Encyclopaedia Iranica*, 1985, I, 753-754.
-, "İlek-Khâns or Karakhânids", *EI²*, 1971, III, 1113-1117.
-, "Sadr", *EI²*, 1995, VIII, 748-749.
- Bregel, Y., *An Historical Atlas of Central Asia*, Leiden: E. J. Brill, 2003.
- Brockopp, J. E., *Early Mâlikî, Law: Ibn Abd al-Hakam and his Major Compendium of Jurisprudence*, Leiden: Brill, 2000.
- Bulliet, R. W., *The Patricians of Nishapur: A Study in Medieval Islamic Social History*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 1972.

- Calder, N., *Studies in Early Muslim Jurisprudence*, Oxford: The Clarendon Press, 1993.
- Davidovich, E. A., "The Karakhanids", Asimov-Bosworth, *History of Civilizations of Central Asia, Volume IV, the Age of Achievement: A.D. 750 to the End of the Fifteenth Century, Part One: The Historical, Social and Economic Setting* içinde, Paris: UNESCO Publishing, 1998, s. 119-143.
- Ençakar, Orhan, *Kerhî'nin Muhtasar'ının Hanefti Muhtasar Geleneğine Etkisi: Kudûrî'nin Muhtasar'ının 'İcâre' Bölümü Çerçevesinde* (yüksek lisans tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2013.
- Frye, R. N., *Bukhara: The Medieval Achievement*, California: Mazda Publishers, 1996 (Türkçesi: *Buhara*, çev. Hasan Kurt, Ankara: Bilig Yayınları, 2003).
-, *The History of Bukhara*, Cambridge, Mass.: Medieval Academy of America, 1954 (Nerşahi'nin *Târîh-i Buhârâ'sının* İngilizce çevirisini içeriyor).
-, (ed.), *Cambridge History of Iran*, vol. 4, Cambridge: Cambridge University Press, 1975.
- Gibb, H. A. R., *The Arab Conquests in Central Asia*, London: The Royal Asiatic Society, 1923.
- Gil, M., "The Earliest Waqf Foundations", *Journal of Near Eastern Studies*, 57/2 (1998), s. 125-140.
- Glenn, H. Patrick, *Legal Traditions of the World: Sustainable Diversity in Law*, New York: Oxford University Press, 2004.
- Gözübenli, Beşir, "Hâkim eş-Şehîd", *DİA*, 1997, XV, 195-196.
- Graham, W. A., "Traditionalism in Islam: An Essay in Interpretation", *Journal of Interdisciplinary History*, 23/3 (1993), s. 495-522.
- Gündüz, Eren, *İmam Zeyd b. Ali el-Mecmû'ü'l-Fıkhî Adlı Eseri ve İslâm Hukuk Düşüncesindeki Yeri* (doktora tezi), Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Bursa, 2007.
- Güney, Necmeddin, *Kudûrî'nin Şerhu Muhtasari'l-Kerhî Adlı Eserinin Siyer Bölümünün Edisyon Kritiği* (yüksek lisans tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, 2006.

- Hallâf, Abdülvehhâb, *Hulâsatü târîhi't-teşrî'i'l-İslâmî*, Küveyt: Dârü'l-kalem, ts.
- Hamîdullah, Muhammed, "Ebû Hanîfe'nin İslam Hukukunu Tedvin İçin Kurduğu Akademi", Muhammed Hamîdullah, *İslam Hukuk Etüdleri* içinde, çev. Kemal Kuşçu, İstanbul: Bir Yayıncılık, 1984.
- Hennigan, P. C., *The Birth of a Legal Institution: The Formation of the Waqf in Third-Century A.H. Hanafi Legal Discourse*, Leiden: Brill, 2004.
- Johnston, D., *The Roman Law of Trusts*, Oxford: University Press, 1988.
- Kallek, Cengiz, "İbnü's-Selcî", *DİA*, 2000, XXI, 203.
- Kara, İsmail (ed.), *Türkiye'de İslâmcılık Düşüncesi: Metinler/Kişiler*, 3 cilt, İstanbul: Risâle Yayınları, 1986.
- Karaman, Hayreddin, *Başlangıçtan Zamanımıza Kadar İslâm Hukuk Tarihi*, İstanbul: Nesil Yayınları, 1989.
- Kavakçı, Yusuf Ziya, *Karahanlılar Devrinde İslam Hukukçuları*, Erzurum: Atatürk Üniversitesi İslâmî İlimler Fakültesi Yayınları, 1976.
- Kaya, Eyyüp Said, "Nûh b. Ebû Meryem", *DİA*, 2007, XXXIII, 229-230.
- Köprülü, M. Fuad, "Fıkıh", *İA (MEB İslâm Ansiklopedisi)*, 1964, IV, 601-622.
- Köse, Saffet, "İbn Abdülhakem", *DİA*, 1999, XIX, 276.
- Kutlu, Sönmez, *Türklerin İslâmlaşma Sürecinde Mürcie ve Tesirleri*, Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2000.
- (haz.), *İmam Mâturîdî ve Maturidilik: Tarihi Arka Plan, Hayatı, Eserleri, Fikirleri ve Maturidilik Mezhebi*, Ankara: Kitabiyat Yayınları, 2003.
- Lambton, A. K. S., *State and Government in Medieval Islam, an Introduction to the Study of Islamic Political Theory: The Jurists*, Oxford: University Press, 1981.
- Le Strange, G., *The Lands of the Eastern Caliphate*, New York: Barnes & Noble Inc., 1905.

- Madelung, W., "The Spread of Mâturîdism and the Turks", *Actas IV congresso de estudos árabes e islâmicos*, Leiden 1971, s. 109-168.
-, "The Early Murji'a in Khurasan and Transoxania and the Spread of Hanafism", *Der Islam*, 59/1 (1982), s. 32-39, [Türkçesi: Sönmez Kutlu, "Horasan ve Mâverâünnehir'de İlk Mürchie ve Hanefîliğin Yayılışı", *Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi (AÜİFD)*, 33 (1992), s. 239-247].
-, *Religious Trends in Early Islamic Iran*, New York: Bibliotheca Persica, 1988.
-, "The Westward Migration of Hanafi Scholars from Central Asia in the 11th to 13th Centuries", *AÜİFD*, 43/2 (2002), s. 41-55.
- Makdisi G., "Muslim Institutions of Learning in Eleventh-Century Baghdad", *Bulletin of the School of Oriental and African Studies (BSOAS)*, 24/1 (1961), s. 48-56.
-, *The Rise of Colleges: Institutions of Learning in Islam and the West*, Edinburgh: University Press, 1981 (Türkçesi: *Ortaçağ'da Yüksek Öğretim: İslâm Dünyası ve Hıristiyan Batı*, çev. Ali Hakan Çavuşoğlu-Hasan Tuncay Başoğlu, İstanbul: Gelenek Yayıncılık, 2004).
- Ma'rûf, Nâcî, *Târîhu ulemâi'l-Müstansiriyye*, 2 cilt, Kahire: Dârü's-Şa'b, 1976.
- Melchert, C., *The Formation of the Sunni Schools of Law, 9th-10th Centuries C. E.*, Leiden: E. J. Brill, 1997.
- Nashabe H., *Muslim Educational Institutions: A General Survey Followed by a Monographic Study of al-Madrassa el-Mustansiriyye in Baghdad*, Beyrut: Librairie du Liban, 1989.
- Orhan, Mehmet Ali, *Nâtîfî'nin el-Ecnâs ve'l-Furûk Adlı Eserinin Tahkik ve Tahlili* (doktora tezi), Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 1996.
- Özdemir, Sümeyye, *Zürri Vakıflarda Kullanılan 'Çocukların Çocukları' Lafzının Vakfın Kızının Çocuklarını Kapsaması (Hatibzâde, Kemalpaşazâde ve İbn Nüceym'in Risâleleri Bağlamında)* (yüksek lisans tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2011.
- Özen, Şükrü, "Müzenî", *DİA*, 2006, XXXII, 246.
-, "Sadrüşşerîa", *DİA*, 2008, XXXV, 427.

-, "Serahsî, Radıyyüddin", *DİA*, 2009, XXXVI, 542.
- Özer, Salim, *Debbusi'nin el-Esrâr fi'l-Usûl ve'l-Furu' Adlı Eserinin Tahkik ve Tahlili* (doktora tezi), Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri, 1997.
- Peters, R., "Wakf", *EI²*, 2002, XI, 59-63.
- Pritsak, O., "Âl-i Burhân", *Der Islam*, XXX/1 (1952), s. 81-96.
- Rudolph, U., *Al-Mâturîdi und die Sunnitische Theologie in Samarkand*, Leiden: E. J. Brill, 1997.
- Schacht, J., "Early Doctrines on Waqf", 60. *Doğum Yılı Münasebetiyle Fuad Köprülü Armağanı*, Ankara: Dil ve Tarih Coğrafya Fakültesi, 1953, s. 443-452.
- Sevim, Abdullah, *Kadıhân'ın Şerhu'z-Ziyâdât Adlı Eserinin Tahkik ve Tahlili* (doktora tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2002.
- Şener, Abdülkadir, "Cüzcânî, Ebû Süleymân", *DİA*, 1993, VIII, 98.
- Şener, Mehmet, "Ebû Mutî' el-Belhî", *DİA*, 1994, X, 194-195.
- Şeşen, Ramazan, "Buhara", *DİA*, 1992, VI, 363-367.
- Togan, A. Zeki Velidi, *Tarihte Usûl*, İstanbul: İÜ Edebiyat Fakültesi Yayınları, 1969.
- Tsafir, N., *The History of an Islamic School of Law: The Early Spread of Hanafism*, Cambridge, Mass.: Harvard University Press, 2004.
- Uzunpostalcı, Mustafa, "Burhâneddîn el-Buhârî", *DİA*, 1992, VI, 435-437.
- Vaissière, É., *Sogdian Traders: A History*, İngilizce'ye çev. J. Ward, Leiden: E. J. Brill, 2005.
- Yaman, Ahmet, "es-Siyerü'l-kebir", *DİA*, 2009, XXXVII, 327-329.

Dizin

- Abbâsî Devleti 47, 48, 92
Abdülazîz b. Muhammed (II. Abdül-
lazîz b. I. Muhammed) 33, 36
Abdülazîz b. Ömer Mâze bk. İbn
Mâze
Abdülazîz b. Mâze bk. İbn Mâze
Abdülazîz b. Muhammed b. Ömer b.
Abdülazîz İbn Mâze 36
Abdülazîz el-Halvânî 66
Abdurrahman İbnü'l-Kâsım 156
ağaçlar 180
el-Ahkâm 102
ahkâm-ı sultâniyye 63
Ahkâmü'l-vahf 166
Ahkâmü's-sığâr 103
Ahmed b. Abdülazîz (I. Ahmed b. I.
Abdülazîz) 33, 34, 37-39
Ahmed b. Muhammed (II. Ahmed b.
III. Muhammed) 33, 39
Ahmed b. Mûsâ el-Keşşî bk. Keşşî
aile (zürri) vakıf senedi modeli 154
akar 145
Alâeddin el-İsbîcâbî bk. İsbîcâbî
Ali b. Ahmed el-Fârisî 90
Âl-i Burhân 29, 32, 38, 39
Allah hakkı/hakları 153, 205
Allah'ın mülkü 147
ashâb 83
el-Asl/el-Mebsût 46, 50-52, 59, 65-
67, 69, 72, 74, 84, 107, 113,
141-143, 149, 150, 154, 162,
166, 167, 172, 177, 178, 187,
192, 196, 204-206, 214
asıl (*ayn*) 188
atâyâ 158
atıf sistemi 105
Attâbî 69, 103, 107, 112
Avfî 33, 37, 38
âyet 133
Bağdat 6, 18, 35, 37, 47, 48, 54, 55,
60, 77, 86, 102, 120, 123-
125, 142, 151, 167, 173, 177,
178, 190
Bağdat Hanefî geleneği 167
bağışlar 158
bağlayıcı 148
Basra 142
Bedâiu's-sanâi' 182
Bekir Hâherzâde 66, 106, 107
Belh 27, 55, 90, 95, 98, 179, 193
Benî Mâze Ailesi 36
Birgivi Mehmed Efendi 200
Bişr b. Velîd 70, 85
Buhara 6, 17-19, 25-29, 32, 34-37,
39, 41, 42, 47, 49, 55-57, 60,

- 61, 65-69, 71, 73-76, 79, 86,
87, 90, 94, 95, 99, 100, 102,
103, 115, 125, 130, 137, 167,
173, 177-179, 184-187, 189,
190, 192, 194, 202, 206, 211,
220, 221, 224-229; ~ meşâyihi
29; ~ sadrları, bk. sadr
- Buhârf 26
- Burhâneddîn (Burhânüşşerta) Mah-
mud b. Ahmed İbn Mâze el-
Buhârf 33, 35, 37, 57, 71, 72,
100, 103, 183, 200, 208, 214
- Burhâneddîn Muhammed b. Ahmed
el-Buhârf 32,
- Burhânf ailesi 29, 104
- Burhânü'l-eimme 34
- Burhânüşşerta, Mahmud b. Ahmed
40, 42,
- Câhiliye uygulaması 145
- Câmi'ler 59, 67
- el-Câmiu'l-esgar 60
- Câmiu'l-Fusûleyn 110
- el-Câmiu'l-kebîr 67-69, 93, 106, 178
- el-Câmiu's-sagîr 46, 47, 50, 53, 67-
69, 93, 106, 178
- canon 46
- Cemâleddin Ebû'l-Fazl Ubeydullah
b. İbrâhim b. Ahmed el-Ubâdf
40
- Cengiz Han 27
- Cevâhirü'l-fetâvâ 102, 234
- Cevâmiu'l-fıkh 103, 231
- cihat 156
- cihet bk. mevkûfün leh
- civil 61
- code 46
- corpus juris civilis 75, 84
- Cüzcânf, Ebû Süleyman Musa b.
Süleyman, 53, 86, 89, 90,
154, 177
- Cürcânf 101
- el-Cürcâniyyât 70
- Çin 25, 27
- Çivizâde 200
- Debüst 94, 104, 206
- devlet başkanı 169
- dinar 201
- dînf siyaset 61
- Diyâr-ı Rûm 201
- Doğu Irak 27
- ebedflik 146
- ebedf bk. ebediyet
- ebediyet 146, 151, 153, 157-159,
162, 170, 171, 188, 191-195,
197, 200, 201, 211, 214, 216-
218, 220, 221, 228, 229
- Ebû Abdullah Muhammed b. Mukâ-
til er-Râzf 88
- Ebû Abdullah Muhammed b. Seleme
el-Belhî 89
- Ebû Ahmed Muhammed b. Velîd
es-Semerkindî 60, 105
- Ebû Bekir b. Fazl bk. Ebû Bekir Mu-
hammed b. Fazl el-Buhârf
- Ebû Bekir Muhammed b. Ahmed
el-İskâf el-Belhî 90
- Ebû Bekir Muhammed b. Fazl el-
Buhârf 60, 90, 95, 101, 106,
179, 180, 220
- Ebû Ca'fer el-Hinduvânf 89, 90,
106, 191, 208
- Ebû Ca'fer et-Tahâvf bk. Tahâvf
- Ebû Hafs el-Kebîr el-Buhârf 27, 28,
53, 86, 89, 106, 177, 212
- Ebû Hafs es-Sagîr 28
- Ebû Hanife 21, 26, 27, 32, 40, 46,
47, 53, 55, 70, 71, 73, 74, 76,
77, 83-85, 89-91, 119, 124,
125, 128, 131, 135, 142, 144,
146-149, 152, 153, 160-162,
165, 167, 169-173, 178, 186-
191, 195, 196, 199, 203-205,
217, 225, 227; ~ ashabi/as-
hâb-ı Ebû Hanife 78, 84, 147

- Ebû Mutr' 55, 89
 Ebû Nasr Muhammed b. Sellâm 89
 Ebû Yûsuf 47, 53, 54, 69, 71, 73,
 76, 84, 85, 89, 91, 92, 109,
 142, 146, 149, 151-153, 159,
 162, 170-173, 178, 191-195,
 197, 198, 200, 205, 217, 219,
 220, 225, 227, 228
 Ebussuûd Efendi 187
 Ebû'l-Abbas en-Nâtîf bk. Nâtîf
 Ebû'l-Hasan Ali b. Muhammed
 el-Pezdevî 66
 Ebû'l-Hasan el-Kerhî bk. Kerhî
 Ebû'l-Kâsım es-Saffâr 89, 98
 Ebû'l-Leys es-Semerkindî 31, 60,
 77, 88, 90, 96, 97, 127, 178,
 189, 192, 193, 198, 207, 210
 Ebû'l-Yûsr el-Pezdevî 66
 el-Ecnâs (Ecnâsü'n- Nâtîfî) 60, 77,
 88, 94, 102, 178, 179
 edebü'l-fetvâ 168
 edille-i şer'iyye-i erbaa 73
 Emevîler 149
 Ensârî 200
 esah 183
 el-Esrâr (el-Esrâr fi'l-fürü') 94, 206
 Evzâî 51
 ezhar 183

 fakirler 159, 161
 fer' 120
 Fergana 27
 el-Fetâvâ 77
 el-Fetâva'l-Âlemgriyye 87
 el-Fetâva'l-Attâbiyye 103, 112, 231
 Fetâva'l-Fazlî 90, 99, 179
 el-Fetâva'l-Hâniyye 183
 el-Fetâva'l-Hindiyye 87, 103
 el-Fetâva'l-kübrâ 99, 102, 179, 180,
 182, 186, 198, 220
 el-Fetâva'l-Velvâliciyye 183
 Fetâva's-Semerkindiyyîn 90, 95, 99,
 101, 179, 198, 219

 el-Fetâva's-Sirâciyye 103, 239
 el-Fetâva's-sugrâ 183
 el-Fetâva'z-Zâhiriyye 103
 fetvalar 168
 fidei comissium 145
 el-Fihrist 50
 fikhû'l-mukâren 121
 el-Füsûl (îmâdt) 184
 Fusûlû'l-Üsrüştî 103, 184

 gayrimenkul 145, 171
 gaziler 161
 Gazneliler 26
 Gazneli Mahmud 178
 Geç Roma hukuku 161
 genel kural 195
 gerçek kişi 153

 Hafsa 145
 hak 155
 Hâkim eş-Şehîd el-Mervezî bk. Mer-
 vezî
 hakim/kadı kararı 169, 172
 Halvânî 66, 104
 harabe 218
 haraç 152
 Hârizm 27, 29, 33, 37, 184
 Hârizmşahlar 27, 104, 184
 Hârizmşah Muhammed b. Tekiş 37
 el-Hârûniyyât 70
 Hasan b. Ziyâd el-Lü'lûî 70, 71, 88,
 165
 Hasrîfî 57, 61-69, 71-73, 75, 78, 79,
 102, 113, 125, 135
 Hassâf 166
 Hâssî 103, 183
 el-Hâvî fi'l-fetâvâ/Hâvi'l-Hasrîfî 58,
 61, 62, 65, 102, 112, 184
 hayır 144; ~ kurumu 149, 159
 hermenötik yorum 129
 hibe 159
 Hicaz; ~ hukuk literatürü 146; ~
 okulları 143; ~ okulu 141

- el-Hidâye* 35, 100, 103, 190, 197,
201, 218, 234
Hilâl 166
hile 149; --i şer'iyye 214
Hişâm 70
hissî siyaset 61
hiyel yöntemi 144
Hizânetü'l-ekmel 101, 102, 106, 184
Hizânetü'l-fetâvâ 103
Hizânetü'l-fıkh 88
Horasan emfri 28
hukuk; ~ eğitiminin formelleşmesi
46; ~un üstünlüğü 129
hukukî; ~ akıl yürütme 213; ~ fiil
120; ~ hiyerarşi 64; ~ istikrar
194; ~ kişilik 203; ~ önerme-
ler 76
Hukûk-ı Âile Karamâmesi 121
Hulâsatü'l-fetâvâ 102, 200, 202,
221, 231
el-Hücce alâ ehli'l-Medîne 147, 149
hükmi' (tüzel) şahsiyet 209
hüküm-norm 120
Hüsameddin Ömer b. Abdülazîz b.
Mâze bk. Sadrüşşehîd
Irak hukuk okulu/ekolü 27, 141,
143
ibâdât 58, 61
ibadet 215
İbn Âbidîn 50, 51, 54, 113, 122,
168, 201
İbn Ebî Leylâ 84
İbn Mâze, Abdülazîz 32-34, 36, 37,
39, 40, 68, 83
İbn Rüstem 70
İbnü'l-Esîr 32, 37, 38
İbnü'l-Mukaffa' 92
İbnü'n-Nedîm 50, 52
İbnü's-Sââtî 194
İbnü's-Selcî 88
İbn Vehb 157
İbrâhim Tamgaç Buğra Han 28, 124
icâre-i tavîle 211, 214
icâreteyn 229
icmâ 127
iç Sünnî ihtilâf 129
içtihat 123, 169; ~ kapısı 78, 226;
~--taklit 225; ~ın kurum-
sallaşması 78, 87, 114; ~ın
nakzedilemezliği 169
ihtilâf 203
ihtiyaç sahipleri 159
iktibas 168
İmâdî 184
İmlâü Ebü Yûsuf 166
İran 25-27, 55, 85, 94, 95, 124, 224
İslâm; ~ kadılık tasavvuru 149; ~
kazâ (yargılama) teorisi 169; ~
miras hukuku 144
İsbîcâbî 48, 67, 107
İsmâil b. Ahmed 28
isnad paradigması 114
istisna 201
istibdal 157
istihsan (kıyası terketme) 192, 208
janr 19, 46, 100
jurisdiction 227
jurisprudence 120
jus civil 63
kabz 153
Kâdîhan 69, 100, 103, 107, 109,
112, 113, 115, 183, 189, 193,
217-221
Kâdî Şüreyh 146
kadı 63; ~ kararı 169, 172; ~ tescili
170
kâdilkudât 47, 92
Kâfî = Muhtasârü'l-Kâfî 49
Karahanlılar 26, 28, 29, 55, 104
Karahıtaylar 27, 34, 94, 104
Kâsânî 182
Kâtib Çelebi 35, 51, 67, 69
Kâtvan Savaşı 34
kayyım 215

- kazâf karar 169
 Kemalpaşazâde 111
 Kerhî 47, 48, 54, 68, 85, 102, 167, 173
 Keşfü'z-zunûn 51
 Keşşî 101, 103, 111, 112, 183, 202
 el-Keysâniyyât 70
 Kifâyetü'd-dirâye 41
 el-Kitâbü'l-Mücerred 71
 Kitâbü'l-Vakf 155, 165, 166
 Kitâbü's-Sadakâti'l-mevkûfe 143, 154, 165
 kıyas 74; ~-ı hafî 199; ~a aykırı (istihsan) 197
 kıyasî normlar 128
 klasik dönem 127
 klasik sonrası dönem 127
 köle âzat etme 153, 158
 Kudûrî 167
 Kudûs 221
 kul hakkı 215
 el-Kunye 184
 kurbet 206
 kurbiyet 214
 kurucu; ~ metinler 143; ~ unsurlar 88
 kusvâ 59
 el-kütübü'l-mebsûta (mebsut kitaplar) 66, 142

 lâzım/lüzüm (bağlayıcılık) 187
 lehine vakıf yapılan bk. mevkûfün leh
 lehtar bk. mevkûfün leh
 Leknevî 34, 36-38, 51
 Lübâbü'l-elbâb 33
 lukata 219

 Mahmûd b. Ahmed (Vikâye yazarı) 42
 Mahmûd b. Ahmed b. Abdülazîz İbn Mâze bk. Burhâneddîn (Burhânüşşerîa) Mahmud b. Ahmed İbn Mâze el-Buhârî
 makâsîd 119
 makîsün aleyh 153
 mal; hisseli/bölünemeyen ortak ~ (mûşâ') 170; kamu ~ları 204; mülkiyetsiz ~ 149, 204; sahipsiz ~ 154; taşınabilir (menkul) ~lar 157; tüketilen ~lar 200
 Mâliktler 146
 Maniheizm 25
 Mâtürîdî 26, 56, 103; ~ kelâm okulu 56; ~lik 26
 Mâverâünnehir 18, 25, 26, 32, 49, 52, 55, 85, 86, 94, 99, 102, 123, 167, 173, 174, 177, 179
 Meâlû'l-fetâvâ 99, 102, 237
 el-Mebsût (Şeybânî) bk. el-Asl
 el-Mebsût (Serahsî) 52, 66, 67, 94, 102, 187
 Mecelle 121
 Mecmau'l-bahreyn 194
 Mecmau'l-fetâvâ 103
 Mecmû'u'n-nevâzil ve'l-havâdis ve'l-vâkiât 101-103, 111, 112, 183, 202
 medrese vakfiyeleri 124
 menfaat 155
 Merv 27, 55
 Mervezî 47, 49, 52, 54, 67, 68, 70, 73, 76, 85, 93, 102, 178, 196
 Mesâil (ya da Fevâid) el-Uzcendî 102
 mesâlih-i ibâd 76
 mesârifü'l-vakf 181
 meşâyih 100, 185
 mescit 147, 152
 Meşhedü Ebî Hanife 124, 125
 meşhur 34-36, 42, 51, 54, 66, 67, 69, 70, 92, 100, 103, 142, 145, 149, 160, 167, 173, 201, 202
 metafizik 206
 metinler 167
 mevâlî 27, 155
 mevkuf sadaka 191

- mevkûfün leh 152, 155, 158, 160,
161, 170, 171, 180, 181, 188,
206
- Mevsîlî 190
- Mezârât-ı Buhârâ* 33
- mezarlık 147
- mezhep 123
- mikroislâm yorumu 83
- Minhâcül-fetâvâ* 103
- miras hukuku 148
- miskinler 161
- Moğol 17, 27, 40, 57, 87, 124, 184;
~ istilâsı 183
- Muhammed b. Abdullah el-Basrî el-
Ensârî 165
- Muhammed b. Ahmed b. Abdülazîz
İbn Mâze 39
- Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî bk.
Şeybânî
28, 46, 65, 84, 91, 141, 142, 227
- Muhammed b. Hüseyin el-Buhârî 67
- Muhammed b. Abdülazîz (III.
Muhammed b. II. Abdülazîz)
33, 39
- Muhammed b. I. Ahmed (II. Mu-
hammed b. I. Ahmed) 32, 33
- Muhammed b. Ömer (I. Muham-
med b. I. Ömer) 33, 35
- Muhammed b. Seleme 60, 90, 191,
198
- Muhammed b. Yûsuf el-Hüseyinî Nâ-
sîrüddin es-Semerkandî 67
- muhassis 196
- el-Muhtâül-Burhânî* 35-37, 71, 72,
100, 208, 210
- el-Muhtâül-Radaviyye/el-Muhtâ* 36,
71, 72, 100, 103
- muhkem 113
- muhtâr 183
- el-Muhtâr* 190
- Muhtâr ez-Zâhidî 184
- Muhtârâtü'n-nevâzil* 100, 103, 183,
235
- el-Muhtasar* 54, 167
- el-Muhtasarü'l-Kâfî* 49, 50, 52, 70,
76, 93, 102, 178, 196
- Muhtasarü'l-Kerhî* 48, 54, 167
- el-Muhtasarü'l-Kudârî* 54
- Muhtasarü't-Tahâvî* 48
- Muhtasaru Vakfeyi'l-Hilâl ve'l-Hassâf*
178
- mushaf 197
- Mustansiriyye Medresesi 124
- muteber 184
- mutlak içtihat 92, 133
- müçtehit 201
- el-Müdevvene* 141, 156
- müevvel 113
- müftâ 183
- müftû 64, 194; ~lük 75
- mülâzemet 75
- mülkiyet 143
- el-Müntekâ* 73
- müsadere 149
- müteahhirîn 211
- mütevâtîr 54
- mütevelli 155
- mütün 110; ~i erbaa 167; ~i
selâse 168
- nâdirü'r-rivâye/nevâdir 21, 52, 54,
70, 76-79, 85, 87, 88, 100,
101, 110, 165, 178, 179, 203,
208, 220, 225
- nakilcilik 185
- nakit vakîf bk. vakîf
- nâsih-mensuh 113
- Nâsihî 178
- Nâüfî 60, 77, 88, 94, 95, 99, 101,
102, 106, 152, 166, 178-180,
197, 198, 208
- nâzir 215
- Nehrinötesi 27, 49, 54, 55, 86
- Nesef 26
- Nesevî 29, 32, 37, 38
- nevâdir 142, 165
- en-Nevâdir* 59, 69, 71, 88, 152
- Nevâdirü İbn Semâa* 166

- Nevâdirü Rüstem* 166
en-Nevâzil (Nevâzil fi'l-fetâvâ) 76,
 88, 90, 91, 93-96, 98, 99,
 101, 102, 105, 110, 111, 179,
 180, 185, 189, 191, 193, 198,
 207, 210, 211, 212, 216, 218
 nihâf lehtar 161
 Nihâvend bölgesi 200
 Nîşâbur 26, 27
 Nizâmiyye medreseleri 124
 Nizâmülmülk 33, 124
 Nûh b. Ebû Meryem 55, 84, 142
 Nusayr b. Yahyâ 89
 nûküllü fetva mecmuaları 87
en-Nütef 102, 238
 Orta Asya 6, 7, 17, 18, 25, 27, 29,
 47-49, 53, 54, 56, 80, 83, 85,
 86, 94, 95, 102, 103, 114,
 180, 224, 227
 oryantalizm 92
 Osmanlı ulemâsı 202
 öğretim safhası 65
 ölüm hastalığı 188
 Ömer b. Abdülazîz
 İbn Mâze (I. Ömer b. I. Abdülazîz)
 bk. Sadrüşşehîd
 Ömer b. Ahmed 41
 Ömer b. Mes'ûd b. Ahmed (II. Ömer
 b. Mes'ûd b. I. Ahmed) 33, 36
 Ömer (Hz.) 145; ~ hadisi 150; ~'in
 sadakası 145
 orf 153
 özel mülkiyet 144
 pagan 27
persona ficta 203
 Pezdevî 104
 Pritsak, O. 33
 Râbiatü'r-Re'y 157
 Radiyyüddin es-Serahsî 36, 71, 72,
 100, 103, 189
 reformist 132
Resmü'l-müftî 113
 re'y 88; ~ okulu 119
 Rey 27, 88, 94
 Roma hukuku 123
 rûcû 186
 sadaka 144; ~ analojisi 158
 sadr 28, 32, 34-39, 41, 56, 71, 100,
 104; ~ sistemi 29, 56
 Sadr-ı Cihan 29, 32, 35, 37
 Sadr-ı Cihâniyye 32
 Sadrüşşehîd, Hüsameddin Ömer b.
 Abdülazîz b. Mâze 33, 34-36,
 38, 67, 68, 71, 90, 94, 95, 97-
 102, 106, 169, 177, 179, 180,
 182, 183, 185-187, 192, 193,
 197, 198, 208, 212, 213, 216,
 219, 220
 sahâbe uygulaması 159
 sahîh 183
 Sahnûn 141, 156
 Sâmânî Devleti/Sâmânîler 26, 28,
 49, 55, 103
 sebil 145
 Selçuklular 26, 55, 123
 Selefî 132; --Vehhâbî 226
 selef-i sâlihîn 127
 Semerkant 17, 25-29, 55, 56, 60,
 95, 104, 124, 179, 184
 Sencer 32, 34, 94
 Serahsî 94, 104
 Seyyid Ebû Şücâ' 67
 sikât 54
 siyâset-i şer'iyye 61, 63
es-siyâsetü'l-uzmâ ed-dîniyye 58, 61
es-siyâsetü'l-uzmâ el-hissiyye 59, 61
es-Siyerü'l-kebir 50, 51, 52, 196, 198
es-Siyerü's-sagîr 51, 52
 Soğdlular 25, 26, 55
 soyutlama 182
 sözlü tasarruf 151
 staj (*mülâzemet*) safhası 65
 sultan 203
 sünnet 74, 159

- Şafit 141, 156
 Şam 201
 şarihler 93
 Şemseddin Ahmed b. Ubeydullah b. İbrâhim el-Ubâdt 41
 Şemsüleimme es-Serahst 66
 Şemsülmülük 28
 şerhler 93, 168
 Şerhu'l-Câmiî's-sagîr 53, 68, 102, 237
 Şerhu Muhtasari İhtilâfi'l-ulemâ 173
 Şerhu Muhtasari'l-Kerhf 48, 102, 242
 Şerhu Muhtasari'l-Kudûrî 102
 Şerhu Muhtasari't-Tahâvî 102, 173, 232
 Şerhu Ukûdi resmi'l-müftî 168
 Şerhu'z-Ziyâdât 102, 103, 107, 234, 244
 Şeybânî, Muhammed b. Hasan 18, 28, 46, 47, 49-54, 65-77, 83-87, 91, 93, 110, 113, 135, 141-162, 165-167, 169, 170, 172, 173, 177, 178, 186, 187, 191, 195, 196, 204-206, 214, 215, 227, 228
 Şeyh Bedreddin 110
 şeyhülislâm 203
 şürût/sakk 166
- taaddî 199
 Tâcüşşerfa 40, 41
 Tahâvî 47, 48, 54, 68, 85, 102, 107, 108, 167, 173, 188
 tahayyur 134
et-Tahrîr ft şerhi Câmiî'l-kebr 68
 tahsis 196
 taklid 130
 talâk 153
 Târâbt isyanı 39
 Târthu Buhârâ 36
et-Tavzîh 42
 te'bid bk. ebediyet
- et-Tecnis ve'l-mezîd* 100, 103, 183, 235
et-Tecrid 167
 telfik '134
 temlik 188
et-Tenkîh 42
 tercih 134
 tescil 38, 47, 64, 155, 170, 187, 191, 203, 223, 228
 teslim şartı 151
 teşekkül dönemi 127
Tetimmetü'l-fetâvâ 35, 103
 tevâtür 54
trust 145
Tuhfetü'l-fukahâ 102, 237
- Ubeydullah b. Mes'ûd b. Ömer 42
Uddetü'l-fetâvâ 99, 102
Ukûdü resmi'l-müftî 50, 113, 122
 ulühiyyet 205
Umdetü'l-fetâvâ 99, 102
 Uygurlar 25
 Uygur Türkleri 25
Uyünül-mesâil (el-Uyün fi'l-mesâil) 77, 88, 91, 94, 102, 178
 uzun süreli kiralama bk. icâre-i tavile
- el-Ûm* 141, 156
 ümmüveled 155
 Üstrüşenf 184
- vakf 141; ~ arazisi 155; ~ belgeleri (senet) 143; ~ doktrini 143; ~ gelirleri 171; ~ malı 143; ~ monografisi 166; ~ müessesesi 141; ~ şartnâmesi 207; ~ tescili 170; ~ adına borçlanma 203; aile ~ları 147; gayrimüslim ~ı 180, 185; hayrî ~lar 144; menkul ~ı 157; mukâtaah ~lar 229; nakit/para ~ı 187, 200, 202; zürri ~lar 144; ~ın meşruiyeti

- 160; ~ın ölüm sonrasına bağlanması 169
vakfedilmiş sadaka 144
Vakfedilmiş Sadaka Kitabı 143
vâkıât 52, 99, 77, 87, 88, 101-103,
el-Vâkıât (Vâkıâtü Sadrüşşehîd) 94-
99, 102, 105, 110, 111, 178,
179, 182-185, 192, 193, 197,
198, 208, 216, 220, 221, 227
vâkıât/fetâvâ 80, 168; ~ edebiyatı
94; ~ eserler 137
el-Vâkıât (Vâkıâtü'n-Nâufî) 60, 95,
102, 106, 180
vâkıf 151
el-Vasıt 102
vasiyet 148, 159
el-Vecfz 102
vekâlet 205
Velvâlicî 183
*el-Vikâye (Vikâyetü'r-rivâye ft mesâi-
li'l-Hidâye)* 40-42, 190
vücûh = mevkufün leh 194
vustâ 59, 67
Yavuz Sultan Selim 111
Yetîmetü'd-dehr ft fetâvâ ehli'l-asr 5,
103
yolcular 161
Yûsuf b. Hâlid es-Semtî 84, 217
Zâhidî 105, 110
zâhir 183
zâhirü'r-rivâye 21, 49, 51, 52, 54,
66, 69-72, 74-76, 79, 83, 84,
86-88, 93, 98, 100, 101, 110,
115, 168, 172, 178, 179, 184,
187, 192, 194, 196-199, 202,
203, 208, 218, 225, 228
Zâhirü'r-rivâye (el-Usûl) 49, 50, 52,
76, 78, 84, 85, 187, 211
zaruret 199, 208
ez-Zehira/Zehiratü'l-fetâvâ 35, 221
zekât analogisi 215
zilyetlik 228
ez-Ziyâdât 50, 51, 59, 69, 71, 72,
91, 93, 102, 103, 107
Züfer b. Hûzeyl el-Basrî 84, 142

İSAM YAYINLARI

İLMİ ARAŞTIRMALAR DİZİSİ

1. Azmi Özcan, *Pan-İslâmizm: Osmanlı Devleti Hindistan Müslümanları ve İngiltere (1877-1924)*, 1992
2. Şaban Sitembölükbaşı, *Türkiye'de İslâm'ın Yeniden İnkişafı (1950-1960)*, 1995
3. İsmail Hakkı Göksoy, *Endonezya'da İslâm ve Hollanda Sömürgeciliği*, 1995
4. Ferhat Koca, *İslâm Hukuk Metodolojisinde Tahsis (Daraltıcı Yorum)*, 1996; (2. bs.) 2011
5. İslâm Gelenek ve Yenileşme, 1996
6. *İslâm ve Modernleşme*, 1997
7. Ali Köse, *Neden İslâm'ı Seçiyorlar: Müslüman Olan İngilizler Üzerine Psiko-Sosyolojik Bir İnceleme*, 1997
8. İlyas Üzüm, *Günümüz Alevliği*, 1997
9. Hilal Görgün, *Die politische Rolle der Azhar in der Sadat- Ära (1970-1981)*, 1998
10. Tahsin Görgün, *Sprache, Handlung und Norm*, 1998
11. M. Sait Özerverli, *Kelâm'da Yenilik Arayışları (XIX. Yüzyıl Sonu-XX. Yüzyıl Başı)*, 1998; (göz. geç. 2. bs.) 2008
12. *Günümüz Dünyasında Müslüman Azınlıklar*, 1998
13. Talip Küçükcan - Ali Köse, *Doğal Âfetler ve Din*, 2000
14. Adnan Aslan, *Tannı'nın Varlığına Dair Argümanlar*, 2006
15. Adnan Aslan, *Dinler ve Hakikat: J. Hick ve S. H. Nasr'ın Felsefesinde Dini Çoğulculuk*, 2006
16. Vildan Serdaroğlu, *Sosyal Hayat Işığında Zâttı Divanı*, 2006
17. *Modern Dönemde Dini İlimlerin Temel Meseleleri*, 2007
18. *Dünden Bugüne Osmanlı Araştırmaları*, ed. A. Akyıldız, Ş.T. Buzpınar, M. Sinanoğlu, 2007
19. *Avrupa Birliği Ülkelerinde Din-Devlet İlişkisi*, ed. Ali Köse, Talip Küçükcan, 2008
20. M. Sait Özerverli, *İbn Teymiyye'nin Düşünce Metodolojisi ve Kelâmcılara Eleştirisi*, 2008
21. Salime Leyla Gürkan, *Yahudilik*, 2008; (göz. geç. 4. bs.) 2012
22. Nebi Mehdiyev, *Çağdaş Din Felsefesinde Epistemolojik Yaklaşımlar ve Tanrı İnancının Rasyonelliği*, 2008
23. A. Cüneyd Köksal, *Fıkıh Usûlünün Mahiyeti ve Gayesi*, 2008
24. Mehmet Erkal, *İslâm'ın Erken Döneminde Vergi Hukuku Uygulamaları*, 2009
25. Süleyman Doğanay, *Hadis Rivayetinde Râvi Tasarrufları ve Doğurduğu Problemler*, 2009
26. Cemil Hakyemez, *Şîa'da Gaybet İnanıcı ve Gaib On İkinci İmam*, 2009
27. Mehmet Şirin Çıkar, *Nahivciler ile Mantıkçılar Arasındaki Tartışmalar*, 2009
28. Soner Duman, *Şâfiî'nin Kıyas Anlayışı*, 2009
29. Yavuz Köktaş, *Fethu'l-Bârî ve Umdetü'l-Karî'nin Metin Tahlili Açısından İncelenmesi*, 2009
30. Metin Bozan, *İmâmîyye'nin İmâmet Nazariyesinin Teşekkül Süreci*, 2009
31. Abdullah Durmuş, *Fıkhi Açından Günümüz Para Mübadelesi İşlemleri*, 2009
32. Fatih Yahya Ayaz, *Memlûkler Döneminde Vezirlik 1250-1517*, 2009

33. Osmanlılar ve Avrupa: Seyahat, Karşılaşma ve Etkileşim, ed. Seyfi Kenan, 2010
34. Harun Ögmüş, Kur'an Yorumunda Şiirin Yeri (II./VIII. Asır Çerçevesinde), 2010
35. Adnan Aslan, Dini Çoğulculuk, Ateizm ve Geleneksel Ehol Eleştirel Bir Yaklaşım, 2010
36. Elşad Mahmudov, Sebepleri ve Sonuçları Açısından Hz. Peygamber'in Savaşları, 2010
37. Dini Hükümlerin Kaynağı ve Dini Metinlerin Anlaşılması, ed. Cengiz Kallek, 2010
38. Nizâm-ı Kadim'den Nizâm-ı Cedid'e III. Selim ve Dönemi, ed. Seyfi Kenan, 2010
39. Ömer Türker, İbn Sina Felsefesinde Metafizik Bilginin İmkânı Sorunu, 2010
40. Beyond Dominant Paradigms in Ottoman and Middle Eastern/North African Studies –A Tribute to Rifa'at Abou-El-Haj, ed. Donald Quataert, Baki Tezcan, 2010
41. Kadı Sicillerinde İstanbul, haz. Mehmet Akif Aydın, 2010; (gen. 2. bs.) 2011.
42. Mehmet Ümit, Zeydiyye-Mu'tezile Etkileşimi -Zeyd b. Ali'den Kâsım er-Ress'i'nin Ölümüne Kadar-, 2010
43. Şeyda Öztürk, Şem'i Efendi ve Mesnevî Şerhi, 2011
44. Behram Hasanov, Azerbaycan'da Din Sovyetler'den Bağımsızlığa Hafıza Dönüşümleri, 2011
45. Elnure Azizova, Hz. Peygamber Döneminde Çalışma Hayatı ve Meslekler, 2011
46. Hamza Ermiş, Mehmed Zihni Efendi Hayatı, Eserleri ve Arapça Öğretimindeki Yeri, 2011
47. O. Şener Koloğlu, Cübbâtler'in Kelâm Sistemi, 2011
48. Davut İltaş, Fıkıh Usulünde Mütakellim'in Yönteminin Delâlet Anlayışı, 2011
49. Anar Galarov, Nastrüddin Tüst'nin Ahlak Felsefesi, 2011
50. Halil İnalçık, Osmanlı İdare ve Ekonomi Tarihi, 2011
51. Vildan Serdaroğlu Coşkun, "Sergüzeştüm Güzel Hikâyetdür" Zaitfi'nin Sergüzeştname'si, 2011; (göz. geç. 2. bs.) 2013
52. Tuncay Başoğlu, Fıkıh Usulünde Fahreddin Râzî Mektebi, 2011
53. Semih Ceyhan, Üç Prin Mürşidi Köstendilli Ali Alâeddin el-Halvetî ve Telvîhât-ı Sübhâniyye, 2011
54. Osman Aydın, Fethinden Sâmânîler'in Yıkılışına Kadar (93-389/711-999) Semerkant Tarihi, 2011
55. Agil Şirinov, Nastrüddin-i Tüst'de Varlık ve Ulûhiyyet, 2011
56. Mehmet Dağ, Geleneksel Kıraat Algısına Eleştirel Bir Yaklaşım, 2011
57. Mehmet Eren, Hadis İlminde Rical Bilgisi ve Kaynakları, 2012
58. Hacer Sibel Ünal, Anadolu'daki Türk Kütüphaneleri, 2012
59. Hilmi Demir, Delil ve İstidlâlin Mantıki Yapısı -İlk Dönem Sünni Kelâm Örneği-, 2012
60. Adalet Çakır, Abdülkadir-i Geylânî ve Kadiriîlik, 2 cilt, 2012
61. Osman Gazi Özgüdenli, Selçuklular I (Büyük Selçuklu Devleti Tarihi [1040-1157]), 2013
62. İslâm Felsefesi Tarih ve Problemler (ed. M. Cüneyt Kaya), 2013
63. Fatma Kızıl, Müşterek Râvi Teorisi ve Tenkidi, 2013
64. İslâm Düşüncesinin Dönüşüm Çağında Fahreddin er-Râzî (ed. Ömer Türker -Osman Demir), 2013
65. ISAM Konuşmaları: İslâm Düşüncesi, Ahlak, Hukuk, Felsefe-Kelâm – ISAM Papers: Ottoman Thought, Ethics, Law, Philosophy-Kalam (ed. Seyfi Kenan), 2013
66. İbrahim Kâfi Dönmez, Fıkıh Usulü İncelemeleri (ed. Tuncay Başoğlu), 2014

Osmanlı öncesi Türk hukuk ve toplumsal tarihinin fıkıh (İslâm hukuk bilimi) kaynakları üzerinde olağanüstü zenginliğine rağmen çok fazla akademik araştırma yapılmamıştır. Bu çalışma X-XIII. yüzyıllar arasında Buhara ve çevresinde (bugünkü Orta Asya, eski adıyla Mâverâünnehir) hukuk sahasında yaşanan çok canlı bir dönemin edebî ürünleri -özellikle vâkıât (fetâvâ) adı verilen özel bir tür- üzerine yoğunlaşmaktadır.

Eserin ilk kısmında "Buhara hukuk geleneği" diyebileceğimiz bir bölgesel olgunun tarihsel ve teorik bağlamı ortaya konmakta ve bir orta zamanlar müslüman toplumunda hukuk eğitiminin yapısı, hukukçuluğun ayrı bir meslek olarak teşekkülü ve hukukun değişimi yönetme biçimi geniş bir kuramsal çerçevede ele alınmaktadır.

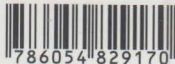
İkinci kısımda ise vakıf hukuku bir araştırma alanı olarak belirlenmiş ve "vâkıât edebiyatı" adı verilen, çoğunluğu el yazması kırkın üzerindeki eserin vakıf bölümleri art zamanlı ve eş zamanlı okuma yoluyla tahlil edilmiştir. Bu bölümde vakıf öğretisinin ortaya çıkışı ve Buhara hukuk okulu vasıtasıyla olgunlaştırılması süreci, eserlerin elverdiği ölçüde izlenmektedir.

Çalışma tarihsel bir olguyu ele almakla İslâm hukuk düşüncesinde son yüzyıllarda meydana gelen değişimleri okuyucunun dikkatine sunmakta ve bu yolla fıkıh algımızın gelişimine katkıda bulunmaktadır.

Kapak Görseli: *Kalan Camii, Buhara*



ISBN 978-605-4829-17-0



9 786054 829170