T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

# SERAHSÎ'NİN MEBSÛT İSİMLİ ŞERHİYLE CESSÂS'IN ŞERHU'T-TAHAVİ İSİMLİ ŞERHİ'NİN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMLERİNİN MUKAYESESİ

Yüksek Lisans Tezi

ŞEYDA KARAKAYA

İSTANBUL 2015

T.C.

MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEMEL İSLAM BİLİMLERİ ANABİLİM DALI
İSLAM HUKUKU BİLİM DALI

# SERAHSÎ'NİN MEBSÛT İSİMLİ ŞERHİYLE CESSÂS'IN ŞERHU'T-TAHAVİ İSİMLİ ŞERHİ'NİN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMLERİNİN MUKAYESESİ

Yüksek Lisans Tezi

ŞEYDA KARAKAYA

Danışman: Doç. Dr. İSMAİL CEBECİ

İSTANBUL 2015

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

## TEZ ONAY BELGESİ

TEMEL İSLAM BİLİMLERİ Anabilim Dalı İSLAM HUKUKU Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS öğrencisi ŞEYDA KARAKAYA'nın SERAHSÎ'NİN MEBSUT İSİMLİ ŞERHİYLE, CESSÂS'IN ŞERHU'T-TAHAVİ İSİMLİ ŞERHİ'NİN EDEBÜ'L-KÂDİ BÖLÜMLERİNİN MUKAYESESİ adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 09.02.2015 tarih ve 2015/04-15 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği / ~~oy çokluğu~~ ile Yüksek Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

**Tez Savunma Tarihi** 16/06/2015

| **Öğretim Üyesi Adı Soyadı** | | | **İmzası** |
|---|---|---|---|
| 1. | Tez Danışmanı | Doç. Dr. İSMAİL CEBECİ | |
| 2. | Jüri Üyesi | Prof. Dr. HASAN HACAK | |
| 3. | Jüri Üyesi | Prof. Dr. ALİ ULVİ MEHMEDOĞLU | |

# GENEL BİLGİLER


| | | |
|---|---|---|
| Adı ve Soyadı | : | Şeyda KARAKAYA |
| Anabilim Dalı | : | Temel İslam Bilimleri |
| İslam Hukuku Tez Danışmanı | : | Doç. Dr. İsmail CEBECİ |



| | | |
|---|---|---|
| Tez Türü ve Tarihi | : | Yüksek Lisans – Haziran 2015 |
| Anahtar Kelimeler | : | Cessâs, Serahsî, Şerhu't-Tahâvî, Mebsut, Edebü'l-Kâdî |


# ÖZET


Hicrî IV. ve V. asır müellifleri olan Cessâs ve Serahsî Zahirü'r-Rivaye'nin muhtasarı mahiyetindeki el-Kâfî ve Muhtasaru't-Tahâvî isimli eserleri şerh etmektedirler. Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî ve Mebsût isimli bu şerhler aynı kaynaktan beslenmiş fakat farklı asırlarda yazılmışlardır. Bu çalışmada ilgili eserlerin Edebü'l-Kâdî bölümü mukayese edilmiştir. Öncelikle müellifler tanıtılmış, müelliflerin hayat şartlarının eserin ilgili bölümüne yansımaları değerlendirilmiştir. Cessâs ve Serahsî'nin eserlerinin Edebü'l-Kâdî bölümünde kullandıkları sistematik incelenmiştir. Ayrıca uslüp ve dil açısından ilgili bölüm mukayese edimiştir. Edebü'l-Kâdî bölümündeki konular tespit edilip ihtiva ettikleri konular mukayese edilmiş Mebsût'ın ilgili bölümünün daha şamil olduğu sonucuna varılmıştır. Hükümler paralel bir biçimde incelenmiş hükümler açısından benzerliklerin yanında farklılıklarında olduğu gözlenmiştir. Hükümlerin dayanak noktaları incelendiğinde Cessâs ve Serahsî'nin Hanefî Ekolünden olmasının etkisi olarak Hanefî âlimlerin görüşlerine sıkça yer verdikleri ve hükümleri açıklama noktasında farklı delilleri kullandıkları görülmüştür.

# GENERAL KNOWLEDGE


Name and Surname : Şeyda KARAKAYA

Field : Essential Islamic Sciences

Programme : Islamic Law

Supervisor : Associate Professor İsmail CEBECİ



Degree Awarded and Date : Master - June 2015

Keywords : Cessâs, Serahsî, Mebsût, Şerhu't-Tahâvî, Edebü'l-Kâdî


# ABSTRACT


Cessas and Serahsi, wellknown scholars of 4th and 5th century of Hijri, annotated two seminal books namely el-Kafi and Muhtasaru't Tahavi, considered as summary of Zahirü'r-Rivaye. Although written in different centuries, the annotations, namely Şerhu Muhtasaru't-Tahavi and Mebsut, were fed by the same sources. This study aims to compare the section of Edebü'l Kadi of the relavant works. Firstly, the authors of the works are introduced and the effect of their living conditions on the relavant section is evaluated. Then, the methodology using in the section of Edebü'l Kadi of their annotations is analysed. Additionaly, the relavant sections of the annotations are compared in terms of the language and writing style of the authors. Having ascertained and compared the main topics in the Edebü'l Kadi section of the annotaions, this study comes to the conclusion that the relavant section of Mebsut is broadly comprehensive. After examining the provisions in parralel, it is observed that there are both similarities and differences in terms of provisions. When analysed the bases of provisions, it is seen that Cessas and Serahsi frequently refer to the Hanafi scholars probably due to the fact that they are followers of the Hanafi school of thougth, however, they use different evidences in order to strengthen their views.

# *ÖNSÖZ*

*İslâm âlimleri, toplumda adaletin tesisi için önemli bir yere sahip olan Kazâ Müesseseine ilişkin birçok eserler kaleme almışlardır. Böylelikle İslâm Literatüründe geniş bir Edebü'l-Kâdî literatürü oluşmuştur. Nitekim Cessâs ve Serahsî kaleme aldıkları şerhlerinde bu meseleyi bir bölüm olarak ele almışlardır. Cessâs ve Serahsî, hakimlerin yargılama sırasında ve mahkeme dışında dikkat etmesi gerekenlerle ilgili olarak yazdıkları Edebü'l-Kâdî bölümünde meseleleri ele alışlarını değerlendirmek ve mukayese etmek için söz konusu çalışma yapılmıştır.*

*Bu vesile ile çalışmanın temellerini atmam noktasında bana yardımcı olan Yrd. Doç. Dr. Murtaza KÖSE'ye; ilk tez danışmanlığımı yapan kıymetli hocam Yrd. Doç. Dr Hacı Murat KUMBASAR'a, değerli tavsiyeleri için Prof. Dr. Hasan HACAK'a ve Prof. Dr. Ali Ulvi MEHMEDOĞLU'na ve kıymetli danışmanım Doc. Dr. İsmail CEBECİ'ye, çalışmam esnasında her müşkülümde yardımlarıyla yanımda olan sevgili arkadaşlarım Derya AYBAKAN ve Saliha TİK'e, eğitim hayatımda maddi manevi desteklerini heran hissettiğim ŞAHİN ve KARAKAYA ailesine, sevgili eşim Seyfettin KARAKAYA'ya, doğumuyla hayatımı bereketlendiren biricik oğlum Muhammet KARAKAYA'ya şükranlarımı sunuyorum.*

# İÇİNDEKİLER

**GENEL BİLGİLER** ..... **IV**
**ÖZET** ..... **IV**
**GENERAL KNOWLEDGE** ..... **V**
**ABSTRACT** ..... **V**
**ÖNSÖZ** ..... **VI**
**İÇİNDEKİLER** ..... **VII**
**ŞEKİL VE TABLOLAR LİSTESİ** ..... **X**
**KISALTMALAR** ..... **XI**

**GİRİŞ** ..... **1**
**TEZİN KONUSU VE ARAŞTIRMA METODU** ..... **2**

**BİRİNCİ BÖLÜM**
**CESSÂSVE SERAHSÎ'NİN HAYATI VE ESERLERİ**

A. CESSÂS'IN HAYATI, YAŞADIĞI DÖNEM VE ESERLERİ ..... 7
**1. Cessâs'ın Hayatı** ..... **7**
**2. Yaşadığı Dönem** ..... **8**
**3. İlmî Kişiliği** ..... **9**
**4. Eserleri** ..... **10**
B. SERAHSÎ'NİN HAYATI, YAŞADIĞI DÖNEM VE ESERLERİ ..... 13
**1. Serahsî'nin Hayatı** ..... **13**
**2. Yaşadığı Dönem ve Zindan Hayatı** ..... **14**
**3. İlmî Kişiliği** ..... **16**
**4. Eserleri** ..... **17**
C. ŞERHU MUHTASARI'T-TAHÂVÎ VE MEBSÛT'UN GENEL ÖZELİKLERİ ..... 19
**1. Şerhu Muhtasari't-Tahâvî** ..... **19**
**2. Mebsût** ..... **21**

## İKİNCİ BÖLÜM

## İSLÂMDA KAZÂ MÜESSESESİ VE EDEBÜ'L-KÂDÎ LİTERATÜRÜ


A. KAZÂ'NIN MAHİYETİ, EHEMMİYETİ, MEŞRUİYYETİ .....28

**1. Kazâ'nın Sözlük Anlamı ..... 28**

**2. Kazâ'nın Terim Anlamı ..... 28**

**3. Kazâ'nın Ehemmiyeti ..... 29**

**4. Kazâ'nın Meşruiyyeti ..... 30**

**5. Kazâ ve Fetvâ Arasındaki Farklar ..... 31**

D. İSLÂM KAZÂ TEŞKİLATI'NIN TARİHİ SEYRİ .....32

**1. İslamiyetten Önce Arabistan Yarımadasında Kazâ Müessesesi ..... 32**

**2. İslamiyet'ten Sonra Kazâ Müessesi ..... 33**

**3. Hulefâ-i Raşîdîn Döneminde Kazâ ..... 37**

**4. Emeviler Döneminde Kazâ ..... 38**

**5. Abbasiler Döneminde Kazâ Müessesi ..... 38**

E. EDEBÜ'L-KÂDÎ LİTERATÜRÜ .....39

**1. Hanefî Mezhebi ..... 40**

**2. Malikî Mezhebi ..... 39**

**3. Şafiî Mezhebi ..... 39**

**4. Hanbelî Mezhebi ..... 39**


## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

## MEBSÛT VE ŞERHU MUHTASARU'T -TAHÂVÎ'NİN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMLERİNİN KARŞILAŞTIRILMASI


A. CESSÂS'IN VE SERAHSÎ'NİN YAŞADIKLARI DÖNEMİN ESERLERİNİN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMÜNE YANSIMALARI .....41

B. ESERLERİN EDEBÎ YÖNDEN MUKAYESESİ .....43

**1. Kavramlara Verilen Anlamlar ve Hükümlere Etkisi ..... 443**

**2. Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'de Şiir ..... 47**

C. CESSÂS ve SERAHSÎ'NİN METODOLOJİLERİ .....47

**1. Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'nin Sistematiği ..... 48**

**2. Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'de Muhtasar Metin ..... 49**

D. EDEBÜ'L KÂDÎ BÖLÜMÜNÜN MUHTEVA VE HÜKÜM AÇISINDAN MUKAYESESİ 50

**1. Muhteva Açısından Mukayesesi ..... 48**
***2.* Hükümlerin Mukayesesi ..... 57**
E. HÜKÜMLERİ İSPAT ..... 59
F. HANEFÎ METODOLOJİSİNİN ETKİSİ ..... 63
G. YARGI HUKUKUNA İLİŞKİN GENEL İLKELER ..... 69
**1. Hâkimliğin Önemi ..... 69**
**2. Hâkimde Bulunması Gereken Özelikler ..... 69**
**3. Hâkimin Sorumlulukları ..... 67**
**4. Adalet ..... 68**
**5. Hâkimin Delilleri Değerlendirmesi ..... 69**
**6. Mahkeme Adabı ..... 71**
**7. Hâkimin Geçiminin Karşılanması ..... 72**
**8. Hâkimin Kâsım (Paylaştırıcı) Edinmesi ..... 73**
**9. Tahkim ..... 73**
**SONUÇ ..... 77**
**KAYNAKÇA ..... 79**

# ŞEKİL VE TABLOLAR LİSTESİ

Şekil 1 : Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî ve Mebsût İlişkisi.....3

Tablo 1 : Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'nin Edebü'l-Kâdî Bölümünde İşlenen Konular.....52

Tablo 2 : Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'nin Farklı Bölümlerinde İşlenen Edebü'l Kâdî Konuları.....53

Tablo 3 : Hz Ömer'in Ebû Musa El-Eşâriye Gönderdiği Mektupta Geçen İlkeler.....57

Tablo 4 : Cessâs ve Serahsî'nin Ortak Edebü'l-Kâdî Hükümlerinin, Aktardıkları Mezhep İmamlarının Görüşleri Işığında Analizi .....59

Tablo 5 : Cessâs ve Serahsî'nin Ayrıldıkları Hükümlerin, Aktardıkları Mezhep İmamlarının Görüşleri Işığında Analizi .....60

Tablo 6 : Edebü'l-Kâdî Bölümünde İşlenen Ortak Meselelerde Kullanılan Delillerin Analizi .....64

# KISALTMALAR

a.s. : aleyhi’s-salâtu ve’s-selâm

a.g. : adı geçen

b. : bin, ibn

bkz. : bakınız

c. : cilt

çvr. : çeviren

DİA : Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi

Ef. : Efendi

h. : hicrî

Hz. : Hazreti

İA : İslâm Ansiklopedisi (MEB)

Ktp : Kütüphane

nşr. : neşir

nu. : numara

ö. : ölüm tarihi

r.a. : radıyallâhu anh ve radıyallâhu anha.

S.A.S. : Sallahü Aleyhi ve Sellem

Sy. : sayı

thk. : tahkîk

trc. : tercüme

ty. : tarihsiz

vr. : varak

vs. : vesâire

yay. haz. : yayına hazırlayan

yy. : yayınevi yok

# GİRİŞ

KONU, AMAÇ VE YÖNTEM

Kendi usûllerini bir metodoloji çerçevesinde kurgulayıp telif edebilen fıkıh âlimleri yaşadıkları çağları aşan etkiler bırakmıştır. Bu âlimler İslam tarihinde hem ilmî hem de insanî olarak büyük değer görmüş ve sahalarında önder olarak kabul edilmişlerdir. Çalışmamıza kaynaklık eden *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerin müellifleri olarak Cessâs ve Serahsî de zamanın eskitemediği, Hanefî mezhebinin önde gelen iki büyük fakihidir. Bu iki müellif Hanefî mezhebine mensup olmalarının yanı sıra kendi usûllerini inşa etmiş, yaşadıkları döneme kadar oluşan fakat henüz telif bir eser haline gelemeyen büyük bir birikimi, Hanefî mezhebinin fıkıh metodolojisini yazıya geçirmişlerdir. Ayrıca Cessâs ve Serahsî sahalarında ilk olma özelliğine sahip olan ve etkisi asırlardır devam eden eserler kaleme almışlardır.

Cessâs'ın hayatını kaleme alan eserler, döneminde Hanefîlerin reisi olduğunu ifade ederler. Bu ünlü fakih hakkında el-Hâtip, "*O, zamanında Hanefî mezhebi mensuplarının imamı idi*" demektedir.[1] Cessâs'ın *Usûlü'l-Fıkıh* isimli eseri bir anlamda Irak Hanefî ekolünün, kendisinin yaşadığı devre kadar üretmiş olduğu prensiplerin yazılı forma kavuşmuş halidir. Ayrıca Ahkâm âyetlerini tefsir eden *Ahkâmu'l-Kurân* isimli Fıkhî tefsiri, sahasının ilk örneklerindendir.[2]

DönemindeŞemsü'l-eimme (imamların güneşi) olarak bilinen Serahsî'nin*Mebsût*isimli eseriyle ilgili olarak ise Muhammed Hamidullah şu ifadeleri kullanmaktadır:

> *"Bu eser Hanefî mezhebinin fıkhî görüşlerini ve delillerini en geniş şekilde ele alan ve sistemli bi tahlil yapan ilk ve en hacimli eserdir. Mebsût, mezhebin temel görüşlerinin tesisi ve doğruluklarının ispatıyla ilgilenmeyerek diğer bütün görüşler hakkında tarafsız şekilde sistemli bir tahlil yapan büyük eserlerin ilki durundadır. Diğer bir ifade ile bu eserin meseleyi ele alışları felsefî mahiyette olup Serahsî de mezhebinde meseleleri bu yönden inceleyenlerin ilk mümessili durumundadır."*[3]

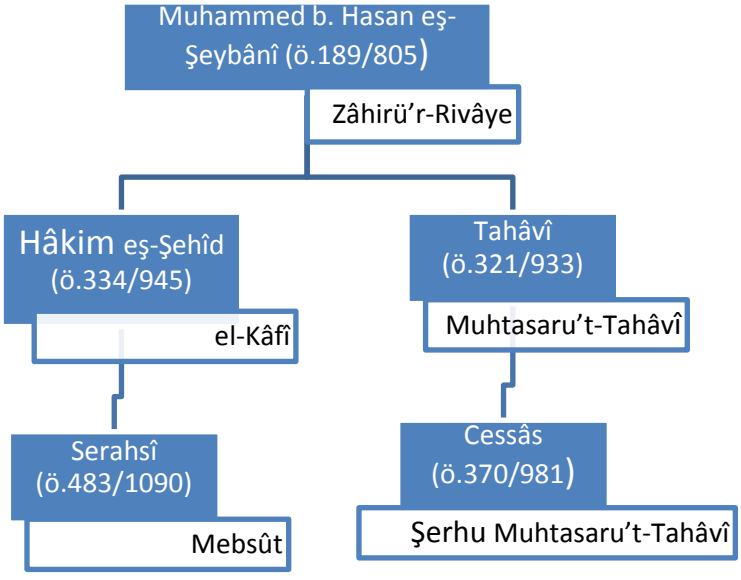
Cessâs'ın Hanefî fıkıh usûlünün bize ulaşan ilk Fıkıh Usûlünü kaleme almış olması ve *Ahkâmu'l-Kurân* isimli Fıkhî tefsirinin sahasının ilk örneklerinden olması Cessâs'ı ve

[1] Ebü'l-Hasenât Abdülhay b. Muhammed el-Leknevî, **el-Fevâ'idü'l-Behiyye fi Terâcimi'l-Hanefiyye,** Beyrut, ty, 28; el-Kasım b. Abdillah es-Sudunî İbn Kutluboğa, **Tâcü't-Terâcim fi Tabakâti'l-Hanefiyye,** Bağdat, 1962, 6.
[2] Mevlüt Güngör, *Cessâs ve Ahkâmu'l-Kur'ân*, Ankara Üniversitesi, 1989 (**Doktora Tezi)**, 148.
[3] Muhammed Hamidullah, "Serahsî", **DİA**, XXXVI, 545.

eserlerini inceleme fikrini doğurmuştur. Tarihi akışta sonra gelen Serahsî'nin ise furu' fıkha ait Hanefî doktrinini sistemli, tarafsız ve objektif bir biçimde tahlil eden eserlerin ilki olarak nitelendirilen *Mebsût* isimli şerhini kaleme almış olması Cessâs ve Serahsî'nin mukayese için birbirlerine uygun olduğu kanaatini doğurmuştur.

Cessâs ve Serahsî'nin*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerinin Hanefî mezhebindeki yeri ve birbirleriyle ilişkisi ise şu şekilde izah edilebilir. İmam Muhammed ismiyle bilinen Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî (ö. 189/805) tarafından kaleme alınan *Zâhirü'r-Rivâye* isimli eser Hanefî fıkhında önemli bir yere sahiptir.Hâkim eş-Şehîd (ö. 334/945) tarafından bu esere el-*Kâfî* isimlibir muhtasar yazılmıştır. Serahsî (ö. 483/1090) ise *Mebsût* isimli eserinde bu muhtasarı şerh etmektedir.*Zâhirü'r-Rivâye* isimli eserin bir başka muhtasarını da Tahâvî (ö. 321/933) yapmıştır.[4]*Muhtasaru't-Tahâvî*isimli bu eseri Cessâs (ö. 370/981) *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli eserinde şerh etmektedir.

ŞEKİL 1: ŞERHU MUHTASARİ'T-TAHÂVÎ VE MEBSÛT İLİŞKİSİ




*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli bu iki eser *Zâhirü'r-Rivâye*'nin muhtasarı mahiyetindeki el-*Kâfî* ve *Muhtasaru't-Tahâvi* isimli eserlerin şerhleridir. Dolayısıyla bu iki eserin kaynak açısından İmam Muhammed'in *Zâhirü'r-Rivâye* isimli eserinde birleştiği söylenebilir. Hâkim eş-Şehîd (ö. 334/945) ve Tahâvî (ö. 321/933)'nin yaşadıkları dönem dikkate alındığında el-*Kâfî* ve *Muhtasaru't-Tahâvi* isimli eserlerin kaynak eserden yaklaşık bir buçuk asır sonra yazılmış olduğu görülmektedir. Muhtasar metinlerin birbirlerine yakın

[4] Ebû Bekr Ahmed b. Ali Râzî Cessâs, **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, Beyrut, 2010, Müellif Mukaddimesi, I, 9.

zamanlarda yazılmış olmasına rağmen şerhlerin yazıldığı iki dönem arasında yaklaşık bir asır gibi bir zaman farkı mevcuttur (Bkz Şekil 1). Dolayısıyla çalışmamıza kaynaklık eden *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût, Zâhirü'r-Rivâye*'nin muhtasarlarının üzerinde farklı asırlarda, dolayısıyla farklı toplumsal arka plan düzleminde yazılmış iki şerhtir.

Mukayese için söz konusu eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümü seçilmiştir. Bu bölüm şârihlerin yaşadıkları dönem farkının esere yansımasını açıkça görülebileceği alan olan kazâ teşkilatına dair genel bilgileri ihtiva etmektedir. Zira toplumlar tarih boyunca insanlar arasındaki anlaşmazlıklara çözüm üretme meselesiyle karşı karşıya kalmışlardır. Bununla birlikte Modern dönemlere kadar müslüman milletlerde toplumsal normların ana meşruiyet kaynağı İslam Dini olmuş ve bu referans kaynağından üretilen hukuka İslam Hukuku yada daha geniş kapsamıyla Fıkıh denilmiştir. Nitekim kazâ teşkilatı da insanlar arasındaki çatışmaların ortak toplumsal normlar çerçevesinde karara bağlanması için kurulmuştur.İşte İslam Hukukunda bu toplumsal normlar *Edebü'l-Kâdî* başlığı altında toplanmıştır. *Edebü'l-Kâdî* ismi altında İslam Mahkeme Usûlü ile ilgili birçok müstakil eser kaleme alındığı gibi bu konunun temel fıkıh kaynaklarında bir bölüm olarak da yer aldığı görülmüştür.

*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümlerinin mukayesesindeki amaçlarımızdan biri,toplumların değişen yapılarına üretilen çözümlerin temel fıkıh kitaplarının *Edebü'l-Kâdî* bölümüne yansımalarını incelemektir. Ayrıca müelliflerin yaşadıkları dönem dikkate alındığında aradan geçen bir asrın hukukî bakışı nasıl etkilediğini tespit etmek ve tarihî akışta Cessâs'tan sonra gelen Serahsî'nin kazâî meselelere ne gibi yenilikler getirmiş olduğunu belirlemektir.

Cessâs ve Serahsî'nin yaşadıkları dönemin *Edebü'l-Kâdî* bölümüne yansımalarını anlamak dışında bir diğer amacımız ise *Edebü'l-Kâdî* hükümlerini analiz etmektir. Buna paralel olarak müelliflerin bu bölümde ele aldıkları meseleler, meselelerdeki referans noktaları ve ulaştıkları neticeler arasında benzerlik ve farklılıklar belirlenmiştir. Ayrıca kazâî meseleleri açıklarken kullandıkları deliller tespit edilip tablo oluşturularak mukayeseli bir biçimde ele alınmıştır.

Çalışmamızdaki bir diğer amaç Cessâs ve Serahsî'nin*Edebü'l-Kâdî* bölümlerini dil, usûl, muhteva, hükümler ve referans noktaları açısından mukayese etmek ve *Edebü'l-Kâdî*

bölümündeki ilkeleri değerlendirmektir. Nitekim Cessâs ve Serahsî'nin açıklamaları ışığında Yargı Hukukuna ilişkin genel ilkeler belirlenmiş ve mukayese edilerek izah edilmiştir.

Çalışmamız üç bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde müellifler, eserleri ve yaşadıkları dönem; siyasî, ictimaî ve ilmî yapı tabakât ve tarih kitaplarına dayanarak tanıtılmıştır. İkinci bölümde kazâ müessesi ile ilgili genel bilgiler ve *Edebü'l-Kâdî* literatürü incelenmiştir.[5] Üçüncü bölümde ise öncelikle müelliflerin özel yaşantıları mukayeseli bir biçimde sunulmuş ve eserlerine yansımaları analiz edilmiştir. Muhteva açısından ise Cessâs'ın ve Serahsî'nin izah ettikleri meseleler tespit ve tasnif edilmiş ve ortak konular belirlenmiştir. *Edebü'l-Kâdî* bölümünde yer verdikleri konular paralel bir biçimde incelenmiştir. Bu ortak meselelerin ayrıntılı bir biçimde incelenmesi neticesinde meselelere yaklaşımlarındaki farklılıklar ve bu farklılıkların dayanakları tespit edilmiştir. Ayrıca Cessâs ve Serahsî'nin kazaî hükümlerde kimlerin görüşlerini referans kabul ettikleri ve hangi meselede ne hüküm verdikleri tespit ve mukayese edilip tablolar oluşturulmuştur. Yine Cessâs ve Serahsî'ninhükümlerinde kullandıkları deliller oluşturulan tabloda özetlenmiştir. Ayrıca çalışmamızda Cessâs ve Serahsî'nin kullandıkları metot değerlendirilmiştir. Hanefi MetodolojisininCessâs ve Serahsî'nin eserlerinde gözlemlenen etkileri aktarılmıştır. Ayrıca üçüncü bölümde son olarak Cessâs ve Serahsî'nin Yargı Hukukuna ilişkin genel ilkeleri ışığında bir sentez oluşturulmuştur.

[5] Edebü'l-kâdî türünde yazılmış eserler hakkında geniş bilgi için bk. İbn Ebü'd-Dem, Edebü'l-kâdî nşr. Muhammed Mustafa ez-Zuhaylî, 718–724; a.e. nşr.Muhyî Hilâl es-Serhân, nâşirin önsözü, I, 51–62.

# BİRİNCİ BÖLÜM

# CESSÂS'IN VE SERAHSÎ'NİN HAYATI VE ESERLERİ

Çalışmamıza konu olan *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümlerinin mukayesesinin daha doğru bir şekilde yapılması için öncelikle eserlerin müellifleri olan Cessâs ve Serahsî tanıtılmıştır. Yaşadıkları dönem ve coğrafya, bu coğrafyadaki siyasî, iktisadî ve ictimaî yapı değerlendirilmiştir. Ayrıca bu bölümde Cessâs ve Serahsî'nin eserleri hakkında bilgi verilmiştir. Müellifler tanıtılırken kronolojik sıra benimsenmiş ve önce yaşamış olması hasebiyle Cessâs'tan başlanılmıştır.

## A. CESSÂS'IN HAYATI, YAŞADIĞI DÖNEM VE ESERLERİ

### 1. Cessâs'ın Hayatı

Asıl adı Ebû Bekr Ahmed b. Alî er-Râzî[6] olan Cessâs, yaklaşık hicrî IV. asırdah. 305 yılında doğmuştur. Cessâs (305/917)[7] İran'ın eski yerleşim merkezlerinden Rey'de doğdu. Yirmi beş yıl burada yaşadı. Bu sebeple Râzî nisbesiyle, mesleğinden dolayı da Cessâs (kireççi) lakabıyla anılır. Kimileri onu er-Râzî kimileri de Cessâs ismiyle tanır.[8] Yirmi yaşlarında iken Bağdat'a gidip devrin en büyük Hanefî fakihi Ebü'l-Hasan el-Kerhî'nin derslerine devam etti ve onun önde gelen talebelerinden oldu.[9]

Cessâs'ın Bağdat'a gelinceye kadarki hayatı hakkında kaynaklarda bir bilgibulunmamaktadır. Aslında Bağdat'taki yaşamı hakkında da çok bilgiye sahip değiliz. Ancak şiddetli kıtlık sebebiyle bir kere Ahvaz'a, bir defa da el-Hakîm en-Nîsâbûrî ile Nîsâbûr'a gittiği rivâyet edilmektedir. Cessâs Nîsâbûr'da iken Şeyhive hemen her konuda kendisinden bahsettiği ve en çok istifade edip tesirinde kaldığı hocası Ebü'l-Hasan el-Kerhî 344 yılında vefat etmiştir.[10] Hocasının ölümünden sonra tekrar Bağdat'a dönmüş[11]ve hocası Kerhî'nin yerine ders vermeye başlamıştır.[12]Hocasının ölümüyle onun yerini alan[13] Cessâs,

---

[6] Ömer Rızâ Kehhâle, **Mu'cemü'l-Müellifîn Terâcimü Musannifi'l-Kütübü'l-'Arabiyye,** Dimeşk, 1957–1961, II, 7; Ebû Muh Abdülkadir b. Ebi'l-Vefa Kuraşi, Muh b. Muh, el-Mısri**, el-Cevâhirü'l-Mudiyye fi Tabakatı'l- Hanefîyye,** Haydarabad, 1332, I, 84; İbn Kutluboğa, 2; Ebû'l-Fidâ İsmail b. Ömer b. Kesîr el-Kuraşî ed-Dimeşk, **el-Bidâye ve'n-Nihâye fi't-Tarih,** Mısır, 1351–1358, XI, 299; Leknevî, 27–28; Ömer Nasuhi Bilmen, **Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılâhât-ı Fıkhiyye Kâmûsu**, İstanbul, 1949, I, 370; İsmail Hakkı İzmirli, **İlm-i Hilâf**, İstanbul, h.1330, 14; Cessâs'ın biyografisi hakkında daha geniş bilgi için bkz. Mevlüt Güngör, *Cessâs ve Ahkâmu'l-Kur'ân***,** 100–133.

[7] İbn Kutluboğa, I, 2.

[8] Kuraşî, I, 84.

[9] İbn Kutluboğa, I, 2; Kehhâle, II,7; Leknevî, 28,28; Kuraşî, I, 84.

[10] Leknevî, 28.

[11] Mustafa Bilgin, *Tefsirde Mutezile Ekolü*, Uludağ Üniversitesi, 1991, **(Doktora Tezi)**, 151.

[12] İbn Kutluboğa, I, 2; Kehhâle, II,7; Leknevî, 28.

[13] Bilgin, 151.

Bağdat'ta ilim ve fetvâ ile uğraşmış ve devamlı talebe okutmuştur. Zilhicce'nin 7'si 370 (14 Ağustos 981) tarihinde Pazar günü 65 yaşında Bağdat'ta vefat etmiştir.[14]

Cessâs, Kerhî'nin yanısıraen çok hadis rivâyet ettiği Abdülbâkîb. Kâni', hadis ve tarih ilimleriyle meşhur Hâkim en-Nîsâbûrî,[15] Arapça sahasında devrin büyük âlimi Ebû Ali el-Fârisî ve doğru ve güvenilir bir muhaddis olan Süleymanb. Ahmed et-Taberânî gibi tanınmış âlimlerden ders almıştır. Bunlar dışında *Kitabu'r-Riyad*'ı ile meşhur Ebû Sehl ez-Zeccâni ve lügat sahasının ileri gelen âlimlerinden olan Muhammed Gulam Saleb gibi birçok hocadan ders almıştır.[16]Görüldüğü gibi Cessâs kendi sahasında devrin önde gelen birçok âliminden ders almış ve bunları eserlerinde işlemiştir.[17]

Kadılık vazifesini yapmaksızın sadece ders okutan Cessâs'ın birçok talebesi olmuştur. Bunlardan bazıları şunlardır; Ebû Bekir Muhammedb. Mûsâ el-Hârizmî, Ebû Abdullah Muhammed b. Yahyâ el-Cürcânî, Ebû Ca'fer Muhammedb. Ahmed en-Nesefî, Ebü'l-Hüseyin Muhammed b. Ahmed ez-Za'ferânî, Muhammedb. Ahmed el-Vâsıtî, Ebû Ca'fer el-Üsrûşenî, Ebû'l-Ferec, Ahmed b. Muh b.Ömer.[18]

### 2. Yaşadığı Dönem

Cessâs'ın yaşadığı dönemde Bağdat'ta Abbasi Devleti hüküm sürüyordu. Ancak bu dönemde Abbasi İmparatorluğu eski gücünü yitirmiş ve halifeler otoritesini kaybetmişti. Bu dönemin İslâm Hukuku açısından önemlibir özelliği de mezhepler arası kavgaların ve mezhep taassubunun ortaya çıkmasıdır. Cessâs'ın da zaman zaman bu tartışmalara katıldığı vaki olmuştur. Bazen mezhepler hakkında "*bu sâkıt, metrûk, bâtıl mezheptir…"*[19]gibi ifadeler de kullanmıştır. Cessâs'ın yaşadığı devrin bir diğer özeliği de ilmî açıdan o devrin seviyesinin oldukça yüksek olmasıdır.[20]

[14] Ebü'l-Ferec Muhammed b. İshak İbnü'n-Nedim, **el-Fihrist,** Tunus, 1985, 293; Kuraşî,I, 84; Leknevî, 28.
[15] Kuraşî, I, 85.
[16] Kuraşî, I, 84.
[17] Kuraşî, I, 85.
[18] Kuraşî, I, 84.
[19] Cessâs, **el-Fusûl fi'l-Usûl,** v.II, 26b, 49a vd, yazma, Mısır, Dâru'l-Kütübi'l-Mısriyye, Nu,26.
[20] Güngör, 93-98.

### 3. İlmî Kişiliği

Cessâs'ın hayatı bütünüyle hicrî IV. asrında geçmiştir. Bu asrın İslâm tarihinde önemli bir yeri vardır. Bu dönem bir yandan siyasî, etnik kavgaların ve mezhep kavgalarınınkızıştığı ancak ilmî faaliyetlerin yoğun olduğu bir dönemdir.[21]

Müçtehit mertebesine yükselmiş, kudretli bir âlim olan Cessâs, kendisini özellikleFıkıh, Fıkıh Usûlü, Hadis ve Tefsir sahalarında verdiği eserleriyle kabul ettirmiş ve tesiri günümüze kadar sürmüştür. Cessâs Hanefî fakihlerinin en meşhur olanlarındandır.[22] Hayatını konu edinen bütün kaynaklar, Cessâs'ın kendi çağında Hanefî mezhebinin reisi olduğunu belirtirler. Yani onun müçtehit olduğu hususu da ittifakla kabul edilmiş fakat müçtehitliğinin derecesi hakkında bir görüş birliğisağlanamamıştır.

Hanefî fıkıh âlimlerini ilmî açıdan yedi tabakaya ayıran tasnifte Cessâs'a dördüncü tabaka olan *ashâbü't-tahrîc* içinde yer verilmişse de bu husus tenkit edilmiş ve onun üçüncü tabakada (meselede müctehit), hatta ikinci tabakada (mezhepte müctehit) [23] yer alması gerektiği ileri sürülmüştür. [24] Hatta bu hususta Ömer Nasuhî Bilmen şöyle der:

> *"Binaenaleyh, bu zatı yalnız Ashab-ı Tahrîçten sayanlar bu yüksek seviyeli üstadın değerini düşürmüş olurlar. Şemsü'l-Eimme vs. gibi bir kısm zevat, müçtehidler sırasında görülmektedir. Hâlbuki bunlar, Cessâs'ın ilim ve fazlından müstefid olmuş, onun (ilim) ailesine dâhil sayılmışlardır"*[25]

Hakkı Aydın Cessâs'ın şu hususlardan dolayı onun mezhepte müçtehit olduğu kanaatine varmıştır.

> *"Evvela Cessâs işlediği konuları ele alırken hiçbir kimseye bağlı kalmaksızın tamamen kendisine mal etmiş olduğu kıymet hükmünü başa alıyor, adeta o konudaki esas fikri belirtiyor. Sonra diğer görüşleri tek tek sıralıyor. Başa aldığı ve mevcut görüşlerden seçip tercih ettiği hüküm, bazen her hangi bir fakihin görüşü de olabiliyor."*

> *"...Kendi görüşünü ortaya koyarken veya konu ile ilgili mevcut görüşlerden birini tercih ederken sadece kendi mezhebine mensup olan hukukçulardan fikirlerini kabul*

[21] Soner Duman**,** *Cessâs'ın el-Fusûl fi'l-Usûl Adlı Eserinde İllet Kavramı,* Marmara Üniversitesi, 2000 **(Yüksek Lisans Tezi)**, 8.
[22] Bilmen, I, 370.
[23] Bilgin, 151.
[24] Leknevî, 6–7.
[25] Bilmen, I, 370.

*etmedikleri değil diğer mezhep saliklerinin fikirlerini de kendi fikirleri karşısında tamamen çürütür ve hiçbir haklı tarafını bırakmaz. O halde bütün bunları her halde ancak müçtehit olanlar yapabilir."*[26]

Kuvvetli bir muhakemeye ve üstün bir ikna kabiliyetine sahip olan Cessâs, ileri sürdüğü görüşler arasında delillere dayalı tercihler yapmakta, sonradan çıkan meseleler hakkında da mezhebin usûlüne göre görüş belirtmektedir. Yer yer Hanefî mezhebine, hatta İslâm hukukçularının çoğunluğuna aykırı görüşler öne sürdüğü de görülmektedir. Bazı görüşlerinden dolayı Mutezile mezhebinden olduğu ileri sürülmüştür. Ancak Mutezile âlimlerine dair tabakât kitaplarında kendisine yer verilmesi, mezhep mensuplarının sayılarını çoğaltma ve mezhebin ilmî değerini artırma gayretlerinin neticesi olarak açıklanmıştır.[27]

Cessâs aynı zamanda kuvvetli bir müfessirdir. *Ahkâmü'l-Kur'ân* isimli iki ciltten oluşan eser yalnızca fıkhî hükümlerle ilgili âyetlerin tefsirini içerir. Söz konusu eser fıkıh, usûl ve ihtilaflı meseleler bakımından son derece kıymetlidir. Eserinde genelde Hanefî fıkhına bağlı kalmıştır.

Cessâs genel olarak Müslümanâlimler arasında üstün bir ilmî mevkiye sahiptir. Hanefîler âlimlerini selef, halef ve müeahhirîn olmak üzere üç gruba ayırmışlardır. Cessâs'ı da Hanefî halef âlimleri arasında saymışlardır.

Cessâs'ın hayatından bahseden eserler, Cessâs'ın hocası ve şeyhi el-Kerhî'nin yolundan gittiğini, zühd, takvâ ve verâda onu takip ettiğini kaydederler. Özel hayatında sadelikten ayrılmayan, her türlü günahtan titizlikle sakınan Cessâs devlet hizmetinden uzak durmuş, kendisine iki defa teklif edilen başkâdîlık görevini kabul etmemiştir.[28] Hocası da bu mesleği kabul etmemesini tavsiye etmiştir. Bu makamdan kaçınması da makam ve mevki hırsından uzak olduğuna, manevi mesuliyet duygusunun güçlü olduğuna işaret eder.

### 4. Eserleri

Cessâs birçok eser yazmıştır. Eserlerinin çoğu furu'u fıkha aittir. Bu eserlerden bir kısmı günümüze intikal etmiştir.Eserlerininbir kısmının da sadece isimleri bilinmektedir.

[26] Hakkı Aydın, *Cessâs'ın Kitabü Usûli'l-Fıkhı ile Debûsi'nin Takvimü'l-Edille'sinin Karşılaştırmalı Olarak Tanıtılması,* Atatürk Üniversitesi, Erzurum, 1985 **(Yüksek Lisans Tezi)**, 5.
[27] Güngör, 139.
[28] İbnü'l-İmâd, IV,377; Zehebî, *Siyer-i A'lâmi'n-Nübelâ*, XVI, 340; Taşköprîzâde, I, 164.

Bize kadar gelememiş olan eserleri şunlardır:

*Şerhu'l-Câmi'i'l-Kebîr;*

*Şerhu'l-Câmi'i'l-Sağîr;*

*Şerhu Muhtasari'l-Kerhî;*

*Şerhu'l-Menâsik li Muhammedel-Hasen;*

*Şerhu Âsâri't-Tahâvi;*

*Şerhu Esmâi'l-Hüsnâ; Cevâbâtü'l-Mesâil.*[29]

Günümüze intikal eden eserleri ise şunlardır.

*a. Ahkâmu'l-Kurân*

Ahkâm âyetlerinin tefsir eden bu eser. Fıkhî tefsir sahasınınilk örneklerindendir.[30] Hanefîler arasında çok rağbet gören ve birçok yazma nüshası bulunan kitabın İstanbul, Kahire, Tunus, Berlin gibi birçok şehirde yazmaları mevcuttur. İlk olarak bir heyet tarafından üç cilt halinde neşredilmiştir (İstanbul 1335-1338). Eseri ayrıca Muhammed es-Sâdık Kamhâvî de beş cilt halinde yayımlanmıştır(Kahire, ts. Beyrut 1405/1985). Müellifin bu eseri ve kendisi hakkında merhûm Mevlüt Güngör tarafından 1981 yılında *"Cessâs ve Ahkâmu'l-Kur'ân"* isimli bir doktora tezi yapılmıştır.

*b. Muhtasaru İhtilâfi'l-fukahâ*

Tahâvî'nin *İhtilâfü'l-fukahâ* adlı eserinin muhtasarıdır Pakistanlı araştırmacı Muhammed Sagîr Hasan el-Masûmî, kitabın Dârü'l-kütübi'l-Mısriyye'de bulunan II. cildinin bir bölümünü Tahâvî'nin eseri olarak neşretmişse de yine Pakistanlı âlimlerden Saîdullah ve Muhammed Yusuf el-Benûrî, yayımlanan eserin Cessâs'a ait Muhtasar olduğunu tespit etmişlerdir.[31] Masûmî'nin neşrettiği bölüm *Muhtasaru İhtilâfi'l-Fukahâ*'nın Süleymaniye Kütüphanesi'ndeki nüshalarıyla karşılaştırıldığında görülen benzerlik ise Saîdullah ile Benûrî'nin kanaatini desteklemektedir.[32]

Eserin derli toplu oluşu, üslubunun akıcılığı ve zamanımıza kadar gelememiş mezheplerden bahsedişi ve bu alanda yazılmış en eski eserlerden biri olması bakımından mukayeseli fıkıh için önemli bir kaynaktır.

[29] İbn Kutluboğa, I, 2; Kuraşî, I, 85.
[30] Güngör, 143.
[31] Güngör, 161–165.
[32] Güngör, 163.

*c. Şerhu Edebi'l-Kâdî*

Ahmed Ömer el-Hassâf'ın*Edebi'l-Kâdî*isimli eserine yapılmış bir şerhtir. Cessâs'ın bu değerli şerhinin yazma nüshaları, Feyzullah Efendi 658,659 nu'larda; Cârullah,1689 ve Patna, 1,92,93 nu da bulunmaktadır.

Hassâf'ın eseri Hukuk Muhakemeleri Usûlü Kanunu gibi kabul edilmiştir. 120 babdan oluşmaktadır. Sahasında ilk müracaat edilen kaynaklardan olması hasebiyle daha sonra birçok Hanefî âlim tarafından bu esere şerhler yazılmıştır. Bunlardan birisi de Cessâs'ın *Şerhu Edebi'l-Kâdî*'sıdır.[33]

*d. Usûlü'l-Fıkh*

Cessâs'ın bu usûl eseri bir anlamda Irak Hanefî ekolünün, kendisinin yaşadığı devre kadar üretmiş olduğu prensiplerin yazılı forma kavuşmuş halidir. Hatta kendinden sonraki bütün usûlcüleri etkilediği de belirtilmektedir.[34]Ele aldığı konuları geniş olarak incelemekte, bir konuyla ilgili farklı bütün görüşlere yer vermektedir. Bu görüşler içinde Hanefî âlimlerin görüşlerin tercih etmekte ve delillerini ortaya koymaktadır.

Kitabının adının *"el-Fusûl fi'l-Usûl"* olduğu, 229 nu'lu yazma nüshasının 329. sayfasından anlaşılmaktadır.Cessâs'ın söz konusu eserinin yazma nüshaları eksiktir. Eksik olan üç nüshanın üçü de Kahire, Dâru'l-Kütübü'l Mısriyye'dedir.Bunlardan 229 nu'lu nüsha, en az eksiği olan nüshadır. Eksiğinin üç varak kadar olduğu tahmin edilmektedir. Bu nüshanın varak sayısı 329 olup her sayfasında 25 satır bulunmaktadır. Müstensihi Muhammed b. Mâdi, istinsah tarihi 1347 ve istinsah edildiği yer Mescid-i Aksa'dır.191 nu'lu nüsha ise başka bir nüshanın birinci cildidir. 150 varak olup, hem baştan hem sondan eksiktir. Nasihi ve nesih tarihi bu yüzden belli değildir. Yazısı da oldukça bozuktur.26 nu'lu nüshaya gelince eserin ikinci kısmına tekabül etmektedir. 229 nu'lu nüshanın 211b varakından başlar. Daha okunaklı bir yazıyla yazılmış bu nüshanın her varakında 23 satır yazı bulunmaktadır. 165 varak olan bu nüshanın sonu itibariyle 229 nu'lu nüsha ile aynıdır. Bu nüshayı hicrî 749 yılında Emir Kâtip b. Ömer yazmıştır. Emir Kâtip bu nüshayı h. 391 yılında yazılmış olan bir nüshadan istinsah ettiğini adı geçen nüshanın sonunda zikretmektedir.[35]

[33] Leknevî, 28.
[34] Güngör, 43.
[35] Güngör, 170.

Cessâs'ın Usûlü'l-fıkh eseri hakkında müellifin hayatıyla birlikte Kahire el-Ezher Üniversitesi'nde Uceyl Casim en-Nüşemi tarafından bir doktora tezi yapılmıştır. Yalnız eserin tamamı değil, istinbat yollarını ihtiva eden ilk 114 varakının edisyon kritiği yapılmıştır. Bir cildi Cessâs'ın hayatına, diğer iki cildi de eserin mezkûr kısmına ait olmak üzere üç ciltten ibarettir.[36]

## B. SERAHSÎ'NİN HAYATI, YAŞADIĞI DÖNEM VE ESERLERİ

Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammed b. Ebi Sehl Ahmed es-Serahsî [37] İslâm fakihlerinden ve Hanefî hukukçuların en meşhurlarındandır. Bu bölümde Serahsî'nin hayatı, yaşadığı dönem ve eserleri hakkında bilgi verilecektir.

### 1. Serahsî'nin Hayatı

Şemsü'l-eimme (imamların güneşi) olarak bilinen Serahsî isminden anlaşıldığı gibi Serahssşehrinde doğmuştur. [38] Serahsî henüz çocuk denilecek yaşta iken ticari maksatla Bağdat'a giden babasına refâkat etmiştir. Bu seyahat sırasında Buhara'da ders veren büyük hukukçu Halvâni'nin yanına giderek ondan ilim tahsil etmiştir. Onun üstün başarı göstermesi üzerine Halvâni, ders verirkenüzerinde oturduğu postu ona vermiştir. [39] Şemsü'l-eimme lakabının ilk sahibi Halvâni'den sonra ikinci Şemsü'l-eimme olarak onun bu ünvanına da nail olmuştur.[40]

Kaynaklarda doğum tarihi ile ilgili mutabakat sağlanamamıştır. Hayatını kaleme alan birçok âlim doğum tarihini zikretmemiştir.[41] Ancak son dönemde yazılan tabakât kitaplarında h.400 (1009–1010) olarak belirtilmiştir. [42] Serahsî'nin ölüm tarihi için biyografik eserler umumiyetle 483 (1090–91) yılını zikretmektedir. [43]

Serahsî, memleketindeki birçok idareci ve âlimin yetişmesinde etkili olmuştur. Onun en meşhur öğrencileri, Ebû Bekr Muhammed b. İbrahim el-Hâsirî Rükneddin b. Hasan en-

---

[36] Cessâs, *el-Fusûl fi'l-Usûl*, II, 329.
[37] Kehhâle, VIII, 267; Yusuf b. İlyan Mûsa Serkîs, **Mu'cem,**Mısır, 1928, I, 1016; İsmail Paşa el-Bağdâdî, **Hediyyetü'l-Ârifîn,** İstanbul, 1951, II, 76; Ziriklî, VI, 208.
[38] Leknevî, 158.
[39] Muhammed Hamidullah, "Serahsî'nin Devletler Umûmi Hukukundaki Hissesi*",* **Serahsî Armağanı,** Ankara, 1965**,** 16; Serahsî, **Usûl,** Mukaddime, 5.
[40]Zehebî, **Siyeru Â'lâmi'n-Nübelâ,**Kahire, 2006, 251;Zehebî, **Tezkiretü'l-Huffâz,** Beyrut, 1998, 32.
[41] Leknevî, 158.
[42] Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 545.
[43] Mahmûd b. Süleyman el-Kefevî, **Ketâ'ibü a'lâmi'l-aħyâr min fukahâ'i mezhebi'n-Nu'mâni'l-muhtâr,** Süleymaniye Ktp. Reîsülküttâb, nr. 690, vr. 143–144.

Kuşenî, Abdulaziz b. Ömer b. Mâze, Osman b. Ali b. Muhammed el-Beykandî ve aynı asır âlimlerinden oldukları tahmin edilen Ebû Hafs Ömer b. Habib ile Mahmut b. Abdulaziz el-Özcendî'dir.[44]

## 2. Yaşadığı Dönem ve Zindan Hayatı

Âlimleri, yaşadıkları dönemler muhakkak etkilemiştir. Bir taraftan haçlı seferleri, bir taraftan İslâm âlemindeki adil olmayan vergi huzursuzlukları, diğer taraftan Karahanlılar Devrinde sık rastlanan sünnîler ve muhalifleri olan mutezile arasında geçen münakaşalar ve sık sık meydana gelen iktidar değişiklikleri bu devrin belli başlı problemleridir. [45]

Serahsî'nin yaşadığı dönemin kendisine en önemli etkisi muhakkak yaklaşık 14 yıl süren hapis hayatıdır. Bu hapislik hayatı 466/1073'den veya daha önceki bir tarihten (480/1087) yılına kadar sürmüştür.[46] Tam olarak haps edilme sebebi bilinmemekle birlikte en kuvvetli görüşe göre Karahanlı hükümetinin koyduğu gayrı adil vergilerin ödenmemesi konusunda halkı harekete geçiren bir fetvâ vermiş ve gayrî meşrû vergileri ödememeleri için halkı kışkırtmıştır.[47]Bunun üzerine dönemin hükümdarı onu Özkent'teki başkent kalesinin kuyularından birine attırmıştır.Hapis hayatının son döneminde hapishanede ders verme izni üzerine, kuyunun dibinde ders vermeye ve kitaplar imlâ ettirmeye başlamıştır.[48]

Serahsî'nin hapse girme nedeni olarak zikredilen bir başka sebep ise azat ettiği câriyesini iddeti dolmadan evlendirmeye karar veren hakana bunun caiz olmadığını söylemiş olmasıdır. Ancak bu olayın Serahsî'nin hapis hayatından sonra vuku bulduğu ve bu olay üzerine dönemin hükümdarının Serahsî'ye hayranlık duyduğu da rivâyet edilir.[49]

Bazı âlimler, onun hapse atılmasının sebebi olarak Ebû Nasr Ahmed b.Süleyman el-Kâsânî olduğunu ifade etmişlerdir. Bu zat önceleri baş kâdî idi, ardından vezir olmuş, daha sonra hükümdar tarafından idam edilmiştir. Ayrıca bu hadisede bir hakanın söz konusu olması

---

[44] Leknevî,159; Serahsî, *Usûl***,** I, 6; Joseph Schacht, "Serahsî'nin Hayatı ve Eserleri Hakkında Bazı Notlar",çvr; M. Esad Kılıçer, **Serahsî Armağanı,** Ankara, 1965,7; Yusuf Ziyâ Kavakçı, **XI ve XII. Asırda Karahanlılar Devrinde Mavera'al-Nahr İslâm Hukukçuları,** Erzurum, 1976, 57.

[45]Osman Ayınlı, "İmam Serahsî'nin İçinde Yaşadığı Siyasî Ortam ve Hapis Hayatı", **Diyanet İlmî Dergi**, 2013, c:XLIX, sy:2, 24.

[46] Salih Tuğ, "Eserlerinde Rastlanan İfadelerine Göre İmam Serahsî'nin Hapis Hayatı*",* **Serahsî Armağanı,** Ankara, 1965, 59.

[47] Tuğ, 43.

[48] Hamidullah, *Serahsî Armağanı***,** 16; Tuğ, 43; Abdullah Yıldız, **Büyük Türk-İslâm Hukuk Bilgini İmam Serahsî'nin Hayatı ve Sünnet Anlayışı,** Şanlıurfa, 2001, 18.

[49]Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 545.

çok zayıf bir ihtimal olduğu ve burada geçen "emîrü'l-beled" tabirinin daha ziyade bir vali için kullanıldığı da ifade edilmiştir. [50]

Batı Karahanlı Devleti'nde dindar fakihlerden bazılarını idam ettirmiş olan devletleulema arasında bir gerginlik gözlenmektedir. Bu gerilimin sebeplerinden biri hükümetin haksız vergileri iken bir diğeri Sünnî çizginin dışına çıkılması şeklindeki suçlamalardır. Serahsî'nin hapse atılma sebebinde de fıkhî olduğu kadar itikâdî münakaşaların da etkisi büyüktür.

*Şerhu's-Siyeri'l-kebîr*'in hâtimesinde açıkça belirtildiği üzere Serahsî 20 Rebîülevvel 480'de (25 Haziran 1087) hapishaneden çıkarılmıştır. Buna göre ilimle meşguliyet açısından faydalı olan hapis hayatı on dört yıl kadar devam etmiştir.[51]

### 3. İlmî Kişiliği

Ebû Bekr Şemsü'l-Eimme Muhammedb. Ebi Sehl Ahmed es-Serahsî[52] ve Hanefî hukukçuların en meşhurlarındandır. Keyfiyet yönünden Ebû Hanife ve Şeybânî'den hemen sonra Hassâf, Tahâvî, Kerhî ve Halvânî ile birlikte üçüncü sıradaki müctehitler tabakasında sayılmaktadır.[53]

Serahsî gençlik yıllarından itibaren birçok hocadan ders almış olup bunların en önemli ikisi el-Halvâni (448/1056)[54] ve es-Suğdî'dir.[55]Onun Türk soyundan geldiğine dair açık bir delil yoktur. Ancak Buhara'da tahsil görmüş ve orada ders vermiş, eserlerinin bir kısmını Özkent Hapishanesi'nde yazmış ve hayatının son yıllarını Merginân'da (Fergana) geçirmiş olmasına bakılırsa Serahsî'nin Karahanlılar Devleti âlimleri arasında yer aldığını söyleyebiliri.[56] Serahsî, hicrî VI. asrın sonunda ölmüş olan iki kardeş Fahrü'l-İslâm Pezdevî (482/1089) ve küçük kardeşi Sadru'l-İslâm Pezdevî (493/1100) ile Debûsî (430/1039)'den hemen sonra Usûlü fıkıh alanındaki önemliüç simadan biridir. Aynı zamanda Fahrü'l-İslâm Pezdevî ile birlikte Halvâni tarafından idare edilen medresede birlikte ders okumuştur.

[50] Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 545.
[51]Tuğ, 59.
[52] Kehhâle, VIII, 267; Serkîs, I, 1016; Bağdâdî, II, 76; Ziriklî, VI, 208.
[53] İbn Kemal, *Risâle,* vr. 308b.
[54] Şemsü'l-eimme (İmamların güneşi) olarak lakaplanan bu âlim, Ebû Muhammed Abdulaziz b. Ahmed b. Nasr b. Sâlih el-Halvâni'dir.
[55] Kuraşî, III, 78.
[56] Kavakçı, 56; Hamidullah,"Serahsî", *DİA*, XXXVI, 545.

Öğrencisindeki zekâyı fark eden Halvâni, Serahsî daha öğrenci iken "*Sıfâtü eşrâti's-sâ'a*" ve "*Makâmâtü'l-kıyâme*" adlı eseri ona imlâ ettirmiştir.[57]

Osmanlı Şeyhü'l-İslâmlarından ve İslâmâlimlerinden olan Kemal Paşa Zâde (940/1534), Serahsî'ninilmî değeri bakımından Ebû Hanife (150/767) ve Şeybâni'den (189/805) hemen sonra el-Hassâf (261/874), Tahâvî (321/933), el-Kerhî (340/952) ve Halvâni ile birlikte üçüncü sıra müçtehitler arasında yer aldığını belirtmektedir.[58]

## 4. Eserleri

Serahsî eserlerinde İslâm âleminde müşterek dil olan Arapça'yı kullanmıştır. Ancak bazen diğer dilleri, bilhassa Farsça'yı da kullanmıştır. Serahsî'nin çalışmalarının büyük bir kısmı hapiste iken yazılmış veya çıktıktan sonra tamamlanmıştır.[59]

### *a. Sıfatü eşrâti's-sâ'a ve makâmâtü'l-kıyâme*

Hocası Halvânî'nin imlâ ettirdiği bu eser Serahsî tarafından tertip ve tanzim edilmiştir. Bilinen iki nüshasından (Süleymaniye Ktp., Esad Efendi, nr. 1446/3, vr. 43a-73b) Paris Bibliotheque Nationale'deki (nr. Arabe 2800, Yazma, vr. 442b-465b)nüshaesas alınarak yayımlanmıştır (haz. Zeki Sarıtoprak, Kahire 1414/1993).

### *b. Şerhu (Nüketü) Ziyâdâti'z-ziyâdât*

Hepsi Şeybânî'nin eseri olan ez-*Ziyâdât*, *Ziyâdâtü'z-ziyâdât*, el-*Câmi'u's-saġîr* ve el-*Câmi'u'l-kebîr*'in şerhleri de Serahsî'nin mahpusluk devrinde yazılmıştır.[60]

### *c. Şerhu'l-Câmi'i's-Sağîr*

İmam Ebû Yusuf'un (182/798) teklifi üzerine İmam Muhammed (189/798)'in te'lif ettiği *el-Câmi'u's-sağîr*'in şerhidir. Serahsî bu eserini de Özkent hapishanesindeyken imlâ ettirmiştir.[61]Bir nüshası Süleymaniye Kütüphanesi'ndedir. Bağdatlı Vehbi'ye ait bölümde 565 nu'da kayıtlıdır.

---

[57] Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 545; Schacht, *7*; Yıldız, 13.
[58] Leknevî, 158.
[59] Serahsî, *Mebsût* , I, 2; Serahsî, *Usûl*, I, 6; Schacht, 7; Tuğ, 45.
[60] nşr. Ebü'l-Vefâ el-Efgânî, Haydarâbâd / Dekken 1378
[61] Hacı Halife Mustafa b. Abdullah Kâtip Çelebi, **Keşfü'z-zunûn**, Ankara, 1941, II, 963; Osma Aydınlı, "V/XI. Yüzyılda Mâverâünnehir'de Siyasî ve Kültürel Durum", **Serahsî Armağanı**, Ankara, 1965, 58–72; Tuğ, 50.

*d. Şerhu'l-Câmi'i'l-Kebîr*

İmam Muhammmed eş-Şeybâni'nin *el-Câmi'ü'l-kebîr* adlı kitabının şerhidir. Ebû'l-Vefâ, Darü'l-kütübü'l-Mısriyye ve İstanbul kütüphanesinde bazı cüzlerinin bulunduğunu kaydetmektedir.[62]

*e. Şerhu's-Siyeri'l-Kebîr*

İmam Muhammmed eş-Şeybâni'nin devletler umumi hukukuna dair kitabının şerhidir. Eseri Özkent hapisanesinde yazmaya başlamış olup bunun matbu versiyonundaki 1408 sayfanın son 328 sayfasını da hapisten çıkışından sonra Merginân'da ve yalnız on gün içinde tamamlamıştır.[63]

Eser, Debbâğzâde Mehmed Münîb Ayıntâbî tarafından Türkçe'ye çevrilmiş olup İstanbul'da basılmıştır (1241/1826). Arapça aslının neşri ise bu tarihten yaklaşık bir asır sonra mümkün olmuştur (Haydarâbâd 1335-1336). Selâhaddin el-Müneccid'in tahkikli neşrine başladığı eser (I-III, Kahire 1957-1960), Abdülazîz Ahmed tarafından IV ve V. ciltleri tahkik edilerek tamamı yeniden yayımlanmıştır (Kahire 1971).[64]

*f. Usûlü'l-Fıkh (Usûlü's-Serahsî I-II)*

Serahsî *Mebsût* isimli eserini imlâ ettirdikten sonra ona bir mukaddime olarak iki ciltlik *"Usûl"* adlı eserini 479/1086 senesi Şevval ayının son günü Özkent Kalesi'nde bir zâviyede imlâ ettirmeye başlamıştır.

Bazı kaynaklar bu eseriHarzen'de hapishanede imlâ ettirdiğini kaydetmektedir. [65] Eser Ebû'l-Vefâ el-Efgâni tarafından neşredilmiştir (I-II, Kahire 1372).

Serahsî'nin bu eseri çağdaşı ve ders arkadaşı Ebü'l-Usr el-Pezdevî'nin el-*Usûl*'ü ile birlikte Hanefî fıkıh usûlünün iki klasiği olarak tarihte yerini almış ve daha sonra bu alanda yazılan bütün eserlere kaynaklık etmiştir. *Usûlü's-Serahsî* ile *Usûlü'l-Pezdevî*'nin müelliflerinin hocası Abdülazîz el-Halvânî'dir. Serahsî'nin *Usûl*'ü ile Ebü'l-Usr el-Pezdevî'nin *Usûl*'ü arasındaki benzerlik hocaları Halvânî'nin Buhara fıkıh usûlü geleneğinin

[62] Serahsî, *Usûl*, I, 7; Kâtip Çelebi, I, 568; Bağdâdî,II, 76; Kavakçı, 56; Yıldız, 15.
[63] Serahsî, *Usûl*, I, 6; Taşköprîzâde, II, 186; Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 547.
[64] Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 547.
[65] Serahsî, *Usûl,* I, 9; Kâtip Çelebi, I, 112; Tuğ, 49–50.

oluşumundaki etkisini gözlemlemeye imkân vermektedir. Bu iki müellifin furu‘ alanındaki eserlerine *Mebsût*, usûl alanındakilere ise *Usûl* adını vermiş olmaları da bu ihtimali güçlendiren bir husustur.[66]

*Mebsût*, Hanefî mezhebinin hukuk doktrininin esasını teşkil eden Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî'nin temel eserlerinde yer alan ve mezhebin esası kabul edilen görüşlerin (*Zâhirü'r-Rivâye*) ayrıntılı bir şerhi olup hem hukuk tarihi hem mezhep doktrini açısından son derece önemlidir. Serahsî,büyük bir şerh çalışması olan *Mebsût*'u yazdığı sırada kendisine rehberlik eden teorik hukuk esaslarını ve yöntemlerini derli toplu biçimde ortaya koymak üzere *Usûl*'ünü telif ettiğini belirtmektedir.[67]

Serahsî eseri 479 yılı Şevval ayının sonunda (6 Şubat 1087) Özkent Kalesi'nin bir odasında yazmaya başladığını dîbâcesinde belirtmektedir.[68] Fakat bitiriş tarihi günümüze gelen nüshalarında kaydedilmemektedir. Bu tarihten kısa bir süre sonra vefat ettiği için eserini gözden geçirme fırsatı bulamadığı ve konu tertibindeki bazı düzensizliklerin bunun için giderilemediği anlaşılmaktadır.

### *g. **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî (I-V)***

*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*ilk Hanefî fakihlerinden Ebû Câfer et-Tahâvî'nin (320/933)"*el-Muhtasar"* adlı eserinin şerhidir. Bu eserini de hapiste iken imlâ ettirmiştir.[69] Ebû'l-Vefâ, Usûl Mukaddimesinde bu eserin bir parçasını Zâhidü'l-Kevserî'nin gördüğünü nakletmektedir. Ebû'l-Vefâ'nın kendi tahkikiyle neşrettiği bu eserin mukaddimesindeki beyanına göre Serahsi'nin bu şerhi, kolay ve akıcı olup beş cüz halindedir.[70] Yine İbn Kutluboğa da Cessâs'ın *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli eserinin bir parçasını gördüğünü söylemektedir.[71]

---

[66] Kâtip Çelebî, I, 112; II, 1580.
[67] Serahsî, *Usûl*, I, 10.
[68] Serahsî, *Usûl,* I, 9.
[69] Schacht, 7.
[70] Serahsî, *Usûl,* I, 6; Bağdâdî, II, 76; Taşköprîzâde, II, 286; Yıldız, 16.
[71] Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 547.

*h. Şerhu Kitâbi'l-Kesb*

Ebûl Vefâ'ya göre Serahsî'nin"*Kitâbü'l-kesb*" adlı eseri aslında *Mebsût*'un bir parçasıdır. Bazıâlimler daha faydalı olması için onu mustakil bir kitap haline getirmişlerdir. Eserin bir nüshası da Medine-i Münevvere'de Ârif Hikmet kütüphanesinde bulunmaktadır.[72]

Serahsî'nin yukardaki eserlerinden başka Halvânî'nin kendisine imlâ ettirdiği öğrencilik günlerinde yazdığı "*Sıfâtu eşrâtı's-sâ'a*" ve "*Makâmâtü'l-kıyâme*" adlı eserleri de mevcuttur. Ayrıca Serahsî'nin yukardaki şerhlere ilaveten imam Ebû Yusuf'a ait "*Edebü'l-Kâdî*"yı ve Hassâf (261/874)'ın *el-Hıyelü'ş-Şer'iyye* adlı eserlerini de şerh etmiştir.[73]

## C. ŞERHU MUHTASARI'T-TAHÂVÎ'NİN VE MEBSÛT'UN GENEL ÖZELİKLERİ

### 5. Şerhu Muhtasari't-Tahâvî

Ebû Cafer et-Tahâvî[74] önce Şafiî fıkhında yetişmiş,[75] daha sonra Hanefî fıkhını inceleyip onu benimsemiş[76] ve Hanefî mezhebinde müçtehitlik mertebesine ulaşmış bir âlimdir. Kendisine neden Şafiî mezhebinden Hanefî mezhebine intikal ettiği sorulduğunda Ebû Hanife'nin görüşlerini kendi görüşlerine daha yakın bulduğunu belirtmiştir.[77] Her iki mezhebi de yakından tanıması bu eserlerine ayrı bir renk vermiştir. Tahâvî Hanefî fıkhına birçok kıymetli eserler kazandırmış ve kendinden sonrakiler tarafından temel birer kaynak olarak kabul edilmiştir.

Eserlerinin en meşhurlarından biri de *el-Muhtasar*[78] adlı kitabıdır; *Sağîr* ve *Kebîr* olmak üzere iki nüshadır. Cessâs'ın şerh ettiği ise *Sağîr*'dir.[79]

Cessâs, şerhinin mukaddimesinde eseri yazma sebebi olarak Tahâvî'nin *Muhtasar*'ını en güzel şekilde açıklamak amacıyla eserini kaleme aldığını ifade etmiştir.[80] Eserinin daha anlaşılır olması için verdiği hükümlerin delillerini de kapsamlı ve anlaşılır bir biçimde ortaya

[72] Serahsî, *Usûl*, I, 7; Bağdâdî, II, 76.
[73] Bağdâdî, II, 76.
[74] Asıl adı Ahmed b. Muhammed b. Selame b. Seleme b. Abdulmelik b. Seleme b. Süleym b. Süleyman b. Cenab Ezdi; el-Hacer el- Mısrî et- Tahâvî Künyesi; Ebû Cafer; Mısır'da Taha köyünde 239 yılında dünyaya gelmiştir. 321 yılında da vefat edip Kahire'de defnedilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 26–29.
[75] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 28.
[76] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* I, 28.
[77] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* I, 28–29.
[78] Eser Ebû'l-Vefa el-Efgani tarafından tahkik edilerek 1370'de Mısır'da basılmıştır.
[79] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* I, 51.
[80] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 140.

koyduğunu belirtmiştir.[81] Nitekim eseri incelediğimizde dilinin anlaşılır ve üslûbunun oldukça sade olduğu görülmektedir.

*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli şerhin bu gün bilinen nüshaları şunlardır;

1. Kâhire, Dâru'l-Kütübi'l-Mısrıyye, Hanefî Fıkıh bölümü, Nu. 498. Eserin hattı Emir Kâtip İtkanî'ye aittir. Eser 240 sayfa olup yazımnesh tarihi (748/1347)'dir. Bu nüsha eserin IV. cüzü olup, aynı cüzün yine aynı kütüphanede mağrib hattıyla yazılmış başka eksik bir nüshası daha bulunmaktadır. Eser 190 sayfa olup hicrî V. asırda kâleme alınmış olduğu anlaşılmaktadır.[82]
2. Konya, Yusuf Efendi'nin kütüphanesinde 5381-5384 nu. larda eserin dört ciltlik bir nüshası vardır. I. cilt 246, II. cilt 220, III. Cilt 237 ve IV. cilt 240 sayfa olup istinsah tarihi (713/1313)'tür.[83]
3. İstanbul Topkapı Sarayı, 1076 nu. da da eserin sadece II. cüzüne ait bir nüsha bulunaktadır. Nâsihi Şah b. Şah Davud, Nesh tarihi de 801/1390'dır.[84]
4. İstanbul, Süleymaniye Kütüphaesinde Cârullah Ef. Kitaplığında bulunan nüshalar ise, 817 nu. da kayıtlı, 287 varaklık, 769/1367'de istinsahedilmiş bir nüsha bulunmaktadır.[85]

Eserin beş nüshası mevcuttur. Onlardan birinin eseri tam anlamıyla ihtiva ettiği görülmektedir. Bu tam nüshada dört cüz mevcuttur. Geriye kalan dört nüsha tam olmayıp ikisi kitabın ikinci yarısını ihtiva eder (Yani üçüncü cüzü ve dördüncü cüzü). Bir diğer nüshadakitabın sadece dörtte biri mevcuttur. Son nüshada ise kitabın ilk bölümüyle ikinci cüzün bir kısmı mevcuttur. İkisinin aynı olduğunu varsayarsak eserin elimize ulaşan dört ayrı nüshası mevcuttur.[86]

Türkiye'de Yusuf Efendi Kütüphanesinde bulunan Konya Nüshası Muhammed b. Muhammed b. Abdulkerim Tebrizi tarafından 713 yılında yazılmıştır. En sahih nüsha olup tamdır.

[81] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* I, 140.
[82] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* I, 158–162.
[83] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 157.
[84] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 162–163.
[85] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 163–164.
[86] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, I, 156.

Çalıştığımızın metnin tahkikini ise 2010 yılında İsmetullah İnâyetullah Muhammed, tashihini Said Bektaş yapmıştır.

Eser dört ana bölüme ayılır. Birinci bölüm iki nüsha, ikinci bölüm tek bir nüsha, üçüncü bölüm üç nüsha ve dördüncü bölüm dört nüsha olarak bize ulaşmıştır.[87]

Eserin birinci bölümü *Kitâbü't-Tahâret*'ten *Kitâbü'l-Hacc*'ın sonuna kadardır. İkinci bölümü *Kitâbü't-Talâk*'tan *Kitabü'l-Büyû*'un sonuna kadar, üçüncü bölüm *Kitâbü't-Talâk*'tan *Kitâbü'l-Cihâd*'ın sonuna kadar, son bölüm ise *Kitâbü's-Siyer'*den eserin sonuna kadardır. Eser tam olan nüshada bu şekilde ciltlere ayrılmıştır.[88] Bu çalışmada esas alınan nüsha ise dört cüz ve sekiz ciltten oluşmaktadır.

Cessâs, döneminin birçok meselesini eserinde açıklamış olmasına rağmen meseleleri çok geniş bir biçimde değil, daha sade bir dille yazmıştır. Çok geniş olmayan ancak oldukça kıymetli bir eserdir. Bu eserin kıymeti gerek muhtasarının, gerek şarihinin öneminden gelir.

Serahsi'den önce gelmiş olmasına rağmen eserdeki sistematik oldukça muazzamdır. Muhtasar metin ve şerh kısmı metinde rahatça ayrılmaktadır. Ancak *Mebsût* bu gün en son yapılan tahkikinde ne yazık ki metin ve şerh kısmının zaman zaman hala ayrılamayıp karıştığını görülmektedir.

### 6. Mebsût

Mâverâünnehir Hanefî çevresinin önemli şahsiyetlerinden biri olan Hâkim eş-Şehîd (ö. 334/945), Muhammedb. Hasan eş-Şeybânî'nin temel eserlerini özetleyip el-*Kâfî* adlı metni kaleme almış, Serahsî de yaklaşık 150 yıl sonra *el-Muhtasarü'l-kâfî* olarak da anılan bu kitabı esas alıp Hanefî literatürünün en önemli eserlerinden biri kabul edilen *Mebsût*'u meydana getirmiştir.

Eserin yazılmaya ne zaman başlandığı ve ne zaman tamamlandığı hakkında kesin bilgi mevcut değildir. Ancak Serahsî'nin *Usûl*'ünün mukaddimesinde bu şerh çalışmasının tamamlandığını ve oradaki görüşlerin usûlî temellerini göstermek üzere yeni eserini telife yöneldiğini ifade ettiği ve buna da 479 Şevvalinin sonunda (Şubat 1087) başladığı dikkate

[87] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* I, 156.
[88] Cessâs, *Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî,* I, 157.

alınırsa *Mebsût*'un en geç 479 yılında tamamlanmış olduğu sonucuna varılabilir.[89]Muhammed Hamîdullah ve Salih Tuğ'un *Mebsût*'un 466-479 yılları arasında telif edildiğine dair görüşleri de bu tezi desteklemektedir.[90]

*el-Kâfî* ve *Mebsût*'un yalnız *Zâhirü'r-Rivâye* metinlerini esas alan çalışmalar olmasına rağmen *Zâhirü'r-Rivâye* kapsamına girmeyen bazı metinlerin de gerek el-*Kâfî*'de gerekse *Mebsût*'ta işlendiği görülmektedir. Serahsî Şeybânî'nin el-*Kâfî*'de yer almayan "*Kitâbü'r-Radâ*"[91] ve "*Kitâbü'l-Kesb*"[92] bölümlerini *Mebsût*'ta işlemiştir.

Serahsî'nin eserleri Taşkent'teki Ebû Rethan Birûnî adlı Şarkiyat Enstitüsü'nde korunmaktadır. Sovyetler döneminde tasnif edilen el yazma eserler SVR'de (Doğu el yazma eserler kataloğu) neşredilmiş olup bu katalog 7500 eseri içeriyordu. Ayrıca söz konusu katalogda Serahsî'ye ait olan ve Enstitü'de korunmakta olan *"el-Mebsût"*adlı eserin sadece iki nüshası yer almıştır. Ancak bu katalogda eserin diğer nüshaları hakkında hiçbir bilgi verilmemiştir.[93] Daha sonraki araştırmalar bu nüshaların vakıf kütüphanelerine vakfedildiğini göstermektedir. Muhammet Parsa vakıf kütüphanesi sayesinde günümüze kadar gelmiş nüshaları şunlardır:

1. 5880 sayılı yazma nüshası *Kitâbü'l-İcâre'*den *Kitâbü'l-Vekâlet'*e kadardır. Takriben XVI-XVIII. yüzyılda istinsahedilen bu eser 467 sayfa olup üzerinde "*Vakf-ı hoca Parsa bin Mahmut el-Buharî1239/1824*" mührü basılmıştır (1a…467a varaklar).

2. 3114 sayılı el yazma nüshası, 5 ciltten ibaret olup *Kitâbü'l-bey*'den *Kitâbü'l-cinâyet*'e kadardır. Özkent'te Abdullah b. Abdifettâh et-Tahlavî el-Malikî tarafından (28 Şaban) 1117/ (16 Aralık) 1705 senesinde istinsahedilmiştir. 348 sayfa olup üzerinde "*Vakf-ı hoca Parsa bin Mahmud el-Buharî 1239/1823*"mührü mevcuttur. (1a…344a varaklar.)

3. 5957 sayılı nüsha. Son 7 cilt olup *Bâbü'l-ufûni'l-kasas*'dan *Bâbü'n-nikâh*'a kadardır. Bu nüshada Abdullah b. Abdilfettâh tarafından 1120/1708 tarihinde istinsah edilmiştir. 390 sayfa olup üzerinde "*Vakf-ı hoca Parsa bin Mahmud el-Buharî1239/1814*" mührü mevcuttur (1a…390a).

[89] Eyyüp Sait Kaya, "Mebsût", **DIA**, XXVIII, 214–218.
[90] Tuğ, 45–46; Hamidullah, "Serahsî", *DİA*, XXXVI, 506.
[91] Serahsî, *Mebsût*, XXX, 287.
[92] Serahsî, *Mebsût*, XXX, 244–294.
[93] Ziyadov Şovasil,"Şemsü'l-eimme Serahsî'nin "el-Mebsût" Eseri ve Eserin Orta Asya'daki Vakıf Kütüphanelerinde Bulunan Nüshaları", **Serahsî Armağanı,** Ankara, 1965, 148.

4. 2706 sayılı nüsha *Kitabü's-salât*'tan *Kitabü'r-radâ*'ya kadardır. Buhara'da (18 Şaban) 1229/1814 (7 Ağustos) senesinde istinsah edilmiştir. Buhara Hanı Emir Haydar (ö. 1242/1826) tarafından vakfedilen bu eser 1736 sayfadır. Eserin üzerinde vakıf mührü basılmış olup orada "*İşbu nüsha din koruyucusu Hakan, kendi ruhunu şad etmek için vakfetti"*yazısı mevcuttur (2a…1785a varaklar).

5. 5981 sayılı el yazma ise 1 cilt olup *Kitabü's-salât*'tan *Kitabu'l-kıyamet*'e kadardır. 676 sayfa olup 17-18. Yüzyıldaistinsah edilmiştir. Vakfın mühüründe: "*Hazreti Hoca Kalan mülkünden Kavkaşan medresesine vakfedildi 1259/1843."* yazısı vardır (1a-676a varaklar).

6. 6762 sayılı nüsha, 1 cilt olup *Kitabu's-salât*'tan *Kitabu'l-hicr*'e kadardır. İstinsah yılı belirsiz olan bu eserin son kısmı da yoktur. Takriben 16-17 yüzyılda istinsah edilmiştir. 932 sayfadır. Bu eserin üzerinde "*Kutlu Murat kendi medresesine vakfetti"*yazısı vardır (1a-406a varaklar).

7. 3183 sayılı eser*, Kitabu'l-icare*'den *Kitabu'l-vekâlet*'e kadardır. (9 Cemâdü'l-evvel) 669/ (23 Aralık) 1270 tarihindeistinsah edilmiştir. 285 sayfa olan bu eserin 1a varağında mühür olup okunaksızdır (daha sonra silinmiştir).[94]

Eser ilk olarak Kahire'de otuz cilt ve on mücelled olarak neşredilmiş (1324-1331), bu baskı esas alınıp Beyrut ve İstanbul'da defalarca ofset yoluyla çoğaltılmıştır.[95] Muhtemelen tek bir yazma esas alınıp hazırlanan bu neşir birçok eksiklik ve hata ihtiva etmektedir. Yazma nüshalarda bulunan bazı pasaj ve cümlelerin yer almadığı söz konusu neşirde metni anlamayı engelleyen, hatta anlamı tamamen değiştiren okuma veya basım hataları bulunmaktadır. Bu yayımda *Mebsût*'tan ayırmak için el-*Kâfî*'nin metni parantez içinde gösterilmeye çalışılmışsa da her iki metnin sınırları birçok yerde karışmıştır.[96]

[94] Şovasil, 151–155.
[95] Ayrıntılı hacim bilgisi için bkz; Cemalettin Şen, "Şemsü'l-eimme es-Serahsî'nin el- Mebsût Adlı Eserinin Hacmi Üzerine", **Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, c: 21, sy:2, 2012, 21–43.
[96] Kaya,XXVIII, 214.

Kahire neşrinden yaklaşık bir asır sonra 1421'de (2001) *Mebsût*, Beyrut'ta Ebû Abdullah Muhammed Hasan İsmail eş-Şâfiî'nin tahkikiyle tekrar yayımlanmıştır. Ancak muhakkik önceki neşirde görülen eksiklik ve hataların birçoğunu tekrarlamaktadır.[97]

Serahsî, *Mebsût*'un mukaddimesinde Hâkim eş-Şehîd'in çalışmasından övgüyle söz ettikten sonra bunun şerhi mahiyetinde bir kitap telif etme amacına ve izlediği metoda açıklık getirmek üzere kendi döneminde fıkıh öğrenmeye yönelişin kısmen azaldığını söylemiş ve bu durumun belli başlı sebepleri arasında şu hususları zikredetmiştir:

1. Fıkıh eğitimi alan bazı kişilerin sadece uzun tartışmalara konu olan bir kısım ihtilâflı meselelere ilgi göstermeleri,

2. Fıkıh eğitimi veren bazı hocaların da fıkhî bilgi ve meleke kazandırmayan tartışmalar üzerinde uzun uzadıya durmaları,

3. Bazı kelâmcıların fıkıh konularını ele alırken felsefe dilini kullanarak iki alanın sınırlarını birbirine karıştıracak şekilde uzun açıklamalar yapmaları bu eseri yazma fikrinde etkili olmuştur.

Serahsî bu durum karşısında, el-*Kâfî*'yi şerhederken her babda güvenilir bulunan bilgilerle yetinmeyi ve her bir meselenin izahında hükme etkili olan mânaya (hükmün illet ve gayesine) bir ilâve yapmamayı uygun bulduğunu belirtmiştir.[98]

Eser alışılagelmişin aksine *Kitabu's-Salat*'la başlar. Teharet bölümünü bu bab altında işlemiştir. Sonra eserde tek tek bütün meseleleri başlıklara ayırarak incelemiş ve eseri tamamlamaya muvaffak olmuştur.[99]

Eserin ana bölümlerinekitap ismi verilmiştir. Her kitabın içinde de ihtiyaca göre bablar oluşturulmuştur. Ancak sınıflandırma müelliften sonra yapıldığı için bazı meseleler başlıklarla uyum göstermemektedir.[100]

[97] Kaya, XXVIII, 214.
[98] Serahsî, *Mebsût*, I, 8.
[99] Serahsî, *Mebsût,* I, 8.
[100] Serahsî, *Mebsût*, III, 14

*Mebsût*'taki birçok ifadeden anlaşıldığı üzere Serahsîbu eserini de Özkent hapishanesinde yazmıştır. *Mebsût*'un yazılması sırasında Serahsî'nin kitaplarından mahrum bulunduğu eserde açıkça belirtilmektedir.[101]

[101] Serahsî, *Mebsût*, XII, 108; XX, 8; XXX, 244.

# İKİNCİ BÖLÜM

# İSLÂM'DA KAZÂ MÜESSESESİ VE EDEBÜ'L-KÂDÎ LİTERATÜRÜ

## A. KAZÂ'NIN MAHİYETİ, EHEMMİYETİ, MEŞRUİYYETİ

İlk bölümde, bu çalışmaya konu olan*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,Mebsût* ve bueserlerin müellifleri olan Cessâs ve Serahsî hakkında bilgi verilmiştir. *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümünün mükayesesi çalışmamızın temelini oluşturduğu için ikinci bölüm kazâ müessesi hakkında genel bilgileri ve *Edebü'l-Kâdî* literatürünü ihtiva etmektedir.Bu bölümde Kazâ'nın mahiyeti, ehemmiyeti, meşruiyyeti ve kazâ müessesinin geçirdiği tarihsel süreç hakkında bilgi verilip, mezheplerin *Edebü'l-Kâdî* literatürleri aktarılacaktır.

### 7. Kazâ'nın Sözlük Anlamı

Arapça (**قَضَي**) kökünden gelen kelime sözlükte, "hüküm, yargı"[102] şeklinde isim olarak; "hüküm vermek,[103] bildirmek, tamamlamak ve öldürmek"[104] şekillerinde mastar olarak kullanılmaktadır. Râgıb el-Isfehânî de el-*Müfredat'*ında "sözlü ya da fiili bir meselede nihai ayırımı yaparak meseleyi, işi bitirmek"[105] şeklinde yorumda bulunarak Kurân-ı Kerîm'den bazı âyetleri[106] buna örnek göstermektedir.[107]

Kurân-ı Kerîm'de kazâ altı ayrı[108] anlamda kullanılmıştır. Yani kazâ kelimesi yerine göre; hükmetmek, eda etmek, vahy etmek, yaratmak, sözü yerine getirmek, vuku bulmak gibi farklı anlamlara gelmektedir.

---

[102] el-Âlemgîriyye Ebû'l-Muzaffer Muhyiddîn Avrengzib, **el-Fetâvâ'l-Hindiyye,** Mısır, 1310, III, 306; İsmâil b. Hammâd Cevherî, **Tâcu'l-Lüga ve Sıhâhu'l-Arabiyye,** Mısır, h. 1377, VI, 2463; Ebû'l-Fadl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükrim İbn Manzûr, **Lisânü'l- Arab**, Beyrut, 1956, XV, 186–187; Zeynuddîn eş-Şeribâ b. Nuceym, **el-Bahru'r-Râik Şerhu Kenzi'd- Dekâik,** İstanbul, h.1311, VI, 276; Muhammed Ali b. Ali b. Muhammed et-Tehânevî, **Keşşâfu Istılâhâti'l-Funûn,** Beyrut 1998, II,582; Muhammed Murtazâ el-Hüseynî Zebîdî, **Tâcu'l-Arûs min Cevâhiri'l-Kâmûs**, Beyrut 1994, XX, 84.

[103] Ebû'l-Kâsım Hüseyin b. Muhammed el-Ma'rûf er-Râgıb el-Isfahânî, **el-Müfredât fî Garîbi'l-Kur'ân,** Beyrut, ty, 406-407; Cârullâh Ebî Kâsım Muhammed b. Ömer ez-Zemahşerî, **Esâsu'l- Belâğa,** Kahire 1922, II, 261; Abdullah b. Muhammed el-Mevsılî, **el-İhtiyâr li-Ta'lîli'l-Muhtâr,** Beyrut, ty, II, 82; Mustafâ b. Şemseddîn Ahterî, **Ahterî-i Kebîr,** İstanbul, h. 1310, II, 167; Ahmed b. Muhammed b. Ali Feyyûmî, **el-Misbâhu'l-Münîr fî Garîbi'ş-Şerhi'l-Kebîr li'r-Râfi'î,** Beyrut, 1987, 193; Vehbe ez-Zuhaylî, **İslâm Fıkıh Ansiklopedisi,**(trc. Komisyon), İstanbul, 2004, VIII, 235.

[104] Cevherî, VI, 2463; Mevsılî, II, 82; Ebû't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb Fîrûzâbâdî, **el-Kâmûsu'l-Muhît**, Mısır 1913, IV, 379; Ahterî,II, 167.

[105] Bilmen, III, 204; Isfahânî,406.

[106] İsrâ 17/23; Bakara 2/117; Şûrâ 42/ 14.

[107] Elif Karadeniz, İctihad-Fetvâ-Kazâ Kavramlarının Mahiyeti, Toplum ve İslâm Hukuku Açısından Önemi, **(BitirmeTezi),** Ankara Üniversitesi, 2009, 6–7.

[108] Kuran-ı Kerim'de kazâ altı ayrı anlamda kullanılmıştır;

1. **وَقَضَى**رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُواْ إِلاَّ إِيَّاه "Ve Rabbin, kendisinden başkasına kulluk etmemenizi hükmetmiştir." Burada kazâ kelimesi hükmetmek, emretmek gibi anlamlara gelmiştir (İsrâ 17/ 23).

## 8. Kazâ'nın Terim Anlamı

"Taraflar arasında geçen dâva ve anlaşmazlıkları usûlüne uygun çözmek demektir."[109] İbn Haldun kazâyı şöyle ifade eder; "İnsanlar arasında ki husumet ve anlaşmazlıkları Kurân-ı Kerîm ve sünnet ışığında ki hukuk kuralları ile çözmektir." Ancak Enver Rıfai[110] bu tanımı yeterli bulmayıp kazânın sadece husumetlerle ilgilenmeyip vakıf, hacr, yetim malı gibi buna benzer konularla da ilgilendiğini belirtmiştir. Kazânın temel amacının insanlar arasındaki husumet ve anlaşmazlıkları Kurân-ı Kerîm ve sünnet ışığındaki hukuk kuralları ile çözmek olduğunu ama tek amacı olmadığını ekler. İbn Rüşd ise kazânın terim anlamını şöyle belirtmiştir; "*Şer'i hükümlerden yola çıkarak oluşturulan bağlayıcı hukuk kurallarıdır. Bağlayıcılığını devlet otoritesinden alır."*[111]

Kazâ ile aynı anlama gelen bir diğer terimde "hüküm"dür. Nitekim Mecelle'de kazâ şu şekilde ifade edilmiştir:

Madde 1784- "*Kazâ, hüküm ve hâkimlik manalarına gelir.*"[112]

Kazâ ve Hüküm sözlük anlamları itibariyle birbirine yakın anlamlar ifade etmelerine rağmen hükmün anlam dairesi kazâdan geniştir. Şer'an muayyen olan vaktinde ifâ edilmeyen bir ibadetin bu vakit haricinde ifâ edilmesine de "kazâ" denilir.[113] Yine kelam ilminde "kazâ"Cenab-ı Hakk'ın ezelde irade etmiş olduğu ve takdir buyurduğu şeylerin, zamanı

---

2. فَإِذَا **قَضَيْتُم** مَّنَاسِكَكُمْ فَاذْكُرُواْ اللّهَ كَذِكْرِكُمْ آبَاءكُمْ أَوْ أَشَدَّ ذِكْرًا"Hac ibadetinizi bitirdiğinizde, artık (cahiliye döneminde) atalarınızı andığınız gibi, hatta ondan da kuvvetli bir şekilde Allah'ı anın." (Bakara 2/200) Bu âyette edâ etmek ibadeti bitirmek anlamlarına gelir.
3. وَ**قَضَيْنَا** إِلَيْهِ ذَلِكَ الأَمْرَ أَنَّ دَابِرَ هَؤُلاء مَقْطُوعٌ مُّصْبِحِينَ "Şu emri hükmettiğimizi (Lut as.'a) bildirdik: «Sabahladıklarında bunların kökü kesilmiş olacak.» Bildirmek, vahy etmek anlamlarına gelir (Hicr 15/66).
4. **فَقَضَاهُنَّ** سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ "Böylece onları, iki günde (iki evrede) yedi gök olarak yarattı." Yapmak, yaratmak anlamında kullanılmıştır. (Fussilet 41/12)
5. مِنَ الْمُؤْمِنِينَ رِجَالٌ صَدَقُوا مَا عَاهَدُوا اللَّهَ عَلَيْهِ فَمِنْهُم مَّن **قَضَى** نَحْبَهُ وَمِنْهُم مَّن يَنتَظِرُ وَمَا بَدَّلُوا تَبْدِيلًا"Mü'minlerden öyle adamlar vardır ki, Allah'a verdikleri söze sâdık kaldılar. İçlerinden bir kısmı verdikleri sözü yerine getirmiştir (şehit olmuştur). Bir kısmı da (şehit olmayı) beklemektedir. Verdikleri sözü asla değiştirmemişlerdir." Kazâ kelimesi burada da verilen sözü yerine getirmek anlamında kullanılmıştır. (Azhap 33/23)
6. فَوَكَزَهُ مُوسَى **فَقَضَى** عَلَيْهِ" Bunun üzerine onu yumrukladı. Böylece ölüm vuku buldu." (Kasas 28/15).

[109] Bilmen, VIII, 210; Arapça metin için bk. İbn Haldun, *Tarih*, I, 184:
قضاء ... منصب الفصل بين الناس في الخصومات حسما للتداعى و قطعا للتنازع
İbn Maze, el yazması, Atıf Ef. nu: 1108, vr. 4a:
القضاء فصل الخصومات

[110] Enver Rıfâî, **el-İslâm fi Haderâtihî ve Nüzumihî**, Dımaşk, 1986, 155.

[111] Karadeniz, 6–7.

[112] Ahmed Cevdet Paşa, **Açıklamalı Mecelle,** 1895, yay. Haz. Ali Himmet Berki, İstanbul, 1982, 405.

[113] Bilmen, VIII, 204.

gelince her birisini ezelî ilim, irade ve takdirine uygun bir biçimde meydana getirmesi ve yaratmasıdır.[114] Fıkıh Usûlü'nde ise "kazâ" borcun misli misline ödenmesi demektir.[115]

### 9. Kazâ'nın Ehemmiyeti

İnsanlar arasındaki anlaşmazlıklar insan olmanın gereğidir. İnsanların yaratılış gereği menfaatleri, istekleri ve talepleri çatışabilir. Neticede ortaya birtakım anlaşmazlıklar çıkar. Daha sağlıklı ve huzurlu bir toplum için insanlar arasındaki anlaşmazlıkların iki tarafında bağlayıcılığını kabul ettiği bir müessese tarafından çözülmesi gerekir. Nitekim kazâ teşkilatı da insanlar arasındaki bu anlaşmazlıkların çözülebilmesi için kurulmuştur. İşte bu içtimaî ihtiyaç dolayısıyla bir hâkimin görevlendirilmesi gerekir.[116]

Nitekim Allah insanlara dini tebliğ etmesi için gönderdiği peygamberleri (aynı zamanda) kazâ ile de görevlendirmiştir. Zira din, insanların iç huzurunu temin edip, manevi tatmin için gönderilmiştir. Adaletin tahakkuk etmediği, güçlülerin zayıfları ezdiği bir toplumda kin ve nefret artar. Kazâ müessesesiyle can ve mal her türlü tehlikeden korunur ve bunun neticesinde insanlar haklarının korunduğuna inandıkları için huzurlu olurlar. Bu yüzden kazâ müessesesi kişiler arası husumeti çözmek suretiyle dinin rükünlerinden sayılır.

Allah hâkimlerin derecelerini yükseltmiş,[117] mal ve can gibi hususları hükme bağlaması için yetki vermiştir. Bu görev öncelikle peygamberlere, Hz Peygamberin ölümünden sonra Hulefâ-i Râşidîn'e, daha sonrasında da hâkimlere verilmiştir. İslam, kadılık makamını şeref addettiği için bu görev içinde ciddi şartlar ileri sürmüştür.[118] Bu bağlamdaİbn Haldun hilafetten sonra en şerefli müessesenin kadılık olduğunu belirtmiş, aslında kazânın hilafetin bir cüzü olduğunu, hilafet dairesinde bir müessese olduğunu ve bu iki müessesenin iç içe girmiş olduğunu ifade etmiştir.[119]

---

[114] Cevherî, VI, 2462; Ahterî, II, 168; Bilmen, VIII, 204.
[115] Ali Himmet Berki, **İslâm Şeriâtinde Kazâ ve İftâ Müessesesi,**1962, Ankara, 5.
[116] Bilmen, VIII, 211.
[117] Hasan Ali Hasan, **el-Hadâratü'l-İslâmiyye fi'l-Magrib ve'l-Endelüs,** yy, 1980, 156.
[118] Ebü'l-Hasan Ali b. Abdullah b. Muhammed el-Cüzâmî Nübahî, **Târîhu kudâti'l-Endelüs,** Beyrut, 1980, 2.
[119] İbn Haldun, **Mukaddime,**yay. haz. Süleyman Uludağ, İstanbul, 2012, II, 215.

## 10. Kazâ'nın Meşruiyyeti

Kazâ teşkilatının dünyevi saadet olduğu kadar uhrevi mesuliyeti de mevcuttur. Nitekim Allah "*Habibim insanlar arasında Allah'ın gönderdiği ile hükmet*"[120] emriyle hüküm vermenin mesuliyetini belirtmiştir. Yine Kurân-ı Kerîm'de kazâ teşkilatında hüküm verecek kadının hüküm verirken dikkat etmesi gereken hususlarla ilgili;"*Şüphesiz Allah Teâlâ emanetleri ehillerine vermenizi ve insanlar arasında hüküm verince adaletle hükmetmenizi size emrediyor*."[121]âyeti ile hüküm verirken dikkat edilecek hususlara işaret etmiştir.Ayrıca Kurân'ı Kerim'de birçok Peygamber'e kazâ emri verildiği de belirtilmiştir[122].

Kitap [123], Sünnet [124] ve İcma kazâ'nın meşrûiyeti açısından asl olan delillerdir. Kazâ'nın hükmü ise Farz-ı Kifâyedir.[125] Hz Peygamber kazâyı ifâ etmiş, Hz Ali[126] ve Hz Muaz'ı[127] Yemen'e kâdı olarak göndermiştir.

Kişinin liyakatine göre kadılık görevine talib olmanın hükmünü fukaha beşe ayırmıştır. Adalet ve ilim bakımından kendinden daha liyakatlive kadılık görevini üstlenecek ilim sahibi başka kimse yoksa kişinin bu görevi üstlenmesi vaciptir.İlmî ve adlî bakımdan kendi gibi olan varsa talep etmesi caizdir. Kazâ görevini üstlenebilecek başkaları olmasına rağmen faydasının daha çok olacağı düşünülen kimselerin kadılık görevini istemeleri müstehaptır. Mal ve şöhret gayesi güden kimsenin kadılığa başvurması mekruhtur. İlim, adalet, hakkaniyet açısından yetersiz olup rüşvet alabilecek, intikam duygusuna kapılıp adaletle hükmedemeyecek kimselerin bu göreve talip olması da haramdır.[128]

---

[120] Mâide 5/49.
[121] Nisâ/4/58.
[122] Sâd 38/26; Enbiyâ 21/78; Mâide 5/ 44; Mâide 5/ 48.
[123] …**قَضَيْت ...** ( Nisâ 4/ 25; İsrâ 17/ 23);…**فَقَضَاهُنَّ... (**Fussilet 41/12**)**; …**فَإِذَا قَضَيْتُمْ...** (Bakara 2/200**);** ...**أَنْ يُقْضَى ... (**Tâhâ20/114**);** Sâ'd 38/26; Mâide 5/ 42, 49; Nûr 24/48; 51 (hüküm olarak kullanılmıştır.)
[124] Ebû'l-Hasan Mâverdî, **el-Ahkâmu's-Sultâniyye,** Mısır, 1909, 55; Ömer b. Abdilaziz İbn Maze, Şerh, **Edebü'l-Kâdî li'l-Hassâf,** el yazması, Atıf Ef. nu: 110, vr, 4a; Tarâblusî, **Mu'cinü'l-Hükkâm**, Mısır, 1310,8; İbn Sa'd, **et-Tabakâtü'l-Kübrâ**, Leiden, 1917, II, 100–101; Makrizi, **İmtâ,** el yazması, Köprülü, nu: 1004, 926; İbnü'l Hümâm, **Fethu'l-Kadir,** Mısr, 1316, 459, Alaaddin b. Mustafa Ali Dede, **Muhadaratü'l-Evâil**, Mısır, 1311, 95; Şe'rani, **Keşfu'l-Gummeh,** II, 291.
[125] Nûrî Hammûdî el-Kaysî, **Mecelletu Külliyyeti'l-Âdâb,** Bağdat, ty, 337.
[126] Ali Dede, 95; Şe'rani, II, 291; Bilmen, 210.
[127] Mâverdî, 55; İbn Maze, el yazması, Atıf Ef. nu: 110, vr, 4a; Tarâblusî, 8; İbn Sa'd, II/2, 100–101; İbn Hümâm, 459.
[128] Kaysî, 339.

### 11. Kazâ ve Fetvâ Arasındaki Farklar

Gerek müftü gerek kâdı Kurân-ı Kerîm ve sünnetin hükümlerine bağlı kalıp bu çerçevede hüküm vermelerine rağmen fetvâ ile kazâ arasında şu temel farklar mevcuttur:

1. Fetvâ genel, kazâ özeldir.
2. Kazâda resmi yetkiye karşılık fetvâda ilmî ehliyet şartı yeterlidir.
3. Müfti şer'i kanunları delillerden çıkararak metin haline getirir Kadı bu kanunlar ışığında kendine arz olan meseleleri bir hükme bağlar.[129]
4. Kadı, Ulû'l-emrin vekili olan bir memurdur.[130]
5. FetvâŞer'i hükmü açıklamak ve bildirmekten ibaret olup istişârî mahiyettedir ve bağlayıcı değildir. Kazâ ise şer'i hükmü haber vermekle birlikte bağlayıcı nitelik taşır.[131]
6. Fetvâ şer'i amelî bütün meseleleri kapsadığından yargılama ile ilgili konularda olduğu gibi ibadet ve benzeri konuları da içine alır. Kazâ ise ibadet ve ferdî yönü ön plana çıkan hususlarda cereyan etmez. Bu itibarla müftünün fetvâsı meselenin dini (vicdanî) yönünü, hâkimin hükmü ise kazâî yönünü ilgilendirir.[132]
7. Müftü söylenene göre fetvâ verir, kadı ise delilleri göz önünde bulundurur.[133]
8. Kadılıkta resmi görev şart iken, müftülükte ilmî liyakat esastır.[134] Ancak iftâ konusunda bir takım düzenlemeler yapılabilir ve resmi müftüler tayin edilebilir.[135]
9. Müftü ile kadının başka bir farkı ise kendilerine arz edilen meselelere bakmaktaki zorunluluktur. Kâdı, kendine arz edilen ve bakmakla görevlendirildiği davayı sonuçlandırmak zorundayken, müftünün böyle bir zorunluluğu yoktur.[136]

---

[129] Pehlül Düzenli, *İstanbul Müftülüğü Kütüphanesinde Bulunan Meşihat Fetvâları*, Marmara Üniversitesi, İstanbul, 1995 **(Yüksek Lisans Tezi)**, 2.
[130] Ebû'l-Ulâ Mardin, "Fetvâ", **İA**, IV, 584.
[131] Nasi Aslan, "Osmanlı Hukukunun Oluşumunda Fetvâ ve Kaza Münasebeti", **Dini Araştırmalar Dergisi**, 1999 (Mayıs-Ağustos), II, sy.4, 85–86.
[132] Aslan, 86.
[133] Berki, 5.
[134] Aslan, 86.
[135] Fahrettin Atar, "Fetvâ", **DİA**,XII, 488.
[136] Saffet Köse, **İslâm Hukukuna Giriş**, İstanbul, 2012, 234.

10. İftâ kurumu kazâ teşkilatına göre daha özgürdür. Müftü, her mezhebin görüşünden yararlanırken,kâdı devletin belirlemiş olduğu mezhep veya kanunla sınırlıdır.[137]
11. Müftünün fetvâsı bir bakıma Kitap ve Sünnet'te yer alan dini hükmün açıklaması ve kapsamının belirlenmesi demektir. Bundan dolayı fetvâ niteliğindeki cevaplar hem soranı hem başkalarını ilgilendiren genel bir hüküm mahiyetindedir. Hâkimin verdiği hüküm ise külli mahiyette olmayıp ferdîdir.[138]

## D. İSLÂM KAZÂ TEŞKİLATI'NIN TARİHİ SEYRİ

### 12. İslamiyetten Önce Arabistan Yarımadasında Kazâ Müessesesi

İslâmiyet'ten önce Arabistan yarımadasında kabilelerde kazâ, o kabilelerin reisi ve ileri gelenleri tarafından ifa edilirdi. Hüküm verirken örfi kanunlar kullanılırdı.İslâm'dan önce gerek Mekke gerekse Medine şehri merkezi otorite ve idare yönünden zayıftı. Merkezi otoritenin yokluğu, kabile içinde veya kabileler arasında adlî işlerin muntazam yürütülmesini olumsuz etkiliyordu. Fertler kendi haklarını bizzat kendileri korumak mecburiyetindeydiler. Üstelik merkezi ve müşterek bir otoritenin yokluğu, her türlü tecavüz, haksızlık ve kan davalarının çoğalmasına sebep oluyordu. Hılfü'l-Fudûl teşkilatının kurulması bu boşluğun doldurulmasını hedef ve gaye ediniyordu. Fakat takdir edilir ki büyük bir teşkilat ne bir toplumun tam manasıyla huzurunu sağlayabilir, ne de haksızlıkların tümünü önleyebilirdi.[139]

Görülüyor ki, adaletin ifâsı fertlerin insaf ve takdirine terk edildiği, cezaî ve hukukî ihtilafları çözecek bir kazâ organının bulunmadığı bir toplumda, herkesin hakkını güven altına alacak adlî bir reform zamanı gelmişti. Gerçekten Hz Muhammed, bu bozuk düzene bir çekidüzen vermek için elinden gelen her türlü gayret ve çabayı sarf etmiştir. Ayrıca Allah'tan aldığı vahiy istikametinde kazâ teşkilatının temelini atmış, bu sistemi tatbikatıyla tekâmül ettirmiştir. Bu sistemde her ferde eşit haklar tanımış, taraflara kuvvetli ve zayıf oluşlarına göre değil, haklı olup olmadıklarına göre muamele etmiştir. [140]

[137] Köse, 234.
[138] Atar, "Fetvâ", *DİA*, XII, 488.
[139] Fahrettin Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", **Diyanet Dergisi,** 1978 (Ocak, Şubat), c:7, 33.
[140] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi*, 33.

### 13. İslamiyet'ten Sonra Kazâ Müessesi

İslâm'dan önce merkezi otoritenin olmayışı toplumda bir karmaşaya neden olduysa da İslâm Hz Muhammed'in otorite olduğunu belirtmiş,müslümanlardan da onun verdiği hükme rıza göstermeleri istemiştir. Nitekim Allah Teâlâ;

> "*Allah ve Peygamber'i bir işte hüküm beyan ettiğinde gerek bir mümin erkek, gerek bir mümin kadın (bu hükümde) muhayyerliğe sahip olmaz. Kim Allah'a veRasulüne isyan ederse muhakkak ki o apaçık bir sapıklıkla yolunu sapıtmıştır.*"[141]

> "*Hayır, Rabbine andolsun ki, aralarında çekiştikleri hususta seni hakem tayin edip, sonra senin verdiğin hükmü içlerinde bir sıkıntı duymadan kabul etmedikçe iman etmiş olmazlar*."[142]âyetiyle Hz Peygamber'e itaâtin önemini vurgulamıştır.

Eski devirlerde kuvvetli ve kudretli taraf hakemin hükmünü kabul etmeyecek olsa bu davanın diğer bir hakeme gönderilmesini talep ederdi. Ancak İslâm bu hususa yeni bir boyut getirmiş ve hüküm verildikten sonra tekrar başka bir hakem tarafından davanın tekrar görülmesi yolunu kapatmıştır. Nitekim kazâ-fetvâ mukayesesini yukarıda izah ederken kazâ hükümlerinin kişileri bağladığını ancak fetvânın bağlayıcı olmadığını belirtmiştik. İşte kazâî hükümlerin, tarafları bağlayacağı yukarıda zikrettiğimiz âyetlere dayanmaktadır.

Şu hususa işaret etmek gerekir ki adlî teşkilatın muntazam bir biçimde yürütülebilmesi kuvvetli bir devletle mümkündür. Hâlbuki Mekke devrinde İslâm Devleti hala tezahür etmemişti. Rasulullah (sas) Mekke'de maddi iktidara kavuşmaktan ziyade İslâmî bir devletin her türlü siyasî ve idarî çarklarını çevirebilecek elemanların yetişmesini temin etti. Hz Peygamber Mekke'de kendine iman etmiş Müslümanlara otorite kurmuş,Müslümanların dışındaki halkı yönetmek için devlet olmayı beklemiştir. Nitekim Medine'ye hicret eder etmez İslâm Devletini kurmuştur. Bu esnada da Medine'de Yahudi, Hıristiyan ve Müslümanların adlî, siyasî, askerî, idarî, malî, iktisadî, hukukî sahalarda takip edecekleri hareket tarzını gösteren bir anayasa hazırlatmıştır.[143]Çünkü İslâm, Hz Peygamber'in hâkim olma meselesini Müslümanlara hasr etmemiş,gayrî Müslimler Hz Peygamberden davalarını bir hükme bağlamasını istedikleri zaman Hz Peygamber kendi şeriatlerini uygulamak suretiyle meselelere çözüm getirmiştir. Nitekim bu hususta Hz Peygambere bir Yahudi kadın

---

[141] Ahzâb 33/36.
[142] en-Nûr 21/51.
[143] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış",*Diyanet Dergisi,* 36.

ve erkeğin zina suçunu işledikleri ve cezalarının verilmesi için geldiklerinde, Hz Muhammed'in Tevrat'ın zina yapanlara verdiği recm cezasının uyguladığı rivâyet edilmiştir.[144]Ayrıca Hz Muhammed kabilelerin kendi haklarını kendilerinin koruması usûlünü kaldırmış ve bunun yürütülmesini devlet başkanına vermiştir.[145]

Takdir edilir ki, bir ülkenin idaresinin tek kişi tarafından yürütülmesi imkânsızdır. Bu sebeple Hz Peygamber her fethedilen veya kendi rızalarıyla Müslüman olarak İslâm hâkimiyeti altında yaşamayı arzu eden her bölgeye bir vali tayin ediyordu.[146] Valiler idarî işlerle meşgul oluyorlardı.[147] Valiler vazife yaptıkları bölgelerde kazâî işleri bazen kendileri ifâ ediyorlardı. Bazen de Hz Peygamber tarafından sırf kazâî işlerle görevli memurlar yani kadılar gönderiliyordu. Hz Peygamber Medine'de kazâî işlerin çoğalması sebebiyle hâkim sıfatıyla taşıdığı görevlerden bir kısmını sahabeye devretmiştir. Âmir'üş-Şa'bi'den gelen bir rivâyete göre Hz Peygamber devrinde dört kadı vardı. Bunlar Hz Ömer, Ali, Zeyd b. Sabit ve Ebû Musa el-Eşârî'dir.[148]

İslâmiyet'te kazâyı ilk önce Hz Muhammed'in ifâ ettiğini ve İslâm coğrafyası genişledikçe lüzum gördüğü yerlere kazâ salahiyetine haiz memurlar tayin ettiğini belirtmiştik. Hz Muhammed kadı olarak tayin edeceği kişilerin irfân ve kabiliyetlerini yoklardı. Hz Muhammed'in göndereceği kadılara sorduğu sorular ve aldığı cevaplar ve Hz Peygamberin aldığı cevaplar karşısındaki tutumu bize kazâ müessesesinin ilkeleri hususunda ışık tutmaktadır. [149]

Ukbe b. Amr şöyle anlatıyor:

> "*Bir gün Rasulullah'ın yanında otururken iki şahıs aralarındaki ihtilafı ona getirdiler. Hz. Peygamber bana hitaben "Ya Ukbe kalk ve bu iki kişi arasındaki ihtilaf hakkında hükmet" dedi. Ben "Ya Rasulallah bu hususta sen benden daha selahiyetli ve daha liyakatlisin" dedim. Rasulullah sözüne devam ederek "Ya Ukbe, eğer onların arasında hükmedersen içtihat etmeğe ihtiyaç duyduğun için içtihat edipe gayene isabet edersen on*

[144] İbn Mâce *Hudûd*, 10; Darimi *Hudûd*, 15; Tirmizî*Hudûd*, 10.
[145] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi*, 36.
[146] Berki, 9–10.
[147] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi*, 36.
[148] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi*, 37.
[149] Berki, 9.

*sevap mükâfatına nail olursun, şâyet içtihadında çalışmana ve cehdine rağmen hata edersen -çalışman karşılığı- olarak bir sevap mükâfatı elde edersin.*" dedi. [150]

Hz Peygamber zamanında hâkim olarak temayüz etmiş şahsiyetlerden biri de Muâz b. Cebel'dir. Hz Peygamber, kendisini Yemen'e kadı olarak tayin ettiği haberini verdikten sonra nasıl bir yöntemle hüküm vereceğini sordu. Bu soruya verilecek cevap müstakbel hâkimlerin uygulayacakları kanunları teşkil edecektir. Muâz'ın Hz Peygamber'in sorusuna verdiği cevap çok yerinde ve ilginç sayılır. "Rasulullah Muâz'a sordu: "Hangi esasa göre hüküm vereceksin Ya Muâz?" "Allah'ın kitabına göre" "Ya onda o hadiseyle ilgili bir hüküm bulamazsan" "Peygamber'in sünneti ile" "Ya ondada bulamazsan" "Kendi içtihadımla hükmederim"

Hz Peygamber Muâz'ın verdiği bu cevaplar karşısında büyük bir memnuniyet hissetmiştir."[151]

Hz Peygamber zamanında zuhur etmiş yukarıdaki iki hadisede kazâ müessesesinde dikkat edilecek ilkeler ve çalışma ve gayretin sonunda varılan noktada elde edilecek mükâfat hakkında bize ışık tutmaktadır.[152]

Beki eserinde bu hususu şu şekilde ifade etmektedir: "Cahiliye toplumundan zuhur etmiş olan asr-ısaâdetteki bu şuur, irfân ve idrak muhakkak ki İslâm nurunun eseridir. Cahil bir muhitte görülen bu nur-i irfânda muhakkak ki ilahîdir. Asr-ı saâdet ve Hulefâ-i Râşidîn devrindeki âlimler ve kadıların fetvâ ve hükümlerine bakıp hayran olmamak mümkün değil."[153]

İslâm Hukuku diğer sahalarda olduğu gibi adlî sahalarda da bir takım yenilikler getirmiştir; mesuliyetin şahsiliği, fiillerde niyetin nazar-ı itibara alınması ve her ferdin mahkeme önünde eşit haklara sahip olması hukuk âlemine getirilen yeniliklerdendir.[154]

[150] Dârekutnî, *Sünen*, 511.
[151] Berki, 10.
[152] Berki, 10.
[153] Berki, 10.
[154] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi*, 38.

### 14. Hulefâ-i Raşîdîn Döneminde Kazâ

Hz Peygamberin irtihalinden sonra Hulefâ-i Râşidîn ve onlardan sonra bazı halîfeler peygamberin açtığı çığıra tabi olarak kazâ, imamet gibi vazifeleri bizzat kendileri ifâ edip yetişemedikleri yerde kadılar tayin etmişlerdir.[155]

Hz Peygamber,birinci halife Hz Ebû Bekir ve ikinci halife Hz Ömer'in hilafetinin başlarında valilik ve kazâgörevini bir kişi yürütürdü. Hz Ömer zamanında bir müddet böyle devam ettikten sonra kazâ vazifesi ayrıldı.Gerek görülen yerlere muktedir müstakil kadılar tayin edilmeye başlandı.[156]

Hz Ömer zaman zaman vali ve kadılara adlî, idare ve muhakeme usûlü hakkında tâlimat veriyordu. Bilhassa Basra Kadısı Ebû'l-Musa el-Eşâriye gönderdiği kazâi tâlimatname İslâmAdlîye tarihi açısından büyük önem taşır. Hz Ömer'e gelinceye kadar kadıları halifeler tayin ediyordu. Belirli bölgelerde hâkimlerin tayin edilmesi için valilere yetki verilmiştir. Hz Osman da Hz Ömer gibi adlî işleri yürütmüştür. Kendisi baş kadı olarak görev yaparken vali ve kadılar bu hususta ona yardımda bulunmuşlardı. [157] Hz Osman adlîye işlerinin yürütülmesine mahsus "dâru'l-kâda" yani adlîye sarayı yaptırmıştır.[158]Hz Ali Kûfe'yi başkent yapıp idarî ve adlî işleri buradan idare etmeye başlamıştır.[159] Tecrübeli bir hâkim olan Hz Ali'nin mahkeme içtihatlarını bir kitapta topladığı rivâyet edilmektedir.[160]

### 15. Emeviler Döneminde Kazâ

Emeviler döneminde adlî idare ve muhakeme usûlü konusunda yenilik sayılacak herhangi bir şeye rastlanmamaktadır. Ancak Emeviler döneminde toplu hâkim usûlü ile çalışan mahkemelerin bulunduğu rivâyet edilmektedir.[161]

İspanya Endülüs Emevi Devletinde birinci Abdurrahman zamanında 117 yılında Kâdî'l-Cema'a adıyla bir teşkilat kurulmuştur.[162] Fakat Berki bu müessesenin fonksiyonu ile ilgili bir malumat bulamadığını belirtmiştir.[163]

---

[155] Berki, 10.
[156] Berki, 11.
[157] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi,* 45.
[158] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi,* 41.
[159] Fahrettin Atar, **İslâm Adlîye Teşkilatı,** Ankara, 1979, 73.
[160] İzzüddin İbnü'l-Esir, **el- Kâmil fi'Tarih,**Mısır, 1317, III, 202.
[161] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi,* 41.

### 16. Abbasiler Döneminde Kazâ Müessesi

Abbasiler Döneminde 170 tarihinde Kâd'îl-Kudat müessesesi ihdas olmuştur. Harun Reşid zamanında kurulan bu müesseseye ilk defa baş kadı olarak Ebû Yusuf getirilmiştir.[164] Bu müessesenin kurulmasına kadar kadılar halifeler tarafından nasb ve tayin olurdu. Bu müessesenin kurulmasıyla kadıların tayin, terfi ve azilleri bu teşkilat tarafından yürütülmeye başlanmıştır.[165]

Abbasîler'den sonra diğer İslâm devletlerinde Kâdî'l-Kudat müessesesi devam etmiştir. Osmanlılarda bu görev Kazaskerlere verilmiştir. [166] Kâdî'l-Kudatlar halife ve hükümdardan sonra en yüksek mevkide bulunur ve ammenin hürmet ve takdirini kazanmış en büyük âlimlerden seçilirdi. [167]

## E. EDEBÜ'L-KÂDÎ LİTERATÜRÜ

Kelime olarak "edeb" kökü itibariyle "davet, çağrı" mânasına gelir. Dinin gerekli gördüğü ve aklın güzel saydığı bütün söz ve davranışları kapsar. Hayır ve iyiliğe yöneltmesi bakımından insanın övgüye değer vasıflarına da edep adı verilmiştir.[168] Edeb ve çoğulu olan âdâb bir iş ve sanata, hal ve davranışa nisbet ve izâfe edildiği zaman o alana ait özel kuralları, incelikleri, o konuda uyulması gerekli dinî, ahlâkî ve meslekî esasları ifade eder.[169]

Edebü'l-kâdî tamlaması dar anlamda hâkimin uyması gereken kuralları, hâkimden beklenen güzel davranışları ifade etmekle birlikte İslâm hukuk literatüründe girerek yargılama usulü ve adliye teşkilâtıyla ilgili konuların ele alındığı özel bir ilim dalının adı olmuştur. Ancak bu ilim dalının oluşumu fıkhın genel teşekkül seyrinden farklı değildir.[170]

Hâkimi ve tarafları ilgilendiren genel ve özel tavsiyeler çok defa "*edebü'l-kadî, edebü'l-kazâ*" gibi başlıklar altında incelenmiştir. *Edebü'l-kâdî*'de hâkimin kişiliği, insanlarla ilişkileri, söz ve davranışları, giyim ve kuşamı da dahil olmak üzere özel hayatı, beşerî münasebetleri ve resmî göreviyle ilgili hususlar yol gösterici ve düzenleyici bir şekilde ele

---

[162] Berki, 12.
[163] Berki, 12.
[164] Atar, "İslâm Adliye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", *Diyanet Dergisi,* 41.
[165] Berki, 12.
[166] Berki, 13.
[167] Berki, 12.
[168] Abdülaziz Bayındır, "Âdâb", **DİA**, I, 334.
[169] Bayındır, I, 334.
[170] Sâlim Öğüt, "Edebü'l-Kâdî", **DİA**, X, 409.

alınmıştır. Bu konuda belli bir gelenek oluşturulmaya çalışılmıştır. Çünkü hâkimin kişiliğinin ve özel hayatının, yargılamanın başarısı ve verilen hükmün saygınlığı ile yakın ilişkisi vardır. Bu açıdan bakıldığında, konunun fıkıh kitaplarında hukukî statüsünün yanında dinî ve ahlâkî yönleriyle bir bütün halinde ele alınmasının isabetli olduğu görülür. Konu başlığının "ahkâm" değil de "edep-âdâb" kelimesiyle ifade edilmesi de bu amaca yöneliktir.[171]

Yargılama hukukunun toplum hayatı açısından önemine binaen kazâ konusu fıkıh kitaplarında ayrı bir bölüm halinde ele alınmıştır. Ancak konunun fıkıh kitaplarında müstakil bir bölüm halinde ele alınmasıyla yetinilmemiş,"edebü'l-kâdî" veya "edebü'l-kazâ"' isminitaşıyan müstakil eserler kaleme alınmaya başlanmış, giderek İslâm yargılama hukuku ve adliye teşkilâtıyla ilgili zengin bir hukuk nazariyesi ve literatürü oluşmuştur.

### 17. Hanefî Mezhebi

Edebü'l-kâdî türünün ilk örneğini Ebû Yûsuf'un (ö. 182/798) yazdığı rivâyet edilir.[172] İmam Muhammed Hasan b. Ziyâd, Muhammed b. Semâa, Kadı Ebû Hâzim Abdülhamîd b. Abdülazîz, Ebû Ca'fer Ahmed b. İshak el-Enbârî ve Ebû Muhammed Abdullah b. Hüseyin en-Nâsıhî'nin *Edebü'l-kâdî*, Tahâvî'nin *Edebü'l-hükkâm* adlı eserlerinden de söz edilmektedir. Bununla birlikte Hanefî ekolünde Hassâf'ın (ö. 261/875) *Edebü'l-kâdî* adlı eseri ve bu eserin Sadrüşşehîd Ömer b. Abdülazîz tarafından yapılan şerhi yine *Edebü'l-Kâdî* literatürünün önde gelen kaynaklarından kabul edilmektedir.[173]

Hanefî ekolünde, Ebü'l-Mühelleb Heysem b. Süleyman'aait *Edebü'l-kâdî;*[174] Ebü'l-Kasım Ali b. Muhammed es-Simnânî'ye ait *Ravzatü'l-kudât* ve *tarîku'n-necât;*[175] Alâeddin Ebü'l-Hasan Ali b. Halîl et-Trablusî'ye ait *Mu'înü'l-hükkâm;* [176] Ebü'l-Velîd Lisânüddin İbnü'ş-Şıhne'ye ait *Lisânü'l-hükkâm* [177] isimli eserler yine*Edebü'l-Kâdî* türünde yazılmışeserlerdir.

[171] Öğüt, X, 409.
[172] Kâtip Çelebi, I, 46.
[173] nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân, I-IV, Bağdad, 1977–1978.
[174] nşr. Ferhân ed-Deşrâvî, Tunus, 1970.
[175] nşr. Selâhaddin en-Nâhî, I-IV, Beyrut 1970, 1984.
[176] Kahire, 1310.
[177] İskenderiyye 1299, Kahire, 1310.

### 18. Malikî Mezhebi

Mâlikî hukuk ekolünde, Ebû Abdullah Asbağ b. Ferecve Kâdî İyâz gibi âlimlerin konuyla ilgili eserlerinin yanı sıra İbnü'l-Münâsif el-Ezdî'nin*Tenbîhü'l-hükkâm Kallame 'âhizi'l-ahkâm;* [178] İbn Selmûn el-Kinânî'nin el-'*Ikdü'l-munazzam li'l-hükkâm* [179] ve Burhâneddin İbn Ferhûn'un (ö. 799/1397) *Tebsıratü'l-hükkâm* [180] adlı eserleri *Edebü'l-Kâdî*alanında yazılmış eserler arasında zikredilebilir.

### 19. Şafiî Mezhebi

Şâfiî hukuk ekolünde bu dalda ilk eseri İmam Şâfiî'nin yazdığı yönündeki ifadeleri[181] şüphe ile karşılamak ve bunu, el-Üm'de *"Edebü'l-kâdî"* başlığını taşıyan ayrı bir bölümün bulunmasından kaynaklanan bir yanılgı olarak düşünmek mümkündür. Şâfiî hukuk ekolünde, Ebû Ubeyd Kasım b. Sellâm; Ebû Saîd Hasan b. Ahmed el-İstahrî; Muhammed b. Abdullah es-Sayrafî; İbnü'l-Haddâd el-Mısrî; Muhammed b. Ali el-Kaffâl; Ebû Muhammed Hasan b. Ahmed el-Basrî;Ebû Âsım el-Abbâdî gibi birçok âlimin bu dalda telif ettiği eserler sayılabilir. Bunların yanı sıra Ahmed b. Ebû Ahmed'in *Edebü'l-kadî,*[182] Mâverdî'nin*Edebü'l-kâdî,*[183]Ebû İshak İbn Ebü'd-Dem'in*Kitâbü Edebi'l-kazâ,* [184] Şemseddin Muhammed b. Ahmed el-Minhâcî'nin *Cevâhirü'l-'ukūd vemu'înü'l-kudât ve'l-muvakkı'în ve'ş-şühûd'İmâdü'r-rızâ' bi-beyâni âdâbi'l-kazâ*[185]adlıeseri ile Abdürraûf el-Münâvî'nin buna *Fethu'r-ra'ûfi'l-kâdir li-'abdihî hâza'l-'acizi'l-kâsir*[186] isimli eserlerde mevcuttur.

### 20. Hanbelî Mezhebi

Hanbelî hukuk ekolünde ise İbn Kayyim el-Cevziyye'nin *et-Turuku'l-hükmiyye fi's-siyâseti'ş-şeri'yye*[187] adlı eseri zikredilebilir.[188]

---

[178] nşr. Abdülhafîz Mansûr, Tunus, 1988.
[179] Kahire, 1301.
[180] Kahire, 1301, 1958.
[181] Brockelmann, III, 297; Öğüt, X, 409.
[182] nşr. Hüseyin Halef el-Cebûrî, Tâif, 1989.
[183] nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân, I-II, Bağdad, 1971–1972.
[184] nşr. Muhammed Mustafa ez-Zühaylî, Dımaşk 1982; nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân, I-II, Bağdad 1984; nşr. Muhammed Abdülkādir Atâ, Beyrut, 1987.
[185] I-II, Kahire 1955.
[186] nşr. Abdurrahman Abdullah Avaz Bekîr, I-II, Cidde, 1406/1986.
[187] nşr. M. Hâmid el-Fıkıh, Kahire, 1372/1953.
[188] Edebü'l-kâdî türünde yazılmış eserler hakkında geniş bilgi için bk. İbn Ebü'd-Dem, Edebü'l-kâdî nşr. Muhammed Mustafa ez-Zuhaylî, 718–724; a.e. nşr. Muhyî Hilâl es-Serhân, nâşirin önsözü, I, 51–62.

İslâm yargılama hukukunun genelini veya belli konularını farklı açılardan ele alan yeni ilmî çalışma ve yayınlar da klasik döneme ait *edebü'l-kâdî* türündeki eserlerin çağımızdaki örnekleri olarak görülebilir.

# ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

# ŞERHU MUHTASARU'T -TAHÂVÎ'NİN VE MEBSÛT'UN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMLERİNİN KARŞILAŞTIRILMASI

Bu bölümdeöncelikle müelliflerin özel yaşantıları mukayese edilerek *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümüne yansımaları izah edilecektir. Ayrıca her iki eserin ilgili bölümü üslûp, sistematik, metodoloji, muhteva ve hükümler açısından mukayese edilecektir.

## A. CESSÂS'IN VE SERAHSÎ'NİN YAŞADIKLARI DÖNEMİN ESERLERİNİN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMÜNE YANSIMALARI

Cessâs ve Serahsî'nin yaşadıkları dönemde yaşadıkları coğrafyadaki, siyasî, ictimaî, iktisadî yapı I. bölümde kısaca aktarılmıştır. Cessâs Abbasîler, Serahsî Karahanlılar Devleti döneminde yaşamıştır. Zaman olarak aralarında geçen yaklaşık bir asırlık zaman farkı dönemin yaşam koşullarını ciddi bir biçimde etkilemiştir. Mesela Cessâs ve Serahsî'nin Bağdat'ta yolları kesişmiştir. Ancak Cessâs'ın yaşadığı h. IV. asırda Bağdat'ta kıtlık hâkimken, Serahsî'nin yaşadığı dönemde bu bölgede bir kıtlığın olduğuna dair kaynaklarda bir bilgiye rastlanmamaktadır.

Cessâs ve Serahsî'nin yaşadıkları dönem değerlendirildiğinde Serahsî'nin döneminde bazı Karahanlı hükümdarlarının İmam Serahsî başta olmak üzere bölgedeki âlimlerle mücadele içine girmeleri, onları hapsetmeleri, hatta bazılarını idam etmeleri onların ulema ile ilişkileri noktasında bazı olumsuz soru işaretlerini akla getirmektedir. Halbuki Karahanlı hükümdarlar, İslâm'ı yaşama, yayma ve İslâm beldelerini korumada önemli rol üstlenmişlerdir. Osman Aydınlı Serahsî'nin yaşadığı dönemde Devlet Başkanları ve ulemanın ilişkisi ile ilgili olarak şu ifadeleri kullanmaktadır.

> *"Karahanlılar'ın İslâm'ın yayılışı, himayesi, İslâm kültür ve medeniyetinin bu bölgede yükselmesinde oynadıkları rolle birlikte Samaniler döneminde en üst derecede itibar gören Maveraünnehir âlimleri ile bazı Karahanlı hükümdarlan arasında ciddi sıkıntılar ve mücadeleler yaşandığına şahit olmaktayız. IV/X. asrın sonlarında Maveraünnehir'de iktidan ele geçiren Karahanlılar ile ilk 50-60 yıl içersinde ulemanın pek bir sıkıntı yaşamadığı, hatta bu dönem hükümdarların din adamlan ve âlimilere saygılı olduğu bununla birlikte bu süreçte bu sıkıntıların alt yapısının oluşmaya başladığını tahmin ediyoruz. Ancak V /Xl. asrın ikinci döneminde bu sıkıntıların yaşanmaya başladığı ve en üst dereceye çıktığı, VI/XII. yüzyılda da bir önceki dönem kadar olmasa da zaman zaman bu sıkıntıların nüksettiğini gözlemliyoruz."*

Cessâs'ın yaşadığı dönemde ise Devlet Başkanlarının ilim adamlarına aksine hürmet ve saygı gösterildiği kaynaklarda yer almaktadır.[189]

Cessâs'ın yaşadığı h. IV. asrın en önemli toplumsal olaylarından biri büyük mezhep kavgalarıdır. Mezhep kavgalarının etkisi h. IV. asırda Bağdat'ta ciddi şekilde hissedilmekteydi. Çünkü Bağdat karışık bir toplum bünyesine sahipti. İçinde Ehl-i Sünnetten Hanefîler, Şafiîler ve Hanbelîler olduğu gibi Şiîler de mevcuttu.[190] Hayatının büyük bir bölümünü Bağdat'ta yaşamış olan Cessâs maalesef bu mezhep taassubundan ciddi şekilde etkilenmiş bazı mezhepler hakkında "*bu sâkıt, metrûk, bâtıl mezheptir*..."[191] gibi ifadeler kullanmıştır.

Cessâs *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli eserinin *Edebü'l-Kâdî* bölümünde İmam Şafiî'nin görüşünü aktarırken:

"Kötü mezhep (İmamlarından olan) Şafiî'den şu görüş aktarılmıştır…"[192] ifadesini kullanmıştır. Bu ifadeler Cessâs'ın mezhep taassubundan etkilendiğini gösterir.

Serahsî'nin yaşadığı h. IV. asırda Müslümanlığı din olarak kabul eden Karahanlılar, fıkıh tarihi bakımından önemli yere sahiptir. Buhara, Semerkant, Fergâna, Serahs, Soğd ve Debbûs gibi büyük şehirlerini birer ilim merkezi haline getirmişlerdir.[193]Nitekim Karahanlılar Devri Mâveraünnehir fakihlerinin birçoğu Hanefî Fıkıh mektebini benimsemişlerdir.[194] Zira Karahanlılar Devletinde Ra'su Sikketü Amûr medresesi ve Kusam b. Abbas'ın adını taşıyan Kusem medresesi o dönemin önemli medreseleridir. Bu medreseler Hanefîliğin yoğun bir biçimde yaygınlaşmasını sağlamıştır.[195] Karahanlılar Devrinde yaşayan Serahsî'nin de Hanefî mezhebini benimsediği bilinmektedir.Bu dönemdeki fakihler içinde Hanefî mezhebine taassup derecesinde bağlı âlimler olmuştur. Mesela Muhammed b. Abdullah el-Türkî el Balasâgûnî isimli 506/1112 yılında vefat etmiş Mâverâünnehirli Türk menşeli fakih taassup derecesinde Hanefi mezhebine bağlı idi. Nitekim O: "Eğer elimde iktidar olsa Şafiilerden cizye alırdım" diyecek kadar mezhep taassubu göstermiştir. Ancak Serahsî'nin yaşadığı bölge

[189]Emin, *Zuhru'l-İslâm*, II, 259; Güngör, 98.
[190] Güngör, 96.
[191] Cessâs, *el-Fusûl fi'l-Usûl,* v.II, 26b, 49a.
[192] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 28.
[193] Ahmet Akgündüz, "Karahanlıların Büyük Hukukçusu Ebû Zeyd Debûsî ve Mezhepler Arası Mukayeseli Hukuka Tesirleri", **Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi**(Prof. Dr. Coşkun Üçak'a Armağan), II/2, Konya, 1989, 89.
[194] Kavakçı, 15.
[195] Aydınlı, 62.

ve dönem olan Mâverâünnehir'in Sâmânî'ler sonrası kültürel hayat ve ortamı hakkında kaynaklardaki bilgiler maalesef yetersizdir.[196]Ancak Serahsî'nin, eserinde İmam Şafiî gibi Hanefî Mezhebi dışındaki âlimlerin görüşlerini delilleriyle birlikte aktarırken sert ifadeler kullanmaması, mezhep taassubundan Cessâs kadar etkilenmediğini gösterir.

### B. ESERLERİN EDEBÎ YÖNDEN MUKAYESESİ

Cessâs ve Serahsî'nin eserlerindeki üslûp değerlendirildiğinde Cessâs'ın daha anlaşılır bir üslûp kullandığı, Serahsî'nin ise Cessâs'a göre dilinin daha ağır olduğu gözlenmektedir. Her ne kadar Serahsî kendi ifadesiyle kolay ve anlaşılır bir dil kullandığını ifade etse de[197] Cessâs'ın eseriyle mukayese edildiğinde, daha ağır bir dil kullandığı görülmektedir.

Cessâs'ın eseriyle ilgili muhakkikin yazdığı önsözde şu ifadeler geçmektedir:

"*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'nin* bir diğer özelliği de ifadelerin anlaşılır olmasıdır. Bu husus (Cessâs)'ın eserlerinin genel özelliğidir. Bundan dolayı İmam İtkânî onu şu sözlerle anlatır; *"Edebî yönü kuvvetli ve anlaşılır olması onundeğerine değer katar*".*[198]*

### 21. Kavramlara Verilen Anlamlar ve Hükümlere Etkisi

Gerek*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* gerek*Mebsût'*tahemen her bölümünün başında ilgili kavramların sözlük ve terim anlamları üzerinde durulmakta, yakın kavramlarla ilişkileri tartışılmaktadır.

Cessâs'ın eserinde*Edebü'l-Kâdî* bölümünün girişinde "قسط"kelimesinin anlamının adalet anlamına geldiği ifade edilerek âyetlerden delil getirilmiştir. "قسط"kelimesinin adalet anlamına geldiğini şu şekilde izah etmiştir.[199]

فأفاد بقوله تعالى : ( كونوا قوامين بالقسط شهداء لله) و جواب التسوية بين الخصوم، لان القسط هو العدل.

قال الله تعالى: ( وأقيموا الوزن بالقسط) يعني العدل.

"*Allah Teâlâ*كونوا قوامين بالقسط*ifadesi ile taraflar arasında eşitliği yani adaleti emretmiştir. Bir başka âyette de*وأقيموا الوزن بالقسط *Tartıyı adaletle tutun*[200] *yani*(قسط) *adalet (anlamında kullanılmıştır.)"*[201]

---

[196]Aydınlı, 57.
[197] Serahsî, *Mebsût,* IV, 192.
[198] Cessâs*, Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 143.
[199] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, VIII, 6.

Serahsî ise *Edebü'l-Kâdî* bölümünün başında "التأسي" sözünün lügavî anlamını şu şekilde ifade etmiştir.[202]

...ثم أس بين الناس معناه سوبين الخصمين فالتأسي في اللغة التسوية

*"Sonra (Ömer (ra.)): "İnsanlar arasında eşit davran" demiştir. Onun التأسي kelimesinin anlamı hasımlar arasında eşit davranmak demektir. التأسي kelimesi lügatte eşitlik anlamına gelir."*[203]

Müelliflerin bazı kavramlara farklı anlamlar verdikleri görülmektedir. Kavramlara verilen anlamlar verilen hükümleri de etkilemiştir. Nitekim söz konusu eserlerin incelediğimiz bölümlerinde müelliflerin bir meselede aynı kaideyi benimsemelerine rağmen kaidede geçen kavramlara farklı anlamlar vermesi bazı meselelerde farklı hükümlere varmalarına sebep olmuştur.

Cessâs ve Serahsî hâkimin özel davetlere katılamayıp genel davetlere katılabileceğini belirtmiştir. Ancak müelliflerin özel ve genel davet ayrımını farklı şekilde yapması, bazı meselelerde farklı neticelere varmalarına zemin hazırlamıştır. Cessâs bir davetin umumî olması ve hâkimin katılabilmesi için halkınkatılabileceği umumî bir davet olmasını gerekli görmüştür.[204] Ancak Serahsî bunu şart koşmamış ev sahibinin hâkimin davetine gelmeyeceğini bilmesi durumunda davetinden vazgeçmesini hâkime verilmiş özel bir yemek olarak değerlendirmiş ve hâkimin gitmesi uygun görülmemiştir .[205] Netice itibariyle özel ve genel davet ayrımının farklı olması münferit bazı meselelerde farklı hükümlere zemin hazırlamıştır.

### 22. Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'de Şiir

Edebî yönü kuvvetli olan Cessâs ve Serahsî'nin eserlerinin *Edebü'l-Kâdî* bölümünde yer yer şiirden yararlanıp eserlerine hoş bir hava kattıkları görülmektedir.[206]

---

[200] Rahmân/55/9.
[201] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 6.
[202] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 61.
[203] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 61.
[204] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 16.
[205] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 82
[206] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, VIII, 20; Serahsî, *Mebsût,* XIV, 61.

Serahsî, Hz Ömer'in Ebû Mûsa el-Eşârî'ye gönderdiği mektubu şerh ederken mektupta geçen التأسي ifadesinin anlamını aşağıdaki şiirle açıklamış ve şiirde geçtiği gibi eşitlik anlamına geldiğini ifade etmiştir.

فلولا كثرة الباكين حولي * على اخوانهم لقتلت نفسي

وما يبكون مثل أخى ولكن * أعز النفس عنهم بالتأسي

*"Etrafımda kardeşleri için ağlayanlar çok olmasaydı kendimi öldürürdüm.*

*Aslında onlar benim kardeşim gibi ağlamıyorlar ama ben onları birbirine* ***eşit tutarak*** *kendimi avutuyorum."*[207]

Bazen de müellifler kendi hükümlerini destekleyen şiirleri kullanmışlardır. Cessâs kimlerin şehadetinin kabul olmayacağını izah ederken her kulun günahkâr olduğunu hatta peygamberlerin bile küçük kusurlarının olduğunu belirtmiştir. Bu yüzden sadece büyük günah işleyenlerin şahitliklerinin kabul olmayacağını ifade etmiştir. Aşağıdaki mısralarla da düşüncesini desteklemiştir.

ان تغفر اللهم تغفر جماً * واي عبد لك لااما

*"Sen affedersen en güzel bir biçimde affedersin.*

*Hangi kulun sana karşı bir kusur işlememiş ki."*[208]

## C. CESSÂS ve SERAHSÎ'NİN METODOLOJİLERİ

İki eserin mukayesesinde en önemli husus kullanılan usûl ve metotların tespit ve analizidir. Zira metot ve usûl farkı diğer birçok farklılıklara da zemin hazırlamaktadır.

### 23. Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'nin Sistematiği

Cessâs eserinde şu sistematiği izlemiştir. Önce konuları kitap, kitapları da bablara ayırmış, bablara bab başlıkları eklemiştir. Bab başlıklarından sonra muhtasar metni eklemiş ve metni şu şekilde şerh etmiştir:

**كتاب أدب القاضي**

**مسألة : [ تسوية القضاء بين الخصمين في كل شيء ]**

[207] Serahsî, *Mebsût,* XIV, 61.

[208] Cessâs, *Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî,* VIII, 125.

فال أبو جغفر : ( وينبغي للقاضي أن ينصف الخصمين في مجلسهما، والنظر إليهما، والمنطق، ولا يرفع صوته علي أحدهما ما لم يرفع علي الآخر، ولا يطلق وجهه لإحدهما في شيء من المنطق لا يفعل بالآخر مثله)[209].

Cessâs örnekte de görüldüğü üzere *Edebü'l-Kâdî* bölümüne kitap ismi verdikten sonra **مسألة** diyerek konuları bablara ayırıp bab başlıkları vermiştir. Bab başlıklarından sonra قال أبو جغفرdiyerek Tahâvî'nin muhtasar metnini parantez içinde aktarmış ardından muhtasar metni şerh etmiştir.

Cessâs meseleleri tümdengelim metoduyla işlemiştir. Öncelikle genel kaideleri yazmış, ardından gâyet sistemli bir biçimde babları oluşturmuş ve özel meselelere değinmiştir. Ayrıca bab başlıklarının muhtevayla uyumlu olduğu görülmektedir Eserinde muhtasar metin, kaide, şerh, karşıt görüşler ve kendi görüşü net bir biçimde ayrılmıştır.

Serahsî aynı şekilde konuları kitaplara,[210] kitapları ise bablara ayırmıştır. Ancak incelediğimiz *Edebü'l-Kâdî* bölümünde sadece aşağıda aktardığımız baba ve bab başlığına rastlayabildik.

**(باب كتاب القاضي إلى القاضى)**

قال رحمه الله اعلم بأن القياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي إلى القاضى لان كتابه لا يكون أقوى من عبارته

*Edebü'l-Kâdî* bölümünde "Bir Hâkimin Başka Bir Hâkime Yazı Göndermesi Babı" dışında başka bir bab başlığına rastlanmaması, her meseleyi başlıklara ayırarak sınıflandırmadığını gösterir. Ayrıca *Mebsût*'ta muhtasar metni ifade eden parantezlere de rastlanmaktadır. Ancak bu parantezler daha sonra ilave edildiği için bazı yerlerde muhtasar ve şerhin karıştığı gözlenmiştir.

[209] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 8.
[210] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 60.

### 24. Mebsût ve Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'de Muhtasar Metin

Cessâs eserinde klasik şerh literatürünün sistematiğini izlemiş, şerh ettiği muhtasar metni lafzen aktarıp şerh etmiştir. *Mebsût* ise üslûp ve muhteva bakımından klasik şerh literatüründen farklı bir eserdir. Zira *Mebsût*, Hâkim eş-Şehîd'in ibarelerini açıklamaktan ziyade el-*Kâfî*'nin ihtiva ettiği Hanefî fıkhını işlemeyi hedef almaktadır. Nitekim el-*Kâfî*'nin bazı cümleleri *Mebsût*'a alınmamış veya hakkında açıklama yapılmadan kaydedilmiştir.[211] Serahsî, el-*Kâfî'*yi esas kabul etmekle beraber gerçekte Şeybânî'nin kitaplarını şerhettiğine dikkat çekmek üzere *Mebsût*'un mukaddimesinde Hâkim eş-Şehîd'in de Şeybânî'nin de kitaplarını lafzıyla değil mâna olarak alıp özetlediğini ve kendisinin bu mânalara ilâve yapmama yolunu uygun gördüğünü belirtmiştir. [212]

Cessâs aşağıdaki örnekte görüldüğü üzere önce kaideyi belirtmiş, sonra Tahâvî'nin muhtasar metnini ekleyip şu şekilde şerh etmiştir:

**مسألة : [ لزوم تفريغ القاضي ذهنه لسماع الحجج]**

قال : وليس ينبغي للقاضي أن يقضي إلا مقبلا علي الحجج، مفرغا نفسه لها،

فإن دخله هم أو غضب أو نعاس : كف عن ذلك حتي يذهب عنه ذلك

***"Hâkim'in zihninin delilleri anlaması için rahat olmasının gerekliliği"***

*"(İmam Tahâvî): Hâkim ancak delilleri iyice kavrarsa hüküm verebilir. (Bunun için) kendisinin rahat olması gerekir. Eğer kederli, kızgın veya uykulu ise bu durumlar geçinceye kadar duruşmaya ara verir.*[213] *"*

Serahsî aynı meseleyi aşağıdaki şekilde ifade etmiştir.

فإذا دخله هم أو غضب أو نعاس كف عن ذلك حتى ذهب ذلك لان اعتدال حاله

زال بما دخله فالهم يغلب على القلب حتى لا يجد شيئا آخر معه فيه مساغا والغضب

[211] krş. el-Kâfî, vr. 238b-240a; Serahsî, *Mebsût,* XV, 84–103
[212] Serahsî, *Mebsût*, I, 8.
[213] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 11.

كذلك والنعاس كذلك فالناس لا يفهم بعض ما يذكر عنده

*"Hâkim gamlı, kederli, kızgın veya uykuluysa bu durumlar geçinceye kadar duruşmaya ara verir. Çünkü bu durumlarda normal davranma özelliği gitmiştir. Çünkü gam ve keder kalbe galip gelir. Kâdî o durumda iken başka şeyle uğraşamaz. Kızgınlık ve uyuklama da böyledir. Uyuklayan kimse yanında söylenenleri anlamaz."*[214]

Görüldüğü üzere Serahsî'nin eserinde muhtasar metin ve şerh kesin bir biçimde ayrılmamaktadır. Serahsî'nin mukaddimesinde manen şerh ettiğini ifade etmesi ve bu gün şerhinde muhtasar metin ve şerhin ayrışmaması Serahsî'nin eserinde muhtasar metin ve şerhin harmanlanarak telif edildiği fikrini akla getirmektedir.

## D. EDEBÜ'L KÂDÎ BÖLÜMÜNÜN MUHTEVA VE HÜKÜM AÇISINDAN MUKAYESESİ

### 25. Muhteva Açısından Mukayesesi

*Edebü'l-Kâdî* bölümünde muhteva ile ilgili ilk göze çarpan husus Serahsî'nin bu bölümü daha geniş bir biçimde ele aldığıdır. Serahsî'nin eseri hükümler açısından, Cessâs'ın eserini kapsamakla beraber, ilaveten yargı hukukuyla ilgili birçok meseleyi ihtiva etmektedir. *Mebsût*'un daha şâmil olmasında, Serahsî'nin dönem olarak daha sonra yaşamış olmasının etkisi olabilir.

Cessâs'ın eserinde *Edebü'l-Kâdî*bölümü, 8. cildin 5. sayfasından başlamaktadır. 5. sayfa ve 134. sayfayı kapsayan *Edebü'l-Kâdî*bölümünde 5–90. sayfalar Yargı Hukukuna ilişkin genel ilkeleri ihtiva etmektedir. Cessâs, 90–134. sayfalarda ise tanıklıkla ilgili meselelere değinmiştir. Cessâs'ın 90–134. sayfalar arasında değindiği tanıklık bahsiyle ilgili tanıklığı kabul edilmeyecek kimseler, eşlerin birbiri için tanıklığı, günahkâr kimsenin tanıklığı gibi meseleler, Serahsî'nin eserinde *Şehâdet* bölümünde yer almaktadır. Bu da iki eserde yargı hukuku ile ilgili hükümlerin farklı bir biçimde kategorize edildiğini gösterir.Ayrıca bu iki eserin *Edebü'l-Kâdî* bölümünde konu sıralaması açısından bir paralellik görünmemektedir (Bkz Tablo 2).

Cessâs'ın eserininilgilibölümündeki meselelerin tamamı Serahsî'nin *Edebü'l-Kâdî* ve *Şehâdât* bölümünde yer almaktadır. Ancak Serahsî'nin eserinin *Edebü'l-Kâdî* bölümü, yargı hukukunun genel ilkelerine ilişkin Cessâs'ın eserine ilaveten birçok meseleyi ihtiva

[214] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 78.

etmektedir. *Mebsût*'ta, hâkimliğin önemi, hâkimliğin sorumluluğu, hakkın yerine gelmesi için hüküm vermenin sevabı, hâkimlik makamına getirilecek kişinin denenmesi, hâkimin riyakâr olmaması, cahilin hâkimliği, bile bile yanlış hüküm veren hâkimin durumu gibi hâkimin liyakati ve sorumluluğuna ilişkin meselelere Cessâs'ın eserinden farklı olarak yer verilmiştir. Cessâs, eserinin ilgilibölümündebu konulara neden değinmemiş tam olarak bilemiyoruz.

Serahsî ve Cessâs'ın eserlerinde *Edebü'l-Kâdî* bölümlerinde açıkladığı meseleler Tablo 1 de gösterilmiştir. Söz konusu tabloda ortak konular ve yerleri ifade edilmiştir.

**Tablo 1: MEBSÛT VE ŞERHU MUHTASARİ'T-TAHÂVÎ'NİN EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMÜNDE İŞLENEN KONULAR**

| ***KONU*** | ***Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*** | ***Mebsût*** |
|---|---|---|
| Hâkimin taraflara eşit davranması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 5. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 61; 74; 76. |
| Hâkimin mahkeme salonunda alışveriş yapması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 8. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 77. |
| Davacı ve davalının konuşması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 10. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 78. |
| Hâkimin dava konusunu iyice anlaması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 11. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 62; 63. |
| Mahkemede uzmanların bulundurulması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 12. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 79. |
| Hâkimin insani bir ihtiyacı varken duruşma yapması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 13. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 66; 78. |
| Hâkimin mahkemeye gelenler için sıra yapması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 14. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 80. |
| Hâkimin hasta, bayram ve taziye ziyaretinde bulunması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 15. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 81. |
| Hâkimin davetlere katılması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 15. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 81. |
| Hâkimin hediye kabul etmesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 16. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 82. |
| Hâkimin taraflardan biriyle yalnız kalması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 17. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 66. |
| Hâkimin bakacağı deliller | Edebü'l-Kâdî, VIII, 18. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 83. |
| A'manın Kâdîlığı | Edebü'l-Kâdî, VIII, 23. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 111. |
| Hâkimin verdiği karardan dönmesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 25. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 62; 84. |
| Hâkimin tanığı araştırması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 30. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 88. |
| Mütercimin kabul şartları | Edebü'l-Kâdî, VIII, 37. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 89. |
| Hâkimin kâtip edinmesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 37. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 90. |
| Hâkimin mahkeme tutanaklarını atmaması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 39. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 91. |
| Kâtibin zimmî veya köle olması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 40. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 94. |
| Hâkimin hâkime yazı göndermesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 41. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 95. |
| Hâkimin geçimini sağlaması-kasım | Edebü'l-Kâdî, VIII, 48. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 102. |
| Hâkimin bilgisiyle hüküm verme | Edebü'l-Kâdî, VIII, 51 | Edebü'l-Kâdî, XVI, 105. |
| Töhmet altındaki kimsenin tanıklığı | Edebü'l-Kâdî, VIII, 55. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 64. |
| Hâkimin hüküm vermesinin caiz olmadığı kimseler | Edebü'l-Kâdî, VIII, 59. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 107. |
| Hâkim'in hükmün gerekçesini açıklaması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 60. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 108. |
| Hâkim'de bulunması gereken özellikler | Edebü'l-Kâdî, VIII, 60. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 65; 71; 108. |
| Hâkimin fıkıh ve sünneti bilmesi şartı | Edebü'l-Kâdî, VIII, 61. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 63. |
| Müftüde aranan şartlar | Edebü'l-Kâdî, VIII, 62. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 86. |
| Hâkimlik görevini görevlendirilen kimsenin yapması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 63. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 110. |
| Davacı ve davalı arasındaki sulh | Edebü'l-Kâdî, VIII, 63. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 61. |
| Hakemin hükmünün Hâkime götürülmesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 66. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 111. |
| Yemin ve bir şahitle hüküm verme | Edebü'l-Kâdî, VIII, 69. | Edebü'l-Kâdî, XVI, 78. |

**Tablo 2: MEBSÛT VE ŞERHU MUHTASARİ'T-TAHÂVÎ'NİN FARKLI BÖLÜMLERİNDE İŞLENEN EDEBÜ'L KÂDÎ KONULARI**

| KONU | Şerhu Muhtasari't-Tahâvî | Mebsût |
|---|---|---|
| Zinada hüküm (tanıklık) | Edebü'l-Kâdî, VIII, 90. | Şehâdât, XVI, 114. |
| Önceden reddettiği kimsenin şehadetiyle hüküm verme | Edebü'l-Kâdî, VIII, 90. | Şehâdât, XVI, 137. |
| Davacının talebi üzerine davalının yemin etmesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 92. | Şehâdât, XVI, 174. |
| Hâkimin kendi yerine vekil ataması | Edebü'l-Kâdî, VIII, 92. | Şehâdât, XVI, 116. |
| Tanıklığı kabul edilmeyecek kimseler | Edebü'l-Kâdî, VIII, 108. | Şehâdât, XVI, 175. |
| Davacının talebi üzerine borçlu kimsenin hapsi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 118. | Şehâdât, XVI, 193. |
| Eşlerden birinin öteki için şehadeti | Edebü'l-Kâdî, VIII, 122. | Şehâdât, XVI, 122. |
| Usûl ve furu' için şehadet | Edebü'l-Kâdî, VIII, 123. | Şehâdât, XVI, 122. |
| Günahkâr kimsenin şehadeti | Edebü'l-Kâdî, VIII, 124. | Şehâdât, XVI, 122. |
| Tanıklığa tanıklık | Edebü'l-Kâdî, VIII, 127. | Şehâdât, XVII, 18. |
| Yemin ettirmek suretiyle hüküm vermek | Edebü'l-Kâdî, VIII, 130. | Şehâdât, XVI, 175. |
| Hâkimin kararının infaz edilmesi | Edebü'l-Kâdî, VIII, 134. | Şehâdât, XVI, 195. |
| Hâkimliğin önemi | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 64. |
| Hâkimliğin sorumluluğu | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 68. |
| Hakkın yerine gelmesi için hüküm vermenin sevabı | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 64. |
| Hâkimlik makamına getirilecek kişinin denenmesi | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 70. |
| Hâkimin riyakâr olmaması | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 65. |
| Cahilin hâkimliği | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 78. |
| Bile bile yanlış hüküm veren hâkimin durumu | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 72. |
| Hâkim yanlış hüküm verdiğini anlayan kişinin uyarması | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 75. |
| Görevden ayrılan hâkimin mahkemeye verilmesi | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 106. |
| Hâkimin delil getirmesi için taraflara süre vermesi | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 63. |
| Hâkimin duruşmayı tekrar etmesi | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 86. |
| Hâkimin ölümünden sonra verdiği hükmün uygulanması | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 108 |
| Mescitlerde had cezası uygulanması | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 94. |
| Had cezası uygulanan kişinin tanıklığı | - | Edebü'l-Kâdî, XVI, 92. |

*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* ve *Mebsût* isimli eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümlerinde, konuların farklı bir biçimde kategorize edilmiş olması ve bu bölümdeki konuların sıralamasının farklı olmasının yanı sıra *Mebsût*'ta benzer konular ayrı ayrı yerde ele alınmışken Cessâs benzer meseleleri tek başlık altında toplamıştır. Cessâs'ın eserinde, başlıkların konuyla uyumlu ve işlenen konuların bütünlük içinde bir arada izah edildiği gözlenmektedir. Benzer meselelerin bir arada verilmesinin, muhtasar metnin aktarılıp o konuyla ilgili meselelerin açıklanmasından kaynaklanmış olabileceği kanaatindeyiz.

Serahsî Hz Ömer'in mektubuyla *Edebü'l-Kâdî* bölümüne başlamıştır. Serahsî mektuptaki meseleleri önce şerh etmiş daha sonra yer yer aynı meselelere ilavelerde bulunmuştur. Bu durum ve muhtasar metni her zaman aktarmaması meselelerin işleniş düzenini ciddi anlamda etkilemiştir.

Ortak bir meselenin her iki kaynakta nasıl şerhedildiği incelendiğinde durum daha iyi anlaşılmaktadır. Hâkimin taraflara eşit davranması meselesini Cessâs şu şekilde ele almıştır.Konunun kaidesini yazıp, kaidenin altına muhtasar metni eklemiştir.Ardından hâkimin tarafları oturtma biçimi, taraflar için kullandığı ses tonu, davalı ve davacıdan mevki sahibi olana ayrıcalıklı muamelenin doğru olmaması, tek başına taraflardan birinin konuk edilemeyeceği gibi hâkimin dava sürecinde taraflara tavır olarak göstermesigereken adil muamele ile ilgili her hususu bir arada ele almıştır.[215] Serahsî isehâkimin taraflara adil muamele etmesi ile ilgili olarak, tarafların oturuşundaki düzeni[216] eserin başında (Hz Ömer'in mektubunun şerhinde) işlemiştir. Mevki sahibinin ayrıcalık görmemesi,[217] hâkimin tarafları aynı anda konuk etmesi[218] gibi yine hâkimin adaletiyle ilgili meseleleri de ayrı ayrı yerlerde işlemiştir. Serahsî aynı şekildehâkimlerin vasıflarını[219] üç ayrı yerde[220] izah etmiştir. Cessâs ise bu meseleyi yine tek bir başlık altında incelemiştir.[221] Sistematik açısından değerlendirildiğinde Serahsî'nin konuları tekrara gitmeden iki hatta bazen üç ayrı yerde açıklaması, başlıklara ayırmayı oldukça zorlaştırmaktadır (Bkz Tablo 1).

[215] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 5–6.
[216] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 60.
[217] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 70.
[218] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 74.
[219] Serahsî*, Mebsût,* XVI, 65; 79; 109.
[220] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 109.
[221] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 60.

Serahsî *Edebü'l-Kâdî* bölümüne Hz Ömer'in Ebû Musa el- Eşâriye gönderdiği mektubu aktarıp şerh ederek başlamıştır.[222] Mektup, Yargılama Hukuku açısından önemli birçok hususu ihtiva etmektedir. Mektubun metni ve tercümesi aşağıda verilmiştir.

1- بسم الله الرحمن الرحيم.
2- من عبد الله عمر أمير المؤمنين، إلى عبد الله بن قيس، (يعني أبا موسى الأشعري): سلام عليك.
3- أما بعد: فإن القضاء فريضة محكمة، وسنة متبعة. فافهم إذا أدلي إليك، (وأنفذ إذا تبين لك) ، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له.
4- وآس بين الناس في مجلسك ووجهك، حتى لا يطمع شريف في حيفك، ولا ييأس ضعيف من عدلك.
5- البينة علي من ادعي، واليمين علي من أنكر.
6- والصلح جائز بين الناس، إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا.
7- ولا يمنعنك قضاء قضيته بالأمس فراجعت فيه نفسك وهديت لرشدك أن ترجع إلى الحق, فإن الحق لا يبطله شيء، واعلم أن مراجعة الحق خير من التمادي في الباطل.
8- الفهم الفهم فيما يتلجلج في صدرك مما ليس فيه قرآن ولا سنة. واعرف الأشباه والأمثال. ثم قس الأمور بعد ذلك، ثم اعمد لأحبها إلى الله وأشبهها بالحق فيما ترى.
9- اجعل لمن ادعي حقا غائبا أمدا ينتهي إليه. فإن أحضر بينة أخذ بحقه، وإلا استحللت عليه القضاء.
10- والمسلمون عدول في الشهادة إلا مجلودا في حد، أو مجربا عليه شهادة زور، أو ظنينا في ولاء أو قرابة. إن الله تولي منكم السرائر ودرأ عنكم بالبينات.
11- وإياك والقلق والضجر والتأذي بالخصوم في مواطن الحق التي يوجب الله بها الأجر، ويحسن الذخر، فإنه من صلحت سريرته فيما بينه وبين الله، أصلح الله ما بينه و بين الناس، ومن تزين للدنيا بغير ما يعلم الله منه شانه الله، فإن الله لا يقبل من عباده إلا ما كان خالصا. فما ظنك بثواب عند الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته؟
12- والسلام...

"*1- Rahmân ve Rahîm olan Allah'ın adıyla.*

*2-Allah'ın kulu, müminlerin emîri Ömer'den Abdullah b. Kays'a (Ebû Musa el-Eş'ari): Allah'ın selamı üzerine olsun.*

*3- İmdi; yargılama, sağlam bir farz (fariza-i muhkeme) ve uyulması gereken bir sünnettir. Sana bir dava getirildiğinde onu iyice anla. (Sence haklı haksız belli olunca [kararını verip] uygula). Çünkü uygulanmayacak bir hakkı söylemenin [sadece hüküm vermenin] faydası yoktur.*

*4- Duruşmada taraflara verdiğin yer ve duruşma sırasındaki bakışlarında insanlara eşit davran ki, güçlü kendisini kayırabileceğin beklentisine kapılmasın, güçsüz de adaletinden ümit kesmesin.*

*5- Beyyine (delil/ispat yükü) getirmek davacıya, yemin etmek ise davalıya düşer.*

*6- İnsanlar arasında sulh yapılabilir, ancak haranı helal veya helali haram kılan bir sulhun yapılması caiz değildir.*

[222] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 60.

*7- Dün verdiğin, sonra üzerinde tekrar düşünüp doğruya ulaştığın bir yargı kararı, seni hakka dönmekten alıkoymasın. Çünkü hiçbir şey, hakkı iptal edemez. Bilesin ki, hakka dönmek, sonuna kadar yanlışı sürdürmekten hayırlıdır.*

*8- Kur'an ve Sünnette hükmü bulunmayan ve vicdanen kesin bir kanaate varamadığın davaları iyice anla ve düşün. Emsal olayları araştır ve benzerlikleri bulmaya çalış. Sonra bunları birbirine kıyas et. Bulduğun sonuçlar içinde Allah katında en sevimli ve senin kanaatine göre hakkaniyete en yakın olan hükmü ver.*

*9- Kim bir hak iddia ederse ona iddiasını ispat edebilecek kadar bir süre ver. Eğer delil getirirse hakkını alır, getiremezse aleyhine karar verirsin.*

*10-Müslümanlar şahitlikte âdildirler, ancak haddi gerektiren bir suçtan dolayı celde cezası infaz edilen, yalancı şahitlik yaptığı görülen, akrabalık veya velâ bağı sebebiyle töhmet altında olan kimse hariç. Şüphesiz Allah sırları bilmeyi üzerine almış ve delillere dayanarak hüküm verdiğiniz takdirde sizden sorumluluğu kaldırmıştır.*

*ll- Hak arama yerlerinde (mahkemelerde) sakın kızma, sesini yükseltme ve taraflar [ın davranışları] sebebiyle canını sıkma. Zira Allah bunlara katlanmaya karşılık mükâfat verir ve ahiret azığını güzelleştirir. Kimin Allah'la arasındaki ilişkilerde niyeti iyi olursa, Allah da onun diğer insanlarla ilişkilerini iyileştirir. Kim dünyevi amaçlar için riyakârca insanlara şirin görünmeye çalışırsa Allah onu küçük düşürür. Çünkü Allah kullarından sadece kendisi için yapılan amelleri kabul eder. Sen Allah'ın dünyada vereceği rızkı ve ahirette rahmet hazinelerinden ihsan edeceği mükâfatı tahmin edemezsin!*

*12-Baki selam.''*[223]

[223] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 60; Abdusselam Arı, "Hz Ömer'in Ebû Mâsâ el-Eşâriy'e Gönderdiği Mektubun Yargılama Hukuku Açısından Analizi", **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi,** sy:2, 2003, 85–99.

**Tablo 3: MEKTUPTA GEÇEN YARGILAMA HUKUKUNA İLİŞKİN İLKELER**

| **Hz Ömer'in Ebû Musa el-Eşâriye Gönderdiği Mektupta Geçen Yargılama Hukukuna İlişkin İlkeler** | ***Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*** |
|---|---|
| Yargılamanın önemi | - |
| Yargılama sırasında dava konusunun iyice anlaşılması | VIII, 11. |
| Hâkimin tarafsızlığı | VIII, 5. |
| İspat yükü | VIII, 92. |
| Taraflar arasında sulh ve bunun şartları | VIII, 63. |
| Hatalı kararların tashihi | VIII, 25–30. |
| Nasların yorumlanması ve kanunî boşlukların doldurulması | VIII, 60. |
| İspat için süre verilmesi | VIII, 92. |
| Töhmet altındaki kimsenin tanıklığı | VIII, 30. |
| Hâkimin mahkemede uyması gereken kurallar. | VIII, 5. |

Hz Ömer'in Ebû Musa el- Eşâriye gönderdiği mektup, Yargılama Hukuku açısından önemli birçok hususu ihtiva etmektedir. Cessâs bu mektubu aktarmamış ancak yargılamanın önemi dışında mektupta geçen meselelere yer vermiştir. Mektupta geçen meseleler ve *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*'nin *Edebü'l-Kâdî* bölümündeki yeri Tablo 3'te verilmiştir.

### *26.* Hükümlerin Mukayesesi

Serahsî ve Cessâs'ın eserlerinin ilgili bölümlerinde muhteva ve yargı hukuku ile ilgili verilen hükümler arasında zaman zaman benzerlik arzetmesi aynı mezhepten iki âlim olmasının sonucu olabilir. Hâkimin gelenlere sıra yapması,[224] hâkimin hasımlardan biriyle yalnız kalması,[225] hâkimin önceki hükmüne muhalif davranması,[226] hâkimin telkinde bulunması,[227] hâkimin lehine hüküm veremeyeceği kimseler,[228] hâkimin hükmünün gerekçesini söylemesi,[229] hâkimin kendi yerine vekil ataması[230] örnekleri bunlardan bir kaçıdır.

[224] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 18; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 83.
[225] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 17; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 82.
[226] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 30; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 84.
[227] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 33; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 87.
[228] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 59; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 107.
[229] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 60; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 108.
[230] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 63; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 110.

Ancak bu benzerlik birbirlerini taklit tarzında olmayıp iki eserin nevi şahsına münhasır özeliklerinin olduğu da muhakkaktır. Zira *Edebü'l-Kâdî* bölümünü incelediğimizde benzer hükümlere rastladığımız gibi bazen de aynı yargıları farklı şekillerde açıkladıklarına rastladık. Mesela hâkimin evinde mahkeme görmesi meselesine iki müellif de müspet cevap vermiş. Töhmetten uzak kalması açısından en güzelinin Serahsî cami'de olacağını, Cessâs da kalabalık önünde yapılan her mahkemenin töhmetten uzak olacağını belirtmiştir.[231] Yine hâkimin mahkemede alışveriş yapamayacağı meselesi izah edilirken Serahsî mahkemede alışverişin mahkemenin saygınlığını bozacağını gerekçe göstermiştir. Cessâs ise hâkimin dikkatinin dağılma ihtimaline karşı mahkemede hâkimin alışveriş yapmasını caiz görmemiştir.[232] Cessâs ve Serahsî'nin eserlerinin *Edebü'l-Kâdî* bölümlerinde, ihtilaflı meselelerde hangi konuda kimlerden görüş aktarıldığı, kimin görüşünün kabul edildiği, hangi sonuca varıldığı ortak ve farklı sonuçlar tasnif edilerek mukayeseli bir biçimde ele alınmıştır (Bkz Tablo 4-5).

[231] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 18; Serahsî, *Mebsût*, XVI, 108.
[232] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 8; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 79.

**Tablo 4: CESSÂS VE SERAHSÎ'NİN ORTAK EDEBÜ'L-KÂDÎ HÜKÜMLERİNİN, AKTARDIKLARI MEZHEP İMAMLARININ GÖRÜŞLERİ IŞIĞINDA ANALİZİ**

| **KONU** | **Müellif** | **Görüşleri aktarılan âlimler** | **Görüşü kabul edilen âlimler** | **Sonuç** | **Sayfa** |
|---|---|---|---|---|---|
| Hâkimin fukahânın içtihadına muhalif davranması | Cessâs | İmam Muhammed, Ebû Hasan el-Kerhi, Ebû Hanîfe, İmam Şafiî. | İmam Muhammed. | Hâkim fukahânın içtihadına muhalif hüküm veremez. | VIII, 28. |
| | Serahsî | - | - | Hâkim fukahânın içtihadına muhalif hüküm veremez. | XVI, 84. |
| Hâkimin mahkeme tutanaklarını atmaması (Altında imzası olan ama hatırlamadığı belgeyle hüküm verebilir mi?) | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | Ebû Hanîfe. | İmzaladığını hatırlamadığı belgeye itibar edilmez. | VIII, 48. |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | Ebû Hanîfe. | İmzaladığını hatırlamadığı belgeye itibar edilmez. | XVI, 94. |
| Hâkimin hâkime yazı göndermesi | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf. | Ebû Hanîfe. | Hâkimin hâkime gönderdiği mühürlü de olsa sadece yazıya dayanarak hükmetmesi caiz değildir. | VIII, 41. |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf. | Ebû Hanîfe. | Hâkimin hâkime gönderdiği mühürlü de olsa sadece yazıya dayanarak hükmetmesi caiz değildir. Ancak istisnaî konularda kabul edilir. | XVI, 95. |
| Kâsmın şahitliği | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | İmam Muhammed. | Kâsımın taksim ettiği mal ile ilgili konuda şahitliği caiz değildir. | VIII, 50. |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | İmam Muhammed. | Kâsımın taksim ettiği mal ile ilgili konuda şahitliği caiz değildir. | XVI, 104. |
| Hâkimin bilgisiyle hüküm vermesi (Hâkimin hâkim olmadan önce gördüğüyle hüküm vermesi) | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | Ebû Hanîfe. | Hâkim olmadan önceki bilgisi sıradan bir tanığın bilgisi gibidir. | VIII, 54. |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. İbn Ebû Leyla | Ebû Hanîfe. | Hâkim olmadan önceki bilgisi sıradan bir tanığın bilgisi gibidir. | XVI, 104. |
| Hâkimin verdiği karardan dönmesi | Cessâs | Ebu Hanîfe, Ebû Yusuf | Ebu Hanîfe, Ebû Yusuf. | Kararını değiştirmesi halinde önceden verdiği hükümler iptal olmaz. | VIII, 25. |
| | Serahsî | - | - | Kararını değiştirmesi halinde önceden verdiği hükümler iptal olmaz. | XVI, 84. |

**Tablo 5: CESSÂS VE SERAHSÎ'NİN AYRILDIKLARI HÜKÜMLERİN, AKTARDIKLARI MEZHEP İMAMLARININ GÖRÜŞLERİ IŞIĞINDA ANALİZİ**

| KONU | Müellif | Görüşleri aktarılan âlimler | Görüşü kabul edilen âlimler | Sonuç | Sayfa |
|---|---|---|---|---|---|
| Hâkimin tanımadığı şahitle hüküm | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | Ebû Hanîfe. | Hâkimin şahitler hakkında bir şaibe yoksa araştırmasına gerek yoktur. | VIII, 30 |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | İmam Muhammed. | Hâkimin her durumda tanıkları araştırması gerekir. | XVI, 88. |
| Tercümanın kabul şartları (Tek bir kişinin tercümesi) | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf. | Tek bir kişinin tercümesi kabul edilir. | VIII, 37. |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | İmam Muhammed. | Bir kişinin tercümesi tek kişinin tanıklık etmesi gibidir. | XVI, 89. |
| Kâsımın ücreti | Cessâs | Ebû Hanîfe, Ebû Yusuf, İmam Muhammed. | Ebû Hanîfe. | Kâsımın ücretini taraflar eşit bir biçimde öderler. | VIII, 48. |
| | Serahsî | - | - | - | XVI,103. |
| Kâsımın ücretinin beytülmâldan ödenmesi | Cessâs | Ebû Hanîfe. | - | Beytülmâl'dan ödenmez. | VIII, 49. |
| | Serahsî | Ebû Hanîfe. | Ebû Hanîfe. | Beytülmâldan ödenmesi daha uygundur. | XVI, 03. |

*Mebsût* ve *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli eserlerin *Edebü'l-Kâdî* bölümlerinde Serahsî ve Cessâs'ın verdikleri hükümlerde benzerlikler olduğu kadar hükümler açısından da farklılıklar da mevcuttur.

Hâkimin kâsım edinmesi meselesinde kâsımın ücretinin karşılanması hususunda Cessâs karşılanmamasını[233] uygun görürken, Serahsî karşılanabileceğini hatta bunun en doğrusu olduğunu ifade etmiştir.[234] Yine kâsımın tanıklığı bahsinde Cessâs kâsımın

[233] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 50.
[234] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 81.

tanıklığının her hangi birinin tanıklığı gibi caiz olduğunu belirtmiştir.[235] Ancak Serahsî İmam Muhammed'in görüşüne dayanarak bunun caiz olmadığını nakletmiştir.[236]

Tanıkların araştırılması meselesini açıklarken Cessâs, Ebû Hanife'nin görüşünü dayanak göstermiştir. Tanımadığı şahidin hakkında bir şaibe yoksa hüküm verir. Hakkında bir şüphe varsa açık bir şekilde tezkiye edilmediği müddetçe şahitliğini kabul etmemiştir. Ebû Hanife bir şüphe yoksa araştırmasına gerek görmese de, Ebû Yusuf ve İmam Muhammed tanıkların araştırılması gerektiğine hükmetmişlerdir. Çünkü devir olarak Ebû Hanife'den sonra gelmişlerdir. Çağ artık değişmiş, insanlara güven azalmıştır. Serahsî bu meselede İmam Muhammed'in görüşüne dayanarak hüküm açısından Cessâs'tan ayrılmıştır.

Gerek Cessâs gerek Serahsî Ebû Hanife, İmam Muhammed, Ebû Yusuf'un görüşlerine dayanarak hükümlerini açıklamıştır. Ancak bazen mezhep imamlarından birinin görüşlerini açıklarken kendi görüşlerine de yer verip ilavelerde bulunmuşlardır.

### E. HÜKÜMLERİ İSPAT

Cessâs ve Serahsî eserlerinin *Edebü'l-Kâdî* bölümünde verdikleri hükümleri ispat etmek için sundukları deliller değerlendirildiğinde bu bölümde Cessâs'ın nerdeyse her meseleyi delilleriyle izah ettiği görülmektedir. Serahsî ise meselelerde tekrara gitmemek için her konunun ispatıyla ilgilenmemiş, önceki izahlarına atıflarda bulunmuştur.

Örnek verecek olursak; Kur'an-ı Kerîm'in, Sünnet'in ve İcma'nın yargı hukukunda temel dayanak olduğunu Cessâs âyet ve hadislerle ispat etmeğe çalışırken, Serahsî bu meseleyi ispat gayesi gütmeden sadece kaide olarak zikretmiştir. Ayrıca bu meseleyi daha önce açıklamıştık diyerek önceki konulara gönderme yapmıştır. [237]

Tahkim meselesini açıklarken Serahsî, hakemin hâkim hükmünde olduğunu belirtmiş ve hükümlerini açıklamakla yetinmiştir. Konunun ayrıntısı için *Kitabu's-sulh'*e gönderme yapmıştır. Tahkimin caiz olduğuna dair delilleri zikretmemiştir.[238] Cessâs ise tahkimin caiz olduğunu âyet ve hadislerle ispat etmiştir.[239]Yine Serahsî, hâkimin kendi yerine vekil ataması meselesini izah ederken, yerine bir başkasını getirme açısından, hâkim ile Cuma namazı

[235] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 50.
[236] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 103.
[237] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 18,19; Serahsî, *Mebsût*, XVI, 83.
[238] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 111.
[239] Cessâs, *Şer hu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 66.

kıldırmak için görevlendirilen kimse arasındaki farkı *Kitabu's-salât*'ta açıkladığını belirterek konuyu tekrar açıklamamıştır.

Serahsî ispatlama ihtiyacı hissettiği meseleleri âyet ve hadislerle desteklemenin yannda sıkça sahabe sözüne ve uygulamalarına yer vermiştir.[240] Bkz Tablo 6.

Muhteva hakkında bilgi verdiğimiz bölümde açıkladığımız üzere Serahsî *Edebü'l-Kâdî* bölümüne Hz Ömer'in Ebû Musa el-Eşâri'ye ve Muaviye'ye gönderdiği mektupla başlamıştır. Ayrıca Hz Ömer'in Muaviye'ye gönderdiği mektup üzerinden açıklamalarda bulunmuştur. Mektubun ardından Hz Ömer ve Hz Ebû Bekr'in görüşlerinin dindeki önemini de izah eden müstakil bir metne eserinde şu şekilde yer vermiştir[241]:

فإذا لم تجد في كتاب الله قال أقضى بما قضي به رسول الله ﷺ وأصاب في ذلك أيضا قلنا في رسول الله ﷺ أسوة حسنة وقد أمرنا باتباعه والاقتداء به قال فإذا لم تجد ذلك فيما قضى به رسول الله ﷺ قال أقضى بما قضي به أبو بكر وعمر رضي الله عنهما وقد أصاب في ذلك أيضا فقد أمرنا بالاقتداء بهما بعد رسول الله ﷺ اقتدوا باللذين من بعدى ابى بكر وعمر رضى الله عنهما وقال النبي ﷺ عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي عضوا عليها بالنواجذ قال فإذا لم تجد ذلك في قضائهم قال اجتهد رأيى وأصاب في ذلك

*" (Hz Ömer Allah'ın kitabıyla hükmedeceğini söyleyen hâkime şunu sormuş)*

*"Allah'ın kitabında bulamazsan ne ile hüküm verirsin?", "Rasulullah'ın hükümleriyle karar veririm" diyerek bu soruya doğru cevap vermiştir. "Çünkü Rasulullah bizim için güzel bir örnektir. Bize ona uymamız emredilmiştir." Ömer," Rasulullah'ın hükümleri içinde bulamazsan ne ile hüküm verirsin?" diye sorunca "Ebû Bekir ve Ömer'in hükümleriyle karar veririm." demiş ve bu cevabında da doğruyu söylemiştir. Çünkü Rasulullah'tan sonra Ebû Bekir ve Ömer'e uymak bize emredilmiştir. Hz Peygamber; "Benden sonra gelen Ebû Bekir ve Ömer'e uyunuz," başka bir hadiste de, "Benim sünnetim ve benden sonra Râşid halifelerin sünnetine yapışınız. Ona dört elle sarılınız" buyurmuştur. Ömer; Ebû Bekir ve Ömer'in hükümleri içinde*

[240] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 78-83.
[241] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 60-70.

*bulamazsan" diye sorunca "kendi görüşümle hüküm veririm" demiş ve bunda da doğruyu söylemiştir."*[242]

Cessâs sahabe sözünü delil olarak kullandığını ifade ettiği gibi incelediğimiz *Edebü'l-Kâdî* bölümünde Hulefâ-i Râşîdîn'in uygulamalarını da delil olarak sunmuştur.[243] Ancaközellikle Hz Ömer ve Hz Ebû Bekir'in görüşlerinin dindeki önemini de izah eden müstakil bir ifadeye eserinin ilgili bölümünde yer vermemiştir.

*Edebü'l-Kâdî*bölümünde işlenen ortak meselelerde hangi konularda hangi delillerin kullanıldığı aşağıdaki tabloda mukayeseli bir biçimde ele alınmıştır. Bkz Tablo 6.

[242] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 68.
[243] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî*, VIII, 26.

**Tablo 6: EDEBÜ'L-KÂDÎ BÖLÜMÜNDE İŞLENEN ORTAK MESELELERDE KULLANILAN DELİLLERİN ANALİZİ**

| KONULAR | Cessâs Delilleri | Serahsî Delilleri |
|---|---|---|
| Hâkimin taraflara eşit davranması | A, H | S |
| Hâkimin mahkeme salonunda alışveriş yapması | H | H, S |
| Davacı ve davalının konuşması | H | A |
| Hâkimin dava konusunu iyice anlaması | H | S |
| Mahkemede uzmanların bulundurulması | H | - |
| Hâkimin insani bir ihtiyacı varken duruşma yapması | - | A, S |
| Hâkimin mahkemeye gelenler için sıra yapması | H | Hf |
| Hâkimin hasta, bayram ve taziye ziyaretinde bulunması | A, H | Hf |
| Hâkimin davetlere katılması | - | H |
| Hâkimin hediye kabul etmesi | H, S | H, S |
| Hâkimin taraflardan biriyle yalnız kalması | - | S |
| Hâkimin bakacağı deliller | H | - |
| Hâkimin verdiği karardan dönmesi | H, Hf | H, S |
| Hâkimin tanığı araştırması | H, S, Hf | H, Hf |
| Mütercimin kabul şartları | H, Hf | H, Hf |
| Hâkimin kâtip edinmesi | A | - |
| Hâkimin mahkeme tutanaklarını atmaması | H | S |
| Kâtibin zimmî veya köle olması | A, H | - |
| Hâkimin Hâkime Yazı Göndermesi | H | İ, Hf |
| Hâkimin Geçimini Sağlaması-Kasım | Hf | S |
| Töhmet altındaki kimsenin tanıklığı | H | S |
| Hâkimin hüküm vermesinin caiz olmadığı kimseler | - | S |
| Davacı ve davalı arasındaki sulh | H | H, S |
| Hakemin hükmünün Hâkime götürülmesi | A, H | - |
| Yemin ve bir şahitle hüküm verme | A | - |
| Hâkimin bilgisiyle hüküm vermesi | H, Hf | H, İ, Hf |

* A : Âyet
** H : Hadis
*** Hf : Hanefî Fıkıh Âlimleri
**** İ : İstihsân
**** S : Sahabe ve Tabiîn Uygulamaları

Cessâs ve Serahsî'nin, *Edebü'l-Kâdî* bölümünde ele aldıkları konuları ispatlama noktasında nasıl bir usûlü benimsediklerini, yani hangi konuda delil olarak ne sunduklarını anlayabilmek için, konular paralel bir biçimde incelenmiş ve sonuç olarak yukarda görülen tablo ortaya çıkmıştır. Tablo 6'ya bakarak bu bölümle ilgili şu sonuçlara varılabilir.

Cessâssözkonusu bölümdeki meselelerde âyet ve hadisleri daha yoğun bir biçimde kullanmıştır. Serahsî ise Cessâs'a göre sahabe uygulamalarını daha yoğun şekilde delil

göstermiştir. Serahsî'nin âyet ve hadisleri aktarmadaki tutumu şu şekilde açıklanabilir. Serahsîbir çok meselede tekrara girmemek için bazı meseleleri sadece kaideleri zikretmiş ve önceki meselelere gönderme yapmıştır. Zira birkaç meselede "bu meseleyi daha önce açıklamıştık" ifadesini kullandığını belirtmiştik.[244]

Tablodan çıkardığımız bir başka husus ise meselelerin ele alınırken farklı delillerin kullanıldığıdır. Davacı ve davalının konuşma usûlü ile ilgili Cessâs hadisleri delil olarak sunmuşken Serahsî bu konuda âyetleri kullanmıştır. Yine bir başka örnek hâkimin taraflara eşit davranması meselesiyle ilgili Cessâs, âyet ve hadisleri delil olarak kullanmışken Serahsî bu meselede âyet ve hadis aktarmamıştır.

## F. HANEFÎ METODOLOJİSİNİN ETKİSİ

Cessâs ve Serahsî Hanefî fıkıh âlimlerindendir. Aynı ekolden gelen bu iki müellif Hanefî çizgisine bağlı kalmakla beraber kendilerine has bir yol çizebilmişlerdir.Hanefî Ekolüne dâhil olmalarının bir neticesi olarak iki müellif, Ebû Hanife, İmam Muhammed ve Ebû Yusuf gibi Hanefî fıkhında önemli bir konuma sahip imamların görüşlerine eserlerinde sıkça yer vermişlerdir.[245]

Hassâf Hanefî mezhebinin önde gelen fıkıh âlimlerindendir. Cessâs Hassâf'ın *Edebü'l-Kâdî* isimli eserini şerh etmiştir. Nitekim Cessâs,*Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli eserinde *Edebü'l-Kâdî* bölümünü yazarken temel kaynağı Hassâf'ın *Edebü'l-Kâdî* isimli eseri olmuştur. [246] Yine Serahsî'nin de, yer yer Hassâf'ın eserini referans gösterdiği görülmektedir.[247]

Hanefî ekolünün bir geleneği olan farazî meselelere çözüm üretme usûlü Serahsî'nin *Mebsût* isimli eserinde görülmektedir.[248] Hâkimin yetim malı ile ilgili vereceği hükümler şu şekilde varsayımlar üzerinden örneklendirilerek izah edilmiştir.

وإذا دفع القاضى مال اليتيم إلى تاجر فجحده التاجر فالقاضي مصدق في ذلك

[244] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 83; 111.
[245] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 37; 39; 44; 52; 53.
[246] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 68
[247] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 80.
[248] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 104, 106.

على التاجر يقضى عليه بالمال لانه قاض فيما يفعله في مال اليتيم وفيما يخبر به من
القضاء هو مصدق لانه يخبر بما يملك

*"Hâkim yetim malını bir tüccara verse ve tüccar aldığını inkâr etse hâkim, tüccar hakkındaki sözlerinde doğrulanır ve tüccarın ödemesine hüküm verir. Çünkü o, yetim malında hâkimlik yetkisiyle kullanımda bulunmaktadır. Haber verdiği hükümlerde de doğru kabul edilir. Çünkü yetkili olduğu bir konuda haber vermektedir*."

Nitekim farazî meselelere çözüm üretme ve bu çözümleri fıkıh kitaplarına almakHanefî mezhebinin bir geleneğidir. Ancak Cessâs'ın eserinde okuduğumuz bölümlerde farazi meselelerle ilgili bir örneklendirmeye rastlamadık.

Gerek Cessâs gerek Serahsî, Hanefî Fıkıh âlimlerinin en önemli delillerinden kabul edilen istihsân delilini kullanmış ve eserinde bunu belirtmişlerdir.[249] Mesela Cessâs,hâkimin bir köleyi kâtip edinmesi ile ilgili olarak istihsan deliline binaen bunun caiz olabileceği belirtmiştir.[250] Serahsî hâkimin başka hâkime gönderdiği yazıyla işlem yapmayla ilgili olarak istihsan deliline dayanarak caiz görmüştür.[251] Ayrıca *Mebsût*'ta had cezası ile ilgili olarak hâkimin bilgisinin geçerliliği ile ilgili olarak şu ifadeler geçmektedir.

وإذا رأى القاضى وهو في مجلس القضاء أو غيره رجلا يزنى أو يسرق أو يشرب الخمر ثم رفع إليه فله أن يقيم عليه الحد في القياس لانه تيقن باكتسابه السبب الموجب للحد عليه والعلم الذي استفاده بمعاينة السبب فوق العلم الذي يحصل له بشهادة الشهود لان ذلك محتمل الصدق والكذب وفي الاستحسان لا يقيم عليه الحد حتى لو شهد الشهود عنده بذلك عليه

*"Hâkim hüküm meclisinde veya başka bir yerde iken zina eden ve hırsızlık yapan ya da şarap içen birini görse ve o kişi mahkemeye çıkarılsa kıyasa göre ona had cezası uygulanabilir. Çünkü ona had cezası gerektiren olayı işlediğini kesin olarak bilmiştir. Olayı görerek elde ettiği bilgi, tanıkla gerçekleşen bilginin üstündedir. Çünkü tanıklıkla sabit olan*

[249] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 104; Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 48.
[250] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 48.
[251] Serahsî, *Mebsût,* XVI,96.

*bilginin doğru ve yalan olma olasılığı vardır. **İstihsan** deliline göre ise, tanıklar huzurunda buna tanıklık etmedikçe veya zanlı kendisi ikrar etmedikçe ona had cezası uygulanmaz."*[252]

Cessâs ve Serahsî yargı hukukuna ilişkin ihtilaflı meselelerde Hanefî mezhep imamlarının görüşlerine sıkça yer vermişlerdir. Hangi meselede kimlerin görüşlerine yer verip, kimin görüşünü tercih ettikleri Tablo 4 ve Tablo 5 de verilmiştir.

Serahsî bu bölümde Ebû Hanife, Ebû Yusuf, İmam Muhammed, İbn Ebû Leylâ'dan görüş nakletmiştir. Ancak Cessâs; Ebû Hanîfe,İmam Muhammed, Ebû Yusuf ve hocası Ebu Hasan el-Kerhî, İmam Şafiî gibi âlimleri referans göstererek hükümlerini açıklamış, bu isimler dışındaki âlimlerin görüşlerini isimlerini vermeden muhalif görüş olarak şu şekilde nakletmiştir.[253]

**مسألة :[ ما يشترط في قبول ترجمة المترجم ]**

قال **أبو جعفر** : ( و يقبل في الترجمة بمن لا يفهم كلامه قول واحد في قولي **أبي حنيفة**، و **أبي يوسف**، وقال **محمد** :لا يقبل فيها إلا ما يقبل في الشهادة).

وجه قولهما : ما قدمنا في جواز قبول تزكية واحد. زيد بن ثابت في قراءة كتب اليهود، و قبول النبي عليه الصلاة والسلام ترجمته.

و يدل عليه : حديث

**فإن قيل** : إن هذا من جهة الأخبار لا من جحة ما يوجب الحكم، وما ذكرنا من الترجمة تتعلق بها الأحكام، فينبغي أن لا يقبل فيها إلا ما يقبل في الشهادة

**قيل له** : الترجمة لا يوجب حكما، و طريقها الخبر أيضا ، فلا فرق بينه و بين ما ذكرت، ولو كانت الترجمة و التزكية محمولتين علي الشهادة، لوجب أن لا يقبل في الشهادات في سائر وجوه، فلا تقبل الشهادة في الزنى إلا تزكية أربعة، و ترجمة أربعة، و ترجمة أربعة، لان الشهادة الزنى كذلك حكمها

*"Mütercimin kabul şartları*

[252] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 104.
[253] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 52, 53.

*Ebû Cafer şöyle buyurmuştur: Dili anlaşılmayan bir kimsenin sözlerini bir kişinin tercüme etmesi kabul edilebilir. Bu Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'un görüşüdür. İmam Muhammed şahitliği kabul edilebilecek olan kimsenin dışındakilerinin tercümesinin kabul edilemeyeceğini söylemiştir.*

*(Ebû Yusuf ve Ebû Hanife'nin) delillerini tek bir kişinin bir (tanığı) tezkiye etmesinin kabul edilmesi meselesi içinde izah etmiştik.*

*Zeyd b. Sabit'in Yahudi kitaplarını okuduğu ile ilgili rivayette Hz Peygamber tercümesini kabul etmiştir.*

***Eğer şöyle denilirse**; Şayet bu haber mesabesinde ise onunla hüküm vermek şart değildir. Hüküm gerektiren bilgiyi daha önce izah ettik. Şehadeti kabul edilmeyen kimsenin tercümesi de kabul edilmez.*

***Şöyle denilir**; Tercümanın verdiği haber hüküm gerektirmez. O bizim kanaatimizce de bilgi almanın bir yoludur. Tezkiye ve tercümeyi tanık gibi kabul edersek istisnai durumlar dışında şehadeti kabul olan kimsenin tercümesi de kabul edilmesi gerekir. Zina suçu ile ilgili şehadette de dört kişinin tezkiyesi ve tercümesi gerekir. Çünkü şahit ve tercümanın hükmü aynıdır."*[254]

Cessâs, örnekte görüldüğü gibi muhalif görüşleri ve delillerini, muhaliflerin isimlerini zikretmeden aktarmış ve kendi görüşünü ispat gayesiyle cevaplarda bulunmuştur

## G. YARGI HUKUKUNA İLİŞKİN GENEL İLKELER

### 27. Hâkimliğin Önemi

İslâm Adliye teşkilatında kazâ fonksiyonunu ifâ eden memurların başında kâdîlar yani hâkimler gelir. Mahkeme kurumunu kadı temsil ettiği için fıkıh eserlerinde mahkemeden ziyade *Edebü'l-Kâdî* başlığı altında kadıların görev ve sorumluluklarından bahsedilmiştir. Kadı kelimesi anlam itibariyle mahkemeyi kapsayacak şekilde kullanılmıştır. Zira hakkın tahakkuk edebilmesi için mahkemeler kurulmuştur. Ancak bu mahkemeler, liyakat ve hakkaniyet sahibi hâkimlerin görev ve sorumluluklarında olmazsa hak tecelli etmez. Hakkın ve adaletin tecelli etmediği bir toplumda huzur ve güvenden bahsedilemez.

Serahsî, *Edebü'l-Kâdî* bölümüne başlarken Allah'a imandan sonra en önemli vazifenin, hakkın tahakkuk edeceği şekilde kazâ fonksiyonunu ifâ etmek olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca ilk insan ve ilk peygamber olan Hz Âdem'in kazâ fonksiyonunun ifâsı için gönderildiği ondan sonra gelen bütün peygamberlerin de kadılık görevinin bulunduğunu belirtmiştir.[255]

[254] Cessâs, *Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî,* VIII, 37.
[255] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 108.

## 28. Hâkimde Bulunması Gereken Özelikler

Hâkimlik görevinin ehemmiyetine binaen hâkimlik görevine getirilecek kimsede aranacak özellikler temelde iffet, akıl, selahiyet, ilim ve anlayış olarak belirlenmiştir.[256] Ayrıca Cessâs ve Serahsî, hâkimin fıkıh, sünnet ve kıyası bilmesini şart koşmuş; yani hâkimin müçtehit olması gerektiğini belirtmişlerdir.[257] Hâkimin kör olmaması gerektiği de Cessâs ve Serahsîtarafından belirtilmiştir.[258]

*Mebsût*'ta bu özeliklerin yanında hâkimin kınanmaktan korkmaması gerektiği, riyakârlıktan sakınması,[259]kaba, katı yürekli, inatçı ve zorba olmaması gerektiği ifade edilmiştir.[260]Ayrıca Serahsî hâkimlik görevinin önemine binaen hâkimin göreve getirilmeden önce bu makama getirilecek kimsenin denenmesi gerektiğini belirtmiştir.[261]

Hz Ali'nin şöyle dediği nakledilmiştir: "*Hâkimler üç türlüdür; ikisi cehennemde, birisi cennettedir. Cehennemde olanlar, bir şeyi bilip onun aksine hüküm veren kimse ile bilinçsizce hüküm veren cahil kimsedir. Diğeri ise Allah'ın kendisine ilim verdiği ve o ilimle hüküm veren kimsedir ve bu cennettedir*."[262] Hz Ali'nin bu sözü hâkimin ilim sahibi olmasının yanında takva sahibi olması gerektiğini de gösterir.

İmran b. Husayn'ın şöyle dediği nakledilmiştir. Hz Peygamber, "*Hâkim işi hafife almadığı sürece Allah onunla beraberdir. Hâkim haktan başkasını istemediği sürece Allah onu hakka yöneltir."*[263] Hz Peygamberin bu sözü hâkimin hakkaniyetle davranması durumunda Allah'ın ona yardım edeceğini haber vermektedir.

## 29. Hâkimin Sorumlulukları

Hâkimin en önemli görevi verdiği hükmü en doğru ve adil bir biçimde vermektir. Nitekim bu görevin ehemmiyetini ve sorumluluğunun ağır olduğunu ifade etmek Hz Peygamber'in şöyle buyurmuştur: "Her kim iki kişi arasında hüküm vermek zorunda kalırsa, o kimse kendini bıçaksız boğazlamış gibidir."[264] Bu hadis hâkimlik görevini isterken ve kabul ederken çok dikkatli olmak

[256] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 60; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 71.
[257] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 62; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 86.
[258] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 63; Serahsî, *Mebsût,* XVI,110.
[259] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 65
[260] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 59–60.
[261] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 70.
[262] Serahsî, *Mebsût,* XVI,72.
[263] Taberânî, *el-Mu'cemü'l-evsât*, VIII, 37; Heysemî, *Mecmau'z-zevâid*, IV, 352; Ali el-Müttakî, *Kenzü'l-ummâl*, V, 970.
[264] Ahmed b. Hanbel, *Müsned*, II, 230; İbn Mâce, *Ahkâm* 1; Ebû Davud, *Akdiye* 1; Tirmizi, *Ahkam* 1.

gerektiğini göstermektedir. Nitekim Cessâs'ın iki defa teklif edilen başkadılık görevini kabul etmemesi[265] bu düsturun emaresidir.

### 30. Adalet

Adalet, hâkimin dikkat etmesi gereken en önemli hususlardan biridir. Nitekim Hz Peygamber "Bir anlık adalet bir yıllık ibadetten hayırlıdır"[266] buyurarak adaletin önemine işaret etmiştir.[267] Hâkimin tarafları aynı anda konuk etmesi,[268] konuşurken ses tonunu eşit bir biçimde ayarlaması,[269] taraflardan biriyle yalnız kalmaması,[270] taraflardan birinin mevkice ötekinden iyi olması halinde hâkimin eşit bir biçimde muamele etmesi[271] adaletin doğru bir biçimde tahakkuk etmesi için Cessâs ve Serahsî tarafından gerekli görülmüştür.

Adaletin ifâsı iki açıdan önemlidir. Birincisi hâkim her hususta adil davranırsa taraflar kendilerini daha güzel ifade eder ve haklı olanı daha kolay ve doğru bir şekilde anlaşılır. İkincisi halkın gözünde verdiği kararlar saygı görür ve haksızlıkla suçlanmaz, töhmet altında bulunmaz. Nitekim hâkimin her türlü töhmetten korunması için taraflardan biriyle yalnız kalmaması ve taraflardan biriyle gizlice konuşmamasıCessâs ve Serahsî tarafından tavsiye edilmiştir.[272]

Hâkimin verdiği hükmün her türlü dedikodu ve töhmetten uzak olması için bir takım önlemlerin alınması tavsiye edilmiştir. Bu yüzden hâkimin evinde mahkeme görmesi ile ilgili olarak Cessâs her türlü töhmetten uzak olacağı için kalabalık önünde yapılmasını tavsiye etmiştir. Aynı şekilde Serahsî, mahkemenin en güzel mescitte yani cami cemaatinin önünde yapılmasını tavsiye etmiştir.[273] Aynı şekilde mahkeme salonunda taraflardan biriyle gizli konuşması yasaklanmıştır.[274] Yine tarafların hükmün gerekçesini anlamaları için hâkimin verdiği kararı izah etmesi hoş görülmüştür.[275] Hâkimlerin töhmetten uzak kalmaları için tavsiye edilen bir başka husus taziye, bayram ve hasta ziyaretleri dışında özel davetlere katılmamalarıdır.[276] Ayrıca hâkimin kendisi, çocukları, torunları, ana-babası, her iki

[265]İbnü'l-İmâd, IV,377; Zehebî, *Siyer-i A'lâmi'n-Nübelâ*, XVI, 340; Taşköprîzâde, I, 164.
[266] Taberânî, *el-Mu'cemü'l-kebir*, XI, 337; Beyhâkî, *es-Sünenü'l-Kübrâ*, VIII, 162.
[267] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 72.
[268] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 5; Serahsî, *Mebsût,* XVI,76.
[269] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 6; Serahsî, *Mebsût,* XVI,73.
[270] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 7; Serahsî, *Mebsût,* XVI,61.
[271] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 7; Serahsî, *Mebsût,* XVI,61; 74.
[272] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 17; Serahsî, *Mebsût,* XVI,66–67.
[273] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 18 Serahsî, *Mebsût,* XVI,108.
[274] Serahsî, *Mebsût,* 66.
[275] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 60; Serahsî, *Mebsût,* XVI,109.
[276] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 15; Serahsî, *Mebsût,* XVI,81.

taraftan dedeleri ve nineleri, eşi ve köleleri hakkında lehine bir hüküm vermesi hâkimi töhmet altında bırakacağındanCessâs ve Serahsî tarafından hoş görülmemiştir.[277]

## 31. Hâkimin Delilleri Değerlendirmesi

Hâkimlerin hüküm verirken dikkat etmeleri gereken en önemli hususlardan biri delilleri iyi anlayıp değerlendirmektir.[278]Nitekim gerek Cessâs gerek Serahsî tarafından hâkimlerin delilleri iyi anlayıp isabet etmesini kolaylaştırmak için bir takım kurallar belirlenmiştir.

### *i. Hâkimin Kullandığı Deliller*

Hâkim öncelikle, kitap, sünnet ve icmâya göre hüküm verir. [279] Ancak hâkim karşılaştığı herhangi bir konuda, âyet, hadis veya hakkında icmâ oluştuğuna dair bir bilgi yoksa sahabe uygulamalarına bakar. Sahabenin uygulamalarında bir mutabakat varsa onunla amel eder. Eğer sahabe arasında bir ihtilaf varsa güçlü gördüğü görüşü tercih eder. Bunun dışında hakkında nas olmayan meselelerde müçtehit ise içtihat yapabilir. Müçtehit değilse fukahâdan görüş alır. [280]

İçtihada açık meselelerde yani hakkında nas ve icmâ bulunmayan meselelerde verdiği hükmü değiştirirse önceki hüküm iptal olmaz.[281]Ancak Serahsî hâkimin her hangi bir davada yanıldığını fark etmesi durumunda duruşmayı tekrar ederek hatasını düzeltmesi gerektiğini belirtmiştir.[282]

Hâkimin verdiği hükme itirazlar olabileceği için hâkimin baktığı davaların dosyalarla düzenlemesi gerekir. Böylelikle doğacak anlaşmazlıklarda, ilgili belgenin bulunması gâyet kolay olur. Cessâs ve Serahsî hâkimin hükmüne itiraz olabileceği belirtmiştir. Bununla birlikte hâkimin verdiği hüküm içtihada açık meselelerde ise ikinci hâkim bu kararı değiştiremez. Zira hâkimin içtihada açık konularda verdiği hükmün geçerli olduğuyla ilgili icmâ vardır. Ancak birinci hüküm icmâya aykırı bir görüş ise ikinci hâkimin o kararı bozabileceğini Cessâs ve Serahsî tarafından ifade edilmiştir.[283]

[277] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 59; Serahsî, *Mebsût,* XVI,107.
[278] Serahsî, *Mebsût,* 63.
[279] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 25; Serahsî, *Mebsût,* XVI,84.
[280] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 23; Serahsî, *Mebsût,* XVI,84.
[281] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 28; Serahsî, *Mebsût,* XVI,84.
[282] Serahsî, *Mebsût,* XVI, *75;* 86.
[283] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 39; Serahsî, *Mebsût,* XVI,93.

*j. Tanıkların Değerlendirilmesi*

Tanıklık, hakların hak sahibine rücû etmesi için çok önemlidir. Zira hâkimin en önemli delillerinin başında gelir. Nitekim Hz Peygamber; "Tanıklara ikramlarda bulununuz. Çünkü Allah Teâlâ onlar aracılığıyla hakları diriltir"[284] sözüyle tanıklığın önemine işaret etmiştir.

Yalancı şahitlik ettiğine hükmedilen kimse ve kazif suçundan had cezası verilen kimse dışında tövbe ettiği takdirde her müslümanın tanıklığı kabul edilmiştir.[285] Nitekim Hz Peygamber; "Büyük günahların en büyüğü Allah Teâlâ'ya şirk koşmak, ana-babaya karşı gelmek ve yalancı şahitlik etmektir."[286]

Hâkimin tanığa duyduğunu hatırlatmak için "Şuna tanıtlık ediyor musun?" demesinde bir sakınca görülmemiştir. Hatta bu tanığa ikram sayılmıştır. Ancak hâkimin duymadığı şey hakkında "Şuna şu konuda şu şekilde tanıklık eder misin?" demesi ise Cessâs ve Serahsî tarafından caiz görülmemiştir. [287]

Hâkimin tanıkları araştırması ile ilgili olarak taraflar tanıkları kötülemediği sürece hâkim, Ebu Hanife'nin görüşüne göre tanıkları araştırmaz. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre araştırması gerekir. Bu farklılık aslında dönem ve zaman farkından kaynaklanmaktadır. Serahsî hâkimin her meselede hâkimin tarafları araştırması gerektiğini belirtmiştir.[288] Ancak Cessâs hakkında bir töhmet yoksa araştırılmasını gerekli görmemiştir.[289]

Tanık adını, soyadını kendi hakkındaki temel bilgileri ve evinin adresini yazar. Hâkim bu bilgiler ışığında tanığı oturduğu adresten soruşturma yapar. Zira bir kimseyi en iyi komşuları bilir.[290] Ayrıca bu soruşturmanın gizli yapılması daha doğru sonuçlara ulaştıracağından tezkiyenin yani soruşturmanın gizli yapılması hem Cessâs hemde Serahsî tarafından tavsiye edilmiştir.[291]

*k. Mahkemede Tercüman Bulundurulması*

Hâkim, bilmediği dilde konuşanların söylediklerini anlamak için mahkemede tercüman bulundurabilir. Ancak bu tercümanın müslüman ve dürüst bir kimse olması şarttır. Tercümeyi bir kişinin yapması Ebû Hanife ve Ebû Yusuf'a göre yeterlidir. Ancak İmam Muhammed tanıklıkta

[284] Ali el-Müttakî, *Kenzu'l-ummâl*, VII, 21; Aclûnî, *Keşfü'l-hafâ*, I, 193.
[285] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 30; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 63.
[286] Abdurrezzak, *Musannef,* X, 461; Buhârî, *Diyât* 2; Hâkim, *Müstedrek,* IV, 329.
[287] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 33; Serahsî, *Mebsût,* XVI,87.
[288] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 30; Serahsî, *Mebsût,* XVI,89.
[289] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 30.
[290] Serahsî, *Mebsût,* XVI,92.
[291] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 31; Serahsî, *Mebsût,*XVI,91.

olduğu gibi iki erkek ya da bir erkek iki kadını gerekli görmüştür. Bu meselede Cessâs tek kişinin tanıklığını yeterli görmüştür. Ancak Serahsî de İmam Muhammed gibi iki kişinin tercümesini gerekli görmüştür.[292]

*l. Hâkimin Hâkime Yazı Göndermesi*

Serahsî kıyasa göre hâkimin hâkime gönderdiği yazıyla işlem yapmanın caiz olmadığını belirtmiştir. Çünkü yazı sözden kuvvetli değildir. Çünkü yazı değiştirilebilir, sahte olabilir. Yazı yazıya, mühür mühre benzer. Dolayısıyla şüphe barındırır. Şüphe içeren bir şey hüküm vermeye elverişli değildir. Ancak şüphe ile sabit olabilecek hükümlerde yazıyla işlem yapılması caiz görülmüştür. Çünkü insanların buna ihtiyacı vardır. Bu yüzen had cezaları gibi şüpheli delille sabit olmayacak meselelerde hâkimin hâkime gönderdiği yazının delil olmayacağını Cessâs ve Serahsî ifade etmiştir.[293]

Hâkimin gönderdiği yazı diğer hâkime ulaşınca o, yazıyı getirenden yazının ve mührün hâkime ait olduğuna dair delil ister. Yazının diğer hâkime ait olduğu ancak iki kişinin tanıklığı ile sabit olacağı hem Cessâs hem Serahsî tarafından kabul edilmiştir.[294]

## 32. Mahkeme Adabı

*a. Tarafları Gelişini Düzenlemesi*

Hâkim mahkeme salonuna kadın ve erkekleri ayr ayrı almalıdır. Çünkü mahkemeler kalabalık olur. Bu kalabalığı düzene sokmak için dava sahiplerinden her biri için ayrı gün ayırması Serahsî tarafından güzel görülmüştür. Ayrıca davalar tasnif edilerek gün gün ayrılabileceği gibi geliş sırasının da esas alınabileceği Cessâs ve Serahsî tarafından ifade edilmiştir.[295] Bununla birlikte hâkim taraflardan birinin mazereti durumunda davasını öne alabileceği belirtilmiştir.

*b. Mahkeme Salonunda Konuşma Adabı*

Hâkim, mahkeme sürecinde konuşmayı davacı taraftan başlatır. Aynı anda konuşmaları durumunda hâkimin iki tarafı da güzel bir biçimde anlaması mümkün olmadığı için önce davacı tarafın sonra davalı tarafın konuşması uygun görülmüştür. Davalı taraf hakkındaki suçlamalarla ilgili davacıyı dinledikten sonra delil toplamak için süre isteyebileceği Cessâs ve Serahsî tarafından uygun

[292] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 30; Serahsî, *Mebsût,* XVI,89.
[293] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 41–43; Serahsî, *Mebsût,*XVI,96.
[294] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 43; Serahsî, *Mebsût,* XVI,96.
[295] Serahsî, *Mebsût,*XVI,80.

görülmüştür. [296] Bu süre ne çok kısa ne de uzun olmalıdır. Zira bu sürenin kısa olması davalıyı, uzun olması davacıyı zarara sokabilir.[297]

*c. Hâkimin Anlayışını Olumsuz Etkileyecek Etmenler*

Hâkimin insanî bir ihtiyacı varken hüküm vermesi gerek Cessâs gerek Serahsî tarafından uygun görülmemiştir.[298] Zira açlık, susuzluk, yorgunluk, uykusuzluk hâkimin meseleye odaklanmasını zorlaştıracaktır.[299] Bu yüzden hâkimin fiziksel ve zihinsel açıdan rahat olası gerekir.[300] Ayrıca uzun oturumlarla kendini yormamalıdır. Ayrıca mahkemede davalar dışında herhangi bir şeyle meşgul olmamalıdır. [301] Mahkemede hâkimin alışveriş yapması bu sebeple Cessâs tarafından uygun görülmemiştir.[302] Hatta Serahsî tarafından mahkemede hâkimin istişare heyeti bulundurması dahi hoş karşılanmamıştır. Zira istişare heyeti hâkimin zihnini dağıtabilir. [303] Ayrıca hâkimin bir takım meselelerde istişare heyetine danışması hâkimin bilgisine olan güvenin azalmasına sebep olabilir.[304] Bunun tek istisnası olarak, hâkimin içinden çıkamadığı fıkhî meselelerde bir grup müçtehit bulundurması Cessâs ve Serahsî tarafından uygun görülmüştür.[305] Nitekim Kadı Şureyh'ten rivâyet edildiğine göre Hz Ömer kendisine "*Hüküm meclisinde kimseye danışma, birisine zarar verme, alış-veriş yapma, rüşvet alma, kızgın iken hüküm verme*" diye yazmıştır.[306]

## 33. Hâkimin Geçiminin Karşılanması

Hâkimin, devlet hazinesinden geçimini sağlayacak kadar maaş almasında Cessâs ve Serahsî tarafından bir sakınca görülmemiştir. Sahâbiler Hz Ebu Bekr'e hazineden kendisine ve ailesine yetecek kadar maaş ayırmıştır. Ayrıca Hz Ömer'in ve Hz Ali'nin hazineden maaş aldıkları rivâyet edilmiştir.[307]

[296] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 11; Serahsî, *Mebsût,* XVI,63.
[297] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 11; Serahsî, *Mebsût,* XVI,63.
[298] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 13; Serahsî, *Mebsût,* XVI, 66;78.
[299] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 9.
[300] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 11.
[301] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 13.
[302] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 8.
[303] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 66.
[304] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 66.
[305] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 12; Serahsî, *Mebsût,* XVI,66.
[306] Serahsî, *Mebsût,* XVI,66.
[307] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 48; Serahsî, *Mebsût,* XVI,102.

## 34. Hâkimin Kâsım (Paylaştırıcı) Edinmesi

Abdullah b. Yahya el-Kindî kendinin Ali (ra) adına ortak olan evler ve araziler taksim ettiğini ve bunun karşılığında ücret aldığını söylemiştir. Bu söz hâkimin ortak malları bölüştürecek bir görevli edinebileceğini göstermektedir. [308]

Serahsî kâsımın geçiminin de hâkim gibi hazineden karşılanabileceğini belirtmiştir. Ancak Cessâs kâsımın geçiminin hazineden karşılanmasını doğru bulmamıştır.[309] Paylaştırıcının ücretinin hazineden karşılanmaması durumunda Serahsî ücreti mal sahiplerinin ödeyeceğini belirtmiştir. Bu ücret Ebu Hanife'ye göre herkese eşit orandadır. Ebu Yusuf ve İmam Muhammed'e göre ücret paylar oranındadır. [310]

Ayrıca taraflar hâkimin tavsiye ettiği paylaştırıcı dışında başka bir paylaştırıcıya da taksimat yaptırabilirler.[311]Bu mesele *Kitabu'l-Kısme'*ye ait olduğundan bu bölümde bu hususla ilgili detaylara değinilmemiştir.

## 35. Tahkim

Davacı ve davalı arasında hakem atanan kişi hâkim hükmündedir. Bundan dolayı hakem atanan kişinin tanıklığa ehliyeti olması gerekir. Bu yüzden hakemin kör ve köle olmaması gerekir. AyrıcaCessâs ve Serahsî tarafından kazif suçundan ceza almamış olması gerektiği belirtilmiştir. [312]

Hakem iki tarafın rızasıyla belirlenir. Ancak hüküm vermeden önce taraflardan biri vazgeçebilir. Ancak hüküm verdikten sonra vazgeçemezler. Hakemin hükmünün hâkime götürülmesi durumunda hâkim, kendi görüşüne uygun ise kabul eder. Hakemin hükmü hâkimin hükmüyle çelişirse hâkim o hükmü bozar. Çünkü hakemin verdiği hüküm hâkim açısından bağlayıcı bir delil değildir.[313]

Hakem, had cezaları ve karı koca arasındaki lanetleşme konularında hüküm veremez. Çünkü tarafların bu konudaki anlaşmalarına itibar edilmez. Çünkü bu konular Allah hakkıdır. Hakem Allah haklarını yerine getirmek için hâkim olarak atanmış değildir.[314]

[308] Serahsî, *Mebsût,* XVI,102.
[309] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 49
[310] Serahsî, *Mebsût,* XVI,102.
[311] Serahsî, *Mebsût,* XVI,102.
[312] Serahsî, *Mebsût,* XVI,110.
[313] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 66; Serahsî, *Mebsût,* XVI,111.
[314] Serahsî, *Mebsût,* XVI,111.

### 36. Davacı ve Davalı Arasındaki Sulh

Hâkim tarafları sulha davet etmekle görevlidir. Nitekim Allah sulhu hayr olarak nitelendirmiştir. "Sulh hayırlıdır."[315]âyeti sulhun son derece hayırlı olduğunu göstermektedir.[316]Tarafların birbiriyle sulh yapmasını umarsa hâkimin hüküm vermeyi ertelemesi tavsiye edilmiştir. Ancak anlaşma yapma umudu yoksa Cessâs ve Serahsî tarafından aralarında hüküm vermesi gerektiği ifade edilmiştir. [317] Bu meseleyi Cessâs ve Serahsî *Kitabu's-Sulh*'te detaylı bir şekilde işlemiştir.

[315] en-Nisâ 4/128.
[316] Serahsî, *Mebsût,*XVI,61.
[317] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 65; Serahsî, *Mebsût,* XVI,110.

# SONUÇ

Hukukun en temel öğesi olan hâkimlerin yargılama esnasında dikkat etmesi gereken ilkeleri ihtiva eden *Edebü'l-Kâdî* literatürü, toplumda huzurun tesisi için büyük öneme sahiptir veyargıhukukunun İslamî boyutunun yazılı formunu ifade etmektedir. Yargı Hukukuna ilişkin olarak *Edebü'l-Kâdî* başlığı altında eserler kaleme alınmış olmakla beraber temel fıkıh kitaplarında da bu meseleye bir bölüm olarak yer verilmiştir. Nitekim Cessâs ve Serahsî telif ettikleri *Mebsût* ve *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî* isimli eserlerinde, *Edebü'l-Kâdî* başlığı altında kazâ meselesine bir bölüm olarak yer vermiştir.

Cessâs ve Serahsî'nin *Edebü'l-Kâdî* bölümleri değerlendirilmeden önce müelliflerin hayatları incelenmiştir.Cessâs ve Serahsî'nin yaşadıkları dönem incelendiğinde siyasî, ictimaî ve iktisadî yapı arasında bir takım farklılıkların olduğu gözlenmiştir. Zira Cessâs yaklaşık Serahsî'den bir asır önce yaşamıştır. Yaşadıkları dönem farkının bir neticesi olarak ikisinin de yolları Bağdat'ta kesişmesine rağmen Bağdat bu iki müellifte farklı etkiler bırakmıştır. Mesela Cessâs'ın yaşadığı dönemde Bağdat'ta kıtlık hâkimken Serahsî'nin yaşadığı dönemde Bağdat'ta bir kıtlığın olduğuna dair kaynaklarda herhangi bir bilgiye rastlanmamaktadır.

Çalışmamızda Cessâs ve Serahsî'nin hayatı ve eserleri tanıtıldıktan sonra *Edebü'l-Kâdî* bölümünün asıl konusu olan kazâ müessesesi ile ilgili olarak kazânın mâhiyeti, önemi, meşruiyeti, tarihçesi ve *Edebü'l-Kâdî* literatürü hakkında genel bilgiler verilmiştir.

Bu çalışmanın özünü oluşturan üçüncü bölümde ise öncelikle müelliflerin özel yaşantılarının *Mebsût* ve *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî'*nin *Edebü'l-Kâdî* bölümüne yansımaları tespit edildiği kadarıyla aktarılmıştır. Örneğin Cessâs'ın yaşadığı h. IV. asırda kaynaklarda mezhep kavgalarının had safhaya ulaştığı aktarılmaktadır.[318] Cessâs'ın eserinde İmam Şafiî'den bahsederken onun hakkında sert ifadeler kullanması bu taassuptan etkilendiğini göstermektedir.[319]

Karahanlılar Devrinde yaşayan Serahsî'nin de Hanefî mezhebini benimsediği bilinmektedir. Serahsî'nin yaşadığı bölge ve dönemdeki mezhep taassubu hakkında kaynaklardaki bilgiler yetersizdir. Ancak bu dönemde de Hanefî mezhebine taassup derecesinde bağlı âlimlerin olduğunu belirtmiştir. Bu konuyla ilgili olarak Serahsî'nin,

[318]Güngör, 93.
[319] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 28.

eserinin ilgili bölümünde İmam Şafiî gibi Hanefî Mezhebi dışındaki âlimlerin görüşlerini delilleriyle birlikte aktarırken sert ifadeler kullanmaması, mezhep taassubundan Cessâs kadar etkilenmediğini gösterir.

Dönem olarak farklı zamanda yaşamalarının bir neticesi olarak düşündüğümüz bir başka husus kazâ müessesi ile ilgili olarak bazı kavramların farklı şekilde açıklanması ve bu farklılığın hükümlerde de farklılıklara zemin hazırlamasıdır. Örneğin Cessâs ve Serahsî hâkimin özel davetlere katılmaması gerektiğini ancak genel davetlere katılabileceğini belirtmiştir. Ancak özel ve genel davet ayrımını farklı yapmaları farklı hükümlere varmalarına olanak sağlamıştır.[320]

Cessâs ve Serahsî'nin eserlerinin *Edebü'l-Kâdî* bölümleri sistematik açıdan değerlendirildiğinde Cessâs'ın eserini tümden gelim metoduyla kaleme aldığı söylenebilir. Cessâs bu bölüme *Kitâbu Edebü'l-Kâdî* başlığı verdikten sonra bu bölümü bablara ayırmış ve bab başlıkları eklemiştir. Bab başlıklarından sonra muhtasar metne yer vermiştir. Ardından gâyet sistemli bir biçime konuyla ilgili meselelere değinmiştir. Bab başlıklarının muhtevayla uyumlu olduğu gözlenmektedir. Serahsî ise bu bölümü *Kitâbu Edebü'l-Kâdî* başlığı altında ele almıştır. Ancak bu bölümde tek bir bab başlığına rastlanmıştır. Bu da her meseleyi başlıklara ayırarak sınıflandırmadığını gösterir. Zaten eserinin ilgili bölmündeki konular başlıklara ayırmayı kolaylaştıracak bir düzende işlenmemiştir. Birbiriyle ilişkili konuların farklı farklı yerlerde işlenmesi sınıflandırmayı güçleştirmektedir. Ayrıca *Mebsût*'un bu bölümünde, muhtasar metni ifade eden parantezlere rastlanmaktadır. Ancak bu parantezler daha sonra eklendiği için muhtasar ve şerhin karıştığı gözlenmiştir. Muhtasar ve şerhin net bir biçimde ayrışmamasıyla ilgili olarak Serahsî'nin lafzen değil manen bir şerh telif etmesinin de etkisi olabileceği kanaatindeyiz. Zira Serahsî *Mebsût*'un mukaddimesinde Hâkim eş-Şehîd'in de Şeybânî'nin de kitaplarını lafzıyla değil mâna olarak alıp özetlediğini belirtmiştir. [321]

Muhteva açısından doğru değerlendirme yapabilmek için Serahsî ve Cessâs'ın eserlerinde değindikleri meseleler tespit ve tasnif edilmiştir. Konularla ilgili mukayeseli bir içindekiler tablosu oluşturulmuştur. Serahsî'nin eserinin *Edebü'l-Kâdî* bölümünün,Cessâs'ın eserinin *Edebü'l-Kâdî* bölümünü kapsamakla birlikte, yargı hukukuyla ilgili ilaveten birçok meseleyi ihtiva ettiği gözlenmiştir. Ayrıca Serahsî *Edebü'l-Kâdî* bölümüne Hz Ömer'in Ebû

[320] Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî,* VIII, 16; Serahsî, *Mebsût*, XVI, 82.
[321] Serahsî, *Mebsû*t, I, 8.

Musa el-Eşâri'ye gönderdiği mehtubu aktarıp şerh etmek suretiyle başlamıştır. Bu mektup yargılama hukuku açısından birçok hususu ihtiva etmektedir. Cessâs bu mektubu aktarmadan bu mektupta geçen meselelere yer vermiştir.

Cessâs'ın eserinde *Edebü'l-Kâdî* bölümü, 8. cildin 5. sayfasından başlamaktadır. 5. sayfa ve 134. sayfayı kapsayan *Edebü'l-Kâdî* bölümünde 5–90. sayfalar Yargı Hukukuna ilişkin genel ilkeleri ihtiva etmektedir. Cessâs, 90–134. sayfalarda ise tanıklıkla ilgili meselelere değinmiştir. Cessâs'ın 90–134. sayfalar arasında değindiği tanıklık bahsiyle ilgili meseleler Serahsî'nin eserinde *Şehâdet*bölümünde yer almaktadır. Bu da iki eserin yargı hukuku ile ilgili hükümlerin farklı bir biçimde kategorize edildiğini gösterir.

Serahsî'nin eserinin *Edebü'l-Kâdî* bölümünde, yargı hukukunun genel ilkelerine ilişkin Cessâs'ın eserine ilaveten hâkimliğin önemi, hâkimliğin sorumluluğu, hakkın yerine gelmesi için hüküm vermenin sevabı gibi hâkimin liyakati ve sorumluluğuna ilişkin meselelere yer verilmiştir. Cessâs eserinde hâkimin adâb-ı muâşeret kurallarına ilişkin meselelerin yer aldığı *Edebü'l-Kâdî* bölümünde hâkimlik görevinin ehemmiyetine binaen hâkimin göreve getirilmeden önce denenmesi, hâkimin riyakâr olması, bile bile yanlış karar veren hâkimin durumuna neden değinmemiş tam olarak bilemiyoruz. Eserin başka bölümlerinde de bu hususlara yer vermiş olabilir. Ancak hâkimin görev ve sorumlulukları *Edebü'l-Kâdî* bölümünün temel konusu olması hasebiyle bu bölümde bu konulara yer vermemesi eserinin başka bir bölümünde de yer vermemiş olduğu ihtimalini güçlendirmektedir.

Serahsî ve Cessâs'ın aynı mezhebe mensup iki âlim olmasının bir sonucu olarak aralarında zaman zaman benzerlikler gözlenmiştir. Ancak bu yakınlık birbirlerini taklit tarzında değildir. Zira *Edebü'l-Kâdî* bölümünü incelediğinde benzer hükümlere rastlandığı gibi benzerliklerin farklı dayanaklarla açıklandığına da rastlanmıştır. Ayrıca birçok meselede farklı hükümlere varmışlardır.Bu konu Cessâs ve Serahsî'nin benzer hükümler, ayrıldıkları noktalar ve verdikleri hükümlerin referans noktalarıyla ilgili olarak oluşturulan tabloda mukayeseli bir biçimde ele alınmıştır.

Hükümleri ispat noktasında Cessâs neredeyse her meseleyi delilleriyle izah etmiştir. Serahsî ise meselelerde tekrara gitmemek için her konunun ispatıyla ilgilenmemiş önceki izahlarına atıflarda bulunmuştur. Örnek verecek olursak; Kur'an-ı Kerîm'in, Sünnet'in ve

İcma'nın yargı hukukunda temel dayanak olduğunu Cessâs âyet ve hadislerle ispat etmiştir. Serahsî ise bu meseleyle ilgili olarak delil aktarmamış sadece kaide olarak zikretmiştir. Zira "bu meseleyi daha önce açıklamıştık"[322] diyerek önceki konulara gönderme yapmıştır. Ayrıca meselelerde kullandıkları deliller kısaltmalarla tablolaştırılmıştır. Tablo incelendiğinde meselelerde farklı delilleri kullandıkları görülmektedir.

Hanefî Ekolüne dâhil olmalarının bir neticesi olarak Cessâs ve Serahsî, Ebû Hanife, İmam Muhammed ve Ebû Yusuf gibi Hanefî fıkhında önemli yere sahip imamların görüşlerine sıkça yer vermişlerdir. Cessâs ve Serahsî'nin hangi meselede kimlerin görüşlerini naklettiği ve kimin görüşünü dayanak olarak kabul ettikleri ile ilgili olarak mukayeseli bir tablo oluşturulmuştur.

Serahsî'nin yer yer farazî meselelere çözüm ürettiği gözlenmiştir.[323] Nitekim bu Hanefî Ekolü geleneğidir. Ancak Cessâs'ın farazî meselelere çözüm ürettiğine dair eserinin ilgili bölümünde bir ibareye rastlanmamıştır.

Gerek Cessâs gerek Serahsî, Hanefî Fıkıh âlimlerinin en önemli delillerinden kabul edilen istihsân delilini kullanmış ve eserlerinde bunu belirtmişlerdir.[324]

Cessâs ve Serahsî'nin yargı hukukuna ilişkin genel hükümleri ifade etmek için yazdıkları *Edebü'l-Kâdî* bölümünde yazdıkları harmanlanarak Yargı Hukuna İlişkin Genel İlkeler başlığı altında bir altbaşlık oluşturulmuştur. Hâkimliğin önemi, hâkimde bulunması gereken özelikler, hâkimin sorumlulukları, adalet, hâkimin delilleri değerlendirmesi, mahkeme adabı, hâkimin geçimini sağlaması, kâsım edinmesi ve tahkim meselesi Cessâs ve Serahsî'nin görüşleri ışığındakısaca izah edilmiştir.

Bu çalışmada iki şerhin sadece *Edebü'l-Kâdî* bölümünü inceleyebildik. *Edebü'l-Kâdî* bölümüyle ilgili olarak *Kitabu'ş-Şehadet*, *Kitabu'd-Dava* gibi yargı hukukuna ilişkin bütün bölümlerin incelenmesi durumunda daha kapsamlı sonuçlar elde edileceği kanaatindeyiz. Ayrıca kazâ müessesi ile ilgili olarak kapsamlı bir literatür çalışması yapılması İslam Dünyasına büyük bir hizmet olacaktır.

[322] Cessâs, *Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî,* VIII, 18,19; Serahsî, *Mebsût*, XVI, 83.
[323] Serahsî, *Mebsût,* XVI, 104, 106.
[324] Serahsî, *Mebsût*, XVI, 104; Cessâs, *Şerhu Muhtasaru't-Tahâvî,* VIII, 48.

# KAYNAKÇA


Aclunî, Ebü'l-Fidâ İsmail b. Muhammed, **Keşfü'l-Hafâ ve müzilü'l-ilbâs ammâ iştehere mine'l-ehâdîs alâ elsineti'n-nâs,** Kahire, Mektebetü'l-Kudsi, h.1351, I-II.

Ahterî, Mustafâ b. Şemseddîn, **Ahterî-i Kebîr**, Matbaa-i Âmira, İstanbul, h. 1310, I-II.

Akgündüz, Ahmet, "Karahanlıların Büyük Hukukçusu Ebû Zeyd Debûsî ve Mezhepler Arası Mukayeseli Hukuka Tesirleri", **Selçuk Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi (Prof. Dr. Coşkun Üçak'a Armağan),** II/2, Konya, 1989.

Âlemgîriyye, Ebû'l-Muzaffer Muhyiddîn Avrengzib, **el-Fetâvâ'l-Hindiyye**, Matbaatü'l-Kübrâ'l-Emrîyye, Mısır, 1310, I-VI.

Apaydın, H. Yunus " Rey", **DİA**, XXXV, 40–41.

Arı, Abdusselam, " Hz Ömer'in Ebû Mâsâ el-Eşâri'ye Gönderdiği Mektubun Yargılama Hukuku Açısından Analizi, **İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi**, sy:2, 2003, 85-99.

Aslan, Nasi, "Osmanlı Hukukunun Oluşumunda Fetvâ ve Kaza Münasebeti", **Dini Araştırmalar Dergisi (Mayıs-Ağustos),** 1999, II, sy:4, 85–100.

Atar, Fahrettin "İslâm Adlîye Teşkilatı Tarihine Kısa Bir Bakış", **Diyanet Dergisi,** 1978 (Ocak, Şubat), c:7,sy:1, 34–42.

_____ **İslâm Adlîye Teşkilatı,** Ankara, 1979.

_____ "Fetvâ", **DİA**, XII, 486–499.

Ateş, Süleyman, **Sülemî ve Tasavvufî Tefsiri,** İstanbul, 1969.

Aydın, Hakkkı, **Cessâs'ın Kitâbü Usûli'l-Fıkhı ile Debûsi'nin Takvîmü'l-Edille'sininKarşılaştırmalı Olarak Tanıtılması,**Atatürk Üniversitesi, Erzurum, 1985 (Yüksek Lisans Tezi).

Aydınlı, Osman, "V/XI. Yüzyılda Mâverâünnehir'de Siyasî ve Kültürel Durum", **900. Ölüm yıldönümü münasebetiyle büyük İslam hukukçusu Şemsu'l-Eimme es-Serahsi armağanı,** Ankara, 1965, 47–63.

Bağdâdî, İsmail Paşa,**Hediyyetü'l-Ârifîn**, İstanbul, 1951.

al-Banori, Mawlana Muhammed Yusuf, "Ikhtilâf al-Fuqaha, al-Tahâvî"**,Monthly Bayyinat,** Sep, 1972.

Bayındır, Abdülaziz, "Âdâb", **DİA**, I, 334.

Berki, Ali Himmet, **İslâm Şeriatinde Kazâ ve İftâ Müessesesi,**1962, Ankara.

_____**İslam Hukuku I-II**, Ankara, 1955.

Beyhâkî, Ebû Bekr Ahmed b el-Hüseyin b. Ali, **el-Medhal ile's-Süneni'l-kübra**, Kuveyt, Dârü'l-Hulefâ, ty, I-XIV.

Bilmen, Ömer Nasuhi, **Hukûk-ı İslâmiyye ve Istılahât-ı Fıkhiyye Kâmûsu,** I-VI, İstanbul, 1949.

Bosnevî, Ali Dede, **Muhâdârâtü'l-Evâ'il**, Mısır, 1311.

BuhariEbu Abdullah Muhammed b. İsmail Buhari, **Sahihü'l-Buhari,** Kahire, Dârü't-Te'sil, 2012, I-X.

Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî Râzî, **el-Fusûl fi'l-Usûl,** İstanbul, 1994, I-IV**.**

_____ **Şerhu Muhtasari't-Tahâvî**, Beyrut, 2010, I-VIII.

Cevdet Paşa, Ahmed, **Açıklamalı Mecelle,** 1895, yay. Haz. Ali Himmet Berki, İstanbul, 1982.

Cevherî, İsmâil b. Hammâd, **Tâcü'l-Lüğa ve Sıhâhu'l-'Arabiyye**, Mısır, 1377, I-II.

Dârekutni, Ebü'l-Hasan Ali b. Ömer b. Ahmed, **Sünenî'd-Dârekutnî,** Beyrut, ty, I-IV.

Dârimî, Ebû Muhammed Abdullah b. Abdurrahman b. Fazl,**Sünen-i Dârimî**, İstanbul, 1995, I-VI.

Duman**,** Soner,**Cessâs'un el-Fusûl fi'l-Usûl Adlı Eserinde İllet Kavramı**, Marmara Üniversitesi,İstanbul, 2000 (Yüksek Lisans Tezi).

Düzenli, Pehlül, **İstanbul Müftülüğü Kütüphanesinde Bulunan Meşihat Fetvâları,** Marmara Üniversitesi, İstanbul, 1995 (Yüksek Lisans Tezi).

Ebû Davud, Süleyman b. Eş'as b. İshak el-Ezdî es-Sicistânî, **Sünenu Ebû Davud**, Cidde, Dârü'l-Kıble, 1998, I-V.

Ebû'l-Ulâ Mardin, "Fetvâ", **İA**, IV, 584.

Emin, Ahmed,**Zuhrü'l-İslâm**, Kahire, 1966, I-IV.

Feyyûmî, Ahmed b. Muhammed b. Ali, **el-Misbâhu'l-Münîr fî Garîbi'ş-Şerhi'l-Kebîr li'r-Râfi'î,** Mektebetü Lübnân, Beyrut 1987.

Fîrûzâbâdî, Ebû't-Tâhir Mecdüddîn Muhammed b. Ya'kûb,**el-Kâmûsu'l-Muhît,** Matbaatü's-Se'âde, Mısır 1913, I-IV.

Güngör, Mevlüt, **Cessâs ve Ahkâmu'l-Kur'ân,** Ankara Üniversitesi, 1989 (Doktora Tezi).

Hamidullah, Muhammed,"Serahsî'nin Devletler Umûmi Hukukundaki Hissesi",çvr., Salih Tuğ, **900. Ölüm yıldönümü münasebetiyle büyük İslam hukukçusu Şemsü'l-Eimme es-Serahsi armağanı,**Ankara, 1965, 15-42.

_____ "Serahsî", **DİA**, XXXVI, 544–547.

Hasan Ali Hasan, **el-Hadâratü'l-İslâmiyye fi'l-Mağrib ve'l-Endelüs,** yy, 1980.

Heysemi,Ebü'l-Hasan Nureddin Ali b. Ebî Bekr b. Süleyman **Bugyetü'r-raid fî tahkiki mecmaü'z-zevaid ve menbaü'l-fevaid,** Beyrut, Dârü'l-Fikr, 1994, I-X.

Isfahânî, Ebû'l-Kâsım Hüseyin b. Muhammed el-Ma'rûf er-Râgıb,**el-Müfredât fî Garîbi'l-Kur'ân**, Beyrut, ty.

İbn Ebi'd-Dem, Kâdî Şihâbüddîn Ebî İshâk İbrahim b. Abdillâh,**Edebü'l-Kadâ'**, Bağdat, 1984, I-II.

İbn Haldun, **Mukaddime,** haz. Süleyman Uludağ, İstanbul, 2012, I-II.

İbn Hanbel, Ebû Abdullah Ahmed b. Muhammed Şeybanî, **Müsned**, Kahire, Dârü'l-Hâdis, 1995, I-XX.

İbn Kesîr, Ebû'l-Fidâ, İsmail b. Ömer b. Kesîr el-Kuraşî ed-Dimeşk, **el-Bidâye ve'n-Nihâye fi't-Tarih**, I-XV, Mısır, 1351–1358.

İbn Kutluboğa, el-Kasım b. Abdillah es-Sudunî, **Tâcü't-Terâcim fi Tabakâti'l-Hanefîyye**, Bağdat, 1962

İbn Mâce, Ebû Abdullah Muhammed b. Yezid er-Rebei el-Kazvinî, **es-Sünen**, I-IV, Riyad 1984.

İbn Manzûr, Ebû'l-Fadl Cemâlüddîn Muhammed b. Mükrim, **Lisânü'l- 'Arab**, Dâru Sâdır, Beyrut, 1956, I-XV.

İbn Maze, Ömer b. Abdilaziz,**ŞerhuEdeb'il-Kâdî li'l-Hassâf,** el yazması, Atıf Ef. nu: 110, vr, 4a.

İbn Miskeveyh, Ebu Ali Ahmed b. Muhammed b. Ya'kûb, **Tecâribü'l-Ümem**, Leiden, 1913, I-VI.

İbn Nuceym, Zeynuddîn eş-Şeribâ,**el-Bahru'r-Râik Şerhu Kenzi'd- Dekâik,** Matbaatü'l-ilmiyye, İstanbul, h.1311, I-VI.

İbn Sa'd, **et-Tabakâtü'l-Kübra**, Leiden, 1917, I-VIII.

İbnü'l Hümam, **Fethü'l-Kadîr**, Mısr, h.1316.

İbnü'l-Esîr, İzzeddîn, **el- Kâmil fi't-Tarih,**Mısır, h.1317, I-X.

İbnü'l-İmâd, Ebü'l-Felâh Abdülhay b. Ahmed b. Muhammed,**Şezerâtü'z-zeheb fî ahbâri men zeheb**, thk, Abdülkadir Arnaut; Mahmut Arnaut, 1986, Beyrut.

İbnü'n-Nedim, Ebü'l-Ferec Muhammed b. İshak,**el-Fihrist**, Tunus, 1985.

İzmirli, İsmail Hakkı, **İlm-i Hilâf,** İstanbul, h.1330.

Karadeniz, Elif, **İctihad-Fetvâ-Kazâ Kavramlarının Mahiyeti, Toplum ve İslâm Hukuku Açısından Önemi,** Ankara Üniversitesi, 2009 **(**Bitirme Tezi).

Karaman, Hayrettin, **İslam Hukuk Tarihi**, İstanbul, 1999.

Kâtip Çelebi, Hacı Halife Mustafa b. Abdullah, **Keşfü'z-zunûn,** Ankara, 1941, **I-VII.**

Kavakçı, Yusuf Ziyâ, **XI ve XII. Asırda Karahanlılar Devrinde Mavara'al-Nahr İslâm Hukukçuları,** Erzurum, 1976.

Kaya, Eyyüp Sait,"Mebsût", **DİA**, XXVIII, 214–218.

Kefevî,Mahmûd b. Süleyman,**Ketâ'ibü a'lâmi'l-ahyâr min fukahâ'i mezhebi'n-Nu'mâni'l-muhtâr,** Süleymaniye Ktp Reîsülküttâb, nr. 690.

Kehhâle, Ömer Rızâ, **Mu'cemü'l-Müellifîn Terâcimü Musannifi'l-Kütübi'l-'Arabiyye**, Dimeşk, 1957–1961, I-XV.

Köse, Saffet, **İslâm Hukukuna Giriş,** İstanbul, 2012.

Kuraşî, Ebû Muh Abdülkadir b. Ebi'l-Vefa, Muh. b. Muh, el-Mısrî**, el-Cevâhirü'l-Mudiyye fi Tabakâti'l- Hanefîyye,** Haydarabad,1332, I-IV.

el-Leknevî, Ebü'l-Hasenât Abdülhay b. Muhammed, **el-Fevâ'idü'l-Behiyye fi Terâcümi'l- Hanefîyye**, Beyrut, ty.

Mâverdî, Ebû'l-Hasan,**el-Ahkâmu's-Sultâniyye,** Mısır, 1909.

Mevsılî, Abdullah b. Muhammed, **el-İhtiyâr li-Ta'lîli'l-Muhtâr**, Beyrut, ty, I-V.

Müttakî,Alî b. Hüsâmiddîn b. Abdilmelik b. Kadîhân Hindi, **Kenzü'l-ummâl fî süneni'l-akvâl ve'l-ef'âl,** Haydarabad, Dâiretü'l-Maârifi'l-Osmaniyye, 1972, I-XVIIII.

Nisaburî, Ebu Abdullah İbnü'l-Beyyi Muhammed Hâkim, **el-Müstedrek 'ale's-Sahihayn**, 1915, Haydarabad, Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, I-IV.

Nübahî, Ebü'l-Hasan Ali b. Abdullah b. Muhammed el-Cüzami, **Târîhu kudâti'l-Endelüs,** Beyrut, 1980.

Rıfâî, Enver,**el-İslâm fi Hadaratihi ve Nüzumihi,** Dımaşk, Dârü'l-Fikr, 1986.

Öğüt, Sâlim, "Edebü'l-Kâdî", **DİA**, X, 408–410.

Sayan, Yüksel,"Serahs", **DİA**, XXXVI, 539–542.

Schacht, Joseph "Serahsî'nin Hayatı ve Eserleri Hakkında Bazı Notlar", çvr; M. Esad Kılıçer, **900. Ölüm yıldönümü münasebetiyle büyük İslam hukukçusu Şemsu'l-Eimme es-Serahsi armağanı,** Ankara, 1965, 7–14.

Serahsî, Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl, **Mebsût**, İstanbul, 1982–83, I-X.

_____ **Usûl**, Kahire, 1954, I-II.

_____**Mebsût**, editör Mustafa Cevat Akşit, trc Komisyon, İstanbul, 2008, I-XXX.

Serkîs, Yusuf b. İlyan Musa, **Mu'cem,**Matbûati'l-arabiyye, Mısır, 1928, I-II.

Şen, Cemalettin, "Şemsüleimme es-Serahsî'nin el- Mebsût Adlı Eserinin Hacmi Üzerine", **Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi**, c:21, sy:2, 2012, 21–43.

Şer'ani, Ebü'l-Mevahib Abdülvehhab b. Ahmed b. Mısrî, **Keşfü'l-gumme an cemî'i'l-ümme,** yy, 1964, I-II.

Şovasil, Ziyadov "Şemsü'l-eimme Serahsî'nin "el-Mebsût" Eseri ve Eserin Orta Asya'daki Vakıf Kütüphanelerinde Bulunan Nüshaları", **900. Ölüm yıldönümü münasebetiyle büyük İslam hukukçusu Şemsu'l-Eimme es-Serahsi armağanı,** Ankara, 1965.

Taberâni, Ebü'l-Kâsım Süleyman b. Ahmed b. Eyyub el-Lahmi, **el-Mu'cemü'l-evsât**, Riyad, Mektebetü'l-Maârif, ty, I-XI

_____**el-Mu'cemü'l-kebir,** Beyrut, Dâru İhyai't-Türasi'l-Arabi, t.y, I-XXV.

Tarâblusî, **Mu'cinü'l-Hükkâm**, Mısır, 1310.

Tarsûsî, Ebû İshak İbrâhim b. Ali b. Ahmed Tarsusi Necmeddin Efendi, **Enfaü'l-vesâ'il**, yy, ty.

Taşköprîzade, Ebû'l-Hayr İsamüddin Ahmed Efendi, **Miftâhü's-sa'de ve Misbâhü's-siyâde fî mevzû'âti'l-'ulûm**, Kahire, 1968, I-III.

Tehânevî, Muhammed Ali b. Ali b. Muhammed, **Keşşâfu Istılâhâti'l-Funûn,** Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, Beyrut, 1998, I-II.

Tirmizî, Ebû İsa Muhamed b. İsa b. Sevre es-Sülemi, **el-Câmi'ü'l-kebîr,** Beyrut, 1998, I-VI.

Tuğ, Salih,"Eserlerinde Rastlanan İfadelerine Göre İmam Serahsî'nin Hapis Hayatı", **900. Ölüm yıldönümü münasebetiyle büyük İslam hukukçusu Şemsu'l-Eimme es-Serahsi armağanı,** Ankara, 1965, 43–51.

Zebîdî, Muhammed Murtazâ el-Hüseynî, **Tâcü'l-'Arûs min Cevâhiri'l-Kâmûs**,Beyrut, 1994, I-XX.

Zehebî, Ebû Abdullah Şemsiddin Muhammed b. Ahmed b. Osman, **Siyeru A'lâmi'n-Nübelâ**, Beyrut, 1985.

_____**SiyeruA'lâmi'n-Nübelâ,** Kahire, 2006.

_____**Tezkiretü'l-Huffâz**, Beyrut, 1998.

Zemahşerî, Cârullâh Ebî Kâsım Muhammed b. Ömer,**Esâsu'l- Belâğa**, Dâru'l-Kütübi'l-Mısriyye, Kahire, 1922, I- II.

Ziriklî, Hayrettin b. Mahmut b. Muhammed b. Ali b. Faris,**A'lâm**, Beyrut, 1970, I-VIII.

Zuhaylî, Vehbe, **İslâm Fıkıh Ansiklopedisi,** (trc. Komisyon), Risale Yayınları, İstanbul, 2004, I-X.