

2

055



İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ EDEBİYAT FAKÜLTESİ YAYINLARI

PUBLICATIONS OF THE FACULTY OF LETTERS, ISTANBUL UNIVERSITY

11 AGUSTOS 1988

İSLÂM TETKİKLERİ ENSTİTÜSÜ DERGİSİ

REVIEW OF THE INSTITUTE OF ISLAMIC STUDIES

Müdür — Editor
PROF. DR. ZEKİ VELİDİ TOGAN

CİLD — VOL. II
CÜZ — PARTS 1
1956 — 57

E
2

İbrahim Horoz Basımevi
İSTANBUL
1957

Uşûl al-fıqh'ın tarihi *

Muhammed HAMİDULLAH

Beşeriyetin malûm tarihinde, dünyanın hemen her yerinde çok eski devirdeberi hukukun izlerine raslanır. Babil kralı Hamurabi'nin kanunlarına sahip bulunuyoruz. Hind brahmanlarının *Veda* ve *Smitris*'lerinin metinleri günümüze kadar mahfuz kalmıştır. Çinli Konfiçyus'un *Su-King* gibi hukukî kitapları vardır. İranlılar *Avesta*'ya sahip idiler. Firavunlar Mısır'ının kadim bir hukuka sahip olduklarına dair bir çok şeyler bilinmektedir. Latinlerin *Oniki levha kanunları* herkesçe malûmdur. Lâtinler, kendi kanunlarına ait bir çok mühim vesikalar, hassaten Ön-Asya menşeli Gaius'un ve İstanbul'da Bizans İmparatoru Justinyen'in hukukî vesikalarını bize terketmişlerdir.

İslâmiyetten evvelki bir devre ait olan bütün bu saydıklarımız cidden kıymetli şeylerdir. Fakat bizzat hukuka dair değil de müslümanların «uşûl al-fıqh» (yahut hukukun kökleri), Anglo-saksonların bugün «jurisprudence» diye adlandırdıkları hukuk ilmine dair bir eser aramağa, daha doğrusu beyhude aramağa koyulunca insan hayretle karşılaşır. Bir çok hukuk musannefatına ve bunların hacimli şerhlerine dünyanın her tarafında raslanabilir, fakat mücerret olarak hukuk ilminden bahseden bir eser, bildiğime göre, lâtinler de müstesna bırakılmamak suretiyle, ne şark ve ne de garplılar tarafından meydana getirilmiş değildir. Biraz ileride göreceğimiz vechiyle bu mevzua dair ilk eser, hicretin 150. yılında (m. 767) doğmuş olan İmâm Şâfiî tarafından telif edilmiştir. Belki bu faaliyet müslümanların hukuk sahasına katılışlarının en büyüğüdür, fakat yegâne iştirakleri değildir.

Devlet, insan cemiyetinde malûm, pek eski bir müessesedir. Yalnız devlete ait bir yazılı teşkilât esası ilk defa olarak, okuyup yazmadan mahrum bir ümmiden ibaret olan Peygamberimiz tarafından ilân edilmiştir. 52 maddeden teşekkül eden bu teşkilâtın met-

* M. Fuad Sezgin tarafından tercüme olunmuştur.

ni çok şükür bize kadar intikal etmiştir. Filhakika biz, Atina'nın Aristo tarafından meydana getirilen teşkilî esasına sahibiz. Fakat o, devletin hükümdarı tarafından resmen ilân edilmiş bir kanun değildir, sadece Atina devlet-sitesi idare tarzının hususî mahiyette, bir fert tarafından yazılmış tarihçesinden ibarettir. Aristo'ya muasır Hindli Kautilya'nın *Artha Sastra*'sı da teşkilî mahiyette bir şey değildi. Bütün bunlar Makyavel'in «*Principe*» adlı eserinde olduğu gibi devlet idaresi hususunda, krala yapılan nasihatlerdi.

Lâtinler arasında, şikâyetlerin muayyen formüllere uygun olması esasî teamülde idi. *Oniki levhâ kanunları*'na göre, müşteki, şikâyetnamesinde «üzüm ağacı» tabirini yazmış olmalıydı. Gaius, şayed bu tabir yerine «üzüm asması» yazılırsa mahkemenin, şikâyeti hiç meşgul olmadan reddini emrediyordu. «*Dişe mukabil diş*» şeklindeki kısas fikri her yerde hakkaniyete müstenid bir şey olarak kabul edilmelidir. Fakat «*Hammurabi kanunu*» sırf kıyas yoluyla hareket ederek «*bir şahıs diğer bir şahsın ineğini öldürürse suçlunun ineği öldürülmelidir*», hatta, «*bir kimse diğer bir kimsenin kızını öldürürse esas cezaya çarptırılacak olan mücrimin kendisi değil kızıdır*» demiştir. İngilizler daha ifrata varmışlardı. Çok eski değil, kaza hakkı beyannamesi ilân edilinceye kadar, bir insan bir duvar veya gemi sadmesiyle hayatını kaybedecek olsa duvarı veya gemiyi cezalandırmak lâzımdı. Modern hukukta o kadar çok ehemmiyetli olan «*niyet*» fikri, anlaşılan Peygamber'in «*al-³A^cmâl bi'n-niyât*» (= ameller niyetlere bağlıdır) şeklindeki meşhur sözüne tekaddüm eden devrin meçhulüydü.

Uşûl al-fıqh yani hukuk ilmi mevzuuna tekrar gelelim: Bu mevzua dair en eski eserin İmâm Şâfi'i'ye ait olduğuna daha evvel işaret edildi. Şu kadar var ki, bu, onu teşkil eden unsurların daha eski olmadığı manasını tazammun etmez. Hakikat şudur ki, mesele bir kaç nesilden beri hummalı bir şekilde münakaşa ediliyordu. Peygamber'in sadece bir şahıs tarafından duyulmuş olan mervî bir sözünün (= fukahanın haber-i ahâdının) İslâm hukukunun, kıymeti haiz bir kaynağı olarak tanınıp tanınmayacağı meselesi mevcuttu ve bu mesele mutezile ile ehl-i sünnet taraftarlarını ayırıyordu. Aynı zamanda «*istihsân*» (= bir şeyin hakkaniyet ve aklı selim esasına uygun bulunması) hukukun tamamlayıcı bir kaynağını teşkil edip etmeyeceği meselesi vardı ki, bu da hanefilerle devrin İslâm hukuk mekteplerinin münasebetlerini sarsıyordu. Şâfi'i'nin bunlardan uzun uzadıya bahsetmiş ve ezümle mutezileye ve ehl-i sünnete cevap vermeğe çalışmış olması keyfi-

yeti mevzuu bahs ilmin unsurlarının daha evvel bulunduğunu ve İmâm Şâfiî'nin ancak bu unsurları topladığını ve bu faaliyete iştirak suretiyle «*ar-Risâla*» diye adlandırdığı bir kitap kaleme aldığını gösteriyor. İbn Hâllikân 'Abû Yûsuf'tan bahsederken onun İslâm'da ilk defa uşûl al-fıqh kitaplarını 'Abû Hânîfa'nın mezhebine uygun bir şekilde kaleme aldığını, söylemek istiyor¹. Şâfiî'nin bu mübeşşirinin eserlerine sahip bulunmuyoruz. Terceme-i hal kitapları ve diğer kaynaklar da 'Abû Yûsuf'un bu mevzua dair bir eserinden bahsetmiyor. İslâm hukukunun büyük tarihçisi Prof. Manâzîr 'Ahsan Gilânî, İbn Hâllikân'ın 'Abû Yûsuf hakkında kullanmış olduğu «uşûl al-fıqh» tabirinin bu teknik istilâhtan normal olarak anlaşılan bir mana ifade etmediğini, bilâkis 'Abû Yûsuf için uşûl al-fıqhın üstadı 'Abû Hânîfa tarafından istimal ve talim edilmiş metoda uygun bir şekilde bazı aslı mütâladan basit kanunlar talili manasına geldiğine hükmediyor. Her ne olursa olsun, Şâfiî'nin *Risâla*'si hukukun cihanşümûl tarihinde bir devir teşkil ediyor. Bu kitap bize kadar ulaşmıştır, bir çok yazmaları bulunmaktadır ve bir kaç defa tabolunmuştur.

Bu mühim eserin muhtevasını arzetmeden evvel, Şâfiî'nin hukuk ilmiyle ne anladığını tesbit edebilmek için, ikinci plânda kalmak üzere, bir kaç kelime ile onun esas tezinden bahsetmek faydalı olacaktır.

İmâm Şâfiî, sülâlece Peygamber'in akrabasıyla birleşiyordu. Hukuk tahsilini Mekke'nin mühim üstatları yanında yapmış ve daha sonra büyük hukukçu İmâm Mâlik'in yanında uzun seneler devam ettirmek için Medine'ye gitmişti. Sadece hukuku değil, hadis bilgisini de derinleştirmek için, devrinde islâmiyetin merkezi halinde bulunan Bağdad'a koşmuştu. Irak mektebi, Peygamber'in eshabından olan büyük hukukçu 'Abdallâh b. Mas'ûd'dan 'Abû Hânîfa'ye kadar nesilden nesle intikâl eden kendine has rivayetlere sahipti. 'Abû Hânîfa İmâm Şâfiî'nin doğduğu yılda ölmüştü. Fakaat 'Abû Yûsuf, Muhammed aş-Şaybânî ve diğer talebeleri orada bulunuyorlardı. 'Abû Hânîfa'nın bir müslüman hukuk külliyatı telif edebilmek için kırk azalî bir akademi tesis ettiği malumdur. Şâfiî orada da tam manasiyle tatmin olunmamıştı. Kendini tam manasiyle muazzam bir ilmi faaliyete terketmiş olduğundan Mısır'a geçmişti. Orada İslâm hukukunun, Peygamberin ileri gelen eshabından 'Abdallâh b. 'Amr. b. al-'âş'ın rivayetlerine tevârüs eden ve kendilerine ait bir çok hususiyetleri bulunan üçüncü bir mektebi vardı. Şâfiî eserlerini bir kaç sefer yeni baştan

¹ İbn Hâllikân, Bulak, 1299, II, 402.

ele almıştı. Mevzuu bahsettiğimiz *Risâla*'si dahi eski ve yeni olmak üzere iki versiyona sahiptir. Henüz bu iki ayrı metin birbiriyle mukabele edilmiş değildir. Böyle bir mukayese teşebbüsü burada bizi mevzuumuzdan uzaklaştırmış olacaktır. Şâfiî'nin bu gelişmesi bizim dikkatimizi bir bakımdan çekiyor.

Ayrıca, hicretin birinci asrı İslâm için ancak temellerin kazılması mahiyetinde bir neşvünema devresinden ibaret olmuştur. Yazılı bir edebiyattan mahrum bulunan arap dili bu müşkül vaziyete çare bulmak üzereydi. Sadece elde *Qur'ân* metni ve bazı hadis mecmuaları vardı. Diğer bir çok mahsuller daha ortaya çıkmalıydı. Gerçekten hemen bir ihtisas işinin ortaya çıkışı pek şartıcı olmamalıdır. Mütakellimini takip edenler, ancak akidenin felsefî tarafıyla meşgul olup *Qur'ân* ayetlerini kendi tarzlarında tefsir ediyorlardı. Muhaddisler her yerde Peygamber'in hadislerini ekseriyetle muayyen bir irtibat ve kronolojik sıradan mahrum bir şekilde topluyorlardı. Şayet bir hadiste hukukî bir meseleye her hangi bir işaret mevcut ise, onlar diğer unsurların her türlü ta'lil ve aklî neticelerini bir tarafa atıyorlardı. Ve nihayet gittikçe kendilerine has bir etüde sürüklenmiş olan hukukçular da -yani muhaddislere mukabil «ra'y» mensupları- en manasız hal ve vakayin her türlü kaidelerini, Peygamber'in ekseriyetle hiç farkında olmadıkları sözlerini hesaba katmadan *Qur'ân*'dan veya kendileri tarafından ileri sürülmüş olan prensiplerden çıkarıyorlardı. Tabiatıyla taraflardan her biri her hakikatın kendi inhisarında bulunduğunu iddia ediyordu. Arada bir çok münakaşa ve zaman zaman kanlı hadiseler oluyordu. Hadis bilenler hukuk ilminden mahrum idiler ve aynı zamanda ta'lil, tefsir, tatbik ve saire için kullandıkları metodları yoktu. İşin felsefî tarafıyla alâkalanan kimse Peygamber'e atfolunan «*Allah, dehr küfretmeyiniz, zira dehr benim diyor*» sözünü duyunca bunu memnuniyetle karşılıyor, halbuki aynı hadis felsefî düşünceden mahrum kimsenin dikkatini hiç çekmiyordu. Hukukî kaideleri, *Qur'ân* ve hadisten ibaret iki kaynağından çıkarabilmek için aynı zamanda tarih bilgisi gerekliydi. Yani *Qur'ân*'daki her âyetin ve Peygamberin her sözünün kendinden evvel ve sonrakilerle irtibatını bilmek lâzımdı. Kaideleri çıkarabilmek, aynı mevzu üzerinde varit birbirine zıt iki mütânın çatışması halinde en mühim unsuru seçebilmek için mantık bilgisine sahip olmak lâzımdı. Şâfiî'nin meziyeti kelâm ilmini iyi bilmesinde idi. Peygamberin sözlerine taalluk eden mütâları tam manasiyle elde etmiş bulunuyordu. Hukukun mücerret ilmini

devrinin en büyük mütehasısları yanında öğrenmiş olmak suretiyle derinleşmişti. O her mektebin diğeri aleyhine ileri sürdüğü ithamları karşılaştırmak suretiyle, her birinin abesliklerini ve her ikisinin en haklı taraflarını tesbit edip kendine has bir hukuk mektebi kurabilecek seviyeye gelmişti. 'Abû Hanîfa'nın sadece sünnî üstadların değil aynı zamanda Zeydiye mektebinin müessisi Zayd İbni 'Alî'nin ve «işnâ 'aşariyya şia» hukukunun müessisi İmâm Ca'far Sâdıq'ın tilmizi olduğu bilinmektedir. Şâfi'î hem İmâm Mâlik'in hem de 'Abû Hanîfa'nın, uhdelerinde pek muhtelif rivayetleri cemedan, en yakın tilmizlerinin, bütün sistemlerde bir sistem çıkaracak mahiyette değil de bunlar arasında birleştirici bir rabita tesis eden talebesi idi. Muhaddislerin eline Peygamberin mahfuz sözlerinin hayatında olduğu kadar güvenilir ve kıymetli olduğunu isbat edebilmek için en kuvvetli silâhı vermişti. Muhaddisler ona hudutsuz bir minnettârlık hissi duyuyorlardı. Akla en yakın kanunlar çerçevesinde neticeler çıkarmak için hukuî metodları Peygamber'e atf olunan söz yığımına tatbik etmişti. Ondaki evvel, hadis mecmualarının gerçek değerini kale almayan pür hukukçuların bütün itimatsızlığını birdenbire giderdi. Kolaylıkla anlaşılabilir ki, artık eski mesai daha evvel hesaba katılmamış olan yeni unsurlar muvacehesinde bir daha gözden geçirilmeliydi.

Muhtelif mekteplerin müteassıp taraftarlarını, daha iyi intibaha sevk için kendi hocalarından İmâm Mâlikin, Muhammed aş-Şaybânî'nin ve diğerlerinin eserlerine karşı ciddi tenkidler kaleme aldı. Delilleri gayri kabili inkâr bir derecede kuvvetli ve mukni idi. Tenkit etmiş olduğu müellifler veya onların tilmizleri, ağır ta'yib ve tenkitleri red edebilmek için, bunları hesaba katmak mecburiyetinde idiler. Bunun bilvesile hayırlı diğer bir neticesi olmuştu. Bazı muhitlerin meslek tarafgirliğindeki taassubunu sarsmış, fikir ve araştırma hürriyeti daha bir zaman için temin olunmuştu. Hanefîler kadar, malikîler de mevzuubahs idi. Burada zikr edeceğimiz iki haber Şâfi'î'nin karşılaşmış olduğu durumu takdir için kâfi gelecektir. Haşîb Bağdâdî anlatıyor: «Şâfi'î Bağdad'a geldiğinde orada 40 ilâ 50 ders halkası (= kürsüsü) vardı. O bu halkalara iştirak ediyor ve o, Qur'ân şöyle söylüyor, hadis şöyle söylüyor diyordu. Onlar ise, bizim üstadlarımız şöyle söylüyor, diye cevap veriyorlardı. Bu hal, mescidde onun ders halkasından başka hiçbir ders halkası kalmamasına müncer oldu¹.

¹ Tarih Bağdad II, 69.

Bayhaqî şöyle söylüyor: «Şâfi'î Mâlik'i tenkid eden kitaplarını, Endülüs de Mâlik'in sarığının yağmur dualarına çıkarılacak kadar takdis edildiğini öğrenmesi ve Endülüs fakîhlerine Peygamber'in sözünün her hatırlılışında onların: Mâlik'in görüşü şöyledir, şeklinde cevap verdiklerini duymuş olması üzerine kaleme aldı. Şâfi'î bu fakîhlere: Malik ancak bir beşerdir yanılabilir, derdi. Bütün bunlar Şâfi'î'yi, Mâlik'ten ayrıldığı noktaları belirten eserini te'lîfe sevk etmişti. Şâfi'î bu te'lîfe teşebbüsten önce bütün bir sene zarfında: Allâhtan beni doğru yoldan ayırmamasını diledim, diyor»¹

Şâfi'î'nin metodunun hiç değişmediğini, yalnız görüşlerinin zaman zaman değişikliğe uğradığını hatırlatmak yerinde olur. Bazıları bunun Şâfi'î'nin tenkit usulünü tatbik ettiği Hicâz mektebinin doktrinlerini, önceleri bilmemiş olmasından ileri geldiğini düşünüyorlar. O, aynı zamanda Irak mektebinin delillerini de bilmiyordu. Bağdad'a gittiği zaman eski görüşlerinin bazılarını dönmek mecburiyetinde kalmıştı. Kahire'de de Mısır mektebi üstadlarının delilleri tesiriyle bazı görüşlerini yeniden değiştirmek zaruretini duymuştu. Şöyle ki, bu keyfiyet bir taraftan bize, daima hataları teslime müheyya bulunan Şâfi'î'yi besleyen adalet fikrini gösteriyor. Ayrıca, bunun diğer bir hayırlı neticesi olmuştu. Şâfi'î'nin tilmizleri de kendi hesaplarına, körü körüne birer mukallit olmaktan kurtulmağa çalışıyorlardı. Zira, bir çok defa kendilerini muayyen bir mesele üzerinde üstadın birbirine zıt iki fikri karşısında buluyorlardı, bu onları kendi hükümlerini tatbik mecburiyetinde bırakıyordu. Şâfi'î'nin devamlı fikir değişikliğinin mümkün olan diğer bir izahı vardır. Şöyle ki, hukukçular «'a ş h â b a r - r a ' y » adıyla adlanan kimseler Peygamber'in sözleriyle fazlaca ilgileniyorlardı. Şâfi'î'nin, hadise hukukun bir kaynağı olarak atfettiği ehemmiyet evvelce elde edilen bütün mütâların yeni baştan değerlendirilmesini icab ettirmişti. 'A h l a l - h a d i s ile «'a ş h â b a r - r a ' y » in her gün biraz daha büyüyen teşriki mesaisi, mütemadiyen, hukukî ehemmiyeti haiz yeni mütâlar ortaya koyuyordu. Bu yeni kaynak üzerinde bir çok müelliflerin iştirak ettiği bir mesai, muhakkak ki, her gün yeni bir safhayı aydınlatıyor, karşılaşılan yeni malzemelerin yeni izahlarını mümkün kılıyordu.

Şimdi de biraz, önderi Şâfi'î olan bu yeni ilimden bahsedelim. Şâfi'î'ye göre 'U ş ũ l a l - f i q h sadece bugün hukuk ilmi tabirinden anladığımız şeyi ifade etmiyor, aynı zamanda kanunların teşri'

¹ İbn Hacer, *Tawâlihu't-ta'sis* s. 76.

izah, tatbik ve nesh prensiplerini içine alıyordu. O, İslâm hukukunun kaynağı olarak, *Qur'ân*'ı, hadisi, fukahannın icmâ'mını ve hukukçuların ferd olarak ortaya koydukları mantıkî kıyası tanıyordu. Bununla beraber, «ammenin mesâlihi» prensibi ona göre ilmî bir kıyasa tefevvuk etmeliydi. Çok alâkaya değer bir keyfiyet de, uzun uzadıya fukaha arasındaki görüş ayrılıklarını müsamaha ile karşılamak imkânından bahsetmesidir. Bu sahada mevcut ayrılık sınırlarını ele alır. Onun şerh ve izah prensiplerine ve bunların mahdud değerlerine gelince, o umumî kaidelerle hususî kaideleri gayet vazih bir şekilde birbirlerinden ayırır. O, birbirlerine tezdad teşkil eden hallerde nâsih ve mensûh'un ve diğer şeylerin mümeyyiz farklarından da bahseder. Şâfi'î tarafından kullanılmış olan istilâhların büyük bir kısmının, günümüze kadar aynı mevzudaki etütlerde kullanılacak kadar, nasibleri büyük olmuştur.

Müteakip gelişme

Daha önce bu yazının baş tarafında, İslâm cemaatının sine-sinde, Şâfi'î'nin devrinde, dinin etüdü bakımından birbirlerinden ayrılan üç disiplin bulunduğunu izah etmiştik: Muhaddislerin saf akideciliği, hukukçuların, (aşhâb ar-ra'y'in) liberalizmi ve mutezilenin rasyonalizmi. Muhaliflerini şiddetle tenkit eden belli başlı bu üç ülema gurubu arasında birleştirici bir vasıta yoktu. Şâfi'î'nin gayretleri sayesinde, hukukçularla muhaddisler arasındaki ihtilâf o derece takyid olundu ve intizama girdi ki, artık bu iki ilim yanyana yürüyebiliyordu. Mutezile kolay kolay itaat edebilecek değildi. Burada tam manasiyle islâmlaşmamış yeni mühtedilerin tesirinden de şüphe ediliyor. Mutezile mensuplarının Halife Ma'mûn ve haleflerinin ehli sünnete karşı giriştikleri şiddetli ve kanlı hareketler az zaman sonra öyle geniş çapta bir aksülamel davet etti ki, sadece mutezile mensuplarının İslâm aleminde silinmesini değil, mutezile ulemasının yazmış olduğu kitaplardan da hemen hemen tamamen mahrum kalmamızı intac etti. 'Abû'l-Hasan al-Başrî (öl. 463 h.)'nin '*Uşûl al-fıkh*'ı tarafımdan bulunmuştur. Bu kitabın bir hülâsasını Yemen'de Bayt al-Fakih şehri müftüsünün bir hediyesi olarak elde etmiş bulunuyorum. Onun şerhinin, San'a'da bir prens kütüphanesinden gelme nüshasının fotokopisi ve esas eserin birinci cildinin fotoğrafları (Topks.) bana Arap Birliği Yazma Eserler Enstitüsü tarafından temin edilmiştir. İkinci cildini Lâleli Kütüphanesinde buldum. Bu kıymetli vesikalar bize sadece mühim bir kitabı bahşet-

mekle kalmayıp aynı zamanda mutezile hukuk sisteminin büyük bir kısmının yeniden ortaya konmasını mümkün kılabilir.

Mevzuumuza dönelim: Şâfiî'nin yazıları devrinin mutezile mensupları arasında büyük bir telâş yaratmıştı. Şâfiî'nin h. 204 yılındaki ölümünden sonra 'Abû 'Alî al-Cubbâ'î ve oğlu 'Abû Hâşim, Şâfiî'nin doktrinlerini reddedebilmek için mühim eserler ortaya koydular. 'Abû 'Alî'nin «*Kitâb al-'ahd*» i bugün için kayıptır. Bununla beraber İbn Haldûn 'Abû'l-Hasan al-Başrî'nin yazmasının da bulunduğunu işaret ettiğimiz- *al-Mu'tamad*'inin, 'Abû 'Alî'nin kitabının şerhinden başka bir şey olmadığını söylüyor. Şu halde, Mutezileye ait kaybolmuş kitabı kısmen inşa edip ortaya koymak mümkündür. Şâfiî için emr ve nehyin temelleri Allâhın *Qur'ân*'da ve Resulü Muhammadin sözlerinde ifadesini bulan iradesinden başka bir şey değildir. 'Usûl al-fıqh'a dair daha sonraki eserlerde iyi ve fena «*husn*» ve «*qubh*» meselesi üzerinde daima uzun münakaşalara raslanır. Bu nerden ileri geliyor? Mutezile ile ehli sünnet mensupları arasında ilâhî adalet ve bir insanın günah işlemiş olmak ile beraber mü'min kalması meselesi etrafında dönen geniş çapta akidevî münakaşaların meydana geldiği bilinmektedir. 'Usûl al-fıqh'a dair mutezile eserlerinin tarafımdan yapılan, derinleştirilmiş bir etüdü emr ve nehyin temelleri olarak «*husn* ve «*qubh*» meselesinin münakaşasının, bu devirde arap diline tercüme edilmiş Yunanca ve Hindçe felsefî etüdlerin tesiri altında kalmış bulunan mutezileye, menşeyini borçlu olmadığını belki de gösterecektir.

Adı geçen mutezili 'Abû Hâşim'in muasırlarından biri Samarkand'da doğmuş olan İmâm Mâturîdî idi. Bütün hayatı boyunca mutezile ile mücadele etmiş ve bu mevzuda bir çok kitaplar yazmıştı. 'Usûl-al fıqh'a dair polemik bir eseri (*Kitâb al-cadal*) ve Ma'haz aş-şarâ'î' (= kanunların kaynağı) adlı diğer bir kitabın İmâm Mâturîdî tarafından telif edilmiş olduğu söylenir; fakat bunlar da onun *Bayân wahm al-mu'tazila* (= Mutezilenin esassız doktrinlerinin izahı) adlı eseri gibi kaybolmuşlardır. Aynı müellife atfolunan 'usûl-i fıqh'a dair bir eserin bir çok nüshaları bize intikal etmiştir. Ezcümle Kahire'de, Bodlian'da ve önce Gotha kütüphanesinde olup sonradan Moskova'ya götürülen nüshaları bulunmaktadır. Şu kadar var ki, bu ilim, müessisi Şâfiî'den beri kaydettiği gelişmenin tesbitini sağlayacak olan bir etüde tabi tutulmamıştır.

Mâturîdî'nin muasırlarından biri, devrin büyük hukukçularından olan al-Cassâs ar-râzî idi. 'Usûl al-fıqh kitabı Kahire yazmaları ara-

sında bulunmaktadır. Hukuka dair büyük eseri *Şarh muhtaşar at-Tahâvî*'ye üç cild halinde bundan bir müddet evvel Türkiye yazmaları arasında rasladım. Cassâs aynı zamanda büyük bir muhaddisti ve muhaddislerle hukukçuları yani «aşhâb al-ḥadîs» ile «aşhâb ar-ra'y» i birbirlerine yaklaştırmak işine geniş çapta iştirak etmişti. Ölümü hicretin 370. yılına raslamaktadır.

Üç yıl evvel Samarqand civarında meşhûr İmâm Dabûsî doğmuştu. Cassâs'ın tilmizlerinin talebesi olan İmâm Dabûsî, daha evvel İmâm Maturidî tarafından başlanmış olan Merkezî Asyâ mektebinin an'anesini devam ettirmişti. Onun *Kitâb al-ʿasrâr*'ı tashih edilmemiş alelâde bir fıkıh kitabıdır. Ölümü hicretin 430. yılına raslar. Şarkî İslâm alemi bu nev'in etüdünü daha ileriye vordirmamış görünüyor. Fakat Endülüslü meşhur hukukçu İbn al-ʿArabî Bağdâd'a gelip Dabûsî'nin eserlerini kopye etmiş, İslâm âleminin garbine yaymıştı. İbn Ruşd'un hukukî eserlerinin Dabûsî'den mülhem olduğu düşünülebilir. Bir kaç defa basılmış olan *Bidâyat al-muctahid*'i ve yukarıda adı geçen İbn al-ʿArabî tarafından kopye edilmiş bir nüshası iyi bir tesadüf eseri olmak üzere Afyonkarahisar Kütüphanesinde iki cild halinde bulunan *Nihâyat al-muctahid*'i kendine has bir ehemmiyeti haiz olup İslâm hukukunun mukayeseli teşriini mündemiçtir. Onun diğer bir eseri bize kadar gelmiştir. *Taqvîm al-ʿadilla* nam eserin yazmaları İstanbul'un muhtelif kütüphanelerinde¹ ve Kahire'de bulunmaktadır. Bu, öğrenmeğe çalıştığımız ʿuşûl al-fıqhî kendine mevzu edinen, fakat bugüne kadar hiç okuyamamış olduğum en iyi kitaplardan biridir. Müellifi, biraz evvel gördüğümüz vechiyle, mukayeseli tetkiklerin üstadlarından bi idir. Bu geniş bilgilerin mes'ud bir şekilde, İslâm hukuk ilminin mühim mahsulünün münakaşalarını zenginleştirmiş olmasına hayret etmeyelim. Diğer taraftan eserleri maalesef mahfuz kalmamış olan eski üstadların büyük bir kısmının noktai nazarları muhtelif iktibaslar halinde bize kadar intikal etmiştir. *Taqvîm al-ʿadilla*'nin de mukayeseli ʿuşûl al-fıqhâ dair eserlerden biri olduğu da söylenebilir.

Dabûsî'nin ʿuşûl al-fıqhâ dair görüşlerinin reddini mevzu edinen Mervli Manşûr b. Muḥammed as-Samʿânî aş-Şâfi'î (öl. 489 h.)'nin *al-İstîlâm fi radd ʿAbî Zayd ad-Dabûsî* adlı eseri tetkik edilmeğe değer. *Taʿsîs an-nazar*'ı hilâfiyât (= ihtilâflar ilmi) diye adlanıp mukayeseli teşri'in bilinmesine yarayan müstakil bir ilim

¹ Yeni Câmî nr. 310, Kılç Ali nr. 690, Topk. III, Ahmed nr. 1106).

olup İslâm hukukunun bir branşını teşkil eder. Müellif bir meseleyi ele alır ve ona dair muhtelif fakihlere atfolunan hal şekillerini sayar ve böylece menşe'deki basit bir ihtilâfın muhtelif mektepler arasında ve tesirleri altında yüzlerce nokta-i nazar ayrılığının esas sebebini teşkil ettiğini gösterir.

Merkezî-Asya mektebinin ışığı henüz sönmemişti. Dabûsî'den hemen sonra 'uşûl al-fıqh tarihinde fazlaca parlayan üç muasır Şams al-'A'imma as-Sarahsî ve hicrî beşinci asrın son dörtte birinde ölmüş olan iki kardeş Fahr al-İslâm Pazdawî ve Sadr al-İslâm Pazdawî'yi buluyoruz. Bunun üzerinde biraz durmak faydalı olacaktır.

Sarahsî

Sarahs, Meşhed ile Merv arasında eski bir şehirdir. Bu şehrin yetiştirmiş olduğu büyük alimlerden 'Abû Bakr Muḥammad b. 'Aḥmad b. 'Abî Sahl as-Sarahsî İslâm hukukçularının en meşhurlarından biridir. Hicrî beşinci asrın (11 m.) başlarında doğmuş olup hukuk tahsilini Buhara'da meşhur hukukçu 'Abdal'azîz al-Ḥalwa'î (öl. 448) 'nin yanında yaptı. Hayatı çok hareketli geçmişti. Devri, bir taraftan Haçlı seferleri ile diğer taraftan bir çok küçük devletler halinde parçalanmış İslâm aleminde günden güne artan gayri adilâne vergilerle huzursuzluk arz ediyordu. Böyle bir durumda, kendisinin hâkâan olduğunu iddia eden, Harkânilerin meliki bir gün Sarahsî'ye karşı gazaba gelmiş ve onu hapse attırmıştı. Bunun sebebi vazih bir şekilde bilinmiyor. Heffening (*L'Encyclopédie de L'Islam*'da), Emir Ḥasan'ın boşanmış bir kadınla tekrar evlenmeden önce verilmesi lâzım gelen «mühlet» ameliyesine riayet etmediğini, Sarahsî'nin de bunun aleyhine halkın muhalefetini davet ettiğini düşünür. Buna, uzun araştırmalar neticesinde Prof. Manâzir 'Aḥsan Gilânî tarafından daha mukni sebepler ileri sürülmüş olup, Sarahsî'nin siyasetle uğraşmakta olduğu, ammenin git-tikçe artan ihtiyaçları ziyanına Emir'in şahsı uğrunda harcanan fahiş vergilere karşı halkın muhalefetini temine çalıştığı mülâhaza edilir.

Her halde, şurası dikkate değer bir hususdur ki, Emir, Sarahsî'nin ilmine karşı derin bir hürmet duyuyordu ve ona fikrî hayatını devam ettirebilmek için bazı kolaylıklar bahşetmişti. Bir kuyuda hapsedirmiş fakat talebelerinin her gün kuyunun etrafında toplanıp üstadın aşığdan onlara hukuk derslerini söylemek su-

retiyile yazmalarına mani olmamıştı. Terâcim-i ahval kitapları Saraḥsî'nin, yanında kitap bulunmadığını ve sadece hafızasından talebelerine yazdırdığını beyan ederler. Bu devre ait, kuyunun dibinden dikte ettirilen dört kitaba sahip bulunuyoruz: (1) İslâm hukukunun hey'eti umumiyesine dair bir külliyyat olan *Kitâb al-mabsûṭ* (2) devletler hukukuna dair *Şarḥ as-Siyar al-kabîr*. (3) *Ziyâ-dât* ve (4) hukuk ilmine dair *ʿUsûl al-fıqh*. Onun ilminin vus'ati hakkında bir fikir verebilmek için, bundan yarım asır kadar evvel, Kahire'de basılmış olan 30 büyük cildlik ve 10000 sayfa civarında bir hacim işgal eden *Kitâb al-mabsûṭ*'una işaret etmek kâfi gelecektir. *Şarḥ as-Siyar al-kabîr*'i Haydarabad'da 4 cild halinde basılmış olup 2000 sayfa tutacak bir hacimde ve bundan bir asır önce Munib 'Aynṭabî tarafından türkçeye çevrilmiştir. Bizi daha fazla alâkadar eden sonuncu eser *ʿUsûl al-fıqh* Haydarabad'da İhyâ al-Ma'ârif al-'Uşmaniya'nin ihtimamiyle neşre hazırlanmış Kahre'de iki cild halinde basılmıştır; indexlerle birlikte bin sayfa kadardır. Saraḥsî metodik, vazih bir düşünce ve insan hayatına dair derin bir bilgi sahibiydi. Hukukun umumî esaslarını meydana koymak hususundaki arzusuyla temayüz etmişti. Hukuk ilmine ait binlerce sayfalık kitabının genişliği de bize müellifden oldukça yüksek seviyeli bir hukuk nosyonu bahşediyor. Onun diğer eserlerinden de, gelişi güzel münakaşalardan ne kadar çok hoşlanmadığını ve her kelimenin ne dereceye kadar tam yerlerinde kullanılmış olduğunu görebiliriz. Müellif pratik hayata teveccüh ettiği zaman eserleri hassaten selçukiler devrine ait tarihî haberlerin daha önce raslanamayan bir hazinesini teşkil eder. Onun görüş sahasının genişliğinin bir misali olmak üzere, gayri müslimlerle yapılan mütareke meselesine işaret edeceğim.

Bu hususta, Peygamber devrinde meydana gelen meşhur Hedaybiye Müsâlâhasına işaret ediyor, buna daha başka bir yerde raslamamış olduğum ve Peygamber'in hayatını yazanların Zuhri'nin otoritesine dayanarak yapmış oldukları izahtan daha mukni ve daha derin bir mana veriyor. Saraḥsî: «Peygamber Hedaybiye'de hiç de mecbur olmadığı halde mütevazi bir müsâlâhayı kabul etmişti, ortada bir harp mevcut değildi, Mekke'liler bu devirde ona zarar veremezlerdi. Bununla beraber Mekke'lilere istediklerini vermeğe razı olmuştu. Zira, Medine bu sıralarda birbiri kadar kuvvetli iki düşman, şimâlden Haybar, cenuptan Mekke arasında bulunuyordu. Bir evvelki sene, her ikisi birden Hendek Muharebesinde Medine'yi kuşatmışlardı. Her ikisiyle

birlikte çarpışabilecek kadar kuvvetli değildi, biri karşısında tamamiyle serbest kalabilmek için diğer biriyle her ne bahasına olursa olsun bir sulh yapmaya karar vermişti. Mekke için sulh ihtiyar olunmuş, müslümanların düşmanlarla yaptığı harpte bitaraf kalmak şartıyla her istedikleri verilmişti. Mekke'lileri müttelikleri Hayberlilerden ayırmak Peygamberin en parlak diplomatik zaferi, *Qur'ân*'ın ifade ettiği veçhiyle «Fath mubîn» ve «Naşr 'azîz» olmuştur» diyor¹.

Saraşsi eserlerinin muhtelif bahislerinde, hapsedildiği kuyunun dibinden imlâ ettirmekte olduğunu kaydediyor. Bu kayıtlar 466 ila 477 seneleri arasında geçen zamana işaret ediyor ki, hapis müddeti onbir yıl sürmüş bulunuyor. Bu, büyük Sultan Melikşâhın Küçük Asya'da Antakya'dan Maverannehir'de Özcend'e kadar uzanan bir ülkeyi kendi idaresi altında birleştirmiş olduğu devirdir. Bu hükümdarın fetihlerinin ve tarafından tatbik olunmuş malî islahatın Saraşsi'nin hürriyetini temin ettikleri düşünülebilir. O, ilmi faaliyetine 483 h. yılına kadar devam etti. Fargana'da yine Emir Hasan'ın himayesinde, daha evvel hapsedildiği kuyunun dibinden dikte ettirmekte olduğu kitaplarının geri kalan kısımlarını tamamladı. Onun talebe ve halefleri arasında, Orta-Asya mektebinin hukukî an'anelerini devam ettirmiş olan meşhur büyük bir hukukçu gurubu ortaya çıkmıştır.

İki Pazdawî kardeşler

Nesef havalisinin Pazdeh mevkii, Oküs nehri ötesinde Saraşsi'ye muasır iki büyük hukukçu yetiştirmişti. Büyük kardeş, «*Faḥr al-İslâm*» lakabıyla meşhur olmuştu. Ḥalwâ'î tarafından idare edilen mektepte Saraşsi'nin arkadaşıydı, Saraşsi'den daha evvel 482 h. yılında ölmüştü. ²Uşûl al-fıqh çalışmaları oldukça ehemmiyetli bir seviyeye ulaşmıştı; artık genç talebeler için muhtasar kitaplar meydana getirmek gerekiyordu. Faḥr al-İslâm bu mahiyette, iycâzın mükemmel bir örneği add edilen bir eser meydana getirdi. Onun bu eserinin muhtevasını anlatabilmek için bir çok hacimli şerhler yazılmış durmuştur. ³Abdal'azîz b. ⁴Aḥmad al-Buhârî (öl. 730) tarafından yazılan şerh 4 cild halinde neşrolunmuştur (1). İlim âleminin büyük kardeş Pazdawî'yi ⁵Abû'l-⁶Uşr (= Zorluk üstadı) lâkabıyla adlandırmış olmasına şaşmamalıyız. Aksine, kü-

¹ *Mabsûṭ* X, 86; *Şarḥ as-Siyar al-kabîr* I, 201).

çük kardeş 'Abû'l-Yusr (= Kolaylık üstadı) unvanını almıştı, zira «uşûl» ilmini pek vazih ve kolaylıkla anlaşılacak bir şekilde tanzim etmişti. O, büyük kardeşinden on sene sonra Buhârâ'da öldü. «Kolaylıklar üstadı», mevzuumuzun etüdüne yeni bir istikamet vermekten geri kalmamıştı. Talebesi 'Alâ'addin Samarqandî gençlerin çok sevdiği «*Tu'fat al-fuqahâ*» yı telif etmişti. Bu zatın kızı Fa'ima da devrin meşhur hukukçularındandı ve bütün İslâm tarihinin belki de en vazih hukukçusu olabilen Kâşânî'yle evlenmişti. Aynı devirde, 'İmâm al-Haramayn al-Cuwayni'yi (öl. 478 h.) meşhur talebesi Gazzâlî'yi ve aynı şekilde meşhur olan Taftâzânî (öl. 792 h.) Râzî (öl. 606 h.), 'Âmidî (öl. 631 h.) gibi muasırları görüyoruz. Bunların hepsi metodlu, sistemli ve ibhamdan uzak kimselerdi. Fakat selefleri mesaiyi o derece ilerletmişlerdi ki, halefler için bu ilme ilâve edilecek bir şey kalmamıştı. Hassaten burada, daha önce Prof. Manâzir 'Aḥsan Gilânî tarafından işaret edilmiş olan bir keyfiyeti, mutezili 'uşûl al-fıqh'a dair yapılan polemik münakaşaların hukukçulara geniş ölçüde tesir etmiş olması meselesini tekrar ele alacağım. Gazzâlî Yunan felsefesini iyi biliyordu. Râzî daha uzaklara varmış, sünni 'uşûl al-fıqh'a dair eserini telif etmeden önce uzun seneler boyunca, devrin büyük filozofu Macd al-Cilî 'nin yanındaki derslere devam etmişti. 'Amidî'ye gelince, felsefeyi ve meselelerini doğrudan doğruya tetkik edebilmek için yunanca ve süryânceyi öğrendiği bilinmektedir.

İbn Haldûn, 'İmâm al-Haramayn'ın *Burhân*'ını ve Gazzâlî'nin *Mustaşfâ*'sını mutezileden Cubbâ'î'nin *al-'Ahd*'ile 'Abûl-Ḥasan al-Bısrî'nin *Mu'tamad*'ini zikrettikten sonra şöyle söylüyor: «*Bütün bu eserler müteakip iki büyük üstad tarafından yani Râzî'nin Maḥşûl'ünde ve 'Amidî'nin Kitâb al-'ahkâm'ında temsil ve teksif olunmuşlardır*». Şayet Şafî'î, mutezile ile ehl-i sünnet, hukukçularla hadîs taraftarları arasında bir sentez yapabilen ilk kimse olmuş idiyse, daha sonraki asırlar, arab dilini dinî olmayan felsefeyle dinî ilimden ibaret iki sahadaki mesailerle zenginleştirmişti. Artık bu iki disiplini yeniden birbirleriyle uzlaştırmak gerekiyordu. İbn Haldûn'un bildirdiği vechiyle Râzî ve 'Amidî bu işi yapmışlardı.

Bu üstaplardan sonra bir kaç asır orijinalite akim kalıyor. Râzî'nin *Maḥşûl*'ünün orta seviyeli alâkahların hiç temas etmeyecekleri kadar hacimli ve istidatlarla dolu olduğuna işaret yerinde olur. Meşhur Bayḍâwî (685 yılında ölmüş olup meşhur *Qur'ân* tefsirinin müellifidir) tam bir tefritle hareket ederek *Maḥşûl*'ün bin-

den fazla sayfasını yalnız yirmi sayfa içinde hulâsa etti. Altı asırdanberi bu mevzuda İslâm mekteplerinde okunan kiraplar Baydâwî'nin adı geçen kitabı etrafında ortaya konan şerh ve haşiyelerdir. Bu şârihlerden biri olan 'Asnawî, adı geçen eserin kaynaklarının tarihçesini şöyle izah ediyor: «*Baydâwî eserini 'Armawî'nin Hâşıl'ında hulâsa etti; Hâşıl da Râzî'nin Maḥşûl'unun hulâsasından başka bir şey değildir. Maḥşûl'e gelince: o da hemen hemen iki esere Gazzâlî'nin Mustaşfâ'sına ve mutezileden olan 'Abû'l-Hasan al-Bısrî'nin Mu'tamad'ine dayanmaktadır... Hakikaten ben, bu iki kitabı ezberlemiş olan Râzî'nin zaman zaman bu eserlerin birinden veya diğerinden hemen hemen bir sayfayı olduğu gibi nakletmekte olduğumu gördüm*».

Sünnî 'uşûl al-fıqh'n muhtelif mektepleri

Burada, sünnî adı altında toplanan muhtelif mekteplere hanefî, mâlikî, Şâfi'î ve hanbelilere kısaca işaret edip zahirî, zeydî, hâricî ve imâmiye mekteplerinden ise hiç bahsetmiyeceğim. Başlangıçta ehemmiyetli denilebilecek şekilde aralarında bir fark vardı. Fakat bu sünnî mektepler sonraları birbirlerinin tesiri altında kalmış olup, müteakip mümessillerinin cedel tarzı sebebiyledir ki metod bir tarafa bırakıldığı takdirde esasta tamamiyle birbirlerine benzerler. Bunların hepsi, meselâ, hukukun temel kaidesi olarak *Qur'ân*'ı, hadîsi veya Peygamberin emirlerini kabul ederler. Şayet bu kaynaklar ortaya çıkan bir veya bir kaç mesele hakkında bir işaret ihtiva etmiyorlarsa veya mevcut işaretleri arasında tezat görünüyorsa bu takdirde beşerî unsur kendi rolünü oynamaya başlar. Bu keyfiyet de diğer iki kaynak meydana getirmiştir: İcmâ' al-'umma yâni bütün fukahanın bir mesele etrafında ittifakı, ve «kiyâs» diye adlanan ferdi görüş. Hukukun bu ta'lilden ibaret olan kaidesi hukukçular arasında muhtelif mekteplere göre ayrılır. Bununla beraber, hepsi «istiḥsân», «istiḥlâḥ», «istiḥâb» v. s. gibi bir çok isimler alan ammenin maslahatının kuru bir medresevî mantıktan çok daha üstün olduğu hususunda mütefik idiler. Peygamberin şehrinin âdetlerine bir ehemmiyet atfeden bu hususiyeti, Medine'de talim ve tamim eden İmâm Mâlik, sarfih mûtâlarının yokluğu karşısında, Medine sakinlerinin âdetlerinin bir nevi Peygamber'in tasdikine sahip olduğuna ve bunların mantikî ta'lilleri reddettiklerine inanmak lâzım geldiğini iddia ediyordu. Böyle bir «consuetudo populi romani» şeklindeki muhalif görüş, hassaten Roma hukukunun bir tesirini ilham etmiyor, bilâkis bütün in-

san topluluğu arasında raslanabilen bir gurup dindar tabaka arasında mevcut düşünce mevzuu bahsedilebilir.

Hanefî ve şâfiî ¹uşûl al-fıqh kitapları mebzuldur. Mâlikî ve hanbelîler tarafından telif edilmiş olanlar ise daha az sayıdadır. Mâlikî mektebinin en eski eserleri arasında, Kâtib Çelebi tarafından işaret edilmiş olan ²Abdolvahhâb at-Ta¹labî (öl. 422 h.)'nin *al-İfâda*'si ve İbn İdris al-Qarâfî (öl. 684 h.)'nin *at-Tanbîhât*'ı vardır. Bunlara şimdiye kadar işaret edebilmiş değiliz.

Bütün bu eserler mevzuu bahs ilmin daha önce diğer mekteplerin üstadları tarafından en son tafsîlâtına kadar işlenmiş bulunduğu oldukça müteahhir bir devirde meydana getirilmişlerdi. Mâlikî ve hanbelî âlimler ise, diğer mekteplerin ileri gelenleriyle kendi mekteplerinin noktai nazar ayrılıklarına dair bazı malûmatı şuraya buraya serpiştirmiş olmakla beraber, hakikatte kendilerinden önce meydana getirilmiş eserlerden iktibas olunmuş mütefekun alyeh meseleleri hulâsa etmekten başka bir şey yapmamışlardı. Meselâ, İbn Qudâma, hanefîlerin mevzuu bahsettiği «*qiyâs*»ı reddedip yerine sadece zahiri bakımdan hafif bir ayrılık gösteren diğer bir ameliyeyi ikame ediyor. Hanbelîlere gelince, en eski eserleri olarak ³Abû Ya¹lâ'l-Farrâ (öl. 485 h.)'nin *al-Udda*'sini ve *al-Kifâya*'sinin sadece dördüncü cildini biliyorum. Her ikisinin yazmaları da Kahire'de (Uşûl 76, 365) bulunuyor. Ayrıca, büyük bir hanbelî müellifin, Muvaffaqaddîn b. Qudâma'nın, nüshasını tanıtmakta çok geç kalmış olduğumuz *Kitâb 'uşûl al-fıqh* adlı eserine sahip bulunuyoruz. (Konya Yusufâğa Kütüphanesi VIII, 34).

Şîlere gelince, büyük âlim al-Mu¹ahhar al-Hillî (öl. 726 h.)'nin telif etmiş olduğu *Mabâdî' al wuşûl 'ilâ 'ilm al-'uşûl*'unun sadece ismine işaret edelim. Bizzat müellifin asrı, onun, imamiye mektebi ihtiyaçlarına cevap veren bir eser kaleme alabilmek için selelerinden faydalanmaya mecbur kaldığını gösteriyor. Mamafih bu keyfiyet; bu ilmin diğer sünî mektep müdekkikleri tarafından yanlış anlaşılmiş olan bir ciheti üzerine telif edilmiş bulunan eserin ehemmiyetini küçültmez.

Yakın devrin mesailer

Son beş asır zarfında bu mevzu üzerinde bütün İslâm memleketlerinde, Hindistan'dan -belki de İndenozya'dan- Fas'a kadar

¹ Yazma nüshası İskenderiye nr. 3171/1 c de bulunuyor.

gerek arapça gerekse diğer dillerle, yeni ve pek çok eserler meydana getirilmiştir. Mamafih şunu da itiraf etmek lâzımdır ki, mevzuu bahs eserler herhangi bir orijinalite ve terakkiden mahrum olup sadece eski teliflerin muhtevasının bir tekrarından ibarettir. Bu mevzuda, günümüze gelinceye kadar eskilerin yaptıklarına yeni şeyler ilâvesini beklemek lâzımdı. Bu sözümle 1952 yılında Karâşî'de ölen 'Abdurrahîm'i kastediyorum. Onun mevzuu bahs faaliyetine iştirâkinin ehemmiyetini anlayabilmek için şunları göz önünde bulundurmak lâzımdır:

Bu yazının baş taraflarında, Yunan ve Romanlarda hukuk ilminin bulunmadığını söylemiştik. Burada, ilk Avrupalı müelliflerin hangi tesirler altında bu mevzuyla uğraşmaya koyulduklarını tesbit etme meselesi üzerinde durmayacağım. Diğer sahalarda olduğu gibi hukuk ilmi sahasına da garbin orijinal iştiraki yalnız büyük bir kıymet değil aynı zamanda gayri kabili inkâr bir hususiyeti de haizdir. Bengal'i Abdurrahîm İngiliz formasyonuna sahipti, Madrâs ve Kalkütta'da temyiz mahkemesi hakimliği gibi mühim mevkiîlerde bulunduktan sonra uzun seneler boyunca Delhi'de Hindistan'ın teşriî merkez meclisinin başkanlığını yapmıştı. Madrâs'ta hakim olarak bulunduğu sırada Kalkütta Üniversitesinde, Tagor tarafından «Law Lectures» diye adlanan kürsüde bir seri konferans vermişti. Bu konferanslar «*Principles of Muhammadan Jurisprudence*» adı altında İngilizce olarak neşrolunmuş sonra diğer dillere, ezcümle İtalyancaya tercüme olunmuştur. Garbin hukuk bilgisine ait tam bir vukuf peyda ettikten sonra benim akrabamdan birinin yanında 'uşûl al-fıqh'ı öğrenip klasik İslâmî formasyonunu tamamlamak istemişti. Neticede, sadece müslüman hukukçular tarafından kabul olunmuş meselelere tahsis edilmiş bir eser meydana getirmişti ki, başlıca hususiyetlerinden birisi de eskilere ait bazı münakaşaları bertaraf edip yerlerine yenilerinin konulmuş olmasıydı. Diğer bir şekilde ifade edilmek istenirse, o, eskilerin 'uşûl al-fıqh dedikleri şeyi anlamıyor, fakat hukuk ilmine dair garplilerin eserlerinde münakaşa edilmiş mevzular üzerindeki İslâmî fikirleri ele alıyordu. 'Uşûl al-fıqh kitapları onun için kıymetli bir kaynak olmuştur, fakat o telisini tasarladığı muayyen bir tip eserde ortaya koyacağı bütün meseleleri cevaplandırabilmek için diğer kaynaklardan da faydalanmalıydı. Bir pişdârın, neticesi büyük olan çalışması. Ümit edelim ki, o bu yolda yürüyen sonuncu kimse olmasın.

Bu muhtasar yazıyı diğer iki yeni esere işaretle bitireceğim.

Birincisi: bundan az bir müddet evvel (1954) bir otobüs kazasıyla hayatı feci bir şekilde sona eren, benim eski talebelerimden Qâdî Muḥammad Ḥabdurrahmân bir kaç sene evvel, Osmaniye Üniversitesi'nde «*Tadwîn Ḥuşûl al-fıqh*» (yahut müslümanlar arasındaki İslâm hukuk ilminin tārîhi) adı altında, bir kaç münasebetle zikri geçen Prof. Manâzîr Ḥaşân Gilânî'nin nezaretinde orduca olarak yapmış olduğu tezini neşretmişti. Bildiğime göre, bu, mevzuunda yazılmış olan ilk ve yegâne eserdir. Bu travayın intihabında tavsiyeme uyulmuş olmasından dolayı şahsen bahtiyarlık duymaktayım. Daha mütevazî bir mesai de burada sadece kendisinden bir işaret kabilinden bahsedilecek olandır. Bununla İslâm hukukunun kaynakları üzerindeki yeni bir etüd kasdolunuyor. İstanbul da toplanan Beynelmîlel Müsteşrikler Kongresi'nde (1951) tebliğ olunmuş ve daha sonra türkçeye tercüme edilmiş «*İslâm Tetkikleri Enstitüsü Dergisi*» nin birinci sayısında «*İslâm hukukunun kaynaklarına dair yeni bir tetkik*» adı altında neşrolunmuştur. Müellif bu makalede İmâm Şâfi'î'denberi Ḥuşûl al-fıqh kitaplarının yalnız İslâm hukukunun dört kaynağını, yani Qur'ân, Hadîs, İcmâ ve qiyâs'ı zikrettiklerini fakat menşeden itibaren çok koyu sün-nî müellif ve hukukçuların da diğer bir çok kaynaklardan faydalandıklarını söylemektedir. Bu kaynaklara, Ḥuşûl al-fıqh kitaplarında işaret edilmez, fakat İslâm hukukunun şu veya bu kaidesinin kaynağına işaret için kendilerine sık sık müracaat olunur.

Garp medeniyetiyle İslâm cemaatının temasının, bu cemaatin en ehil mensuplarının çıkışını iktiza eden bir vaziyet yaratmış olduğu bütün memleketlerin müslüman sakinleri arasında hukukî mesailer bakımından yep yeni bir devrin arifesinde bulunuyoruz. Mazimizden ayrılıp bizim için tamamen yabancı olan yeni bir şeyi yerine koymak kolay bir şeydir, şu kadar var ki, her kolay şeyin -hakikatte güç olmaktan başka- bir hukuk sisteminin cari bulunduğu bir cemiyetin sinesinde mevcut bir tekâmüle daima tercih edilmesi doğru bir şey değildir. Gençlerimize eskiyle yenin mukayeseli bir etüdünü yapmalarını teklif ediyorum. Böyle bir hareket belki bir gün, daha evvel kayd ettiğimiz vechiyle Şâfi'î ve Râzî tarzında yeni bir sentez yapmayı kolaylaştıracaktır. Bilinmeyen bir şeyin tenkidi daima ihtiyatsızca yapılan bir şeydir. Bu, garp hukuk ilmini bilmiyen ülemamız için olduğu kadar Ḥuşûl al-fıqh'a ve fıqh'a tamamen yabancı olan modern hukukçularımız için de mevzuu bahstir. Bu her iki disipline aynı zamanda hakim olan âlimleri bulmak kolay olmuyor, fakat bu maksatla

hareket ederek yakın bir gelecekte bu tip âlimleri yetiştirmek mümkün olacaktır. Biz Haydarabad'da kırk senedenberi bu güçlüğü duymaktayız. Üniversite'de eski tarz hocalarla modern öğretmenleri bir araya topladık. Her iki taraf başlangıçta birbirlerine hiç emniyet etmiyorlardı, fakat az zaman sonra birbirlerinin meziyetlerini anladılar. Gerçekten, maziyle istikbal arasında kurulması istenen köprüyü ve cemiyetin selâmetini böyle iki taraflı bir formasyona sahip nesil arasında aramalıdır.