

## YAHUDİ HUKUKU\*

Ze'ev W. FALK  
Çev. Bilal AYBAKAN\*\*

Yahudi hukuku, yahudi hayatının bütün yönlerini düzenleyen dini vecibelerin tamamı demektir. Bu hukuk, aynı derecede olmak üzere, ibadet ve dinî ayin hükümleri, ferdi ve sosyal davranış kuralları ve günümüzde mahkemelerce uygulanan hükümlerden oluşmaktadır. Bu hukuk sistemi, belirtilen 'ahkam' türleri arasındaki farkları tanımaktadır, ama bunların tamamı, vicdani olarak eşit derecede bağlayıcıdır.

Yahudi hukuku, ahvali şahsiye işlerinde Yahudi vatandaşların şahsi hukukunu<sup>1</sup> oluşturacak kadar bugünkü İsrail hukukunun parçasıdır. Bu, onun evlenme, boşanma, nafaka, küçüklerin neseplerini tasdik etme, ehliyetsiz kişilerin hacri<sup>2</sup> (hukukî ehliyetin kullanılmasını koruyucu tarzda önlemek) ve kayıp kişilerin mallarınının idaresine ilişkin meselelerde işletildiği anlamına gelir. Yahudi dinî hayır işleri ve hizmetlerinde, dinî kavramların yorumlanmasında ve İsrail'de bulunan yabancı yahudi yerleşimcilerin evlenme ve boşanma meselelerinde de yahudi hukukuna müracaat edilir.

Böylece Yahudi hukukunun esas uygulaması iç ilişkiler alanında olmakla birlikte bazı kavramları, 1952 yılındaki *Bitişik Evler Yasası (Joint Houses Law)* ve 1965'teki son *Miras Kanunu (Succession Law)* gibi diğer yasama faaliyetlerine de sızmıştır. Ayrıca modern İbranice, kaynak olarak büyük çapta biblikal ve talmudik dil üslubundan çıktığı için, kadim hukukun bir kısım muhtevasını da doğal olarak içermektedir. Yasakoyucu tarafından

\* Bu makale *An Introduction to Legal Systems*, (edited by J. Duncan, M. Derrett, D.C.L. (Oxon) of Gray's Inn, Barrister-at-Law, London, 1968.) kitabının 28-53. sayfalarında yer alan "Jewish Law" yazısının çevirisidir. Baskı tarihinden de anlaşılacağı üzere, eski sayılabilecek bir kitaptan alınmış olmasına rağmen, gerek Türkiye'de konuyla ilgili yeterli çalışmanın bulunmaması ve gerekse bu çalışmanın ilmi seviyesi dikkate alınarak yayınlanması uygun görülmüştür. Sonunda herhangi bir kayıt taşımayan dipnotlar müellife, Ed. kaydı taşıyanlar bu yazının alındığı kitabın editörüne aittir.

\*\* Dr., Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi İslam Hukuku Araştırma Görevlisi

1 'Şahsi hukuk' tanımı, esasen Güney Asya'da, mesela şahsi hukuk olarak Hind, İslam ve Yahudi sistemlerinin uygulandığı Hindistan ve Pakistan'da anlaşıldığı biçimiyle uyuşmaktadır. (Ed.)

2 "Hacr", medeni hukuk kaynaklı bir kurumdur. (Ed.)

kullanılan yeni bir terimin yorumlanması gerektiğinde, yargıçlar, o terimin orijinal anlamına sık sık müracaat ederler.

Yahudi vatandaş veya yerleşimcilerin evlenme ve boşanma meselelerine dair yargılama yetkisi dini mahkemelere aittir. Bu mahkemelerin devamlı üç kişiden oluşan üyeleri, Yüksek Rabbinikal Meclisi'nce onaylanmış bir listeden oluşan bir kurulun tavsiyesi üzerine devlet başkanı tarafından atanırlar. Diğer bütün sorunlarda, eş zamanlı yargılama yetkisi, olağan sivil ve dinî mahkemelere tevdi edilmiştir. Bu mahkemeler, daha çok, medeni davalara bakarlar. Yeter ki bu davalar, *Tahkim Kanunu (Arbitration Ordinance)* hükümleri gereğince onlara bırakılmış olsun. Dinî bir mahkemeden medeni bir mahkemeye hiçbir dava temyizi olmamakla birlikte, Yüksek Mahkeme, yargı mekanizmasının bir yüksek mahkemesi olarak dinî mahkemelere olumlu veya olumsuz emir ilamlarıyla talimat çıkarabilir.<sup>3</sup> Dinî mahkemelerin verdiği kararlar ancak sivil mahkemelere ait tenfiz daireleri vasıtasıyla icra edilebilir. Bazan bu daireler, eğer verilen karar, onların kanaatine göre, mahkemenin yargılama yetkisini aşyorsa, gereğinin yapılmasını kendi paylarına reddederler.

Yahudi hukuku, dinî mahkemeler tarafından bütün davalarda, sivil mahkemeler tarafından ise sadece ilgili tarafların İsraili veya vatansız yahudilerin teşkil ettiği ahvali şahsiye davalarında tatbik edilir. Elbette bu hukukun tatbiki, 1965 tarihli *Miras Kanunu (Succession Law)*, 1950 tarihli *Evlenme Yaşı Yasası (Age of Marriage Law)* ve 1951 tarihli *Kadınların Eşitliği Yasası (Women's Equality Law)* gibi kanunlara tâbidir. Sivil mahkemeler devletler özel hukuku ve ispat hukuku kurallarına da önem vermektedir. Öyle ki bunların verdiği kararlar, yahudi hukukunun uygulandığı hususlarda bile klasik yahudi kaynaklarından bazan farklı olabilmektedir.

Yahudi hukuku İsrail dışında, çeşitli yerlere dağılmış yahudilerin kayda değer bir kısmı tarafından gönüllü olarak uygulanmaktadır. Ortodoks ve belli bir dereceye kadar muhafazakâr yahudiler, kendilerini yahudi hukukunun normlarına itaata mecbur görmektedirler. Şüpheli hususlar ve anlaşmazlıklar, bir hakem olduğu kadar bir dini hukuk bilgini olarak da davranan *rabbi* (dini hukuk bilgini)'ye götürülür. Bazı ülkelerde, mesela Britanya Krallığında, dini mahkeme (Bet Din)<sup>4</sup>, medeni hukuk içinde belli bir yere sahiptir. Diğer sistemlerde bu mahkemelerin faaliyeti, tahkim kurallarına ve Yahudi cemaatinin sosyal yapısına dayanmaktadır.

Yahudi hukuku, evrensel veya bölgesel bir geçerlilik iddiasında değildir. O, ikametgâhına, vatandaşlığına ve hatta inancına bakmaksızın bütün yahudilerin şahsi hukukudur. Bu, kitabı mukaddesin dini ve siyasi yapıyı belirleyen ve nesep veya ihtida yoluyla İsrail'e bağlılığı tanımlayan bakışının sonucudur. İnanmayan veya inancını değiştiren bir yahudinin bile, dinin bazı ayrıcalıklarından mahrum kalsa da, babalarının hukukuna bağlı olduğu kabul edilmiştir. Çağdaş yahudi hukuku, hukuki işlemlerin geçerliliğini değerlendirirken

3 Bu emirler, Vesayet dönemine ait İngiliz tipi hukuki idarenin kalıntılarıdır. (Ed.)

4 "Beth Din" in geleneksel hecelemesi, modern İbrani telaffuzunu fonetik olarak yansıtmamaktadır.

yabancı hukuka hâlâ itibar etmemektedir. Nitekim İsrail'e göçten önce yahudiler tarafından yapılan bir evlilikte, o yerin evlilik hukuku şartları (*lex loci celebrationis*) yerine getirilmemiş olsa bile yahudi ayinleri yapılmışsa, bu evlilik, İsrail'de tanınacaktır. Diğer taraftan böyle bir evlilik aksi durumda rabinikal mahkeme tarafından tanınmayacaktır.

Yahudi hukukunun çoğu hükümleri, yahudi toplumu içinde yaşayan yahudi olmayan kimselere (Gentiles) uygulanmaz. Eski yahudi toplumu, monolitik bir yapı arzettiğinden, yabancı unsurlar için özel kurallar koymaya gerek görmemiştir. Bu nedenle İsrail devleti, Osmanlı millet sistemini<sup>5</sup> takip ederek yahudi geleneğiyle de uyum içinde kalmıştır. Yahudi olmayan sakinlere sadece Neşide Emirleri<sup>6</sup> olarak bilinen birtakım temel normlar uygulanmak durumundaydı. Bu normlar da adam öldürme, ensest ilişki, putperestlik, hakaret ve hırsızlık suçlarından ibaretti. Diğer özel hukuk hükümleri ise adalet genel ilkesinden çıkarılmakta ve bunlar yahudilere olduğu gibi diğerlerine de uygulanmaktaydı.

Yahudi hukuku bakış açısına göre, kişi, yahudi bir *anneden* doğmuşsa veya dinî ayinlere göre Yahudiliğe geçmişse yahudi olur. Durumları bu kurala uymadığı halde kendilerini yahudi sayan bazı göçmenler tarafından bu tanıma itiraz edilmiştir. Hükümet tarafından 1958 yılında alınan bir karar, büyük bir krize sebep olmuştur. Bu karar, başka bir dine sahip olmamak şartıyla yahudi olduğunu iyi niyetli (*bona fide*) olarak iddia eden herkesin yahudi olarak tescilini öngören idari bir düzenleme ile ilgilidir. Bunun üzerine başbakan, İsrail içinden ve dışından kırkbeş bilginine bu mesele hakkındaki görüşlerini sormuş ve çoğunluk geleneksel tanım lehinde cevap vermiştir.

Benzeri bir sorun, Carmelite tarikatine mensup yahudi asıllı bir keşişin, 1950 tarihli *Dönüş Yasası (Law of Return)*'na dayanarak İsrail vatandaşlığı hakkını -ki bu yasa, bu hak sadece yahudilere vermektedir- talep etmesi üzerine Yargıtay (High Court of Judicature)'ın gündemine geldi. Hükümet, başvuruda bulunana, yerleşme yoluyla vatandaşlık vermeyi kabul etti ve bu görüş mahkeme tarafından da desteklendi. Gerçi katı yahudi hukuk kaidesine göre, mürted de olsa bir kere yahudi olanın her zaman yahudi kalacağı doğrudur, ama yargıçlar, devletin bu temel kuralının yorumunda halkın hissine dayandılar.

Yahudi hukukunu incelemek için büyük çapta yazılı kaynaklara dayanmaktayız; zira kurallarının oluşmasında ne bir devlet ne de bir başka sosyal yapı biçimi belirleyici bir rol oynamamıştır. Bu hukuk, uygulamadan ziyade hukuk üretimini etkilemiş olan ilimdir. Öyle ki, ilmi eserler, hem yasama hem de yargı organlarının işlevlerini sık sık görmüştür.

Yahudi hukukunun en erken koleksiyonu, Eski Ahit'in ilk beş kitabı (Pentateuch=Tevrat)'dır. Fakat hukukî bilgiler, daha az bir dereceye kadar da olsa Eski

5 İslamî kavramlara dayanan ve bilahare Osmanlı devleti tarafından benimsenen bu sistem, her dini cemaate, kendi (şahsi) hukukuna ve kendi cemaat mahkemesine müracaat etme imkânı vermiştir.

6 Teoride bunlar, ancak yahudilere Sina Dağı'nda hukuk verildikten sonra, Noah'ın ahfadına ve yabancılarla (Gentiles) uygulanmıştır. (Ed.)

Ahit'in Nevi'im (Prophets) ve Ketuvim (Writings) bölümlerinde de izlenebilmektedir. Çağdaş bilginler, bu kaynakları, diğer eski hukuk koleksiyonları, mesela, Hammurabi'nin ve Babil ve Asur imparatorluklarının diğer hükümdarlarının kanunnameleri ve Hitit kanunları düzleminde incelemektedirler. Diğer taraftan, sürgün sonrası yahudi geleneği, Yazılı Hukuku (Scripture) Şifahi Hukuk ışığında yorumlamıştır. Ki bu Şifahi Hukuk, Tevrat'ın (Pentateuch) hükümleriyle birlikte Sina Dağı'ndaki ilahi vahye dayandırılmış ve böylece o da, Tanrı'nın kendi kavmiyle yaptığı 'misak'ın bir parçası haline gelmiştir.

Mevcut yapısıyla Şifahi Hukukun büyük kısmı Asmoniler ve daha sonraki dönemlere kadar giderse de esasen o, en azından Babil Sürgünü'nden (m.ö. 586-537) itibaren akademi-lerde rivayet edilmekteydi. Bu malzeme, Yazılı Hukuktan ayırt edilsin diye köken itibariyle sözlü bir gelenek halinde kaldı. Onun bu halde kalmasında, yazılı hiçbir kaynağın kendisini sorgulamaya teslim etmemesi, ama sözlü geleneklerin mahkemedeki gibi akademide de sınanabileceği düşüncesi de mevcut olabilir. Şifahi Hukuk, m.s. 200 yılından başlayıp orta çağlara kadar devam eden bir süreçte tedricen yazıya geçirildi.

Bu modelin kadim örnekleri Midraş'da, yani Tevrat'ın (Pentateuch) hukukî kısımlarının tefsirlerinde ve Septuagint (İbranî Eski Ahit'in kadim ve en meşhur yunanca versiyonu), Apokrif ve Lut Gölü Elyazmaları'nın pasajlarında, Philon'da ve Saadya Gaon'da (ilk asır Mısır ve Yahuda krallığı yahudilerinde ayrı ayrı) da izlenebilmektedir. Bu modelin kullanıldığı yerdeki bibliikal ibareyi, koşut metinler ve alternatif yorumlar içeren kısa bir açıklama takip etmektedir.

Önceki gelenekler anonim bir şekilde korunmuşken, m.ö. II. asırdan sonrakiler yazarlarının adlarıyla aktarılmıştır. O sıralarda Şifahî Hukuk, artık Yazılı Hukuk (Scripture) üzerine yapılmış bir tefsirde yer alamayacak ölçüde artmıştı. Yeni bir edebî tarz olan Mişna'ya (Yeni Ahit literatüründe 'gelenekler' olarak adlandırılana kısmen uyum sağlar)<sup>7</sup> ihtiyaç duyuldu; öyle ki o, Yazılı Hukuk (Scripture)'a göre gerçekten ikinci derecede yer alırken, akademide temel metin kitabı haline geldi.

Müellif, hukukla ilgisi olduğunu düşündüğü bütün gelenekleri *Mişna*'sında toplamayı amaçlamıştı. Şimdi bu isimle bilinen kitap, m.s. 200 yılı dolaylarında patrik Yuda ha-Nasi tarafından aynı türün önceki kitaplarından derlenmişti. Bibliikal metne paralel giden *Midraş*'dan farklı olarak *Mişna*, sistematik bir düzenlemeyi hedefler. Bundan dolayı kitabın altı bölümü şu konulara değinir ve buna göre isim alır: Tohumlar (ziraf hayatla ilgili hükümler), bayramlar, kadınlar (Aile hukuku), haksız fiiller (ve hukukun diğer hükümleri), kutsal şeyler ve dini temizlik kuralları. Her bir bölüm fasıllara, bunlar da alt ayrımlara ve fıkralara ayrılır.

7 Bk. özellikle Matta İncili, XV, 2-6 ve Markos İncili, VII, 3-13. Ed.

*Mişna*, önceki kaynakların bir antolojisi olduğu için, yazar, o zaman *Baraita* (harici gelenek) adını alan diğer malzemeyi dışarda bıraktı. Bu öğretilerin pek çoğu *Talmud* telifatı gibi sonraki literatürde muhafaza edildi. Bu malzemenin özel bir koleksiyonu, *Tosefta* (Tekmile) başlığı altında bize ulaştı ve bunun m.s. üç veya dördüncü yüzyıla ait olması gerekir. Bunun düzenlenmesi, *Mişna*'ninkini izler, ama o, *Mişna*'nın hem bir tefsiri hem de *Mişna*'da tartışılan meselelerle ilgili ilave versiyonların bir koleksiyonudur. *Mişna*'da bir görüş sunulurken *Tosefta*'da da onun bir alternatifi sık sık belirir.

Filistin ve Babil akademilerinin *Mişna*'nın tetkiki sırasındaki tutanakları, Filistin ve Babil *Talmudu*'nun ayrı ayrı muhtevasını şekillendirir. *Mişna* metninin ve paralel pasajların anlamına dair tartışmaların yanı sıra, görüşler, kararlar ve ihtilaflar da *Talmud*'ta yer almaktadır; zira bunların çoğu, dikkate alınan metinle oldukça kaba bir şekilde ilgilidir. Müteakip kuşaklar ve çeşitli ekoller tarafından tartışıldıktan sonra *Filistin Talmudu*, beşinci asrın başında derlendi, Babil nüshası ise aynı asrın sonunda derlendi. *Babil Talmudu*'na çok sayıda haşiyeler ilave etmek ve ona son şeklini vermek bir asır daha aldı.

Her iki derlemeye, özellikle de ikincisine dair araştırma, -ki bu araştırma büyük bir yekun tutmaktadır- günümüze kadar devam etmektedir. Meslek dışından olan riayetkâr biri, gününün bir kısmını bu kaynakları araştırmaya ayırmak durumundadır. Bu maksatla, yani *Mişna*, *Tosefta*, *Talmud*, *Midraş* veya bunların herhangi bir parçasının manasını açıklamak üzere yüzlerce tefsir yazıldı. »

Yahudi hukuk literatürünün *Talmud*'tan sonra başlayıp günümüze kadar gelişen diğer bir branşı da *Responsas* ('cevaplar' veya hukuki 'görüşler') dir. Bunlar, yazarlar veya bunların talebeleri tarafından benzeri olaylarda örnek alınmak üzere toplanmış rabinikal görüşlerden ibarettir. Bu tipteki birkaç bin kitap şu ana kadar basılmış ve pek çoğu da hâlâ yazma halindedir. Belli zamanlarda ve yerlerdeki pratik problemleri gösterdiği için bu literatürün aynı zamanda büyük bir tarihi değeri de vardır.

Hukukî malzemenin artması, pratik değeri bulunan kuralları tedvin eden sistematik bilimsel incelemelere gereksinim duyurdu. Her bir tedvin çalışması, kendi payına, konusuna dair yorumları, son gelişmeleri ve genel bir tartışmayı dikkate alan birtakım şerhlerle izlendi. En sistematik tedvin, Musa b. Meymun (1135-1205)'un *Mishneh Torah* (Şeriata ikinci)'ı ve en muteber olanı ise Joseph Qaro (1488-1575)'nin *Shulchan 'Arukh* (Kurulu Sofra)'udur. Bu eser, günümüz yargıç ve rabbileri tarafından kullanılmakta, tabii ki sonraki şerh ve cevaplara da her zaman konu olmaktadır.

Kudüs'te gerçekleşme sürecinde bulunan üç projenin zikredilmesi gerekir. İlki, İsrail Rabinikal Mahkemeleri Kararlarından oluşan yedi ciltlik bir külliyattır. Qaro'nun eserine bir şerh olarak kararlaştırılmış *Responsa* literatüründen oluşan bir hulasa da gelişim aşamasındadır ve halihazırda aile hukukunun esaslarını kapsamaktadır. Yine gelişim aşamasında

olan bir Talmud Ansiklopedisi, bütün hukukî kural ve kurumları klasik ve talmud sonrası gelişimi içinde sistematik bir tarzda sunmayı amaçlamaktadır.

Bu bize hukukun *nerede* bulunabileceğine yardım edebilir. Ama yine de münferit kural veya kurumların oluşumunu ve hukukun elde edilme yöntemlerini anlamamız için Yahudi hukukunun hukukî kaynakları hakkında birşeyler söylememiz gerekir.

'Hukuk'u hatırlayan vasat bir insan, genellikle, bir beşer yasa koyucunun eseri olan yazılı kanunları anımsar. Diğer taraftan, Yahudi hukuku, kısmen, Tanrı'nın lafzî kelamı ve kısmen de o lafzî kelamın mükemmel olarak esinlenmiş yorumu biçiminde algılanır. Kut-sal bir hukuk olduğu için, köken itibariyle bazı irrasyonel hukuk ve delil bulma biçimlerini ihtiva eder. Mesela itham edilen bir kadının iffeti, sıkıntı denemesinden geçirmekle tesbit edilir ve hukukî meseleler bazan 'semavî bir ses'e müracaatla karara bağlanırdı. Bununla birlikte m.s. 100 yıllarında, bu tekniklerin yerini hukuki tefekkürün rasyonel biçimleri aldı. Akademide geçen bir tartışmada bilgelardan biri, kendi görüşü lehine çeşitli kerametler göstermiş ve ilahi bir ses onun doğruluğunu açıklamıştı. Bunun üzerine başka bir bilge ortaya çıkıp 'hukuk gökte değildir' diyerek bu tür bir kanıtı reddetmişti. O halde İlahî Hukuk, insan aklının varoluşsal (existential) ürününden başka bir şey değildir ve 'bilge, peygamberden daha üstündür'.

Tanrıya karşı olan vazifeleri belirleyen emirler ile insanın hemcinsleriyle ilgili olanları arasında rabbiler tarafından bir ayırım yapılmış, ancak her ikisi de eşit derecede ilahi kökenli olarak kabul görmüştür. Bununla birlikte biblikal normlar ile rabinikal normlar arasında bir başka ayırım daha yapılmıştır. Buna göre, biblikal normlar tabii olarak mutlak geçerliliğe sahip addedilmiştir. Şöyle ki, yargıcın deliller hakkındaki kanaatinin açık olmadığı bir dava rabinikal gruba giriyorsa yumuşatıcı bir karar alınabilirken biblikal gruba giren davalarda buna imkân yoktur. Zamanla rabinikal normlar, biblikal hukuk altında yetki kazandığı için, biblikal kategorinin bizzat içinde kısmen anonim hale gelmiştir. Bu yüzden de rabbiler tarafından oluşturulan kurallar, Sina Dağı'nda Musa'ya verilen şeriatın parçası gibi nitelenme noktasına gelmiştir.<sup>8</sup>

Yine de, bilgiler, yasama faaliyetinde insan tarafından oynanan rolün farkında olagelmışlerdir. Her ne kadar biblikal hukukun, bütün problemleri kucakladığı ve eksiksiz olduğu düşünülmüşse de, beşeri yasamanın müdahale etmesine zaman zaman ihtiyaç duyulacağı kabul edilmiştir. Rabinikal teoriye göre, ilahî hukuk, toplumsal muvâfakat müeyyidesine bağlı olarak dinî liderlik tarafından temsili bir yasamanın olacağı ihtimalini zaten önceden sezmiştir. 'Büyük Sinagog adamları', hukukun tam icrasını güvenceye almak maksadıyla, 'Hukuk'un etrafına bir çit örecekt', yani onu himaye edercesine işleyecek veya genişletecek pek çok şart ilave etmişlerdi; böylece biblikal hukukun ihlali artık daha kolayca önlenecekti. Nitekim m.ö. üçüncü asırda aşırı dindarların gayri resmi toplantıları, müteakip

8 Kilise, bu ilave biblikal kurallardan şiddetli sıkıntılar çekti; öyle ki bu, İncillerin görünüşte salt hukuki ihtilafı ne kadar dolu olduğunu açıklamaktadır.

asrıların İhtiyar heyeti (Gerousia) ve Meclis'i (Synedrion), pek çok hukuk reformunun müsebbibi oldular. Bu yeniliklerden bazıları, m.ö. II. asırda Ferisiler ve Sadukiler arasındaki büyük ayrılığa ve takip eden asırda ise büyük hocalar Hillel ve Şammai (Shammai)'ın ekolleri arasındaki anlaşmazlıklara sebebiyet vermiş olmalıdır.

Mabedin m.s. 70 yılında yıkılmasından sonra, yasama yetkisi, Filistin ve Babil'in merkez akademilerine verildi. Bu yetki, XI. yüzyıla kadar, yani Yahudiliğin doğudaki manevi merkezi varlığını devam ettirdiği sürece ileri gelen bilginlerin önderliğinde kullanıldı. Bundan sonra her yerel topluluk veya topluluklar grubu, davranışlarını kamu yararı ve geleneğe bağlılık yönünde yönetmek amacıyla kendi üyeleri için yasama hakkı istediler. Bununla birlikte, toplulukların laik temsilcileriyle yakın işbirliği içinde kullanılan bu yetki, pek çok davada rabinikal başkanlığına verildi.

Yasama yetkisine ilişkin hukuki teorinin bir parçası, m.ö. birinci yüzyılın sonuna doğru Hillel tarafından sunulan ve Prosbol denilen formül etrafında gelişmiştir. Sabbatik yıla dair biblikal hükme göre, bir kredi alacaklısı, krediyi, yedinci yıldan çok kısa bir zaman önce de vermiş olsa, artık dava hakkını kaybetmiştir. Açıkçası bu hüküm, aciz borçluyu desteklemek yerine, onun herhangi bir kredi elde etmesine mani oluyordu. Bu yüzden sözkonusu hüküm, Hillel tarafından, aşağıda inceleyeceğimiz bir formülle neredeyse kaldırıldı.

\*  
Şekil ayrıntılarına dalmaksızın, dördüncü asrın Talmud bilginleri, o zaman kendi kendilerine, Hillel'in bunu nasıl yapabildiğini sordular. Onlardan birinin verdiği cevap, bir rabbi, (menfi değil) müsbet bir vecibeyi öngören biblikal bir hükmü kaldırabilir, ama biblikal bir emrin ihlalini meşrulaştıramaz şeklindeydi. Hillel, borçları affetme vecibesini kaldırmış olduğu için, onun bu fiili birinci kategoriye girmektedir. Girişilen bir diğer alternatif açıklamaya göre, -ki böyle bir açıklama bu keyfiliği önlemektedir- rabinikal reformlar, şayet mülkiyet meselelerine ilişkin bulunuyorsa, meşrudur; ama dinî emirler veya ahval-i şahsiye konularına ilişkin bulunuyorsa meşru değildir. Birinci alandaki rabinikal yetki, rabinikal mahkemeye verilmiş olan özel mülkiyeti talep yetkisinden kaynaklanmaktadır. Bu yetkiye göre, rabbiler mülkiyeti yasal sahibinden almaya ve onu uygun gördükleri bir şahsa aktarmaya mezdurlar. Böylece biblikal hukukun mülkiyet ve akit hukukuna ilişkin şartları rabbiler tarafından değiştirilebilmektedir.

Rabinikal yasamanın biçimsel esasının incelendiği bir diğer vesile ise, boşama hukukundaki bir reformla ortaya çıktı. Klasik hukuka göre, şikayete sebep gösterdiği durumun kaynaklarda açıkça zikredildiğini göstermedikçe, karının, kocasının iradesine karşı boşanmayı temin edebilme şansı yok denecek kadar azdı. Ne var ki Babil akademisi, VII. yüzyılda, kocanın arzusuna rağmen erken bir boşama iddiasına müsaade etti. Böyle bir kadın,

rabinikal adalet tarafından kendisine tanınmayan bu hakkı elde etmek için müslüman bir kadıya müracaat eder endişesiyle bu reform yapıldı.<sup>9</sup>

Bu karar, daha sonra, huzurunda emsal olarak gösterildiği fransız bilgin Jacop Tam (1100-1171) tarafından tenkit edildi. Hukukta yenilik yapmaya yetkili son kişilerin Babil Talmudu'nu telif edenler olduğu cevabını verdi. O, bu arada, Talmud sonrası bilgelerin mülkiyet hukukunda reform yapabileceklerini kabul ediyordu. Bu nedenle onlar, alacaklının, borçlu müteveffanın Talmud tarafından düzenlendiği şekliyle sadece taşınmaz mallarına değil, aynı zamanda şahsi mallarına da haciz koymasına müsaade etmişlerdi. Bu değişim zorunlu hale gelmişti; çünkü yahudilerin çoğunluğu, artık daha önceki yönetim tarafından öngörüldüğü gibi toprak sahibi değillerdi. Fakat, Jacob Tam'ın dediğine göre, Talmud sonrası hukukçular, geçersiz bir boşama belgesine işlerlik kazandırmaya yetkili değillerdi. Talmud'un nihai telifinden sonra Mesih'in (belirsiz gelecekteki) gelişine kadar, bu tür bir yetki rabbilere bahşedilmiş değildir. Bundan dolayı bu reforma dayanılarak gerçekleştirilen boşama, onun nazarında, tamamen hükümsüzdü.

Pür mülkiyet hukuku alanında bile rabinikal yasama itirazsız kalmamıştır. Mesela, vefat eden bir şahsın borçları için bütün malları ile sorumlu olması şeklindeki Talmud sonrası genişlemeyi daha yeni zikrettik. Üstelik Musa b. Meymun, kendi kanunnamesinin okuyucularına, borcu doğuran sözleşmede yer alacak sarih bir hükümle bu sonucu temin etmelerini önermiştir. Ona göre böyle bir çözüm, kanuni bir hükme dayanmaktan daha fazla tercihe şayandır. Zira Talmud sonrası otoriteler, mülkiyet davalarında bile, eski Synedrion'un yasama yetkilerine sahip değildir.

Esasen, pek çok hukuki kural ve kurum varlıklarını akdi uygulamaya borçludur. Bazen belli bir topluluk arasında mevcut olan bir şart, sonraları bilginler tarafından yoruma tabi tutuldu. Nitekim m.ö. I. yüzyılın sonlarında İskenderiye Yahudilerinin bir nikah şartı, Hillel tarafından, hukukun istenilmeyen sonuçlar doğurmasını önlemek için kullanıldı. Talmudik hükme göre, nişanlanma, resmi bir boşama olmadan son bulamazdı; bu da sonraki herhangi bir birleşmeye tesir edip onun semeresini gayri meşru kılardı. İskenderiye topluluğu tarafından ihlal edilmekte olan bu kural, yahudilerin bu önemli kesimi ile sıkı hükme riayet eden Filistinli kardeşleri arasında evlenme imkânını tehlikeye sokuyordu. Bilahare Hillel, evlenme akdinde, nişanlanmanın tam etkisini düğün yapıncaya kadar geciktiren bir şartın bulunduğunu farketti. Böylece nişan, gayri resmi olarak bozulduğunda, bu, mükemmel bir nişandan ziyade bir sözleşme yapma va'dinin ihlali olmaktadır. Burada hukukun karşılıklı anlaşma ile değiştirildiği düşünülmüştü.

Fakat bu yasama-benzeri biçime de sınırlamalar getirildi. Bir kadının evlilik akdine koyacağı bir şartla evliliğe ait haklarından vazgeçip geçemeyeceği tartışması akademide m.s. II. yüzyılda devam etti. Meir, biblikal hukuka aykırı akitleşmeyi geçersiz sayarken,

9 İslam hukukunda kadının boşanma hakları sınırlandırılmıştır, ama bu sınırlandırma, yahudi hukukundakinden daha azdır.



meslekdaşı Yuda mülkiyet ilişkilerine dair akdî düzenlemelere müsaade etti. Rabbiler, bazen, akdî taraflarından ziyade mahkeme tarafından ima edilmiş zımnî bir şartın varlığını farzettiler. Bu tipe 'mahkeme şartı' diye verilen isim, onun bir hukuk reformu sayılan gerçek işlevine işaret etmekteydi.

Ortaçağ toplumları tarafından yapılmış olan kanunların anlaşmaya dayalı karakteri ve kaynağı, bunların sadece *haskamah* (mukavele) diye adlandırılmaları gerçeğinden çıkarılabilir. Aile reisleri veya en azından temsilcilerinin meclisi tarafından yürürlüğe konulduğu için bu kanunlar otoriteden ziyade rızaya dayanmaktaydı.

XII. yüzyıla kadar toplumsal hukuk kurallarının iki biçimden biriyle bağlayıcı olduğu düşünülmüştür. Eski merkezî otoritenin bütün yetkilerine mahalli başkanın sahip olduğu düşüncesiyle, kural, Synedrion'un halefi olarak sahip olduğu salahiyyetle topluluğun rabini-kal başkanı tarafından yapılabilirdi. Fakat kural, halkın isteklerinden de çıkarılabilirdi; öyle ki, XII. yüzyıla kadar, bu isteklerin herkesin onayladığı bir seçimle belirlenmesi gerekmektedir. O zaman, rabbilerden bir kısmı, 'iyi insanlar'ın çoğunluğunun kendi kararlarını herkese empoze etme hakkı bulunduğunu kabul ettiler. Kaldı ki, kimsenin, seçimde yer alamadığı gerekçesiyle toplumsal bir karardan muaf tutulmayı talep etmesine de müsaade edilmezdi.

Bazı toplumsal kanunlara, *cherem* (aforoz) veya *qenas* (para cezası) -ki her ikisi de nihayetinde mütecevaz kimselere uygulanan müeyyidelere işaret etmektedir- denilmektedir. Önceki, asla sırf sosyal etkisi olan bir müeyyide değil, aynı zamanda güçlü kutsal bir cezalandırma niteliğinde idi. Dolayısıyla bunun, farkedilmemiş suçluları da etkileyeceği düşünülmüştü. Kutsal hukuka şartlar ilave etmeye yetkili kılınan halkı ve onların yaptığı yenilikler orijinal müeyyide içermekteydi.

Bununla birlikte, hukukî inkişafın esas yolu yorum yapmaktı. Yukarda zikredildiği gibi, Şifahî Hukuk, m.ö. V ve I. asırlar arasında Tevrat'ın incelenmesi vasıtasıyla gelişmişti. Hukuk hocaları, katipler ve Büyük Sinagog adamları, metnin zor pasajlarını, esasen pek çok yeni kural ve kurumu üreterek açıkladılar. Mesela, bizzat kendisinin farklı yorumlara yol açtığı Tesniye (*Deuteronomy*) kitabının "dul kadının esvabını rehin olarak almayacaksınız" hükmünü (XXIV. 17) ele alalım. Makul bir düşünceyle emir fakir dulla sınırlandırılabilirken, yorumun daha sıkı bir biçimi, emrin delaletini ister fakir ister zengin olsun bütün dullara teşmil etmiştir.

M.ö. I. yüzyılda, metni yorumlamada bir kısmı muhtemelen helenistik retorikten çıkarılmış yedi 'ölçü' rabbiler tarafından kullanılırdı. Yorum kuralları, esas olarak, tümdengelim *a minori ad maius* gibi akla dayanırken, bir kısmı da sadece geleneğe atfediliyordu<sup>10</sup>. Birinci

10 *Middot* veya yorum kuralları, H. L. Strack (*Introduction*, pp. 93 et seq. and 285 et seq.) tarafından veciz bir şekilde işlenmektedir. Bunlar, (iki metindeki terimlerin benzerliğine dayanan) *analoji* ve 'bir aile oluşturma' (yani bir kuralın, birtakım ilgili hükümlere, aralarında sadece birisiyle ilişkisi bulunmasına

kategoriye giren bir kural, bundan dolayı, hukuku bulmak için her metne uygulanabilir. Oysa ikinci kategoriye giren kurallar, sadece sınırlı sayıda pasajlara uygulanabilir.

Yazılı Hukukun yorumu bir yana, hukuki problemlerin çözümü için mantık da kullanılabilir. Böylece hukuk kuralları, gelenekten olduğu gibi akıldan da çıkarılabilir. Bazen aynı kural, her iki yolla da açıklanmıştır; bir senede dercedilmiş hakların devri, o senedin devralana teslimiyle olacağı örnek olarak gösterilebilir. Babil Talmudu'nun müellifi, devirin bu biçimini hem gelenek hem de mantığa dayandırmıştır.

Hukukun önemli bir kaynağı, akademi veya mahkemedeki uygulamaya ait kararlardır, ki bunlar o zaman emsal yoluyla iktibas edilmişti. *Mişna*, m.s. 100 yıllarında akademide alınmış olan kararlar mecmuasını oluşturan '*Eduyot* (deliller) adında bir risaleyi içermektedir. Bu kararlardan her birini, meslektaşlarınınca o zaman tartışılmış ve sorgulanmış belli bir hüküm hakkında bir alimin ürettiği delil izlemekteydi. Akademi üyeleri, geleneğin geçerliliği hususunda kendilerini tatmin etmek için, onun *Mişna* koleksiyonu bünyesine dahil olduğunu ilan ederlerdi.

Buna güzel bir örnek, kocası olmadan yurt dışından dönen ve onun öldüğünü iddia eden kadının davasıdır. Şammai ekolü, kadının sözlerini kabul etmeye hazır ve onun tekrar evlenmesine müsaade etti. Diğer taraftan Hillel ekolü ise, bu kararı reddetti. Onlar, sadece kısa bir süre uzakta bulunduktan, yani hasat sırasında kocasıyla birlikte bulunduktan sonra mahkemeye gelmiş olan kadına dair esas olaya dayandılar. Bu şartlar altında biri, doğruluğun kolayca ters yüz edilebileceği gerekçesiyle kadının iddiasına itimad etmişti. Hilleliler hafifletici bir sonuç çıkarmak için esas olaylar üzerinde ısrar ederken Şammailer ise, o zaman, asıl kararı, her benzeri olayı içerecek şekilde genişletmişlerdi. Demek istiyoruz ki, her iki ekolün delili, ölçü alınan olayın *ratio decidendi* 'si, yani bu sonuca götürmüş olan akıl yürütme idi.

Bu mesele, tekrar evlenmeyi kolaylaştırmak için yumuşak bir görüşü alma eğilimini de göstermektedir. Esasen hem akademilerde hem de mahkemelerde hafifletmeye yönelik bir eğilim sıkı hukuka sık sık egemen olmuştur. Hakkaniyet ile mukayese edilebilecek olan bu eğilim, hukuk kuralından çeşitli sapmaların nedenini teşkil etmektedir. Mesela, m.s. II. yüzyılın başında, Aqiba ve Tarfon, tereke borca kifayet etmediğinde alacaklılar arasındaki önceliği tartışırken karşıt bakış açılarına sahip oldular: "Geride bir dul kadın, bir alacaklı ve mirasçılar bırakarak ve ayrıca üçüncü bir kişi yanında emanet veya ödünç bırakarak ölmüş olan birinin alacakları, Tarfon'a göre belirtilenlerin içinden en zayıfına verilmelidir. Aqiba

rağmen, teşmil edilmesi), genelden özele veya tam tersine çıkarsama ve diğer malzemenin bağlamından veya yakınlığından sonuç çıkarma kurallarını içermektedir. Zamanla, yorum kurallarının sistematik işlenişi devam etmiştir. Etkiyi genişletme veya ('da' gibi) birkaç cüz'ye hasretme özelliği atfeden ve bir hususu daha az uygun olandan daha fazla uygun olan bir bağlama taşıma imkanı veren kuralları da içeren otuziki *middot* (yorum kuralı) uzun uzadıya sıralanmıştır. Hatta *haggadic* hermenötikte, İbrani metnin farklı okunuşlarını da içeren daha başka metodlar da mevcuttur.

ise adaletin idaresinde merhamete yer yoktur, bundan dolayı da varis onu almalıdır, zira mirasçının değil, diğerlerinin alacağı tahsilden önce yemin etmeleri gerekir, demiştir."

Yahudi hukukunun daha da gelişmiş kurallarından pek çoğu, özellikle de haksız fiiller alanındakiler, 'beşer' adaletinden ayrı olarak 'semavî' denilenden çıkarılmıştır. Semavi olanı, aşırı dindarlar tarafından oluşturulmuş ve genel hukuktan daha fazla dikkat edilen bir kurallar bütünüdür. Ferisiler, hukukun bu hükümlerinden bir kısmını tabii hukuk içine almışlardır. Bir komşunun mülkiyeti üzerinde ön-alım (şufa) hakkı, ipotekli malını kaybetme işlemlerine karşı borçluya yardım edilmesi bunun örnekleridir; bunların her ikisi de, Kitab-ı Mukaddes pozitif hukukunun hakkaniyet lehinde yapılmış tadilleridir.

Kişiden 'Tanrı'nın nazarında doğru ve iyi olanı yapması' veya, başka bir tanıma göre, 'hukukun sınırları içinde' kalması, yani haklarını sonuna kadar kullanmakta ısrar etmekten sakınması istenmiştir.

Gerçekten, bugünün rabbileri kararlarını biçimsel hukuktan ziyade sık sık dürüstlük esasına dayandırmaktadırlar. Hukuk, bu şekilde münferit davalarda tashih imkânını bulurken, yine de bir ortodoks rabbi, normun bizzat kendisinin değişmesini kabul etmez. Somut bir kanıt olmadığı halde kocasının ölü olduğu tahmin edilebilen bir kadının tekrar evlenmesine müsaade etmek için mahkemeler kendi yollarının dışına çıkarlar, ama yasama yoluyla probleme genel bir çözüm aramazlar.

Hukuki kaynaklarda resmi olmayan hukuku icra eden laik mahkemelere referans yapılır. Özel hukukun pek çok davası sulh yoluyla çözümlenirdi. Esasında, bu uygulama, yargılama yetkisinin hukukta alim olanlara ait olduğunu iddia eden rabbiler tarafından şiddetli bir şekilde eleştirildi. Bununla birlikte, rabbilerin bizzat kendileri, tedrici olarak, adli hatalardan sorumluluk endişesiyle sulhleri kararlara tercih etmeye temayül ettiler. Böylece, laik yargılamayı kaldırmaya artık neden kalmamıştı ve esasen çoğu zaman rabinikal mahkemelerin yanında o da varolagelmiştir.

Mesela XIV. yüzyılda Toledo Rabbi'si, verdiği bir cevapta [fetva] laik bir adamın kanıtını zikretmiş ve onu çürütmeye çalışmıştı. Bu adam, aklın hükmüne, otorite bakımından dininkine eşdeğer bir kaynak olarak dayanmıştı ve hükmü bulmak için aklın delillerini kullanmıştı. Bu açıkça İspanyol yahudilerinin yüksek sınıfları arasında yaygın olan ve onlara mukayese etme ve bir rabbi ile tartışmaya girme fırsatını veren eğitim düzeyinin bir sonucu idi. İtalyan yahudileri de ticari anlaşmazlıkları laik hakemlere götürmekteydiler ve hatta Polonyalı yahudiler milli kurulu (1580-1764) bile laik ve rabinikal yargılama sistemlerini eşzamanlı olarak sürdürmüştü.

Adaletin icrasını kamuoyunun etkilediği diğer bir yol, örf ve âdetin bir hukuk kaynağı olarak tanınması olmuştur. Talmud bile, köken itibarıyla rabinik karşıtı bir slogan olabilecek 'âdet, hukuku ortadan kaldırır' tarzında bir ifadeye aşınadır. Bununla birlikte, bu

vecize, uygulaması esas itibariyle mülkiyet meseleleriyle sınırlı kalsa da, hukuka dercedildi. Sadece bir olayda, dini bir emir hakkında örf referans yapılır; o da çocuksuz dul kadını, müteveffa kocasının erkek kardeşiyle evlenme mecburiyetinden kurtaran 'çarık çıkarma' merasiminin (Tesniye XXV 5-10) biçimidir. İlyâ peygamber bile, örfte aykırı bir hüküm vermişse dinlenmez, sözü bu vesileyle söylenmiştir.

Diğer taraftan çoğu meselelerde, örf, hukukla çatışıyorsa dikkate alınmaz. Böylece rabbiler, 'yanlış örf' dedikleri şeye karşı gelme hakkını kendi yedeklerine aldılar. Bir hukuk kaynağı olarak örfün bir ideal uygulaması, özel hukukun boşluk veya eksiklik bulunan normlarında mümkün olabilecekti.

M.s. I. yüzyılda, iç mülkiyet hukuku meselelerinde yerel örflerin farklılıklarından söz edilmiştir. *Mişna*'nın editörü, bu kaynaklar arasındaki çatışmayı, Yahuda ve Celile örfleri arasındaki farklılıkların bir neticesi olarak açıklamaktadır. Benzeri farklılıklar, daha sonraları, Filistin ve Babil toplulukları arasında da belirlenmiştir.

Mahkemeler, o zaman, davanın taraflarından biri veya her ikisine tatbik edilecek özel hükümleri dikkate almak durumundaydılar. Bir toplumdaki diğerine geçen bir şahıs hakkında nasıl davranılacağı, yani onun, eski örfte mi yoksa yeni ikametgahının hükmüne mi tabi olacağı şeklinde bir problem ortaya çıktı. Anlaşmazlığın çıktığı yer mahkemesine bağlı kalınmakla birlikte, çoğu dönemlerde, Filistin örfü, Babilinkine karşı üstünlük iddiasında bulundu.

Batılı yahudiler, X. yy'dan itibaren bağımsız bir grup olarak ortaya çıkınca birtakım sıkıntılar yaşandı. Hem Filistin hem Babil akademileri, üzerlerinde manevi üstünlük sağlamak ve mali desteklerini kazanmak üzere uzaktaki kardeşlerine ve dağıldıkları yeni yerlere elçiler gönderdiler. Nihayet kuzey Afrika ve İspanya yahudileri Babillilerin etkisine girerken Balkan, İtalya, Fransa ve Alman yahudi cemaatleri Filistin örfüne tabi olmaya meylettiler.

Bugünkü yahudi uygulaması, dünyanın büyük bir kısmına yayılmış bulunan bu cemaatlerin çocukları arasında farklılık arz etmektedir. Bu nedenle Avrupa, Almanya, İspanya, Ortadoğu, Kuzey Afrika ve Yemen kökenli olan farklı örfler bulunmaktadır ki bunların her biri sinagog üyeleri tarafından muhafaza edilmiştir. Mesela, Yemen yahudileri arasında, belli şartlar altında iki eşlilik hala meşrûyken İspanyol sinagogları erkeklere olduğu gibi kadınlara da miras hakkı tanımışlardır. Bu, tabiatıyla, yeni anavatanlarında toplanmış çeşitli sürgünlere özellikle adalet tevzii gerektiğinde, İsrail din otoritelerine büyük sıkıntılar çıkarmaktadır. Gitgide yeni İsrail toplumu, aynen iki eşlilik ve miras hakkı davalarında olduğu gibi, (ilerde göreceğimiz gibi) bazen devlet yasamasınca müeyyidesi belirlenmiş kendine ait bir örf oluşturmaya yönelmektedir. Dahası İsrail'in yeni örfü, dağılmış kesimi halihazırda etkilemiştir ve yahudi hukukunun birliğini ergeç gerçekleştireceği düşünülmektedir.

Talmudik hukuk bilimi, kutsal bir hukuk sistemi olduğu için, hukuk reformu anlayışına oldukça az aşınadır. Hukukun sadece ruhuna değil lafzına da dikkat etmesi kişiden istenir; her ne kadar bu ikisi arasında çatışma çıkabilse de. Üç bin yıl boyunca tarihî şartların gösterdiği değişiklikler zinciri yüzünden, hukukta bir değişim ihtiyacı sık sık duyuldu. Bu tür bir değişim, sık sık, bir yasama biçiminden ziyade hukuki bir aygıt veya kurgu biçimine büründü. Bu yüzden kişinin, hayatı bir çıkarı ihlale mecbur kalmadan hukukun lafzına uyabileceği düşünülür.

Mesela, bir yemin, hiçbir şart altında bozulamazdı. İsraililer, kızlarını Benyaminitlere vermeyeceklerine yemin etmişlerdi de, onlar ancak, Shiloh'taki kızları kaçırmak şeklinde bir hileye başvurarak bu yemini aşabildiler (*Hakimler XXI*). Keza, sürgün sonrası dönemlerde, adaklar ve yeminler, ancak bunları yapan kişinin belli bir maddi hususu gözden kaçırdığını gösterebilmesi halinde görevli bir rabbi tarafından bozulabilirdi. Bu hileyle hemen hemen her adak veya yemin, hata esasına binaen bozulabilirdi. Yine de *Mişna*, bu uygulamayı, Yazılı Hukuk'tan sağlam dayanak olmaksızın 'havada uçma' olarak ilân eder.

Bir başka örnek de, daha önce zikredilmiş olan Prosbol şartıdır. Borçlardan vazgeçmeyi öngören Sabatikal yıla dair ütöpik kural zararlı bir etkiye sahip olmuştu. Yedinci yıla takaddüm eden aylar zarfında hiç kimse, hukukun tahsili kabil olmayan bir ödöncü bağışlayamayacağı için fakirler bu hükmün olmadığı zamanlardakinden daha kötü bir duruma düşmüşlerdi. Yukarda anılmış olan Hillel reformu, mahkemeye Sabatikal yıldan önce icra işlemlerine başlaması yönünde farazi bir müracaatın yapıldığını içermekteydi. Bu müracaat yapılır yapılmaz, artık borç istenildiği zaman, hatta yedinci yıldan sonra bile dava edilebilir sayılırdı.

Belli bibliikal hikayelere ve diğer geleneklere değinirken rabbiler, bunların yerleşik normlarla çatıştığını farkettiler. Bunu hukukun bir ihlali olarak kabul etmek yerine, onlar, olağan normların yanısında olağanüstü yetkilerin de bulunduğu fikrini geliştirdiler, ki bu, tehlike arzeden bir durumun gereklerini karşılamaktaydı. Böylece Musa b. Meymun, kendi kanunnamesinde, ikrarların merdud olacağını beyan ederek talmudik isbat hukukunu tanıtmaktadır. Ardından o, sanığın itirafına binaen suçlu bulunduğu ve dolayısıyla da infaz edildiği iki bibliikal olayı alıntılanmaktadır. Onun açıkladığına göre bu olaylar, olağan kuralların dikkate alınmaması yönündeki kraliyet ruhsatını, yani hükümdara karşı hiyaneti önlemek üzere verilmiş bir ayrıcalığı yansıtmaktadır.

Benzeri ayrıcalıklar, hukukun sürdürülmesini güvenceye almak maksadıyla daha sonraki kuşakların mahkemelerine de verildi. M.ö. II. asrın başında bir Hasmonian mahkemesi, hukukun Helenistik mütecavizlerine şiddetli cezalar verdi. Rabbiler bu ağır cezaları olağan hükümler altında onaylamadılar, fakat 'günün ihtiyaçları'na başvurdular. Bu fikre göre, bir mahkeme, topluma zararlı olan herhangi bir fiili, hukuk tarafından açıkça değinilmemiş de olsa, takdir yetkisine dayanarak cezalandırabilir. Böylece yargıçlar, geçmişe nazaran bir tür yasa koyucu işlevi gördüler.

Yabancı kuralların kabulü, sonunda, rabinik hukuk ilminin gelişmesinde önemli bir rol oynadı. Yahudi hukuku, tarihinin büyük bir kısmında elverişsiz şartlar altında gelişti. Yahudi olmayan bir devlette yaşadıkları için, mütedeyyin yahudiler bile medeni hukuka göre geçerli olacak sözleşme biçimlerini tercih ettiler. Benzeri eğilimler cezai ve idari meselelerde de kendini hissettirdi. Böylece Yahudi olmayan (Gentile) hukukun kural ve kurumları tedrici olarak Yahudi uygulamasının hatta teorisinin bile parçası haline geldi. Mesela, bir ceza tarzı olarak para cezası, Pers hukukundan alınmıştır. Babil sürgününden sonra, bu cezayı verme yetkisi hükümet tarafından mahalli yahudi yargıçlara açıkça verildi ve rabbiler de daha sonra bu yeniliği biblika bir pasajı yorumlayarak çıkardılar. Babil akademilerinin, bir kadının, kocası istemediği halde boşanma hakkını elde etmek üzere müslüman bir kadıya müracaat edebileceği endişesinden yukarda söz etmiştik. Bu davalarda, müracaatta bulunanın İslam'a girmesi, hukuktaki konumunu değiştirme vasıtası olacaktı. O takdirde Yahudi hukuku, bu tehlikeden kaçınmak için buna teslim olmak zorunda kaldı. Ortaçağ Alman toplumları tarafından tek eşliliğin uygulanması bu sürecin diğer bir örneğini teşkil eder. Yargısal ve dini özerkliklerini savunurken rabbiler, dışarıdan gelen maddi hukukun belli kısımlarını neredeyse benimsemek zorunda kaldılar.

Bu genel hatlarla belirtilen etkilere rağmen Yahudi hukuku kendi özel karakterini muhafaza etti. Bu hukuk, dünyanın dört bir yanında üçbin yıllık bir gelişmeyi geçirdiği halde, onu diğer hukuk sistemlerinden ayıran hususiyetlerini korumuştur.

İlk sebep olarak, hukukun ilahi menşei, çeşitli kuralların oluşmasında belirleyici bir rol oynadı. Mesela mülkiyet hakları özel bakıma muhtaç kişiler lehine sınırlandırılır. Bu nedenle para faizsiz ödünç verilmeli, ticari mal makul bir fiyatla satılmalı ve taşınmaz mülkiyet hakları aynen alacaklar gibi yedinci yılda affedilmelidir; gelirin bir kısmı fakirlere aittir, arazi satımı önalım (şufa) hakkına konu olur vb. kurallar.

Bütün bunun arkasındaki ideoloji sosyal olmaktan ziyade dinidir. Toplum, sınırsız bir mülkiyetin bulunmadığı şeklindeki dini görüşü benimser. İnsanın bütün malvarlığı, feodal bir sistemin hakimi şeklinde düşünülen Rab tarafından bu maksatla ona bahşedilmiş bir tür zilyedlikten ibarettir.

Kutsal hukuk, adalet idesini, katı hukuk kavramlarından daha önemli saymıştır. Bundan dolayı hukuk, dogmalara çok fazla bağlı kalmaksızın yeni şartlara uyum göstermeye yatkın hale gelmiştir. Kökeni itibariyle sadece fiziki varlığa sahip objeleri kapsayan mal kavramı, alacakları, ticari menfaatleri ve tekelleri [ihtisas türü haklar] de içerecek kadar rahatlıkla genişletilebildi. Gayri adil ticari uygulamalar, ortaçağlarda hırsızlık hükümlerine göre işlem gördü, davacının iyiniyeti suç mağduru sayılmasında esas alındı.

Ceza hukukunun esas ilgi alanını, öldürme, cinsel suçlar ve ebeveyne saygısızlık dahil Tanrı'ya karşı işlenen suçlar oluşturur. Toplumun önleyeceği ve cezalandıracağı bu fiiller Tanrı ile İsrail arasındaki misakı tehlikeye sokar. Diğer taraftan şahsa veya mala karşı

işlenen fiiller, zarar veren, yanlış davranışına keffaret olmak üzere zarar gören kişiye her ne kadar verdiği gerçek hasardan daha fazlasını ödemek durumunda da olsa, konusu ceza değil de eski durumun iadesi [tazmin] olan özel hukuka göre işlem görür. Topluma karşı işlenen suçların yeterince işlenmemesi, suçu ve onun sosyal etkilerini anlamaya yönelik belli bir başarısızlık, Yahudi olmayan (Gentile) yönetimlerin kanunları altında yaşanmış olması yüzünden olabilir. Bunda Yahudi hukukunun dini temeli bir etken sayılabilir, ama bu tür kısımlar (kategoriler) sınırlıydı.

Benzeri bir neden, akitler hukukunun, şahsi borçlardan ziyade mala ilişkin düzenleme ve sorumlulukları işlediği gerçeği için de düşünülebilir. Bu hukuki kurallar mülkiyet değişikliklerine ve emtianın durumunu etkileyen anlaşmalara uygulanır. Diğer taraftan insan ilişkileri ve va'dler hâlâ hukuktan çok dine dayanmaktadır. Bu tür konulara uygulanacak bir yasa ancak daha geç bir tarihte çıkarıldı.

Hukukun kutsal niteliği, hüküm çıkarma sürecini oldukça zorlaştırmakta ve tehlikeli kılmaktadır. Yargıç, kendisini, sorumluluğunu tasvir eden bir ifade biçimi olan 'boğazının üstünde keskin bir kılıç varmış gibi' görmek durumundadır. Hukuka dair bir hata, sadece zarar gören taraf hakkında değil, aynı zamanda, hatta daha fazla olarak ilahi hukukun bizzat kendisi hakkında vahim bir durum olur. Yüksek kabul gören rabbilerin görüşleri örnek olarak sık sık alıntı yapılmaktaysa da, küçük bir merak, bütün bu kararların kendi içinde hukukun kaynakları olmadığı gerçeğini ortaya çıkarır.

Dahası, hukuk noktasının yazılı veya sözlü hukuktaki açık bir ifadede yer almadığı az değildir. Böyle bir nokta üzerinde münferit bilginler ile fraksiyonlar arasında bir ihtilaf çıkmış olabilir. Aslında görüş ayrılığı içermeyen bir yahudi hukuk kuralı nerdeyse yoktur. Bu nedenle bilgin ve yargıcın görevi, çatışan görüşler arasında bir karara varmak olmalıdır.

M.s. II. asırda bu vaziyet, içinde her çekişmenin sonuçlandırılabilceği ideal bir geçmiş ile karşılaştırıldı. O zaman Synedrion'un görevi, bütün çevrelerce boyun eğilecek bir karar vermektir. Görüşler farklılaştıkça bir oylama yapılırdı ve çoğunluk tercih edilirdi. Bu ideal çözüm hakkında yorum yapan kaynak, kendi kuşağının içinde bulunduğu duruma dair üzüntüsünü de şöyle dile getiriyor: "Fakat Shammai ve Hillel'in, hocalarına yeterince hizmet etmemiş pek çok talebesi ortaya çıktığında, bunlar, İsrail'de çekişmeyi artırdılar ve orijinal olanın yerine iki sistem çıkardılar". Ferisiler ve Sadukiler arasında zaten mevcut olan bölünmeden sonra bu yeni anlaşmazlık bizzat önceki bölünmenin birliğini de tehdit etti. İki hocanın talebeleri, iki bağımsız ekol kurmuşlardı ve ihtilaflarını sonuçlandırmak için Synedrion'u toplamamışlardı. Bundan dolayı, bu ekollerin her birinin takipçilerinden, kendi ekolünün koyduğu kurallara bağlı kalmaları istendi.

Zaman içinde, bu görüş çeşitliliğinin, yahudi hukukunu esnek kıldığı için, yararlı olduğu görüşü de savunuldu. Bizzat Talmud, her iki ekole söyler gibi "Bunlar da onlar da diri olan Tanrı'nın sözleridir" şeklinde semavi bir nidayı kaydeder. Üçüncü asrın bir

bilgininin dediği gibi, hukuk, kararları nedeniyle değil ancak görüşleri nedeniyle varlığını muhafaza edebilmişti. Uygulamanın çoğunluk kararı ile belirlenmesi gerekse bile, her soru, çeşitli hatta çatışan yönlerden işlenmelidir.

Synedriyon ve merkezi akademinin varlığı sona erdikten sonra *Talmud*, ihtilaf durumunda pratik yol göstericiliği olan çeşitli kuralları benimsemek zorunda kaldı. Bazı rabbilerin görüşleri, diğer meslektaşlarınıninkine devamlı tercih edilmelidir ve görüş ayrılıkları davalının lehinde anlaşılmalıdır. O halde davalı iddiayı kendi lehine savunuyor olacağı için, isbat yükü davacıya düşmekteydi. Şayet mesele bir müsbet veya menfi bibilikal vecibeye dairse, daha katı ve daha kapsamlı görüşe (yukarda gördüğümüz gibi) uyulmalıdır. Bundan dolayı bir boşamanın geçerliliği hususunda bir şüphe belirir belirmez boşama işlemi hukuka göre tekrarlanmadıkça kadın yeniden evlenemez. Diğer taraftan bir rabinik emrin söz konusu olduğu davada daha yumuşak görüş tercih edilmelidir ve teknik ayrımlara daha rahatlıkla güvenilebilir.

Bağlayıcı kararlar ve para veya diğer cezalar verme yetkisi görevli rabbilere münhasırdır. Teoride, bir halefiyet zinciri, Musa'nın, Nun oğlu Yeşua'yı görevlendirdiği andan (*Tesniye XXXI, 23*) beri kopmaksızın varolagelmişti. Çeşitli zulümlere/baskılara rağmen, hocadan talebeye geçecek görev alma işlemi Filistin topluluğu haçlılar tarafından yokedilene kadar çeşitli biçimlerde devam etti. Bir yüzyıl sonra Musa b. Meymun, görevlendirmenin Filistin bilginlerinin ortak kararıyla yeniden tesis edilebileceği görüşünü kendi kanunnamesine kattı. Esasen bir girişim 1538 yılında Safed'de bir İspanyol rabbi Jacob Berab tarafından yapıldı. Onun başkanlığındaki bir toplantı ile tayin edilmiş dört bilginden biri, kanunname müellifi olan Joseph Qaro idi. Bununla birlikte Kudüs rabbileri, bu girişimi tanımadılar. Ki onlara göre bu işin Tapınak'ın yeniden inşasına kadar ertelenmesi gerekirdi.

Bu arada, Fransız ve Alman toplulukları, kendilerine mahsus bir yetkilendirme sistemine sahip idiler. Hiç kimse, hocasından icazet almadıkça, bir rabbi olarak davranmamalı, evlenme ve boşamaları gerçekleştirmemeliydi. Bu sistem günümüze kadar geçerli olmuş ve modern İsrail'deki yahudiler için evlenme ve boşamaya dair yasama faaliyetinin temelini oluşturmaktadır.

Fakat daha XIII. asrın başlarında bir Fransız bilgin rabinikal yetkinin meşruiyetini inkar etmişti. İddia ettiğine göre, bir talebe bile hocasının öğretilerine katılmayabilirdi, 'risaleler, şerhler, "bidatler" ve tezler hocalardan ibaret olduğuna ve bunların hepsi de akla dayanacağına göre, bir talebe bile, diyalektik yapabiliyorsa, hocasına muhalefet edebilmelidir'.

Hukukun incelenmesi, aslında, hiçbir zaman bir hiyerarşinin tekelinde bulunmadı, tam aksine her ferdin görevi olageldi. *Talmud* ve diğer hukuki eserler, sinagoglarda ve bütün dünyadaki özel çevrelerde incelenir. Kâhinler, katipler ve rabbiler belli fonksiyonlar ifa etmekle birlikte, onlar, din adamı olmayanı, hukuku yorumlamaktan asla dışlamamışlardır. Kaldı ki, rabbi tarafından verilen karar, yahudilerin dağıldıkları yerlerde kaçınılmaz olarak



özeldir, otoritesi sadece ilmine ve dindarlığına dayanır ve din adamı olmayan, güven duyduğu herhangi bir bilgine müracaat edebilir.

Diğer taraftan, Talmud sonrası hukuk, gelenek karşıtı temayüllere bir tepki olarak anlaşılmalıdır. Daha m.ö. I. yy.da, Sadukiler, Şifahi Hukuka muhalefetlerini ifade etmişlerdi ve sadece biblikaal normların geçerliliğinde ısrar etmişlerdi. M.s. VIII. yy.da Anan ben Davud, bu gelenek tenkitçiliğini tekrar açtı ve böylece Karailer hareketini kurdu. Ona göre, herkesten 'Kitab-ı Mukaddes'i gayretle araştırması ve benim görüşüme bağlanmaması' istenmekteydi. Ferisiler, Talmud bilginleri ve talmud sonrası rabbilerin tepkisi zıt yöndeydi. Hukukun rasyonel karakterine temelde katılırken, dağılan yerlerdeki uygulamanın birliğini güçlendirmeye çalıştılar. Bundan dolayı Babil akademilerinin başını çektiği bir tür hiyerarşi Doğu Yahudilerine hakim oldu.

Babil sürgününe kadar geri gidildiğinde, yahudi topluluğunun dinî ve hukukî iç otonomisi yönetim tarafından tanınmıştı. Milli lider, sürgün hükümdarı (Exilarch) idi ve paralel görevler, Mısır ve diğer dağılan yerlerin topluluklarında da yer almaktaydı. Bu görevlerde bulunanlar, Pers, Grek, Roma ve müslüman yöneticilerin idaresinde benzeri biçimlerde olmak üzere, ecdatlarının hukukuna dair meselelerde kendi cemaatleri üzerinde yargı yetkisine sahiptiler. Keza hristiyan dünyada, yerel rabbiler böyle bir yetkiyi hükümet imtiyazları sayesinde elde ettiler.

Merkezi bir temsilciliğe duyulan siyasi ihtiyaca ek olarak, Karailer tehlikesi, rabinikaal yahudiliğin hiyerarşik yapılanmasını besledi. Fakat yahudi hukuku içerisinde öğrenme ve kanaat özgürlüğünü bugünkü gibi statik ve esneklik yapacak şekilde sınırlayan diğer faktörler de vardı.

Joseph Qaro'nun kanunnamesinin yahudi dünyasının bütün kesimlerine yayılmasına ilk sebep olarak basım yardımcı oldu. Bu nedenle sorunlar, tabir caizse, görüşleri kutsallaştırılmış tek kapsamlı standart esere göre karara bağlandı. Bu, bütünüyle, ilk hocalardan beri kuşaklar boyu sürekli bir düşünüş olduğu inancının bir sonucu idi. Böylece çağdaş rabbilerin sınırlamaları sorgulanmadan kabul edildi ve onlardan az şey beklenebildi. Bir kuralın değiştirilmesini makul gösterecek şekilde değişen şartların varlığını işletme isteği, bir kuralın ilk defa konulduğu zamanla karşılaştırıldığında, sadece istisnai durumlarda kalmaktaydı.

Dahası, hukuk ilminin bugünkü katılığı, son yüzelli yılın Yahudi Reform hareketine bir tepkidir. Ortodoks rabbiler, Reform'un dağılmış yahudilerin varlığı için arzettiği tehlikeyi hissettikleri için, salt tenkit ve yapıcı teklifleri bile reddederler. Modern ortodoksluğun kurucusu Pressburg'lu Moses Schreiber (1763-1839), 'her yenilemenin biblikaal hukuka aykırı olacağını' açıklamıştır. Ona göre, hukuka karşı yapılan ihlallerle savaşmak için yapılacak tek şey, kısıtlayıcı önlemler getirmektir, ama asla bizzat hukuku değiştirmek [yeni şartlara uyarlamak] değildir. Bu görüşe, müstakbel gelişmelere dair problemlere

değınırken tekrar döneceğiz. Bununla birlikte, yahudi hukukunun geçmişteki gelişimine dair bazı genel mülahazaların bu arada yapılması uygun olabilir.

*Mişna* gibi klasik kaynakları incelerken kişi, teorik ve pratik hukuku birbirinden ayırt etmekte büyük zorluk çeker. Mesela, sanığın, suçu işlemeden önce mahkumiyetinin bir önhazırlığı olarak ferdi bir uyarılmayı öngören bir kuralın realiteyle bir ilgisinin kalmadığı anlaşılmaktadır. Bu, uygulanan ceza hukukunun acımasızlığına dair bir eleştiri veya dindarane bir arzuyu içeren akademik bir teoriden öte bir şey değildir. Bu, o normun geç tarihli, yani Synedrian cezai yargılama yetkisinin ilgasından sonraya ait oluşunun bir delili olabilir. Çünkü rabbiler, ancak o zamanlarda, aşırı bir şekilde hafifletilmiş böyle bir görüşü savunabilirler ve bu vesileyle Romalı dava vekilinin yargı uygulamasını eleştirebilirlerdi. Benzeri bir durum, Synedrian'ın Sadukiler tarafından kontrol edildiği m.ö. 76 yılından önce de muhtemelen var olmuştu. Bu nedenle kuralın, hukuki bir normdan ziyade bir yumuşaklık/şefkat talebi olarak anlaşılması gerekir. Diğer taraftan belli kuralların ameli tatbikine dair belirtiler vardır. Şerh ve kanunnamelerin muhtevaları akademik bir muhakeme ürünü olabilirken hukuki cevapları içeren bir kitapta bulunan ibarenin kazuistik tarzda formüle edilmesi, gerçekçi bir düzlemin varlığı lehinde bir tahminde bulunmayı desteklemektedir.

Fakat Yahudi hukukunun modern gelişimi, her zaman sistematik bir düşünmeden neş'et etmez. Görüşlerin çokluğu sayesinde, pek çok yazar eklektik bir metod benimsemiştir. Bazıları, ekseriyet kuralına göre karar vermek için daha erken otoritelerin görüşlerini hesaplarlar. Bu nedenle aynı yazar, bunu az çok keyfi bir karar verme tarzında takip ettiği için bazen kendi kendisiyle de çelişir. Bu yüzden hukuki teorinin incelenmesi de zorlaşmaktadır. Üstelik rabbi, pratik meseleler hakkında karar verirken, sadece tek bir görüşe dayanmakla kalmaz, aynı zamanda kararını muarız görüşe göre de doğrulama eğilimi gösterir. Bu, yine, yahudi hukukuna sistematik olmaktan ziyade empirik bir karakter kazandırmakta ve klasik kavramları da sık sık buğulamaktadır.

Bir kuralın formüle edilişi çoğunlukla hukuki değil sosyal sebeplerin bir sonucudur. Dördüncü yüzyılda rabbiler, başka bir şahsı meşru olmayan bir saldırıdan korumak için harekette bulunmuş olan bir şahsın ihmalinin tartıştılar. Bilginlerden biri, mağdura veya kenardaki masum birine bile bu zarar gelmiş olsa fiilin sebebiyet verdiği zarardan birinci şahsın sorumlu olmayacağını savundu: "Bu, tam anlamıyla hukuk değildir, fakat aksi takdirde kimse başkasını tehlikeden korumak için müdahale etmezdi. Dogmatik bir teoride ısrar etmek yerine bu hukukçu, ameli bir yönü tercih etmişti.

Genelde, bununla beraber, rabinikal tavır dogmatiktir ve tarihi mülahazalara dayanmaz. Hukuk, 'İsrail halkı tarafından nesiller boyu ebediyen yerine getirilmek üzere' verilmiştir. Mesela inanç dışı evliliklerle uğraşırken Ezra, sosyo-politik durum değişmiş olmasına rağmen, Tesniye'nin hükmünü tatbik etmişti. M.ö. beşinci yüzyılın Yabancıları (Gentiles) ve Samiriyelileri, Kenan diyarının fetih sırasındaki sakinleri değildiler. Yine de, yabancılarla evlenme hakkı, Tesniye'nin hükmüne göre engellenmişti. M.s. 100 yılı civarında, bir

Ammonite dönmesinin bir yahudi aile içinden evlenmesine mücade edilip edilmeyeceği sorulduğunda, Joshua ben Chananyah tarafından karşı görüş benimsendi. "Ammonlar ve Moablılar hâlâ kendi ülkelerinde mi?" sorusunu "Asur kralı Sennacherib, bu arada toparlandı ve bütün milletleri birbirine kattı" şeklinde cevapladı. Bundan dolayı biblikal emir/hüküm, tarihi mülahazalarla ameli olarak ilga edildi.

Sonuncusu gibi bir tavır, hiçbir şekilde kural değildi; pek çok rabbi, daha ziyade hukukun ilahi menşeyini ve değişmezliğini vurguladılar. Belirttiğimiz gibi dini mülahazalar yahudi hukukunun tamamına işlemiştir. Her hukuki işlem veya borç ilişkisi, kutsal koda göre düzenlenir; faiz yasağı, kifayet miktarının talebi veya çocukların babalarına ait borcu ödeme yükümlülüğü gibi normlar bunun bir sonucudur. Özellikle anaerki ilişkiler, her zaman dinî bir düzlemde anlaşılmıştır.

Yahudi hukuku, fiilleri, hukuka uygun ve hukuka aykırı şeklindeki çağdaş tasnif yerine, vacip, mendup, mubah, haram ve geçersiz tarzında bir ayırıma tabi tutmuştur. Bazen dini cezalar, medeni yaptırımların işlevini görür, bazan da ikinciler dini ihlallere uygulanır. Yaptırım olarak sadece ilahi ceza ile desteklenmiş bazı temel vecibeler ve emirler de bulunmaktadır.

Teoride, eski yahudi devleti, teokrasinin gerçekleştirilmesinde bir araçtan başka bir şey değildi. Kraliyet yetkisi, kralın Tanrı tarafından seçilmesine ve Tanrı ile kralın karşılıklı hak ve vecibelerini beyan eden kulluk misakına dayanıyordu. Bununla birlikte, Kutsal Kitap (Scripture), tarihin dini yorumunu amaçlarken, aynı zamanda seküler hukuk ve yönetime çeşitli referansları da muhafaza etmektedir. Kral, Tanrı tarafından olduğu gibi halk tarafından da seçilirdi ve kralı Tanrı'nın bir kulu yapan misakın yanbaşında kral ile halk arasında da bir misak vardı. Bu misak, aslında, sosyal sözleşme ve çağdaş anayasa teorisine öncülük etmiştir. Rabinikal hukuk, yukarıda anıldığı gibi, kamuoyunu dikkate almıştır ve örfü hukukun bir kaynağı olarak tanımıştır. Dini ve medeni hükümler arasında az bir fark yapılmış olmasına rağmen, kutsal ve seküler meseleler ayırımı yönetim alanında önemlidir. Bu nedenle Yehoşafat, bir yüksek mahkeme kurduğu zaman, 'kralın bütün işlerinde' başkanlık yapmak üzere Yahuda evinin hükümdarını, 'Rabbin bütün işlerinde' ise başkâhini başkan olarak atamıştı (*II. Tarihler*, XIX, 11).

Böyle bir güçler ayırımı elbette Hasmoniler rejimi altında gelişmişti. Dindarlar ve Ferisiler Synedrion'un üstünlüğünü savunurken Alexander Jannai (103-176) gibi bir kral kendi imtiyazlarına sığınmamıştı. Bu anlaşmazlığı takibeden anayasal mücadele hukukta çeşitli izler bıraktı. Bundan dolayı Ferisiler, birkaç nesilden beri ikisi cemedilmiş olan krallık ve kâhinlik görevlerinin birinden çekilmeye davet ettiler: "Size krallık tacı yeter", "kâhinlik tacını ise Aaron'un çocuklarına bırakın" dediler.

Onların görüşüne göre, dahası, 'kişi, Synedrion'un rızası olmadan savaşa gitmez' ve hatta bir kral bile bir suç irtikabı iddiasıyla yargılanmak üzere mahkemenin huzuruna

resmen çağırılabilir. Bu son meselede, en azından Ferisiler pes etmek zorunda kaldılar ki, daha sonraki bir kural, kralı mahkemenin yargılama yetkisi dışında bıraktı.

Yahudi hukukunun bazen yabancı (Gentile) hukuktan etkilendiğini de gördük. Bu benimseme sürecinin teorik temeli, rabbiler tarafından kraliyet yetkisine sağlanan tanınmadır. Yeremya (XXIX 7) sürgünlere 'sizi sürgüne gönderdiğim şehrin refahını arayın' diye tavsiye etmişti. Bu, m.ö. üçüncü yüzyılda Babilli bilgin Mar Samuel tarafından, 'krallığın kanunu da hukuktur' şeklinde yorumlandı. Bu nedenle yahudiler, siyasi gücün Tanrı tarafından bahşedildiği düşüncesiyle, kendi hukuklarına olduğu gibi kraliyet kanunlarına da itaat etmekle yükümlüydüler. Yukardaki vecize esas itibarıyla vergi ödeme borcuyla ilgiliydi, ama bu kural taraflardan birinin devletin hukukunun kendi lehine olacağını gösterebildiği medeni davalarda da işletildi. XII. asrın bir Fransız rabbisi, kral kanunlarının geçerliliğine dair şu açıklamayı teklif etti: 'Krallığın bütün halkı, kraliyet kanunlarını isteyerek kabul etmekte ve onları geçerli kılmaktadır'. Diğer taraftan ise bir Alman meslekdaşı, yasama yetkisinin doğrulanması için feodal anlayışa dayandı: "Bütün topraklar krala aittir ve bundan dolayı kral, ihlalkâr olanı dışarı atabilir".

Bu teori, o zaman, yahudi kralların yetkisi sorgulandığında da söz konusu olmuştu. Bir bilginler azınlığı, benzeri gerekçelerle müstakbel yahudi krallarının yasama eylemlerini tanımaya hazırdılar. Bununla birlikte çoğunluk, laik yasamanın meşruiyetini inkar etti. Onların bu tartışmaları, zamanlarındaki yabancı (Gentile) kralın aksine, İsrail krallarının, hiçbir vatandaşı ülkeden çıkarmaya yetkili olmadığı noktasına kadar devam etti. Zira her yahudi yasal olarak kutsal topraklarda asgari bir payın sahibiydi ve yöneticisi tarafından bu hakından mahrum bırakılamazdı. Dolayısıyla tek yasama biçimi rabbiler veya bizzat halk tarafından çıkarılanı idi.

Bu tartışmalar modern çağa kadar oldukça az pratik uygulamaya sahip oldu. Hiçbir yahudi yetkilinin, rabbinin ve laik kişinin bizzat yahudi hukukunu ilga etmeye çalışma şeklinde bir meselesi olmamıştı. Hukukun ilahî kökenli olduğuna inanılır ve rabinikal yorum kabul edilirdi. Bununla birlikte, 18. yüzyılın sonlarında başlayan yahudilerin medeni kurtuluşlarının bir sonucu olarak durum değişti. Eşit vatandaşlar haline geldikleri için, Fransız, Alman ve İtalyan pek çok yahudi, asimile olmak ve hristiyan topluluğa katılmak için geleneksel hayat tarzlarını değiştirdiler. Bu entellektüel ve zengin üst-sınıf için yahudi hukuku ve geleneği gelişmenin önünde bir engelden başka bir şey değildi. Modernistler özel hukuktaki değişikliklerle yetinmediler, rabbilere de çeşitli hukuki reformları kabul etmeleri hususunda baskıda bulundular. Hem ibadetlerin hem de hukukun modernize edilmesi ve batılılaşmış topluma göre ayarlanması gerekirdi.

Benzeri talepler Napolyon tarafından da yapılmıştı. Onun emri üzerine 1807 yılında Fransız yahudilerinin rabbileri ve laik kişilerini temsilen yahudilerin özgür kılınmasıyla ortaya çıkan çeşitli pratik problemlerle ilgilenmek maksadıyla bir Synedrion toplantıya çağırıldı. Toplantının üyelerinden, anayasa tarafından tesis edildiği gibi medeni evlenme ve

boşanmaya ve inanç dışı evliliğe karşı yumuşak bir tavır takınmaları beklenmekteydi. Çoğunluk, gerçekten, dışardan evlenmenin yahudi hukuku ile barışık olacağını beyan ettiler, her ne kadar onlar, bir rabbinin ayini yönetemeyeceğini savunduysalar da. Onlar, hristiyanların olduğu gibi yahudilerin de bütün anlaşmazlıklarının ülkenin olağan mahkemelerine götürülmesini sağlamak amacıyla yahudi yargısal özerkliğinin ilga edilmesini de kabul ettiler.

Bu Synedriyon'un dışında kalan rabbilerin ve yahudi kitlelerinin çoğunluğu bu önerilere şiddetle karşı çıktılar. Onların başını çeken, yukarda ismi anılmış olan, ortodoks tepkisini örgütleyen Pressburg'lu Moses Schreiber idi. Diğer taraftan liberaller, kendi sinagoglarını kurmakla kalmadılar aynı zamanda hukuk alanında yapılan çeşitli reformları da desteklediler. Doğru olan bir husus vardır ki, bunlardan bir kısmı, yahudi evlenme ve boşamasının birlikte ilgasını talep eden, dış evliliği yasallaştıran ve Yahudi hukuk özerkliğinin kaldırılmasını savunan Samuel Holdheim (1806-1860) kadar aşırı idiler. Ülke hukuku, yahudi hukuku tarafından teyid edildi. Bundan dolayı, Holdheim'in belirttiği gibi, iki sistem arasında çatışma çıkarsa ülke hukukunun tercih edilmesi gerekirdi. Böylece talmudik bir kural işletilerek yahudi hukukunun tamamı devre dışı bırakılabildi.

Dünya yahudileri, günümüzde, herhangi bir sinagoga bağlılığı olmayan kaydadeğer bir kesimin yanında, ortodoks, muhafazakar ve liberal topluluklara ayrılırlar. Diğer taraftan İsrail'de, küçük miktarda ortodoks olmayan sinagoglar bulunmakla birlikte, Doğu ve Doğu-Avrupa ortodoksluğu tanınmaktadır. Hemen hemen bütün rabbiler ve bütün rabinikal yargıçlar, Parlamento'nun % 15'ini teşkil eden dini partilerce de desteklenen ortodoks gruba mensupturlar. Hukuka karşı fundamentalist bir tavır taşıyan bu kesimler, devletin, birtakım liberal ve demokratik eğilimlerle muhtemelen donatılmış bir teokrasi haline gelmesi için çalışırlar.

Diğer taraftan, İsrail nüfusunun çoğunluğu, ortodoks bakış açısını desteklemeyen genel partiler lehinde oylarını kullanmıştır. Devlet ve dine ait sorunlar, her zaman en derin duyguları ortaya çıkardığına ve esas büyük ideolojik çatışmayı kışkırttığına göre elbette bütün bunlar kayda değerdir. Riayetkâr laiklerin pek çoğu, dinî yapılanmaya yardım etmeyi reddetmekte ve bu yolla statükoyu onaylamamayı arzulamaktadırlar. Çeşitli kesimlerden entellektüeller, seküler yargıçlar ve siyasetçiler, yahudi topluluğunun dinî örgütlenişinde ve yahudi hukuku kurumlarında değişiklikler yapılmasını sık sık istemişlerdir.

Yahudi hukukuna dair iki önemli reform, gerçekten, Filistin'in İngiliz hükümeti sayesinde olmuştur. Yahudi sekülerlerinin talebine göre, hükümet, rabinikal asembleden, kendilerine hukuki statü verilmeden önce yargısal uygulamalarında iki değişikliği kabul etmelerini istemelidir. Bir rabinikal istinaf mahkemesi kurulmalı ve rabinikal mahkemedeki taraflara bu mahkemeye müracaat hakkı verilmeliydi. Diğer reform ise, karıya ve kızlara imkân vermeyen miras hukukuyla ilgiliydi. Taraflar, dağıtımın sabık hükme göre yapılmasını kabul etmedikçe, bu mahrumiyetin kaldırılması gerekirdi.

Rabbilerin çoğunluğu, resmi statü kazanmak arzusuyla bu şartları kabul ettiler ki bunlar ancak o zaman kanunlaştırıldı. Bununla birlikte, bir azınlık, geleneğin ihlali olarak niteledikleri bu işleme katılmadılar. Bunlar, mecburi bir yargılama olmaksızın sadece *Arbitration Ordinance* (Tahkim Yasası)'a göre işleyecek bir mahkemenin başkanlığında bağımsız bir ortodoks topluluğu kurdular. Hükümet, bunların rabbileri tarafından gerçekleştirilen boşamaları değil de nikahları tanıdı.

İsrail devletinde resmi rabinikal mahkemelerin kapsamlı yargılama yetkisi ister vatandaş olsun ister sadece mukim olsun bütün yahudilere teşmil edildi, ama diğer taraftan bu yargı yetkisi, sadece evlilik ve boşanma meseleleriyle sınırlı kaldı. Anayasal, cezai ve özel hukuka ait sorunlar, devletin kuruluşuna kadar yürürlükte olan hukuka göre belirlendi ve kanunlar büyük çapta batılı kalıplar örnek alınarak biçimlendirildi.

Birtakım vesilelerle aile hukukunun hükümleri bile yasa koyucu tarafından reforme edildi. Rabbilik kurumunun (Rabbinat) ve dinî partilerin, netice olarak bir uzlaşma biçimini almış bu kanun tasarılarının her birine karşı çıktıklarını söylemek gereksizdir. Böylece kadınlara, çok eşlilik, velayet, çocukların nafakası, miras hakları ve mal rejimi hususlarında statü eşitliğinden yararlanma imkânı sağlandı. Küçüklerin evlat edinilmesine (bir yenilik olarak) imkân verildi ve nafaka, isim ve miras haklarının iktisabı için ortak-hukuk evlilikleri<sup>11</sup> tanındı. Uluslararası bir anlaşmayı takiben, nihayet bir kanun hükmü, sivil mahkemeleri, yeniden evlenmek için olmasa da miras davalarında kullanılmak üzere ölüm ilamları çıkarmaya yetkili kıldı. Bu tür kanunlardaki olağan uzlaşma formülü, hukuktaki hiçbir şeyin evlenme ve boşanma kurallarını etkilememesi gerektiğini öngören bir şarttı.

Bununla birlikte, Yahudi hukukunun tatbikini zorlaştıran ve devlet ile din arasındaki dengeyi sarsan çeşitli problemler vardır. Yukarıda zikredildiği gibi, evlenme ve boşanma işlerinde, şu ana kadar, dışarda kazanılmış statüler dikkate alınmadı. Bu, göçmenlerden oluşan bir ülkede fazlasıyla tatminden uzaktır. Üstelik inanmayan yahudiler, artık inanç dışı evlilik yapma ve dinî emirlere aykırı yaşayan eş seçme ihtimalinden vazgeçmeyeceklerdir. Taraflardan birinin muvafakatı olmadan bir evliliğin bozulması gerektiği veya boşamanın Talmud hukukuna göre mümkün olmadığı durumlarda sıkıntılar da yaşanmıştır. Bu problemler, muhtemelen, medeni evlenme ve boşanmanın, en azından bir alternatif olarak, mevcut sisteme girmesinin sebebi olacaktır.<sup>12</sup>

Hatta daha da karmaşık olanı, göç, tescil, evlenme ehliyeti ve yargı yetkisini belirleme maksadıyla sorulan kimin bir yahudi olduğu sorusudur. Yahudi geleneğinin objektif kriteri yerine, milli his ve *bona fide* (iyi niyetli) beyanın esas alınması seküler çevrelerce savunulmaktadır. Yine, dışardaki ortodoks olmayan rabbilerin görüşleriyle başlayan din değiştirme olaylarının da bir miktar hesaba katılması gerekecektir. Öyle ki bu rabbiler, vicdanın sesini

11 Herhangi bir merasim olmadan eşlerin rızasıyla *de facto* olarak kurulmuş evlilikler kastedilmektedir.

12 Hindistan tecrübesinin cesaret vereceği görünen bir yenilik. (Ed.)

dinlemeye düşkün olduklarından, din değiştirenleri bir şekilde aşırı cömertçe kabul etmişlerdir.

Son olarak, ortodoks toplumunun ve rabinik teşkilatının tekelci durumları, uzun süre devam ettirilemeyecektir. Demokratik ve liberal devlet, muhalif yahudi gruplara da tanınma hakkını belli ölçüde mutlaka bahşedecektir. Kaldı ki, bizzat ortodoks toplumu, yapısını demokratik uygulamaya uyarlamak zorunda kalacak ve böylece aşamalı olarak riayetkâr olmayan üyeliği de dikkate alacaktır. Aynı şekilde, kadınların eşitliği, onları hukukî ve dinî göreve elverişli kılacak şekilde genişletilecektir.

Yahudi hukukunun modern devlete evrimsel bir intibakının imkânları nelerdir? Bunun çoğu, rabinikal eğitime ve bu eğitimden çıkacak müstakbel tipe bağlıdır. Yeni dinî lider, geniş halk kesimiyle ortak bir dili konuşmak, dinleyicilerini kendi kişisel örneğiyle büyülemek ve kutsal geleneğe belli dozda bir eleştiriyi yapmak zorunda kalacaktır. Umalım ki, modern devlet, bu liderin yetişmesini bekleyecek kadar sabırlı olsun. Hâlâ kayda değerdir ki, İsrail halihazırda tamamen seküler olduğunu açıklayıp yahudi hukukunu ilga etse, bu, bütün geçmişle ve dışarda dağılmış yahudilerle trajik bir kopma olur. Yahudi devletinin geleceği, kültürel kimliğini korumasına ve seçilmiş halkın dinî devamlılığına bağlıdır.

#### BİBLİYOGRAFYA

##### Esas metinlerin bulunabileceęi eserler

*The Babylonian Talmud*, trans. I. Epstein (London, Soncino Press, 1939-48; index volume 1952).

H. Dandby, *The Mishnah* (Oxford, 1933).

Moses Maimonides, *Mishneh Torah*, (New Haven, Yale Judaica Series, 1949-).

Joseph Caro, *Shulhan 'Arukh*, trans. J.L. Kadushin, 4 vols. (New York, Feldheim, 1964)

Müracaat eserleri:

*The Jewish Encyclopaedia* (New York-London, 1901-6).

*The Universal Jewish Encyclopaedia* (New York, 1939-43).

Ze'ev W. Falk, *Hebrew Law in Biblical Times* (Jerusalem, Wahrman Book, 1964).

G. Horowitz, *The Spirit of Jewish Law* (New York, Central Book Co., 1953) (hukuk kuralları ve bunlara hakim temel prensiplere dair muhtasar ve mukayeseli bir inceleme).

**Aile ve miras hukuku hakkında**

- L.M. Epstein, *The Jewish Marriage Contract* (New York, Jewish Theological Seminary, 1927).
- L.M. Epstein, *Marriage Laws in Bible and Talmud* (Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1942).
- Ze'ev W. Falk, *Jewish Matrimonial Law in the Middle Ages* (London, Oxford University Press, 1966).
- R. Yaron, *Gifts in Contemplation of Death* (Oxford, Clarendon Press, 1960).

**Borçlar ve eşya hukuk hakkında:**

- I. Herzog, *The Main Institutions of Jewish Law*, 2nd ed., 2vols. (London, Soncino Press, 1967).

**İsrail'in durumu hakkında**

- G. Tedeschi and U. Yadin, *Scripta Hierosolymitana XVI: Studies in Israel Legislative Problems* (Jerusalem, Magnes Press; London, Oxford University Press, 1967).

**Yeni başlayanlar için literatür ve yönetime dair en iyi rehber olacak eserler**

- Z.H. Chajes, *The Student's Guide through the Talmud*, trans. J. Shachter (New York, Feldheim, 1960).
- H.L. Strack, *Introduction to the Talmud and Midrash* (Philadelphia, Jewish Publication Society, 1945 and Meridian Books, New York, 1959).
- M. Waxman, *History of Jewish Literature*, 5 vols. (New York, T. Yoseloff, 1950) Talmud sonrası literatür için önemlidir.

**Hususi bir öneme sahip birtakım incelemeler**

- D. Daube, *Studies in Biblical Law* (Cambridge University Press, 1947).
- J.J. Robinowitz, *Jewish Law* (New York, Bloch, 1956), ticaret hukukunun bütün Avrupa'da gelişmesine ve hatta İngiliz kredi teminatları hukukunun inkişafına yahudi ticaret örf ve âdetinin nasıl tesir ettiğini gösterir.
- B. Cohen, *Jewish and Roman Law*, 2 vols. (New York, Jewish Theological Seminary, 1966), çok derin karşılaştırmalı incelemelerin bir koleksiyonu niteliğindedir.
- S. Belkin, *Philo and the Oral Law* (Cambridge, Mass., Harvard University Press, 1940), İskenderiye Yahudiliğini aydınlatan bir çalışmadır.
- Rabbilerin dinî görünüşü ve onların *haggadah*'taki kutsal metni işleyiş tarzı, şu eserde izah edilmektedir: M. Kadushin, *The Rabbinic Mind*, 2nd ed. (New York, Blaisdell Publishing Co., 1965). İsrail'in modern durumu, şu makalede işlenmektedir: A. Rubinstein, 'Law and religion in Israel', *Israel Law Review*, ii (1967), pp. 380-414