

“Kâsânî Ve ‘Bedâi’u’s-Sanâi’sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)” İsimli Doktora Tezine Dair Bir İnceleme | Mubin Burak Çelik

İDE AKADEMİ | DÖNEM ÖDEVİ 2021-2022

I- İNCELEME KONUSU ÇALIŞMANIN KÜNYESİ

Bu çalışma kapsamında, Prof. Dr. Yasin KURBAN’ın “ Kâsânî ve ‘Bedâi’u’s-Sanâi’sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)” isimli doktora tezi incelenmiştir. Söz konusu bilimsel eserin tahlil ve takdimine başlanmadan önce, tez sahibi (Prof. Dr. Yasin KURBAN) ve tez konusu ile tez çalışmasına konu eserden (Bedâi’u’s-Sanâi) ve yazarından (Kâsânî) kısaca bahsedilmesinin yararlı olacağı düşünülmektedir

Prof. Dr. Yasin KURBAN: Çalışmamıza konu doktora tezinin sahibi olan Yasin KURBAN (Erzurum/1974), akademik hayatına, 1998 yılında Temel İslâm Bilimleri/İslâm Hukuku Ana Bilim Dalı’nda, “Emredici Hukuk Kuralı-Yedek Hukuk Kuralı Ayrımının İslâm Hukuku Açısından Değerlendirilmesi” isimli yüksek lisans teziyle başlamış olup, “Kâsânî ve ‘Bedâi’u’s-Sanâi’sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)” isimli doktora tezinin kabulüyle birlikte, çeşitli üniversiteler bünyesinde akademisyenlik vazifesinde bulunmuştur ve hâlihazırda, Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde İslâm Hukuk Ana Bilim Dalı Başkanı ve Öğretim Üyesi olarak görev yapmaktadır.

Kâsânî ve “Bedâi’u’s-Sanâi’sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler): Prof. Dr. Mustafa BAKTIR, Prof. Dr. Hamza AKTAN, Prof. Dr. Beşir GÖZÜBENLİ, Prof. Dr. Hakkı AYDIN ve Prof. Dr. Mustafa AĞIRMAN’dan oluşan Komisyon tarafından 2009 yılında kabul edilen bu tez, “külli kaide” veya “genel hukuk kuralları” adı verilen İslâm Hukuku’nun genel ilkelerini, Kâsânî’nin Bedâi’u’s-Sanâi isimli eseri ekseninde belirlemeye ve belli bir plan dâhilinde sunmaya gayret eden bir çalışmadır.

Kâsânî: Asıl adı, Ebû Bekr bin Mes’ûd bin Ahmed Alâüddin-i Şâşî” olan yazar, “Melik-ül-Ulemâ” ve “Kâsânî” namlarıyla meşhur bir Hanefî âlimidir. [1] Fıkıh ilmini, “Tuhfet-ül- Fukahâ” ve “Usûl” isimli eserlerin sahibi olan Alâüddin Muhammed bin Ahmed es-Semarkandî’den öğrenmiştir. İlim öğrenmek ve öğretmek gayesiyle, İslâm Coğrafyası’nı dolaşan Kâsânî, Konya’da, Selçuklu Sultanı I. Mesud’un Sarayı’nda bir süre bulunduktan sonra, Halep’e gönderilmiş ve burada Atabek Nureddin Zengî tarafından kurulan Halâviyye Medresesi’ne müderris olarak tayin edilmiştir. Hayatı boyunca, “Mukaddimet-ül-Gazneviyye” kitabının sahibi Ahmed bin Mahmud gibi birçok fıkıh âlimi yetiştiren Kâsânî, “Bedâi’u’s-Sanâi”, “Sultân-ül- Mübin” ve “Kitâb-ül-Cehl” isimli eserleri ile meşhurdur.

Bedâi’u’s-Sanâi: Orijinal ismi, “ Bedâi’u’s-Sanâi fi Tertib-iş-Şeraî” olan eser, Kâsânî’nin en meşhur eseridir.El yazması üç cilt olan bu eser, yedi cilt hâlinde basılmıştır. Hocası Alâüddin Muhammed bin Ahmed es-Semarkandî’nin kitabı olan “Tuhfet-ül- Fukahâ” isimli eserin şerhi olarak kaleme alınan “ Bedâi’u’s-Sanâi”, Hanefî Fıkıh’ına ilişkin olarak yazılmış olan eserler içerisinde, tertip bakımından ilk sistemli eser olarak kabul edilmektedir. [2] İslâm Hukuku Literatürü incelendiğinde, “Bedâi’u’s-Sanâi” isimli eser üzerine birçok çalışmanın yapıldığı görülmektedir. [3]

II- İNCELEME KONUSU ÇALIŞMANIN MUHTEVASI

Tez çalışmasının “Giriş Bölümü” nde, tez sahibi tarafından amaç ve yöntemle birlikte konunun önemine kısaca değinildikten sonra, “hukuk” ve “fıkıh” kavramları üzerinde durulmuş ve “Kâsânî’nin Biyografisi” mahiyetindeki bilgilere yer verilmiştir. Bu kapsamda, “hukuk” kavramı, “pozitif hukuk” ve “doğal hukuk” ayırımına da dikkat edilerek incelenmiş, “hukuk” ve “fıkıh” kavramları ise mukayeseli olarak ele alınmıştır. Bu bağlamda ilaveten, tez çalışmasının esasını oluşturan “Bedâi’u’s-Sanâi” isimli fıkıh eserinin oluşum sürecine, muhtevasına ve metodolojisine değinilmiş ve eserin müellifi olan Kâsânî’nin yaşadığı dönemin siyasal, sosyal, kültürel ve

ideolojik konjonktürüne yer verilmiştir.

Tez çalışmasının "Genel Hukuk Kuralları" başlıklı "Birinci Bölümü" nde; genel hukuk kuralları [4] , "Pozitif Hukuk" ve "İslâm Hukuku" ayrımı üzerinden değerlendirilmiştir. Bu çerçevede, genel hukuk kurallarının "oluşum/gelişim süreçleri", "kaynakları", "unsurları", "amaçları" ve "nitelikleri" ayrıntılı olarak incelenmiştir. Çalışmanın bu bölümünde, kazuistik (meselecî) hukuk oluşturma metodu [5] ile mücerret (soyut) hukuk oluşturma metodu [6] farklı hukuk sistemleri ve devletler/medeniyetler üzerinden mukayeseli olarak değerlendirilmiştir.

Tez çalışmasının "Bedâi'de Yer Alan Hukukun Genel İlkeleri" başlıklı "İkinci Bölümü" nde; tez konusunun esasını oluşturan fıkıh eserindeki genel hukuk kuralı niteliğindeki ilkeler, "insan hak ve hürriyetleri", "hukuk kaynağı oluşturmada yararlanılma", "İslâm Hukuku'nun yapısından kaynaklanma", "muâmelât ve ukûbâtâ dair kişi fiilleri", "mantık" ve "hukukî alanda sonuç doğuran sair meseleler" şeklinde özetlenebilecek bir çerçevede dâhilinde ayrıntılı olarak ele alınmıştır. Çalışmanın bu bölümünde, İslâm Hukuku'nun Genel Prensipleri olarak nitelendirilebilecek olan ilkeler, Fıkıh Literatüründeki farklı kaynaklar ile karşılaştırmalı olarak metne işlenmiştir.

Tez çalışmasının "Sonuç Bölümü" nde ise, tez sahibi tarafından çalışma boyunca ele alınan konular, hülâsa mahiyetindeki tespitler ve genel bir değerlendirme ile takdim edilmiş ve tez ekinde sunulan özet liste aracılığıyla da "Bedâi'u's-Sanâi"de yer alan ve çalışmaya konu edilen genel hukuk kuralları, değerlendircilerin ve okuyucuların istifadesine sunulmuştur.

III- İNCELEME KONUSU ÇALIŞMAYA İLİŞKİN DEĞERLENDİRME

Hanefî Fıkıhı üzerine kaleme alınmış olan sistemli ve geniş kapsamlı bir yapıtı esas alan ve inceleme çalışmamıza konu olan doktora tezi, kodifikasyon çalışmaları asrımızda dahi tam anlamıyla tamamlanamayan "İslâm Hukuku Külli Kaideleri" bağlamında bir farkındalık oluşturmaktan ötürü, Ülkemizin İslâm Hukuku Literatürü'ne olumlu katkıları olan bir çalışma olarak değerlendirilebilecek niteliktedir. Zira, tüm hukuk düzenlerinde, genel kurallar son derece büyük önem arz etmektedir ve tez sahibinin atfıyla yerini bulan belîğ bir tespitte de ortaya konulduğu üzere, genel prensipler şûmulüne giren her meselede doğru yolu göstermektedir. [7]

Söz konusu tez çalışmasını farklı ve önemli kılan bir başka husus ise, tez sahibi tarafından çalışma kapsamında ortaya konulan ve değerlendircilere/okuyuculara çalışmaya esas özü "Hukuk ve Fıkıh", "Pozitif Hukuk ve İslâm Hukuku" ve "Genel Nitelikli Hukuk İlkesi-Özel Hukuk Kuralı" gibi olgular üzerinden karşılaştırmalı olarak değerlendirme imkânı sunan temel çerçevedir.

Bununla birlikte, tez çalışmasına konu eserde yer alan genel hukuk ilkesi niteliğindeki kuralların, konusuna ve ilgisine göre tasnif edilmek sûretiyle ana metin içerisinde ayrıntılı, ek dosyada ise özet olarak verilmesi, değerlendirciler ve okuyucular için büyük kolaylık sağlamaktadır. Şöyle ki; söz konusu tez çalışmasından ilmi ve amelî açıdan yararlanmak isteyenler, örneğin İslâm Hukuku'nun aslî prensiplerinden olan; "İnsanda aslanan, kişinin hür olmasıdır." [8] , "Canın dokunulmazlığı, malın dokunulmazlığından daha öncelikli ve önemlidir." [9] ve "Sabit olmayan bir şey, şüphe ile sabit olmaz." [10] ilkelerini insan hak ve hürriyetleri başlığı altında, "Hadler, şüpheler ile sabit olmaz." [11] ve "Şüphe durumunda kısas uygulanmaz." [12] ilkelerini İslâm Hukuku'nun yapısından kaynaklanan kurallar başlığı altında, "Mutlak haram, kat'i bir delille haramlığı sabit olandır." [13] ve "Sebebiyet vererek meydana gelen itlaf, tazminatı gerektirir." [14] ilkelerini kişi fiilleri başlığı altında, "Menfaatler, akid ile değer kazanır." [15] ve "Akdi hukuku, akdi yapanlara racidir." [16] ilkelerini sözleşmeler başlığı altında, "Bir şeyin varlığı, zıddının varlığı ile birlikte bulunmaz." [17] ve "Bir fiili emretmek zıddını yasaklamaktır. " [18] ilkelerini ise mantık kuralları başlığı altında rahatlıkla ve derli toplu bir şekilde bulabilmektedir.

İncelememize konu eser bağlamında Yazar, İslâm Hukuku'nun herhangi bir meseleye dair asli bakış açısını okuyucuya sunma çabasını ortaya koymaktadır. Hükümlerin birçoğunun, zamana ve somut olaya göre bazı

değişkenlikler arz ettiği göz önünde bulundurulduğunda, söz konusu çabanın takdire değer olduğunu ifade etmek yerinde olacaktır.

İncelememize konu olan tezin esasını oluşturan eserin müellifi olan Kâsânî, genel hukuk kurallarını sistematik bir şekilde ortaya koyan bir fâkih olarak şöhret kazanmıştır. Âlimin tez çalışmasına konu eseri ise, her fâkihın doğrudan ya da dolaylı olarak ortak bir şekilde yararlandığı yüzlerce genel hukuk ilkesini ihtiva etmektedir. Söz konusu genel hukuk ilkelerinden iki yüz elli tanesini, "insan hak ve hürriyetleri", "hukuki güvenlik ve istikrar", "kişinin fiilleri" ve "İslâm Hukuku'nun doğası" başlıkları altında inceleyen ilgili tez çalışmasının muhtevasında, "temel ilke", "genel ilke", "temel prensip" ve "genel hukuk kuralı" gibi ifadelerle isimlendirilen külli kaideler aracılığı ile, Yazar, tezi boyunca, İslâm Hukuku'nun kapsamında değerlendirilebilecek olan konulara yönelik genel bir yaklaşımı sistematik bir şekilde ve bütüncü bir anlayışla ele alarak, konuyla ilgilenenler için yol gösterici birtakım işaretleri somut ve görünür kılma gayretini ortaya koymuştur.

Malum olunduğu üzere, bütün hukuk sistemlerinde olduğu gibi İslâm Hukuku'nda var olan genel hukuk kuralları, (pozitif hukukun aksine) fıkıh kitaplarının tedvin ediliş yönteminden ötürü, müstakil bir başlık altında bir araya getirilmemiş olup çeşitli kitap ve bapların içerisine dağınık bir biçimde yerleştirilmiştir. İnceleme çalışmamıza konu olan doktora tezinin, söz konusu genel hukuk kurallarını, -mukayese de imkân sağlayacak şekilde-, belirli başlıklar hâlinde ve tutarlı bir sistematik dâhilinde bir arada sunması sebebiyle, Ülkemizdeki İslâm Hukuku Literatürü'ne olumlu tesirleri ve katkıları muhtemel değerli bir çalışma olduğunu ifade etmek yerinde olacaktır.

KAYNAKÇA Yasin KURBAN, "Kâsânî'nin 'Bedâi'u's-Sanâi'sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)", Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalı, Tez Danışmanı: Mustafa Baktır, Erzurum, 2009. Mehmet ONUR, "İmam Kâsânî ve 'Bedâi'u's-Sanâi' Adlı Eseri Üzerine Metodolojik Bir İnceleme", K7AÜİFD, 2015/1, Cilt: 2, Sayı:2. [1] Yasin Kurban, "Kâsânî'nin 'Bedâi'u's-Sanâi'sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)", Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalı, Tez Danışmanı: Mustafa Baktır, Erzurum, 2009, s. 9. [2] Yasin Kurban, a.g.e., s. 16. [3] Bu konuda bkz. Jochen GENTZ'in "İslâm Hukukunda Kefalet" isimli eseri; Mehmet ATMACA'nın "Bedâi'u's-Sanâi'nin Hanefi Usulünün Uygulanması Açısından İncelenmesi" isimli yüksek lisans tezi; Fatih ORUM'un "İstihsan Metodunun Kâsânî'nin Bedâi'u's-Sanâi'sinde Kullanılışının Tahlili ve Tenkidi" isimli yüksek lisans tezi ve Necmettin KIZILKAYA'NIN "Kâsânî'nin Bedâi İsimli Eserinde Kavaid'in Yeri" isimli yüksek lisans tezi. [4] Genel Hukuk Kurallarını, kısaca, "hangi devirde olursa olsun, nereye gidilirse gidilsin, bulunabilen ve değişmeyen ilkeler" olarak tanımlamak mümkündür. [5] Kazuistik Metot: Hukuk alanında sonuç doğuran her mesele tek tek ele alınır ve günlük olayların zaman zaman ayrıntıları da incelenerek meselecî hükümler konulur. [6] Mücerret Metot: Günlük olaylara girilmez, hadiselerin ortak nitelikleri üzerinden genel tanımlar yapılarak genel ve soyut hükümler konulur. [7] Yasin Kurban, a.g.e., s. 2. [8] Yasin Kurban, a.g.e., s. 58. [9] Yasin Kurban, a.g.e., s. 60. [10] Yasin Kurban, a.g.e., s. 63. [11] Yasin Kurban, a.g.e., s. 92. [12] Yasin Kurban, a.g.e., s. 92. [13] Yasin Kurban, a.g.e., s. 107. [14] Yasin Kurban, a.g.e., s. 107. [15] Yasin Kurban, a.g.e., s. 118. [16] Yasin Kurban, a.g.e., s. 121. [17] Yasin Kurban, a.g.e., s. 127. [18] Yasin Kurban, a.g.e., s. 128.

KAYNAKÇA

Yasin KURBAN, "Kâsânî'nin 'Bedâi'u's-Sanâi'sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)", Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalı, Tez Danışmanı: Mustafa Baktır, Erzurum, 2009.

Mehmet ONUR, "İmam Kâsânî ve 'Bedâi'u's-Sanâi' Adlı Eseri Üzerine Metodolojik Bir İnceleme", K7AÜİFD, 2015/1, Cilt: 2, Sayı:2.

[1] Yasin Kurban, "Kâsânî'nin 'Bedâi'u's-Sanâi'sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)", Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalı, Tez Danışmanı: Mustafa

Baktır, Erzurum, 2009, s. 9. [2] Yasin Kurban, a.g.e., s. 16. [3] Bu konuda bkz. Jochen GENTZ'in "İslâm Hukukunda Kefalet" isimli eseri; Mehmet ATMACA'nın "Bedâi'û's-Sanâi'nin Hanefi Usulünün Uygulanması Açısından İncelenmesi" isimli yüksek lisans tezi; Fatih ORUM'un "İstihsan Metodunun Kâsânî'nin Bedâi'û's-Sanâisi'nde Kullanılışının Tahlili ve Tenkidi" isimli yüksek lisans tezi ve Necmettin KIZILKAYA'NIN "Kâsânî'nin Bedâi İsimli Eserinde Kavaid'in Yeri" isimli yüksek lisans tezi. [4] Genel Hukuk Kurallarını, kısaca, "hangi devirde olursa olsun, nereye gidilirse gidilsin, bulunabilen ve değişmeyen ilkeler" olarak tanımlamak mümkündür. [5] Kazuistik Metot: Hukuk alanında sonuç doğuran her mesele tek tek ele alınır ve günlük olayların zaman zaman ayrıntıları da incelenerek meseleci hükümler konulur. [6] Mücerret Metot: Günlük olaylara girilmez, hadiselerin ortak nitelikleri üzerinden genel tanımlar yapılarak genel ve soyut hükümler konulur. [7] Yasin Kurban, a.g.e., s. 2. [8] Yasin Kurban, a.g.e., s. 58. [9] Yasin Kurban, a.g.e., s. 60. [10] Yasin Kurban, a.g.e., s. 63. [11] Yasin Kurban, a.g.e., s. 92. [12] Yasin Kurban, a.g.e., s. 92. [13] Yasin Kurban, a.g.e., s. 107. [14] Yasin Kurban, a.g.e., s. 107. [15] Yasin Kurban, a.g.e., s. 118. [16] Yasin Kurban, a.g.e., s. 121. [17] Yasin Kurban, a.g.e., s. 127. [18] Yasin Kurban, a.g.e., s. 128.

[1] Yasin Kurban, "Kâsânî'nin 'Bedâi'û's-Sanâi'sindeki Genel Hukuk Kuralları (Küllî Kaideler)", Doktora Tezi, Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Temel İslâm Bilimleri Anabilim Dalı, Tez Danışmanı: Mustafa Baktır, Erzurum, 2009, s. 9.

[2] Yasin Kurban, a.g.e., s. 16.

[3] Bu konuda bkz. Jochen GENTZ'in "İslâm Hukukunda Kefalet" isimli eseri; Mehmet ATMACA'nın "Bedâi'û's-Sanâi'nin Hanefi Usulünün Uygulanması Açısından İncelenmesi" isimli yüksek lisans tezi; Fatih ORUM'un "İstihsan Metodunun Kâsânî'nin Bedâi'û's-Sanâisi'nde Kullanılışının Tahlili ve Tenkidi" isimli yüksek lisans tezi ve Necmettin KIZILKAYA'NIN "Kâsânî'nin Bedâi İsimli Eserinde Kavaid'in Yeri" isimli yüksek lisans tezi.

[4] Genel Hukuk Kurallarını, kısaca, "hangi devirde olursa olsun, nereye gidilirse gidilsin, bulunabilen ve değişmeyen ilkeler" olarak tanımlamak mümkündür.

[5] Kazuistik Metot: Hukuk alanında sonuç doğuran her mesele tek tek ele alınır ve günlük olayların zaman zaman ayrıntıları da incelenerek meseleci hükümler konulur.

[6] Mücerret Metot: Günlük olaylara girilmez, hadiselerin ortak nitelikleri üzerinden genel tanımlar yapılarak genel ve soyut hükümler konulur.

[7] Yasin Kurban, a.g.e., s. 2.

[8] Yasin Kurban, a.g.e., s. 58.

[9] Yasin Kurban, a.g.e., s. 60.

[10] Yasin Kurban, a.g.e., s. 63.

[11] Yasin Kurban, a.g.e., s. 92.

[12] Yasin Kurban, a.g.e., s. 92.

[13] Yasin Kurban, a.g.e., s. 107.

[14] Yasin Kurban, a.g.e., s. 107.

[15] Yasin Kurban, a.g.e., s. 118.

[16] Yasin Kurban, a.g.e., s. 121.

[17] Yasin Kurban, a.g.e., s. 127.

[18] Yasin Kurban, a.g.e., s. 128.