

İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ EDEBİYAT FAKÜLTESİ YAYINLARI  
PUBLICATIONS OF THE FACULTY OF LETTERS, ISTANBUL UNIVERSITY

# İSLÂM TETKİKLERİ ENSTİTÜSÜ DERGİSİ

(REVIEW OF THE INSTITUTE OF ISLAMIC STUDIES)

Müdür — Editor  
Prof. M. Tayyib GÖKBİLGİN

**CİLD—VOLUME : IV.**

**CÜZ — PARTS : 3 - 4**

**1971**

Edebiyat Fakültesi Basımevi

İSTANBUL

1971

## İSLAM DEVLETLER HUKUKUNUN ORTAYA ÇIKIŞI (Müslümanların Hugo Grotius'u Muhammed eş-Şeybânî)\*

Çeviren : Yusuf Ziya KAVAKÇI

Hans KRUSE  
(Göttingen)

Devletler Hukukunun tarihi, her şeyden önce fikir tarihidir. Maalesef mazide bu konuyu ele alan ilim dalı, bir iki istisna hariç, hemen hemen tamamen milletler arası münasebetlerden garbdaki Hıristiyan telakkilerin temsiline inhisar etmiştir. Devletler Hukuku tarihi hakkında âleşşumul doğru bir fikir elde etmek için en başta gelen bir ön şart olan Avrupa dışı Devletler Hukukunun tetkiki, henüz çocukluk devrindedir. Bilhassa İslam Hukukcularının doktrinleri ve öğrettikleri, şimdiye kadar, bir Devletler Hukuku aliminin sathî bilgiden daha fazlasını zor elde edeceği şekilde temsil edilmiştir. Bu eksikliği telafiye teşebbüs bizi, bir hukuk âliminin meselâ bir lisaniyatçı veya tarihçininkinden daha çok zorluk ve tehlikelerle karşılaşacağı sahalara sevk edecektir.

Bu sebepten, bir yandan Devletler Hukuku tarihinde İslâmın mevkiî hususundaki yaygın yanlış telakkiler yanında gerek temel gerçekler ve diğer yandan bu tezde geniş olarak ele alınan Muhammed eş-Şeybânî gibi müslüman hukukçuların ana eserleri hakkındaki kifayetsiz malumatın el ele gitmekte oluşu bizi şaşkırtmamalıdır.

### I

## İSLAM DEVLETLER HUKUKU (Das kononische Aussenrecht des Islams) VE SİYASİ DURUM

30 Mart 1856 da Bab-ı Âl-f'nin salâhiyetli mümessilleri Paris'te sulh anlaşmasını imzâ edip mevzuubahs anlaşmanın yedinci maddesinde şart edildiği gibi<sup>1</sup>. Osmanlı İmparatorluğu Avrupa Devletler Camiasına kabul edilince bu vakta, o günün en mühim İslam iktidarı için en azından garplı hıristiyanların alakalı bulunduğu kendi gayrı müslim komşularile münasebetlerinde öz Şer'i Hukuk kaide-

\* Bu yazı Dr. Hans KRUSE'nin «Die Begründung der islamischen Völkerrechtslehre — Muhammad al-Şaybani — «Hugo Grotius der Moslimen», Saeculum 5, (Münih 1954), pp. 221-241 adlı makalesinin türkçesidir.

Makale Mohammad Aman Haldun tarafından «The Foundation of International Islamic Jurisprudence» adıyla İngilizceye tercüme edilmiş ve (Journal of Pakistan Historical Society, 3, 1955, pp. 231-267) de neşredilmiştir.

1 «...Bab-ı Âlî Avrupa Amme Hukukunun ve Avrupa topluluğunun avantajlarına iştiraki kabul eder.»

lerini tatbik etmekten resmen vaz geçmek manasına geliyordu. 1699 Karlofça anlaşmasından 1856 Paris anlaşmasına kadar Osmanlı Devleti Avrupalı iktidarların ilerlemesi önünde geri çekilmekten daha başka bir imkâna sahip değildi ve bu müddet içinde o, ülkesinin mühim bir kısmını kaybetmeksizin bir tek sulh anlaşması bile akdetmeye muktedir olamadı. İlk İslam Fıtuhatı esnasında teşekkül etmiş olan ve kâfirlere karşı devamlı düşmanlık ve şiddetli hareket prensibi üzerine bina edilen İslam Hukukunun kaideleri böyle bir durum için pek uygun değildi\*. Gerçi bu kaideler müslümanların geçici mağlubiyet durumları için hazırlıklı idiler; ancak onlar, Avrupa milletlerinin kuvvetlerinin ve iktidarlarının tekâmül ve gelişmesi ile meydana gelmiş olan devamlı zayıflığı, hatta yardımsız kalma durumlarını henüz hesap etmiyor idiler.

On yedinci asırdan itibaren Osmanlı-Türk İmparatorluğunun gerilemesi, Avrupa devletleri ile münasebetlerinde müslümanları Avrupa Devletler Hukukunu fiilen kabul etmeksizin, gün geçtikçe onlar tarafından tatbik edilen örf ve âdetlere boyun eğmeye mecbur etti<sup>2</sup>. Böyle bir iktibas, diğer bir sebepten dolayı hemen hemen imkânsız idi. Zira bu hukuk nizamının hıristiyan dininden gelen karakteri, hıristiyan olmıyan cemiyet ve birlikleri, kendi tebeası olarak tanımaya müsaade etmiyordu. Devletler Hukuku âlimi Alman Heffter, 1844 gibi muahhar bir devirde, hâlâ şöyle demek durumunda idi: «Böylece, tarihi köklerine göre Avrupa Devletler Hukuku sadece ahlakî devlet otoritelerinin uygun karakterile birlikte hümanizmin üstün kanunları üzerinde müştereklik bulunan hıristiyan devletlerde önemli bir tesir icra eder. Maamafih ahlakîlik prensibini kendi iş ve faaliyetlerinde esas prensip yapmaya gönüllü olarak meyletmediği müddetçe hıristiyan olmıyan devletlere, ümid edilen karşılıklı münasebete göre dikkatle ayarlı olarak sadece kısmî bir tatbik imkânı bulur»<sup>3</sup>. «Avrupa iktidarlarının Osmanlı İmparatorluğu ile münasebetleri bakımından da mühim bir nisbette durum aynıdır. Bütün bağlar, birleşik hıristiyan iktidarlarının kat'i iradelerinin Osmanlı İmparatorluğu üzerinde icra ettiği siyâsî münasebet ve ağır baskı esasına dayanmakta idi. Aksi takdirde Mably'nin Riccaut ile birlikte hukuka dayanan hakiki bir bağın imkânsızlığı hakkında söyledikleri hâlâ gerçek ve doğru olacaktır»<sup>4</sup>.

Bununla beraber, bu askerî ve iktisadî inhitat devrinde, Osmanlı hükümdarları, hiç olmazsa siyasî faaliyetlerine, İslamın dînî ve hukukî hükümlerile uygun olduğu görünüşünü vermeğe hâlâ gayretli idiler. Şer'î hukuk olan Fık'h'ın otoriteleri, hükümleri ve kararlarile kutsal hukukun emirlerini, devletin istenen

\* Yazârın bu görüşü münakaşa edilebilir (Mütercim).

<sup>2</sup> Büyük bir ihtimalle dönüm noktası, Roma imparatoru ile padişahın birbirlerini doğuştan eşit dünya hükümdarları olarak tanıdıkları 1606 Zitvatorok anlaşması idi. Bakınız: Lorenz, s. 8.

<sup>3</sup> Heffter, s. 11.

<sup>4</sup> Aynı yer, not 1.

siyâsî seyr ve ölçülerini müeyyidelendirecek yolda tefsir etmeleri vazifesile oldukça sık karşılaşmakta idiler. Devletle din arasındaki münasebetlerin İslamî telakkî tarzı üzerinde düşünüp onu iyice anlayınca, Osmanlı Devlet idaresi için bu dinî-hukûkî tatbikatın ne kadar mühim olduğu açığa çıkar. Fikriyatına göre İslam devleti, dinî bir devlettir\*. Din nazarı olarak büyük çapta tatbikatta da -hayatın umûmî ve husûsî bütün tabakalarına nüfuz eder. Bu devletin hukuku, esas itibarile dini vazifeleri ifadan başka hiç bir hedefi olmayan kaide ve hükümleri olan dinî bir statü ve «mukaddes bir hukuk»tur. Onun otoritesi, Allah'a imana ve bu hukuka tabi olanların ilâhî iradeye teslimiyetlerine dayanır<sup>5</sup>. Bu hukuk, mahiyeti itibarile dünyevî hiç bir kanun vâzî'ı tanımaz ve devletin en yüksek otoritelerinden dahi itaat ister. O, bunlara sadece kendi ülkelerinin sınırları içindeki hükümet işlerine taalluk eden kaide ve kükümlere değil, aynı zamanda İslam cema'atının müslüman olmayan muhitte olan münasebetleriyle alâkalı olarak teferruatlı nice hükümlerle hitap eder. Maamafih realiteye rağmen dinî-siyâsî ideali, daima bütün müslümanları müşterek bir tek idare (hükümet) altında toplamak olan İslam Hukuku, müteaddit fiilî (de facto) hâkimiyet sahibi müslüman devletler arasındaki hukûkî münasebetlere karşı ne kadar az alâka gösterilmiş olursa olsun, müslümanların islam olmayan muhite karşı davranışlarının kurallarını mükemmel bir tarzda, tafsilatıyla ve kesin olarak tetkik etmiştir. Müslüman hukukçular mütad eserlerinde Kitâb'us-Siyer (Davranış kaideleri kitabı) veya Kitâb'ul-Cihâd (Mukaddes Harp Kitabı) başlığını taşıyan bu konu ahkâmına esasen müstakil bir bölüm tahsis etmişlerdi.

«Hattı hareket kaideleri» olan Siyer, hukuk kitaplarında sistematik olarak belli bir yer işgal etmez. Bu kaideler, meselâ büyük hanefî fakîhi el-Kâsânî'nin fıkıh meselelerini takdim eden eserinin yedinci cildinde<sup>6</sup> «yol kesicilik bölümü» ile «gasb bölümü»nün arasında yer almaktadır. Maamafih, Burhân-ud-Dîn el-Halebî (öl. 956/1549)'nin meşhur «Multaka'l-Ebhur» kitabında bunlar, «hırsızlık» ile «terk edilen çocuk hükümleri» bölümleri arasında bulunmaktadır.

Bu şer'î «haricî hukuk» hükümleri müslüman hukukçuların münakaşalarında ister ibâdat ve ahvâl-ı şahsiye isterse cezaî mahiyette olsunlar, İslam Hukukunun diğer konularına nisbetle münakaşalardaki yerleri itibariyle ne kadar ayrılırlarsa mahiyetlerinde ve dogmatik olarak ele alınışlarında da bunlardan o kadar az ayrılırlar. Onlar, çok sayıda devletler için karşılıklı münasebetlerinde mer'î olan yüksek dereceli bir hukuk nizamı manasına milletlerarası bir hukuk

\* İslam Devletine ideolojik devlet demek, doğruya daha yakın olacaktır. «Dinî Devlet» terimi, hükümetin zarûrî olarak kutsal sınıfın elinde bulunduğu teokratik devlet fikrine götürür. Bu fikirler mutlak olarak İslama yabancıdır. Çünkü onda rubbaniyetin yeri yoktur. (İngilizce nüshasının notu).

5 Bu münasebetle bkz. Pritsch, Vom Wesen des Islamischen Rechts, s. 35 ve devamı.

6 al-Kâsânî (öl. 587/1191), Kitâb Badâ'î el-Sanâ'î fi Tertîb el-Şerâ'î, Kahire, 1327-1328/1910.

olmayıp aksine, yabancılara karşı davranış konusunda sadece İslam cemaatı için mer'iyeti olan dahilî tek taraflı hukuk kaideleridir. Bu suretle bu hükümler, İslam hukuk sisteminin bir kısmını teşkil etmekte ve onun nazariye ve metodları hakkında söylenebilenler, hiç bir mahfuziyet ve tahdit tanımaksızın kendileri için de doğru olmaktadır.

Böylece Siyer, umûmi olarak İslam Hukuku statüsünün neş'et ettiği dört ayrı kaynak (Kur'an), (Sünnet), İslam hukuk mütehasşislerinin anlaşması olan (İcmâ') ve (Kıyâs)'dan doğmuştur<sup>7</sup>.

Siyer'in başlangıç noktası, ifadesini Cihad gibi bir ana mefhumda bulan İslam Dünyası ile İslam olmıyan muhit arasında dinî düşmanlık prensibi olduğu kadar da bu iki âlemin bir birinden ayrılığı prensibidir. Siyerde bu prensipten mümkün olan neticeleri çıkarma nazariyesi hâkimdir.

İslam hukukçularının milletler arası hukuka taalluk eden nazariyelerine ve verdikleri bilgiye göre İslam ülkesi (Dâr el-İslam) dışında olan her şey mubahtır. Her şeyden önce o, Cihad yoluyla müslümanlar tarafından sadece zapt edilecek bir nesne olarak telakki edilmektedir. O, hukukun değil de başlıca, kuvvet ve filliyatın hüküm sürdüğü harp bölgesi (Dâr el-Harb) dir. Orada, muayyen bölge ve kısımlarında fiilen hakimiyet icra etmekte olan devletlerin mevcudiyeti, müslüman cemaatı biraz olsun bağlamıyan fiilî bir durumdur ve herhangi bir hukukî mülâhaza için tamamen manasız gözükmektedir. Her ne kadar böyle bir devletin içtimaî nizamı, bu muayyen devletin tebaasına tesir ile ferdin fertle, veya ferdin eşya ile olan münasebetlerinin muhafazasını sağlayabilirse de, yine müslümanlar için bu nizam «yok» hükmündedir. Bir çok devletlerin aynı zamanda varlığı, İslam tarafından sadece muvakkat bir durum olarak kabul edilmektedir ki bu hal, bütün dünyayı Allah'ın iradesine boyun eğdirmekle ve ona tabi kılmakla vazifelenirilmiş bulunan müslümanların henüz bu mukaddes vazifeyi ifa edecek durumda olmayışları dolayısıyla ve olmadıkları müddetçe mümkündür. O bu vazifenin nihayet ifa edilmesine kadar devam edecek olan geçici bir devirdir.

Bununla beraber bu devrin fiilî vakıaları, hususî mülahazaları gerektirmek-

7 Bir ilim olarak fıkhnın fiilî kurucusu eş-Şâfi'i'dir (öl. 204/820). Klâsik İslam Hukukunun tümüne tesir etmiş olan Hukukun Kaynakları Bilgisi, «Usûl'ul-Fikh» ilmi, kendisi tarafından tesis edilmiştir. Ondandır önce eski mekteplerin hukukçuları Kur'an ve Hz. Peygamberin Sünnetinin, yaşayan örf ve âdete ve şahsi akıl yürütmeye ve (re'ye) akıl faaliyetine karşı hukukî önemini takdirde çok tereddüt etmiş iken, eş-Şâfi'i nihâî bir şekilde Kur'an'ın mutlak ve kayıtsız şartsız üstünlüğü prensibini vaz etmiştir. Ona göre Hukukun ikinci temel kaynağı, bundan sonra sadece «sünnet» ıstılahı ile ifade edilecek olan Hz. Peygamberin Sünnetidir. Bu iki kaynağı, muayyen bir devir hukuk mütehasşislerinin bağlayıcı ve nihâî hüküm olarak İcmâ'ı takip eder. Bu, Kur'an ve Sünnet tarafından ya hiç veya kâfi derecede hal edilmeyen meselelere taalluk eder. Ve müslümanların asla hatada birleşmeyeceklerini beyan eden bir Hadis'e dayanır. Son hukuk kaynağı da muayyen meselere taalluk edip önceden karara varılmış olan muayyen hükümlü, benzer mahiyette ki diğer bir meseleye tatbik ameliyesi demek olan kıyastır. (İslam Hukuku Tarihi için Schacht'in eserine bakınız).

tedir. Müslümanların askerî kuvveti tahdit edilmemiş değildir ve karşı koymaya muktedir olamayacakları gayr-ı müslim kütlelerle karşılaşabilecekleri bir ânın gelmesi daima mümkündür. Muvakkat bir sulh münasebeti müslümanların lehine olabilir. Umumiyetle devamlı düşmanlık prensibinin tam bir şekilde gerçekleştirilmesi pek çok defa her iki taraf için önemli derecede zararlı olmuştur ki bu düşünce, en azından iki tarafı da geçici hukukî münasebetlerin tesisi arzusuna sevk etmiş olabilecektir.

İslamın «Haricî Hukuk»unun, Cihad prensibi ile siyâsî realite zaruretleri arasında lüzumlu bir uzlaştırmayı sağlamaya mecbûr olduğu halile muhtaçlık meselesi burada yatmaktadır. İslam doktrini, bu arzunun tahakkukunu teşvik etmiş ve o, gayr-i müslimlerle anlaşma yapmak suretile açık harbin askıya alınmasına fırsat vermişti. Böyle bir anlaşmanın yapılabilmesi şartları, Siyer kitaplarında vaz edilmiştir.

Fakat açıktır ki İslam Hukuku, bu münasebetle onyedinci asırda Bab-ı Âlî'nin içine düştüğü bir durumu düşünmemiştir. İlk fetih günlerinde elde edilmiş bulunan tecrübeye istinadla o, sadece müslümanların geçici ve mantıkî bir zafiyetini dikkate almıştır. Osmanlı İmparatorluğu, acı inhitât gerçeği müvacehesinde, Avrupa devletlerinin nisbetsiz üstünlüğü karşısında İslâm iktidarının yayılma asırlarındaki haricî hukuku, kendini beğenmek gibi bir anlayışla beslenmiş olarak, sukût etmek zorunda kaldı. Bu nevi şartlar altında siyasî vakıaların tezahürünü dinî-şer'î taleplere uygun olarak muhafaza etmek maksadıyla yapılan bütün bu teşebbüsler neticesinde ortaya çıkan durumun en güzel alâmeti, Türk resmî makamlarının Türklerin yanında bulunan Avrupalı milletlerin Sultan'ın Bab-ı Âlî'yi desteklemek zorunda olan tâbileri (vassal) olduğunu kendi halkına söylediğini kaydeden Kırım Harbi (1853-1856)'nin şüphe götürmeyen hakiki raporlarıdır<sup>8</sup>.

## II

### eş-ŞEYBÂNİ VE ONUN ŞÂRİHİ es-SERAHSÎ

Bu duruma karşı, ilk defa olarak 1825'de, İstanbul'da o zaman 700 yıldan daha eski olan ve buradan hareketle hiç mübalagasız İslam Hukuk Edebiyatında en mühim bir siyer eseri olduğu söylenebilen Arapça bir hukuk kitabının Türkçe tercümesinin tab'ı sebebinin ne olabileceğinin sorulması yerinde olacaktır. Müellifi Hanefî fakihî Ebû Bekr Muhammed b. Aḥmed b. Ebî Sehl'is-Serahsî (öl. 483/1090) olan bu kitap «Şerh'us-Siyer'il-Kebîr» ismini taşır. O, Hanefî mezhebinin büyük imâmı Muhammed'ubn'ul-Hasan'ış-Şeybânî(öl. 189/804) tarafından ya-

8 Rolin-Jacquemyns, s. 374.

zılan standard eser es-Siyer'ul-Kebîr (= Davranış Metodları)nı şerhi ile birlikte yeniden ve tekrar istinsahını ihtiva eder.

eş-Şeybânî'nin bu makalede tetkik edilen eseri, es-Serahsî'nin esas metinden aşağı yukarı 250 sene sonra meydana getirdiği mezkûr şerhinin tamamlayıcı bir kısmı olarak muhafaza edilmiştir. es-Serahsî'nin eserinin 1917 de Hyderabad-Deccan'da dört cilt halinde Arapça olarak bir baskısı yapılmıştır. Heffening'in de dediği gibi<sup>9</sup>, bu baskı mutlak olarak kusursuz değildir. Tıpkı matbu neşrinin yardımıyla bu eserin ilmî tetkike tabi tutulan yazmalarındaki durum gibi<sup>10</sup>, eş-Şeybânî'den gelen esas metnini es-Serahsî'nin şerh edici ilâvelerinden herkesçe müsellem bir ayırımını yapmak hemen hemen imkânsızdır. Nâşirler tarafından metne ilâve edilmiş bulunan parantezler, kendi fikirlerince metnin hangi kısmının eş-Şeybânî'ye atfedildiğine sadece işaret eder gözükmektedir. Binaenaleyh Heffening'in teklif ettiği gibi kitabın tamamını es-Serahsî'nin eseri olarak kabul etmek ve onu beşinci asır edebiyatından saymak<sup>11</sup>, İslamın milletlerarası hukûk fikirlerinin köklerine ve menş'ine derinden derine nüfuz etme teşebbüslerinin yapıldığı bu tip bir eserde geçerli olamaz.

Kitabı es-Serahsî tarafından ona yapılan şerhiyle birlikte bize intikal ettirilen Muhammed eş-Şeybânî'ye haklı olarak bu mefhumları hukukî bir şekilde formüle etme işinin babası gözüyle bakılabilir. Joseph Hammer von Purgstall, eş-Şeybânî'nin İslam Hukukunun bu dalı için önemini anlıyan avrupalı ilk ilim adamıdır. 1827'de es-Serahsî'nin şerhinin yukarda adı geçen Türkçe neşrini «Jahrbücher der Literatur»de tenkid ederken o, eş-Şeybânî'yi «Müslümanların Hugo Grotius'u» diye adlandırmıştır<sup>12</sup>. Milâdî sekizinci asır sonunda ve dokuzuncu asrın başında yaşamış bir müslüman hukukçuya, Purgstall gibi büyük bir âlim tarafından böyle bir şeref unvanının tevcihi ne kadar dikkat çekici olursa olsun, o bu hûsûsî ilim dalındaki Avrupalı âlimler arasında ma'kes bulmadı. Böylece aşağıdaki satırlarda, önemine binaen haklı olarak lâyük bulunduğu Devletler Hukuku tarihindeki yerini göstermeye bir defa daha teşebbüs edilmiştir.

es-Serahsî, eserinin büyük bir kısmını Üzcend hapishanesinde uzun hapisliği sırasında elinde hiç bir malzeme olmaksızın yazdırmıştı. Ancak eserinin son dörtte birini, Merğânân'da serbestken tamamlama imkânını bulmuştu<sup>13</sup>. O, eş-Şeybânî'nin eserinin meydana getiriliş'ine dair bir tarihçe ile şerhine başlar ve bunu takiben metin hakkındaki hukuk derslerinin kendisine gelinceye kadar nesilden nesle intikâl ettiği kimselerin isimlerini zikreder. Onun vâkaları nakledişine göre, Halife Hârûn'ur-Reşîd (768-809) zamanında eş-Şeybânî'nin meclislerinde (=sean-

9 Heffening, s. 162, not 2.

10 Meselâ, Hatschek tarafından tetkik edilen.

11 Heffening, s. 162.

12 Jahrbücher der Literatur, 40 (Vienna 1827), p. 48.

13 GAL. G, I/172. s. I/291.

ces, dersler)<sup>14</sup> hazır bulunan ve devam eden iki şahıs dinledikleri her şeyi başkalarına nakl ettiler. Birincisi, Halifenin oğlunun mürebbîsi İsmâil'ubn Tevbet'il-Kazvîni'dir ki, kendi talebesi ne zaman İmâm eş-Şeybânî'nin derslerinde hazır bulunursa o da beraber bulunurdu; ikincisi önce eş-Şeybânî'nin talebesi ve daha sonra da bir hukukçu olan Ebû Süleymân el-Cuzcânî<sup>15</sup>dir. Kitap metni, el-Kazvîni'den es-Simmânî, el-Hârisî, el-Mehlebî, en-Neseî ve nihayet yazarımızın iki hocasından biri olan el-Helvâî (öl. 448/1056) gibi «mevsuk kimselere» intikal etti. Bir diğer rivâyet zinciri (isnâd) el-Cuzcânî'den es-Serahsî'nin ikinci hocası es-Suğdî'ye ulaşmaktadır<sup>16</sup>. Şârih bu iki hocaya, el-Helvâî ve es-Suğdî'ye, birden istinad etmektedir.

Ebû 'Abd'illah Muhammed b. el-Hasan b. Ferkad eş-Şeybânî, Hanefî mezhebinin kurucusu Ebû Hanîfe'nin (öl. 150/767) bizzat talebesi ve hanefîlerin diğer büyük imâmı Ebû Yusuf'un (öl. 182/795) genç bir muasırı idi. O, sonuncusunun rehberliği altında hukuk tahsiline devam etmiş olmalıdır. Ayrıca onun, Medîne'li hukuk hocası ve Mâlikî mezhebinin kurucusu Mâlik'ubn Enes ile bir kaç yıl geçirdiği söylenmiştir. 804 m./189 h. yılında Rey şehrinde veya yakınında öldüğü zaman onun 58 yaşında olması gerekir<sup>17</sup>. Ebû Hanîfe ve Ebû Yusuf gibi o da İraq'da Kûfe şehrinde tedrisatta bulunmuştur.

Onun İslam Hukuku için önemini tamamen ve itiraza mahal vermeyecek şekilde ortaya koymak ancak mümkün olabilmıştır<sup>18</sup>. Siyer'in kendine has sahası için onun tesiri şüphesiz, esas önemi bakımından, Hugo Grotius'un Avrupa Devletler Hukukuna tesiri kadar mühim olmuştur. es-Serahsî'nin şerhinde mündemice olan onun «es-Siyer'ul-Kebîr» adlı eseri, çok yakın devre kadar bütün İslam dünyasında en yüksek mertebeye sahip olmuştur. O, hemen hemen İslam şarkının her kütüphanesinde bulunmaktadır<sup>19</sup>. Lahey'de «Académie de droit International» da 1937'de verilen «L'İslam et le droit des gens» adlı seri derslerinde Ahmed Reşîd, yukarıda zikredilen Türkçe neşrine atıfla, esas metin ve şerhin husûsî mahiyeti dolayısıyla bunu Devletler Hukukunun iyi bir eseri (= un véritable traité de droit des gens) olarak vasıflandırmıştır<sup>20</sup>.

14 Bu ifade Dimitroff tarafından İslam Hukûkçularının «Macâlis» (celseler) denen hususî öğretim metodları dolayısıyla kullanılmıştır (bk. Dimitroff, s. 76 v.d.).

15 Ölümü 280/893'tür. Bakınız, GAL, G, I/173.

16 Mukayese ediniz: es-Serahsî, Şerh'us-Siyer'il-Kebîr, I. (Haydarabad 1917), s. 5.

17 Hayatı hakkında daha fazla bilgi için bk. Dimitroff, s. 60 vd.

18 Sachau'nın çeşitli beyanlarıyla mukayese ediniz: s. 80; Flügel, s. 283.

19 Heffening, Encyclopedia of İslam, IV. «es-Serahsî».

20 Reşîd, s. 385.



## III

## eş-Şeybânî'nin eserinin doğuşu

eş-Şeybânî'nin eserinin telif tarihi hakkında es-Serahsî aşağıdaki beyanda bulunur :

«Bu eserin tedvinini sağlıyan sebebe gelince, (şöyle oldu ki) «es-Siyer'us-Sağîr»<sup>21</sup> kitabı, Suriyeli bir âlim olan Abd'ur-Rahmân'ubn 'Amr il-Evzâ'î'nin eline geçti. O sordu : «Bu eserin yazarı kimdir?». Ona «yazarı Iraklı Muhammed'dir» dendi. O sordu : «Ashabı, Suriye ve Hicaz'dan olan ve Irak'dan olmıyan Resûlullahın hareket (Siyer) ve savaş (meğâzî) metodları hakkında hiç bir bilgisi olmadıklarından Irak halkı nasıl olur da bu meseleler hususunda kitap yazar». Maamafih bunlar fetihler hakkında rivayette bulunmuş kimselerdir. el-Evzâ'î'nin bu sözleri Muhammed'in kulağına geldi. Onu çok kızdırdı; tetkikimiz altındaki mezkûr eserin telifine kadar itmi'nan bulmadı. Rivâyet edilmiştir ki bu kitap dahi el-Evzâ'î'nin eline geçti. el-Evzâ'î şöyle bir nazar atfedince demiştir ki «fakat her şeyi hadislere istinad ettirmeseydi ben onun bütün malumatı kendisinden çıkardığını ve bu hal çarelerini kafasında sahip oluşunun yegâne sebebinin Cenab-ı Hak bulunduğunu söylemek isterdim»<sup>22</sup>.

es-Serahsî rivayete devam eder : «Muhammed'uş-Şeybânî, kitabın 60 cilt halinde yazılması için emirler verdi. Bu eser tamamlanınca, ciltleri bir araba ile halifenin sarayına gönderdi. Araba ile gönderilen kitabın yazarının Muhammed olduğu Halifeye söylenince o çok hayret etti ve eş-Şeybânî'yi devrin en büyük adamlarından biri diye adlandırdı. Kitabı okuyunca ona hayranlığı daha da arttı ve yazdıklarını takrir ederken kendisini dinlemeleri için eş-Şeybânî'nin derslerinde hazır bulunsunlar diye çocuklarını gönderdi.»

Suriye'nin eski mezhebinin esas temsilcisi el-Evzâ'î<sup>23</sup> ile ihtilafı neticesinde eş-Şeybânî'nin eserinin ortaya çıkmasına sebep olan bu rivâyetin mevsukiyeti, câlibi şüphe olmuştur<sup>24</sup>. Fakat bu münasebetle o, başta Abbâsîlerin ilk devrinde İslam cemaatının müslüman olmayan muhitle temas ve münasebetlerini alâkalandıran hususlar olmak üzere İslam Hukukunun durumunu iyi bir tarzda göstermektedir. Şâfi'î'nin «Kitâb'ul-Umm»unda ele alınan ve zikredilen Ebû Hanîfe, el-Evzâ'î ve Ebû Yusuf arasındaki ihtilâfların da gösterdiği gibi, Suriye ve Irak

21 es-Siyer'us-Sağîr, eş-Şeybânî'nin bugün elimizde bulunmayan Harp Hukuku hakkındaki daha eski bir eseridir.

22 Serahsî, I, s. 4.

23 Ölümü, 157/774'tedir.

24 Heffening, s. 160.

hukukçuları karşılıklı sual-cevaplar ve meseleyi yeniden ele alışlar suretiyle mücâdele ettiler<sup>25</sup>.

Bu hararetili münakaşalar, bütün hukukî meselelere dinin nüfuz etmesi manasında «İslamlaştırma» denen hareketi doğuracak şekilde iktidarın Abbâsiler tarafından Emevî ailesinden alınması ile yakından alakalıdır. Müslüman olmayanlarla yapılacak muamelelerle alakalı karışık hükümler için kullanılan «Siyer» kelimesi, müstakbel hal, muamele ve tavru hareket bakımından kaide seviyesine çıkarılmış daha önceki tatbikatın ve örfün rivayet parçaları anlamına gelir. Siyer, sîret (sîreh) kelimesinin cem'idir ki, o da «hareket hali ve hayatın akışı» manasına gelir.

750 yılına doğru sîret (sîreh) kelimesi, müslüman yazarların dilinde umumî «biyografi» manası ile gözüktür. Pek çok defa o, hukuka girmiş bulunan «siyer» anlamında cemi şeklinde kullanılır. O, Hz. Peygamber ve ashabı tarafından muhtelif harpler ve seferler sırasında yapılmış bulunan cesûrâne hareketleri tebcil eden ve bunun yanında ayrıca hukukun bazı tatbikî kaidelerini de zikr eden hususî bir edebiyat çeşidini ifade eder. İbn-'ul-Mukaffâ tarafından «Siyer'ul-Mulûk» (hükümdarlar kitabı) başlığı altında arapçaya tercüme edilmiş olan farsça kitaplardan pehlevî dilinde yazılmış «Hâtâînemek», bu tip edebiyatın bir örneği olarak hizmet etmiş olabilir. Esas itibarıyla sîret'in yayılışı, ilk fetihlerden hemen sonra İslam dünyasında ortaya çıkan meslekten hikâyeciler (kassâs) yoluyla olmuştur. Bunlardan Medine'li Urvet'ubn Zübeyr (öl. 94/712), Basra ve San'â'da bulunan daha başkaları gibi, hukukçu veya tarihçi olan kimseler tarafından öne alınmıştır. Mahiyetleri icabı harp ve kahramanlık hâdiselerinin rivâyet edilmesi sıklıkla merkezini teşkil eden bu destanî siyer çeşidi yanında, hâdisçilerin de<sup>26</sup> rivayet ettiği daha ziyade dinî mahiyette olan Peygamberin biyografisi başlangıçtan itibaren birlikte bulunmuştur. Bu iki manadaki siyerlerin her ikisi, nihayet Ebû Hanîfe'nin bir muasırı olan Muhammed'ubn İshâk'ın telifinde birleştirilmiştir ki o da İbn Hişâm'ın bir rivâyeti olarak halen elimizde mevcuttur ve diğerleri arasında «el-Meğâzî ve's-Siyer» adı ile bilinir<sup>27</sup>. Sekizinci asrın ortasında hukuk hayatının mevcut tezahürlerini dinî nokta-i nazardan tetkike girişen âlimler, kendilerini Emevî devletinin haricî münasebetlerini dinle ölçmek, yani onları dine uydurmak ve tanımak veya uymayışını tesbit etmek ve reddetmek vazifesiyle karşı karşıya buldular. İslam dünyasının dış münasebetlerini tanzim için Medine Şehir-Devletinin şartlarına cevap veren ve sayısı pek çok olmayan Kur'an âyetlerinin kifâyet edemeyeceği düşünülebilir. Binaenaleyh ilk devir İslam hukukçularına,

25 GAL, G. I. 181; Suppl. I, 304.

26 Hadîs toplayanlar demektir.

27 Della Vida, «Sıra» mad. EI., III, 472 vd.

hicrî birinci asırda (milâdî, 622-722) câri olan örf ve âdetten münasip hükümler çıkarmak işi uygun geldi<sup>28</sup>.

Âlimler, fâtipler başta olmak üzere ilk devir müslümanlarının gayr-ı müslim dünyaya karşı davranışları hakkındaki rivayetleri daha çok sîret (sîrah) de bulmuşlardır. Bunlar câri tatbikata karşı, takibe değer bir ideal olarak vazedilebilir. Mazinin harp ve savaş rivâyetleri (siyer ve mağâzî) ilmi, islam cemaatının yabancılarla karşı davranışı ile ilgili hukuk kaidelerini kavramak için bir ön şart idi.

Emevî hükümdarlığı ailesi Abbâsîler tarafından ele geçirildiği sırada meydana gelen hukuk eserleri arasında Evzâî'ninkiler Emevî tatbikatına/en çok istinad edenlerdir. «Evezâ'î, (fâsık) Velîd'in idaresi de dahil olmak üzere bütün Emevî devrini pratik bakımdan İslamın en eski devriyle aynı seviyede kaidevî bir model olarak kabul etmiştir. O, Emevî aleyhtarı hislere hiç yer vermez».<sup>29</sup> Hemen hemen onun bütün ifadeleri daha çok tarihî önemi olanlar olmak üzere ve umumiyetle râviler zincirini de zikretmeksizin, mahiyetlerinde hukûkî hadisten açıkça farklı olan Peygamberin seferleri hakkındaki rivayetlere taalluk eder<sup>30</sup>.

Onun eseri, umûmî hukuk kaidelerini bulup çıkarma yerine, mazideki tatbikatın rivâyetlerini bir çok münferit meselelerin zikriyle idealize ederek takdimini ihtivâ eder. Sadece «Peygamberin sîreti»yle değil de «sîret» ile olan münasebet, onun eserinde mevcut bulunmaktadır.

Onun Kûfe'den olan Iraklı rakîbi Ebû Hanîfe, siyer terimini gerçekte mukaddes Harp Hukuku hakkında dersler manasına gelen ve müslüman olmıyanlara karşı hareket kaideleri üzerine dersler serisi için bir başlık olarak tamamen teknik ve hukukî bir manada kullanan ilk âlim olarak telakki edilir<sup>31</sup>.

Ebû Hanîfe'nin dersleri ve talimatı hakkında ancak gerek kendi talebelerinin ifadeleri ve gerekse talebelerinin eserleri yoluyla kâfî derecede malûmat sahibiyiz. Bunlarda o, umumiyetle râviler zincirinde ve mutad olarak hocası Muhammed'ubn Muslim'den sonra, en eski malûmatı olan son halka olarak görünür. Onu takip eden nesilde selefden kendisine kadar gelen hukukî bilgilere hâkim olmaya ve bunları hulâsa ederek bir çok ciltler ihtiva eden çok miktarda eser yazmış bulunan zat, esas itibarile Muhammed'uş-Şeybânî'dir<sup>32</sup>. Görülüyor ki eş-Şeybânî nakledilen bütün hukukî malzemenin ve hukuk bilgisinin mühkem kılınmasında şayanı dikkat ehemmiyeti haizdir. Onun eserlerinde, «toplanması

28 Schacht, örf ve âdet şekline gelen hukukî teamüllerin islam hukukunun gelişmesi hususundaki fevkalâde ehemmiyetini çok yakın bir geçmişte tesirli bir şekilde izah etmiştir.

29 Schacht, s. 72.

30 Aynı yer.

31 Hamidullah, s. 8.

32 Onun en son eseri «es-Siyer'ul-Kebîr»le «es-Siyer'us-Sağîr»den başka iki «kitâb'ul-Asl», «el-Câmi'ul-Kebîr» ve «Kitâb'uz-Ziyâdât» vardır.

ve tetkiki hususunda bir çok mühim şahsiyetlerin ellerinden gelen gayreti tam manasiyle gösterdikleri bütün malzemenin ilk yazılı hülâsası» bulunmaktadır<sup>33</sup>.

«es-Siyer'ul-Kebîr»inde o, bu telif faaliyetlerinden daha da ileri gider. Müellif orada eski ve kahramanlık faaliyetlerinin rivayeti manasındaki sîre veya siyer'den «müstakbel hareket tarzı için hukukî kaideler» manasındaki siyer'e götüren mezkûr tekâmülün altına nihâf çizgiyi koyar.

Daha önce milletler arası münasebetlerde takip edilen tatbikatın bu ameliyede kaidevî ehemmiyet kazanma derecesi çeşitli sebeplere bağlıdır. Yukarıda zikredildiği gibi açıkça Emevî aleyhtarı olmıyan Evzâ'î, kendisince idealize edilen hicrî ilk asrın bütün tatbikatını hukûkî kaideler seviyesine çıkarmıştır. Maamafih aralarında Abbâsî taraftarı eş-Şeybânî de bulunmak üzere Iraklılar, Emevî tatbikatını tamamen redde çalıştılar. Onların hareket noktası, esas itibariyle ashap tarafından doğrudan doğruya rivâyet edilen hadisler olmuştur. Maamafih mevcut örf ve âdetin daha sonraki hadis uydurmalarına esas teşkil etmesi yoluyla bu son harekette Emevî tatbikatının geniş çapta tesir sahibi kaldığı, I. Goldziher ve Snouck Hurgronje'den beri<sup>34</sup> kâfi derecede bilinmektedir<sup>35</sup>.

Muhammed'uş-Şeybânî, Siyer eserini yazdığı zaman halifeler imparatorluğu bir kaç çeyrek asır önce en geniş noktasına varmıştı. Büyük fetihler devri sona ermişti. İslam iktidarı teessüs etmiş, emniyet içine alınmıştı. Abbâsî imparatorları müslüman olmıyan imparatorluklarla faal siyasî münasebetlerde bulundular. Sınırlarda akıncılık savaşları geniş dünya seferlerinin yerini almıştı. Bu devrin siyâsî durumu, tabiatıyla eş-Şeybânî'nin eserine büyük çapta tesir etmiştir.

Onun siyer kitabındaki dinî kaidelerden alınan hükümler, İslamlaştırılmış eski Arap Hukuk mefhumlarıyla, takabül edilmiş hellenistik fikirlerle ve milletlerarası münasebetlerde büyük çapta Akdeniz sahillerinde revaçta olan örf ve âdetlere kendilerini uydurmuş gözükten Emevî'lerin tatbikatından istihraçlarla karışmıştır.

33 Dimitroff, s. 77.

34 Goldziher, Muhammedanische Studien, I-II (Leipzig 1889-1890), C. Snouck-Hurgronje, Verspreide Geschriften, I-VI. (Leiden 1923-1927).

35 Bu beyana iştirak etmek zordur. Çok miktarda hadisin ilgili veya kötü niyetli kimseler tarafından uydurulduğu şüphesizdir. Fakat büyük İslam hukukçularının mevcut hâkim âdetlere hukûkî statü vermek için uydurmalar yaptıklarını veya sıhhatından şüphe ettikleri hadisleri kolayca kabul ettiklerini söylemek, vakıaları büyük çapta tahrif olur. Irak mezhebinin imamı Ebû Hanife'nin bu bakımdan çok hassas olduğu iyice bilinen bir vakıadır. Umulur ki modern araştırmalar, önceki nesil tarafından icad edilip yayılan bu nevi yanlış takdimleri gün ışığına çıkaracaktır. (İngilizce nâşirin notu).

## IV

## ŞEYBÂNÎNİN DEVLETLER HUKUKU TALİMÂTI

Yazımızın bu kısmı, umumî hatlarıyla dahi olsa, eş-Şeybânî'nin hacımlı eserinin muhtevasını ortaya koymaya teşebbüs etme yeri değildir. Onun bütün ifade ve istinbatlarının merkezi, Mukaddes Savaş (Cihâd) mefhumudur. Kâfirlere karşı yapılan harbe iştirakın ne kadar meziyetli olduğu, Hz. Peygamberin çok sayıdaki sözlerle ve onun hayatında vuku bulan vakialar hakkındaki rivâyet ve haberler vasıtasıyla ispat edilmiştir. Şeybânî'nin muasırı olan, sınırlardaki savaşçılar (mürâbitûn), bu münasebetle düşünülür. Cihâd bize aşağı yukarı milâdî 750 yılından beri «i'lâyî kelimetullah için» savaş manasında saf dinî bir maksatla takdim edilmiştir. eş-Şeybânî, Peygambere atfedilen ve râvisi Ebû Hureyre olması gereken bir hadis zikreder. Bu hadis, Emevîler tarafından sık sık yapıldığı gibi Cihâd çok defa imparatorluk kurma teşebbüslerinde bir örtü olarak kullanma işinin dindar muhiti tatmin edemeyişini aksettirir. Biri peygambere sordu : «birisi Allah yolunda Cihâd ister ve aynı zamanda dünyayı kazanmak isterse durumu ne olur?» Peygamber cevap verdi : «Ona mükâfat verilmiyecektir». Halk son derece hayrete düştü ve yanlış anlaşılma veya cevabını yanlış anlamış olması endişesiyle suali tekrar etmesi için adamı cesaretlendirdiler. Bunun için o yeniden sordu ve cevap ikinci bir defa daha «ona mükâfat verilmiyecektir», oldu. O zat suali üçüncü defa tekrarladı ve yine aynı cevabı aldı : «Ona mükâfat verilmiyecektir»<sup>36</sup>. Muahhar hukukçular bu kutsal harp telâkkisinden hareketle, «Cihâd, İslamiyeti kabule davettir ve kâfirlerin kötülüğünün defedilmesine ve onların feth edilmesine kadar hakîkî dinî yükseltmektir»<sup>37</sup> ve «hakikaten Cihâd insanların hevaları için farz kılınmadı; fakat başkalarını İslama davet için farz kılındı» demelerinde haklı oldular<sup>38</sup>.

Müslümanların kâfir muhitle münasebetleri, İslam Hukuku olan fıkhda, tamamen bu Cihâd (Kutsal Harp) fikrinin tesirindedir. Buna göre Cihâd, İslam cemiyeti ile müslüman olmıyanlar arasında dâimî harp durumudur. Peygamber ümmeti arasında, Allah tarafından emredildiği gibi, sulh nizamı sağlanınca ve bir müslümanın kılıç çekmesi yasak edilinceye kadar<sup>39</sup> bütün hâricî münasebetler harp prensibine dayanıyordu. Müslümanlar muayyen kaidelerin riyeti sırasındaki her hangi bir anda «Cihâdî tahakkuk ettirmek» için fiilî savaşa baş vurmaya mehzundurlar, ve üstelik kâfirlere karşı harp faaliyetlerine girişmek onlara dinî bir vecibe olarak yüklenmiştir<sup>40</sup>. Maamafih harbe baş vurmada önce kâfirlere ser-

36 Siyer, s. 21.

37 Kāsânî, a. a. O, VII, s. 98.

38 Adı geçen eser, s. 100.

39 Siyer, I, s. 18.

40 Farz-ı kifâye, müşterek vecibe, bir kısmının yapması kâfi gelen vecibe.

best iradeleriyle İslamı kabul etmeleri için bir dâvetin yapılması lâzımdır.

Kutsal Harb (Cihâd) ile alâkalı siyer kaideleri Avrupa edebiyatında müteadit defalar araştırma mevzuu olmuştur<sup>41</sup>. Çok muhtemel ki Avrupa Harp Hukukunun tekâmülüne kesin olarak tesir etmiş olan İslam Hukukunun «temperamenta belli»\* sinin mutad olmayacak kadar yüksek seviyesi de zaman zaman gösterilmiştir<sup>42</sup>. Bu harp faaliyetinin kaide haline getirilmesinin, din uğruna yapılan dinî savaş telakkisi ile yakından alakası mevcuttur. Cihâd (Kutsal Harp), ibadet mahiyetini taşır ve dinî gaye ve maksatlara varmak için yapılmaktadır. Bu harbe iştirak muharib ferdi, Ahiretteki hayatta muayyen mükâfatlardan müstefid olacaktır. Eski Yunanlılar'ın ve Romalılar'ın harp telakkilerine muhalif olarak o, diğer ibâdet fiillerinin her biri gibi, kat'î talimata ve emirlere uygun olmak zordur. İbâdet olması niyet edilen muayyen hareketlerin dahi ilâhî kıymeti umumî beşer telâkkisine göre, muayyen dinî formalitelerin icrasına, onu yapan şahsın iç durumuna ve takib edilen maksad gibi şeylere istinad eder. Kısaca dinî hususlar hususî bir şekle (ritual) sahiptir. Bir ibâdet telâkki edilen savaş da mahiyeti icabı icrası hususunda dinî formaliteler denebilecek sağlam kaidelere sahiptir. Harbin bu dinî merasim kaidelerini çiğnemek, bu işi dinî bir hareket olmakdan çıkaracak, iştirak edenlerin ilâhî değer ve meziyetini zedeliyecektir. eş-Şeybânî tarafından takdim edildiği gibi Siyer harp kaideleri de böyledir. Bu hükümlere göre Allah için savaşan mücahitler, kadın, çocuk, ihtiyar, hasta, topal, savaşmıyan rahip ve rahibeleri öldürmeye mezum değildirler. Lüzumsuz tahrib, mahsulün imhâsı, meyve ve ağaçların tahribi ve insan vücudunun yaralanması gibi şeyler tıpkı esirleri öldürmek gibi yasaktır. Şeybânî'nin beyanlarının Hugo Grotius'un «De Jure belli ac Pacis» adlı eserinin üçüncü kitabının ilgili bölümlerinde kayd edilen müşahedelerle üstünkörü de olsa şöyle bir karşılaştırılması gösterir ki, Avrupa'daki müsbet Devletler Hukuku, sekiz asrı aşan bir zaman sonra dahi İslam Hukuku'nun dolu bulunduğu hümanizmin yüksek seviyesine henüz ulaşmamıştır.

Siyer, münferit kâfirler veya kâfir cemiyetler için müslümanların harp hareketlerine karşı emniyet sağlayan üç müesseseye sahiptir: Emniyet ve himâye beyanı (emân vermek), mahdut hakları olan yarı vatandaş tebaa (ehli zimme) ve milletlerarası anlaşma (muvâde'ah). Arap lügatçılarının verdikleri izahata göre «emân» kelimesi, «korkunun zıddı olan emniyet»ten başka bir şey ifade etmez<sup>43</sup>.

Hukuk lisanında eman, müslüman bir fert veya islam devleti tarafından müslümanlar adına tecavüz faaliyetlerine karşı düşmana verilen emniyet (güvenlik) çe-

41 Mukayese ediniz: Haneberg, s. 221 vd.; Nys. Les Origines, Rechid, L'İslam, s. 371.

\* «Harp tutumu, davranışı».

42 Mukayese ediniz: von Taube, Développement Historique; Hamidullah, Muslim Conduct, s. 65; Nys; Kruse, Islam, Völkerrechtslehre, s. 69 vd.

43 Onun iştikakı için bk. Heffening, s. 9.

şidini ifade eder<sup>44</sup>. Emân müessesesinin tarihî bakımdan eski arap misafirperverliğinden (emân=civâr) neş'eti, iddiası, bugün tamamen doğru kabul edilmektedir. Muhtemeldir ki, Roma-Bizans Hukuku da onun teşekkülünde rol oynamıştır. Emân vermenin esas şekli, on dokuzuncu asır seyyahlarının şahsî tecrübelerine dayanarak teferruatlı bilgi verdikleri bedevîlerin iyi bilinen, «Dahîl» âdetlerine uygun düşebilir<sup>45</sup>. Maamafih, emânın köklü meselesinin tam aydınlanması, bana öyle gözüküyor ki, sadece lisâniyatçıların ve hukukçuların meselesi değil, fakat her şeyden önce etnologların meselesidir.

Fert olsun toplu guruplar halinde olsun gayr-ı müslimlere emân verme, Cihad prensibini bozuyor ve belli olan veya olmayan bir zaman için silâhlı kuvvetlere dayanarak onun tahakkuk ettirilmesini önüyor. O böylece bundan istifade eden gayr-ı müslimlere şahıs ve mal masuniyetini bahşediyor; bu suretle onlarla müslümanlar arasında hukukî münasebetler için bir zemin temin ediyor. Milletlerarası anlaşmalara mevzu olabileceği için bu emân, sulh içinde milletlerarası münasebetler bakımından bir ön şart olarak hususî bir ehemmiyeti haizdir.

Emân Şeybânî'yi çok meşgul eder ve kendisine çok ince hukukî beyanlarda ve müşahedelerde bulunma imkân ve fırsatını verir. Münakaşaları için o sık sık kendi devrinin sağlam fikir hazinesine ait olduğu anlaşılacak ve büyük çapta mer'î Tabii Hukuk vecizelerine (postulaten) uygun düşen hukuk kaidelerine başvurur. Kâfire verilmiş olsa dahi verilen söze kayıtsız şartsız sadâkat, muhataba tabii talep hakkı verir<sup>46</sup>. İslam Hukunun, Roma Hukukunun «Pacta sunt servanda» (=ahde vefa) prensibine mebnî «hîle'den kaçmak» emri, bütün milletlerarası anlaşmaların temelinde bulunur.

Elçilik hukuku, emân hukukuna girer. Elçinin şahsî dokunulmazdır. Bununla beraber «elçilik için itimad edilir ve dürüst bir şahsiyeti seçmek elçiyi gönderenin vazifesi» olduğundan<sup>47</sup> elçinin hüsnüniyet (=bonafides)'i aleyhine şüpheler yükselince o tard edilebilir.

Müslümanlarca tek taraflı olarak verilen emân, daima zamanla mukayyettir. Emânın verilmesini meşrulaştırma probleminde olduğu kadar emân vermenin doğru formüllendirilmesinde de önemli derecede fetânet ve ihtimam gösterilmiştir. İmâm (devlet reisi), cemiyetin baş idarecisi sıfatıyla, «hileden kaçmak» emrinin ihlâline mani olmak için bir çok şartlarla bağlı olarak emânı sona erdirmeye hakkına da sahiptir.

Şu var ki, ehli kitap olan gayr-ı müslimleri İslam cemaatinin yarı vatandaşı

44 Heffening, s. 11.

45 Albert Montémont, Voyages nouveaux publiés ou effectués de 1837 à 1847 (Paris 1847), Kısım II, s. 236.

46 Siyer, I, s. 185.

47 Aynı eser, s. 291.

kabul etmek manasına olan **zimmîlik**, sona erdirilemez ve daima onun mutlak «ebediliği» üzerinde ittifak edilmiştir. eş-Şeybânî, bu müesseseye «emândan daha sağlam» demektedir<sup>48</sup> ve onu islam cemiyeti ile zimmîler arasında çözülemeyen anlaşma telâkki etmektedir. Gayr-ı müslim yarı vatandaşların mevzu oldukları tahditlerin münakaşası, bizi dinî ekalliyetlerin hukuku sahasına ve oradan da İslam Amme Hukukuna götürür.

Devletler Hukuku noktasından es-Serahsî'nin Şeybânî şerhinin son çeyreğinde zikrettiği gayr-ı müslim topluluklarla yapılan milletlerarası anlaşma (= **muvâde 'ah**) doktrini, son derece ilgi çekicidir. Yabancı devletlerle sulh içinde münasebetler kurmak hususundaki dahilî islam kaideleri Cihâd prensibi bakımından hususî önem taşır. Bir hakikat olarak bu milletlerarası anlaşma, sadece muahedelerin şumülüne girmiyen halen mevcut münasebetlerin münferit meselelerini değil, aynı zamanda ilk defa olmak üzere fiilen milletlerarası hukukî münasebetleri tanzim eder.

Temel münasebetleri karşılıklı kanunsuzluk olan cemiyetler arasında milletlerarası anlaşmanın önemi, onun milletlerarası hukuk yapma tabiatında yatmaktadır. Zira anlaşmanın devamı için her iki tarafca kabul edilip tanınan ve karşılıklı davranışları hususunda mer'î olan norm teşekkül eder. Verilen milletlerarası durumlardaki Pozitif Milletlerarası Hukuk, daima «lex contractus» (= akdî hukuk) tur<sup>49</sup>. İslam telâkisine göre gayr-ı müslimler için olduğu kadar, müslümanlar için de mer'î olan Milletlerarası Hukuk çeşidi bilhassa bu tiptir. «Anlaşmaya dayanan muvâde'anın tesirli olması, tarafların anlaşmaya sadakatlarına bağlıdır» şeklinde bir hüküm vermek mümkündür.

İslamın ilk devir tarihinin bize öğrettiğine göre, gayr-ı müslimlerle yapılan anlaşma, her şeyden önce dış siyaset olayıdır (ausenpolitisches Faktum) ve o dönemünü, Akdenizin sahillerinde yaşayan halkın arasında carî Milletlerarası münasebetlerle alâkalı örf ve âdetin, dogmatik meselelerle pek ilgisi bulunmayan Emevî hükümdar ailesi tarafından iktibasına borçludur. 750 yılına doğru Abbâsîlerin Emevîlerin yerini aldıkları intikal devri hukukçularının muvaffakiyetleri, bu müessesenin hukukî kuruluşunu yapmada onu dinî hukukun yapısı içinde tanzim etme ve ana fikir olan Cihâd ile hemâhenk hale getirmeyi sağlamalarındadır.

es-Serahsî'nin işleyip intikal ettirdiği üzere, eş-Şeybânî'ye göre «muvâde'a» kelimesine hangi tip milletlerarası münasebetlerin dâhil bulunduğu kısaca beyan edilecektir.

Siyer kitabının ilk cildinde aşağıdaki mesele anlatılır: **Bir müslüman ordusu, fethedemediği gayr-ı müslimler memleketi yani «Dâr'ul-Harb»deki bir şeh-**

48 Aynı eser, s. 347.

49 Max Huber, Die soziologischen Grundlagen des Völkervertrags, hrsg. von Herbert Kraus (Berlin 1928), s. 20 vd.



rin önüne gelir<sup>50</sup>. Yerlilerin ric'at eden orduyu takib edip arkadan hücum ederek arkadaki askerleri öldürme tehlikesi belirir. İmdi müslümanlar daha başka bir yere gitmek ister ve bununla beraber şehir halkı bu maksatla belli bir yola gitmelerini ister de mukabilinde arkadaki askerlerden hiç birisini ne öldüreceklerini ve ne de esir alacaklarını va'd ederse, diğer yol daha dolambaçlı olsa da bu noktada anlaşma yapılabilir. Böylece ortaya çıkan anlaşma «muvâda'a»dır. Bu anlaşmaya girmek suretiyle müslümanlar her ne kadar bazı mükellefiyetler yüklenmeye mecbur olmuşlarsa da ric'atlarında taciz edilmekten korunmuş olurlar. Burada hakikî delil olarak şu derpiş edilir: «Bir gerçek olarak bizzat Peygamber, mekkelilerin kendilerinden İslama giren kimselerin iade edileceği şartını koydukları Hudeybiye'deki muvâda'ada çok daha ağır mükellefiyetleri kabul etmiştir». Bu anlaşma müslümanlar lehine kaçınılmazdı, zira cemaat menfaati onu icab ettiriyordu. Mekkeliler o zaman Hayber halkı ile ittifak halinde idiler. Buna göre Peygamber onlardan birine karşı yürür yürümez diğeri Medine'ye hücum edecekti. «Böylece biz biliyoruz ki, eğer müslümanların menfaatına ise bu tip mükellefiyetleri kabul etmekte beis yoktur. Maamafih daha sonra müslümanlar başlangıçta reddettikleri yola girmeye karar verince, onlar anlaşmayı sona erdirmeye isteklerini diğer tarafın dikkatine sunmak zorundadırlar. Bu yapılmalıdır. Çünkü bütün vadeleri tutmak ve her çeşit hileden kaçınmak<sup>51</sup> müslümanların uhdesine konmuş bir vazife olduğundan bunda bir nevi emân verme vardır.

Burada bahis mevzuu olan, gayr-ı müslimlerle müsâvat esası üzerine yapılan ilk anlaşma tipidir ki muvâda'a olarak adlandırılacaktır. Taraflar anlaşma ve vadelere sadakatin gerektirdiği şekilde icraya mecbur olduğu karşılıklı muayyen mükellefiyetler kabul ederler. Burada evvelâ muayyen yolun terki bahis mevzuudur. es-Serahsî, eş-Şeybânî'den naklen, daha önce bir anlaşma ile tesbit edildiği üzere müslümanların gayr-ı müslimlere ait araziden geçerken muayyen bir nehir veya kuyudan su çekmemeyi taahhüt eden bir başka anlaşmayı zikreder. Fakat şart olarak koşulabilecek daha başka çok şey vardır. Ekinleri yakmamak, köyleri tahrip etmemek, su taşmalarına sebep olmamak, anlaşmalı millete mensup hiç bir esiri veya kimseyi öldürmemek ve onlardan bir kimseyi esir etmemek v.s. eş-Şeybânî, bu münasebetle müslümanlarla gayr-ı müslimler arasında muhtelif harp ve seriyyeler dolayısı ile akdedilen anlaşmaların mükemmel bir intihabını yapıp açıkça zikr etmiştir. Bunların hepsi, müslümanların aşağı yukarı eşit askerî kuvvette oldukları durumda ortaya çıkma gibi müşterek bir tarafa sahiptir. Bu anlaşmaların menfaat ayrılıklarını aksettirishi ve müslümanların kendi öz hukuklarına göre Allah nezdinde yükümlü bulunmadıkları mükellefiyetleri kabul etmesi bu sebeptendir. Muvâda'a'nın Cihâdî muallakta bırakan diğer

50 Siyer, I, s. 200 vd.

51 el-Vefâ' bihi ve't-taharruz 'an'il-ğadr, (Siyer, I, s. 201).

müesseselerden mahiyet farkı şudur : Zimme'de olduğu gibi emân vermede de müslümanların gayr-ı müslimlere karşı olan hakları ve vazifeleri dinî hukuk tarafından tayin edilmiştir; gerek doğrudan doğruya ve gerekse dolaylı bir tarzda ilâhi emirlere dayanmaktadır. Muvâda'a halinde ise ilâhi emir sadece kanuna uygun olarak yapılmış olan vaadların muhafazasına ait umumî kaide nisbetinde cereyan eder. Muhtevası ve anlaşma müddeti boyunca müslümanlar için kanun hükmünde olacak hususları tayin taraflara bırakılmıştır. Ne var ki şimdi hukukcular, Emevîlerin bu nevi hallerde kabul ettikleri tam serbestiye artık müsaade etmemektedirler.

Bundan dolayıdır ki, İslam Hukuku mütehasıslarının münakaşaları, daima milletlerarası anlaşmaların dinî hukuka göre kabul edilebildikleri şartlar ve şekiller meseleleri üzerinde temerküz etmiştir. eş-Şeybânî'ye göre müslümanların gayr-ı müslimlerle Peygamberin hadîslerinde rivayet edilen kaideleri takiben anlaşmalar akdetmeleri için Kur'an'ın müsaadelerinden faydalanmalarını haklı kılan yegâne husus muvâda'a'nın avantajıdır. Fakat bu halde dahi gayr-ı müslimlerle münasebetlerinde müslümanlar için, muayyen bir üstün durumu muhafaza gayesi mevcut olmalıdır. Çünkü muvâda'a'nın gayesi, «zimme anlaşmasınınınki ile aynıdır. Yani gayr-ı müslimleri en kolay yolla İslama davet, hiç olmazsa gayr-ı müslimlere bazı İslam kanunlarını teşmil etmek. Eğer sonuncular kendileri için ülkelerinde tâciz edilmeden kalma hakkını şart eder ve müslümanlar da onlara hiç bir mükellefiyet tahmil etmezlerse bu hedefe varılmaz. Zaruret hali hariç böyle bir durumu kabul etmeye müsaade verilmemiştir»<sup>52</sup>.

Böyle bir muvâda'a yapmak için her iki tarafın bu maksatla sarıh açıklama yapmaları zarûridir. Gayr-ı müslimlerle gerekli formülleri ve ifadeleri kullanmaksızın anlaşmalar akdetmek asla muvâda'a'yı meydana getiremez. Şeybânî Siyer'inde aşağıdaki misali zikreder: «Bir gayr-ı müslim ordusu bir müslüman şehri muhasara ederse ve müslümanlar kendilerinin ve çocuklarının hayatlarından korkarlar da gayr-ı müslimlere kendi memleketinize çekilmeniz için size 10.000 dinar vereceğiz derler ve düşman anlaşıp sunulan vergiyi kabul ederse... (bu halde) müslümanlar onlara emân vermiş degillerdir. Bilâkis onlar kendilerini ve çocuklarını para ve mal mukabilinde kurtarmış olurlar»<sup>53</sup>. Müslümanlar ricat etmekte olan düşmanı her an takip etmek ve harbi başlatmak selâhiyetine sahiptirler. Muvâda'a teşekkül etmemiştir ve bu suretle müslümanlar bu feshi ihbar zorunda degildirler. Maamafih müslümanlar «kendi memleketinize dönmeniz için size 10.000 dinar vererek sizinle bir anlaşmaya gireriz» deselerdi veyahut gayr-ı müslimler «sizden çekilmemiz için 10.000 dinar vermeniz suretile bir anlaşma

52 Siyer, IV, s. 24.

53 Adı geçen eser, s. 15.

yapalım» demiş olsalardı durum tamamen değişik olurdu<sup>54</sup>. Bu durumda kâfirler kendi memleketine varmış olmadıkça veya «her iki taraf arasında mevcut anlaşma ve muvâda'a sebebiyle» ortaya çıkan anlaşmayı sona erdiren bir nota gönderilmedikçe müslümanların gayr-ı müslimlere hücum etmeleri caiz değildir. Anlaşmadan sonra savaş açmak emân vaadını bozmak manasına gelir ki kat'î olarak yasaktır. Bir uzlaşma (musâlaha) yapmak karşılıklıdır ('alâ mîzân el-mufâ'ala) ve her iki tarafa eşit derecede taalluk eder. Müslimlerin veya gayr-ı müslimlerin bu hususta arzularını izhar edip etmemeleri mesele değildir<sup>55</sup>.

Taraflardan birinin diğerine «biz sizinle selâmet içinde yaşamak istiyoruz (nûsâlimüküm) «veya» biz bir birimizi sulh içinde terk etmiş olmamızı istiyoruz (nutâriküküm) «veyahut» biz sizinle sulhane münasebetlerin muhafazasını istiyoruz (nuvâdi uküm)» veyahut da «siz bize emân veriniz,» «biz size veriyoruz» demiş olmaları halinde de vaziyet aynıdır.

Taraflardan biri bunu veya benzeri bir ifadeyi diğer tarafa beyan eder de diğer taraf kabul ederse ki şüphesiz bu bir faraziyedir; bu andan itibaren önceden feshi ihbar etmeden savaş yasaktır. Bu münasebetle her hangi bir vergi ödeme hususunda anlaşma yapılıp yapılmaması önemsizdir. Maamafih eğer münasip formüllere ve ifadelerle müracaat edilmemişse müslümanlar tarafından vergi ödemek için de olsa kabul edilen borç ve mükellefiyet bir muvâda'ayı meydana getirmiş olmaz. Bununla beraber müslümanların muayyen bir durumun muhafazası vaadine mukabil herhangi bir para kabul etmeleri halinde bir nota ile verilen bu söz nihayete erdirilmedikçe onların bu vaadi muhafaza etmeleri zarûrîdir. Bu vaadi muhafaza etmek, diğer lüzumlu formalitelere riayet edilmemiş olsa dahi «hile ve zulümden çekinmek» (et-taharruz an'il-ğadr) kaidesince istenmektedir.

Bütün bu anlaşmalarda muvâda'anın gerek devamı ve gerekse diğer tesirleri bakımından gayesi dikkate alınmalıdır. Yukarda zikr edilen haller teferruata taalluk eden daha doğru ve daha fazla hiç bir beyanda bulunmaksızın sadece gayr-ı müslimlerin ric'atını ele alır. Önceden ihbar etmeksizin savaşmak, yalnız kendi ric'atlarını tamamladıktan sonra yani «emniyet ve güven içindeki yerlerine (me'men)» eriştikten sonra caizdir. «Onların çekilmeleri de yalnız ve yalnız gayr-ı müslimlerin ülkesine (Dâr el-Harb) döndüklerinde tamam olmuş olur.» Bir realite olarak, örf ve âdete göre bu, emniyet ve güven yeridir. Anlaşmada iyice tarif edilmeyen «ric'at» istilahının tefsiri için umumî hukuk örfüne müracaat edilmelidir ki oradan kâfirlerin gayr-ı müslim ülkeye dönmelerinden önce, hücumâ uğratılmamaları neticesi çıkar. Diğer bir ifade ile bu, böyle bir âna kadar muvâda'a'nın mer'î olduğu manasınadır.

Yukarıda zikredilen bütün ifade, beyan ve istilahların bir muvâda'a anlaş-

54 Adı geçen eser, s. 16.

55 Aynı yer.

ması akdedilirken tatbiki, meselâ «ricatınıza kadar bize harp açmamanız için size şöyle şöyle şeyler vereceğiz» gibi beyanlarla aynı hükümdedir. Bu da, bu beyan dolayısıyla, çatışma ve harpten çekinme borcunu her iki tarafın kabul etmelerindedir ki muvâda'nın özünü teşkil eder. Bir anlaşma tesisinde rızaların sarih uygunluğu şekle uygun olarak yapılan anlaşmalarla aynı neticelere sahiptir.

Eğer bir beyanda «bir aylık müddet boyunca bizden uzak olmanız için size şöyle şöyle şeyler verme hususunda biz sizinle bir uzlaşmaya gireriz veya bir anlaşma yaparız» ifadesi bulunursa, daha önce verilecek bir nota ile anlaşma tam bir tarzda nihayete erdirilmiş veya bahis konusu ay geçmiş olmadıkça savaş etmek yasaktır. Bu, anlaşma (musâlaha) ve muvâda'a kelimelerini söylemek suretiyle muayyen bir müddet için hayatlarına emniyet vaadi hususunu şart koşmuş olmaları dolayısıyledir. Muvâda'a sadece mahdut bir devir için olabilir. Çünkü o savaşın yasaklığını ifade eder ve yasaklar mer'iyet devirleri bakımından tahditlere mevzu teşkil ederler. Ay bitmedikçe emniyet vaadi (emân) tesirsiz kalmaz<sup>56</sup>.

Bir tarafın ric'atıyla birlikte hizmetlerin veya tediyelerin mübâdelesini (trampa) temin eden 10.000 dinar ve ric'ata karşı atların ve silâhların mübadelesi gibi<sup>57</sup> bir anlaşma veya akit, yukarda zikredilen ifade ve formüllerden birinin akdi sırasında kullanılmış ise o anlaşma muvâda'a telâkki edilmiştir. Haddi zatında mübâdele (trampa) «sadece bir çeşit ticarî muamele» ve «ticarî muameleler de taraflar arasında emân anlaşması için bir delil değildir». Tek tarzda yapılmış olsalar da mübâdele (trampa) anlaşmasıyla muvâda'a tamamen birbirinden farklı hukukî fiillerdir. «Bir ticarî muamelenin musâlaha ile birleşmesi, musâlaha'nın hukukî tesirlerini değiştirmez»<sup>58</sup>.

es-Serahsî'nin şerhinde muvâda'nın teşekkülü hakkındaki bütün münakaşalar (vâda'a, sâleha, tereke, ve seleme gibi daima üçüncü tasnif halinde) muayyen tabirlerin kullanılmasına istinad eder. Ancak lafzan başka mana ifade ettiği halde açıkça muvâda'nın şekle uygun olarak akdindeki gibi aynı gayeyi hedef tuttuğu zaman tam şekle bağlılık bertaraf edilir. Anlaşmanın hedefi düşmana emân vermek olduğu zaman, bu anlaşma muvâda'a ile eşit hukukî tesire sahiptir. Burada açıkça gösterilmiş oluyor ki İslam Hukuku muvâda'ayı, emân vermenin hukukî bünyesine uygun hale getirmek için büyük gayret sarfetmiştir. En azından müslümanlarca kabul edilen ana mükellefiyetler emânı temsil etmelidir. Binaenaleyh emân verme beyanının da düşmanın leyhinde olması gerekmektedir.

Esas mahiyetleri bakımından daha iyi tetkik edilmemiş olmalarına rağmen

56 Siyer, IV, s. 17.

57 Aynı eser, s. 18.

58 Aynı yer.

mükellefiyetlerin daha fazla eleştirilmeksizin müslümanlara emân vermek diye anlaşılması gerçeği, eş-Şeybânî'nin müteakıp beyanı ile açıkça teessüs etmiştir.

«... musâlaha (sulh olma) kelimesi, iki taraflı anlaşmanın ortaya çıktığı şartlar dahilinde her iki tarafça emân verme anlaşmasınının açık delilidir ve bu önceden haber vermeksizin savaşmaya mânidir»<sup>59</sup>.

Muayyen şartlara bağlı olarak karşılıklı emân verme, kendi yardımıyla milletlerarası anlaşmanın İslam Hukukunda müşahhaslaştırıldığı muvâda'a'nın hukukî bünyesidir.

Muvâda'a aktinin câiz olduğu şartlardan birincisi, müslümanların gayr-ı müslimlerden kuvvet bakımından alt durumda olmalarıdır. Müslüman hukukçular bu münâsebetle Kur'anın şu iki âyetini zikrederler : «Onun için (düşmana karşı) gevşek davranmayın. Siz daha gaalip (ve kaahir durumda) iken (düşmanları, zillet göstererek) sulha dâvet etmeyin. Allah sizinle beraberdir» (XLVII/35) ve «Eğer (düşmanlar) barışa meyl ederlerse sen de ona yanaş ve Allah'a güvenip dayan» (VIII/61).

Hukukçular ikincisini «zaruret halinde» mer'î kılmak suretiyle her iki âyetin ortasını bulurlar. eş-Şeybânî'ye göre muharibin ilk ve en mühim vazifesi, önce kendi kuvvetini muhafaza etmek ve sadece ikinci durumda zaferi ve eğer mümkünse düşmanı yenmeyi<sup>60</sup> istemektir. Küçük bir çocuk nasıl sütle beslenirse, «ve büyüdükten sonra et yerse, tıpkı böyle muvâda'a da müslümanların zayıflık şartlarına tevafuk etmektedir. Çünkü onların ancak kuvvet bakımından geliştikten sonra savaşla meşgul olmaları icab eder».

Hadîse göre Hz. Peygamber Medine'ye varınca, orada yaşayan Yahudilerle bir muvâda'a akdetmiştir ki bununla Medîne Yahudileri ona karşı düşmanca hareket etmeyeceklerini taahhud etmişlerdir. Bununla beraber onun Bedir'de Kureys'e galibiyetinden sonra onlar kıyam ettiler ve anlaşmayı bozdular. Peygamber bunun üzerine Bedir'de Kureys'e olduğu gibi Allah onlara bir felâket vermeden önce İslamı kabul edip etmeme kararını almayı kendilerine bıraktı<sup>61</sup>.

59- Siyer, IV, s. 24.

60 Aynı eser, s. 2.

61 Bu hadîs Muhammed'ubn Ka'b'il-Kurazî tarafından rivayet edilmiştir. Bedir'de Hz. Muhammed 634'te kuvvetli bir mekke kervanına hücum etti ve çok başarılı bir zafer elde etti. [«Muhammed Mekke kervanına hücum etti» ifadesi tam doğru değildir. Gerçekten savaş Peygamberin emri altındaki müslümanlarla Suriye'den gelen ticaret kervanının iltihak ettiği muntazam bir ordu arasında cereyan etti. Kur'an-ı Kerim şu âyette: «Hanî size Allah iki tâifeden birinin sizin olduğunu va'dediyordu.» (VIII) her iki gruba atıfda bulunur. Bu harp, 313 müslüman muhâribin, 1.000 kadar Mekkeli savaşçıyı tamamen bozguna uğrattığı hararetili bir müsabaka hareketi olmuştur. Prof. Hitti ona islâmın «ilk ve kat'î askerî zaferi» demekte haklıdır (History of the Arabs, s. 117). Müslümanların niyetlerinin kervana saldırıp onu yağma etmek mi yoksa Mekke ordusunun ilerlemesine engel olmak suretiyle Medine'yi müdafaa etmek mi olduğu ihtilafın teferruatlı ve tenkidî münakaşası, Mevlânâ Şiblî'nin âbide kitabı «Siret'un-Nebi» de (c. I, s. 315-316) okunabilir. O, Kur'ana ve uygun hadîslere dayanarak, Bedir harbinin Mekke ordusunun tecâvüz işaretlerine karşı bir müdafaa adımı olduğunu tesbit etmiştir. (İngilizcesini neşredeninin notu)].

«Bir muvâda'a'nın kabul edilebilmesi için bu bir prensip oldu. Müslümanlar zafiyet anında iken aynı akdi yapmaya mazurdurlar, ve kuvvetli oldukları zaman savaşa baş vurmaya (=mukâtele) izinlidirler». Bu es-Serahsî'nin eş-Şeybânî'nin eserine yazdığı şerhdeki sözleridir<sup>62</sup>.

Müslümanlar daha kuvvetli iken müşriklerle hiç bir muvâda'a akdedilmez. «Çünkü bu, Cihâdın ya tamamen terkini veya üzerine bir takım tahditlerin konulmasını gerektirir. Bu, Emîr'in zaruret olmaksızın yapamayacağı şeylerden biridir.

«.. Maamafih müslümanlar onlardan üstün olmadığı zaman muvâda'a akdinde bir mahzur yoktur; zira bu hususî durumda o müslümanların menfaatıdır»<sup>63</sup>.

Bu tip anlaşmanın hukuken akdi için ilâve ön şart da müslümanlar adına bu fiili icra eden kimsenin bunu yapmaya selahiyetli olmasıdır. Nazarı bakımdan emân vermede olduğu gibi aynı şartlar yerine getirilmelidir ki, tertler tarafından akdedilen bir muvâda'a meşrû ve mer'î olsun. Askerî komutanlar tarafından vaz edilen yasaklar, sadece müslümanlar arasında mer'îdirler ve komutanın açık iradesine karşı bir anlaşma akdeden kimseyi cezaya maruz bırakır. Buna rağmen akdedilen bir anlaşmanın hukukî mer'iyetine onlar el uzatmazlar. Bununla beraber hukukçular, hiç olmazsa dahilî bakımdan anlaşma akdetme selahiyetini İmâm'ın (=Devlet Başkanı), askerî nâiblerinin ve emîrlerinin inhisarına vermeğe gayret ederler<sup>64</sup>. Muvâda'a mahiyeti icabı daimî değil geçici olur. Ancak Hanefî Hukuk mütehasşislarına göre müddeti muayyen ve gayr-i muayyen olabilir. Emân durumunda olduğu gibi İmâm (=Devlet Başkanı) her zaman feshi ihbar etme selahiyetine sahiptir.

Muvâda'anın hukukî tesirleri prensip itibarıyla kollektif emânın tesirleridir. Anlaşmada taraf olanlarca iskân edilmiş olan bölge, müslümanların tecavüz hareketlerine karşı emniyetin hüküm sürdüğü anlaşma bölgesi manasına dâr el-muvâda'a'dır. Bir bölgenin hukukî durumunu kat'î olarak tayin eden şey, hükümdarlarının müslümanlarla olan münasebetidir<sup>65</sup>. «Eğer hükümdar bir harbî (kendisine savaşın açılması gereken bir gayr-ı müslim) ise onun ülkesi Dâr el-Harbdır. Müslüman veya zimmî oldukları bilinen kimseler müstesna, müslümanların orada yaşayan herkesi köle yapmaya hakları vardır». es-Serahsî, eş-Şeybânî'ye göre, muayyen bir bölgenin hukukî durumunu hüküm ve tayinde müracaat edilecek un-

62 Siyer, IV, s. 3.

63 Aynı eser, s. 2.

64 Aynı eser, s. 356.

65 Aynı eser, s. 8.

surun hükümdar (Sultan) olduğunu prensip olarak tesbit eder<sup>66</sup>. «Sultan» kelimesi onun tarafından melik'e mukabil kullanılmıştır; ve o der ki: «bir kralın tebaası harpte (mukâtele) olduğu gibi muvâda'a'da da krala tabidir. Çünkü onların lideri odur, onlar üzerinde otoritesi vardır ve onlar da kendi başkanları bulunmasına rıza göstermektedirler»<sup>67</sup>.

Gayr-ı müslim bir cemiyette emân verme, o cemiyette hüküm süren hukukî düzenin tanınmasını ihtivâ eder. İslâm ülkesi dışında vuku bulan her şey, müslümanlar için hukukan ehemmiyetsiz değildir. Şeybânî'nin bir anlaşmanın tarafları vergi olarak insan vermeye mecbur oldukları zaman çıkacak meselerle ilgili münakaşaları ile bu, açıkça anlaşılır. Gayr-ı müslimler kendi kadınları ve çocukları arasından yeteri kadarını teslim ettiklerinde müslümanlar onları kabul etmemelidir. «Çünkü muvâda'a onlara da şâmindir ve böylece onlar müslümanlar tarafından köle kılınmaya karşı teminat altındadırlar». Bununla beraber vergi ödeyen kral, tebaası üzerinde mutlak hükümfermâ oluncâ ve bu tebaa, kralın istediği zaman satabileceği veya hediye edebileceği şahsi mülkü telakki edilince, kabulüne karşı hiç bir şüphe olamaz<sup>68</sup>. Bu tebaa kendi efendilerinin veya hükümdarlarının kölesidir ve onların şahsî durumları, müslümanlar onlara malik oluncâ da değişmez. Eğer kral, o zamana kadar kendi emri altında hür yaşayan, fakat zorla toplanıp gönderilen şahısları vergi olarak gönderirse müslümanlar onları kabul edebilirler. «Çünkü bunu yapan onların krallarıdır, ve çünkü, onlar arasında mer'î olan kanuna göre, başkası tarafından köle olarak alınan biri fiilen ve hakikaten köle olur»<sup>69</sup>.

Müslümanlar muvâda'a yaptıkları gayr-ı müslimlere onların dahili öz hukuklarına göre aralarında câiz olan her şeyi yapmaya mezundurlar. Zira muvâda'aya girmek suretiyle gayr-ı müslimler «bizim kanunlarımıza tabi olmamayı temin ve kabul etmişlerdir. Bu şarta göre bağlayıcı olan hukuk, kâfirlerin tabi olduğu hukuktur»<sup>70</sup>.

İslam telâkkisine göre, anlaşma bölgesinde İslam Hukuku tarafından gayr-ı müslim devletlerin hususiyeti olduğu kabul edilen mutlak hukuk değişmezliği hâkim olmaz. Anlaşmaya dahil devletlerin müslümanlarla anlaşma halinde olmayan üçüncü devletlerle olan münasebetleri dahi hukukî bir mana kazanır. Bunlardan biri tarafından üçüncü bir şahıs veya devlete verilmiş bulunan emân, muayyen şartlar altında müslümanlar için de bağlayıcı olur. Meselâ böyle bir üçüncü şahıs anlaşma bölgesini terk edip İslam hâkimiyet bölgesine girince du-

66 Aynı eser, s. 10.

67 Aynı eser, s. 6.

68 Siyer, IV, s. 25.

69 Aynı eser, s. 26.

70 Aynı yer.

rum budur. Anlaşma bölgesinde emân garantisine sahip bir gayr-ı müslim orada emâna tabî halka iltihak ediyor. Anlaşma bölgesine dahil halktan olan bir kimse, herhangi bir başka yere hicret ettiği zaman dahi yeniden istemeye lüzum olmaksızın emân sahibidir ve bundan istifade eder. Onlara iltihak eden kimseler için de kıymetini muhafaza eder»<sup>71</sup>.

Zikr edilen tafsilat, muvâda'a'dan İslam cemiyeti ile gayr-ı müslim muhit arasındaki münasebetlerde nasıl bir hukukî esas vaz edildiğini açıkça gösterir. Açılan bu münasebetlerin daha fazla tertibi ve geliştirilmesi, bir hukukî ve siyasî teknik meselesidir. Muvâda'a münasebetiyle eş-Şeybânî bundan başka, rehin hukuku ve vergi ödeme üzerindeki anlaşmalarla alâkalı meseleleri ele alır.

Onun muvâda'a ile vergi arasındaki münasebeti evvelce alınmış bulunan vergilerin yeniden ödenmesi meselesine atıfla birlikte yaptığı araştırma, münakaşasının mahiyeti hakkında üstün bilgi verir<sup>72</sup>.

O, kıyas neticesine göre muvâda'a'nın aşağı yukarı bir icara benzediği ve anlaşma nihayete erdirildiği zaman peşin alınmış bulunan şeylerin yeniden ödenmesinde, riâyet edilmeyen mukavele neticelerini doğuracağını izah eder. Muvâda'a'nın mahiyeti itibarıyla karşılıklı trampa akdi (mu'âvede) olmadığından o, verginin tamamını geri çevirmeyi daha doğru kabul eder. Muvâda'a akdederken vergi ödeme hususunda şart vaz'ı, daha çok muvâda'a'yı muhafazanın vergi ödeme için şart olduğu anlamını ifade eder. Bütün şartlar tam bir tarzda yerine getirildikten sonra vergi talebi ileri sürülebilir. Üzerinde anlaşma yapılan müddet henüz bitmeden muvâda'a'nın fesh edilmesi halinde yani bütün muvâda'a'nın icrasını ihtiva eden şart henüz ifa edilmemişken, müslümanlar herhangi bir vergi talebine selahiyetli değildirler ve o zamana kadar aldıklarının hepsini geri vermeye mecburdurlar. O, kıyas ve istihsanın çatışan kaidelerinden neş'et eden problemleri gramer yardımıyla halle çalışır. Mahiyeti itibarıyla muvâda'a bir trampa akdi değildir. Ancak anlaşma ifadesi uygun olarak formüle edilmiş ise bu o durumu alacaktır. «alâ» (üzerine) harfi cerri daima muayyen bir şartı taahhüt ifadesini bildirir. Meselâ muvâda'a üç yıllık bir müddet için «alâ» 3000 dinar akdedilmiş ise o, muvâda'a'nın yerine getirilmesinin verginin ödenmesi şartına bağlı oluşuna bir delildir. Muvâda'a'nın anlaşma metni ile mahiyeti arasında tam bir uygunluk vardır. Öyle ki bu halde hiç bir şey istihsan tarafından istenen bir anlaşmanın feshi hakkındaki kaidelerden inhirafı haklı göstermez. Buna mukabil hukuk bakımından «bi» harf-i cerri umumî olarak ivâzi gösterir. Her sene «bi» harf-i cerri ile 1.000 dinar olmak üzere üç yıl müddet için aktedilen bir muvâda'a bu

71 Siyer, IV, s. 8. Burada Schacht'ın (s. 180) İslam Hukukunun ilk devrinin başkalarının yanında bir formül olduğunu anlattığı «Bir millete iltihak eden aynı millete dahildir» hukuk vecizesi yatmaktadır.

72 Siyer, I, s. 361 vd.



durumda verginin ivâz olarak açıkça istendiğini ifade eder. Bu muvâda'a sarîh anlaşma kuvvetine dayanarak yapılan bir trampa akdidir. Tereddüt etmeksizin kıyasta o îcar hükümlerine denk düşer.

eş-Şeybânî, milletlerarası anlaşmaları tesis için gereken esas formüllere müstakil, geniş ve şumüllü bir bölüm ayırır<sup>73</sup>. Bu bölümün ihtivâ ettiği malzemenin mükemmel bir tetkiki, belki de Bizans ile milletlerarası münasebetler ve bunların İslam düşünceleri arasında tarihî alâkaları hususunda calib-i dikkat malûmatı ortaya koyacaktır<sup>74</sup>. Esas itibarıyla yazılı her şey kendilerince sevlilmeyen<sup>75</sup> ve ilk yazılı sulh anlaşmasını ancak milâdî 678 de bir nota neticesi Bizans İmparatoru IV. Pogonatos ile akdetmiş bulunan müslüman araıpların nihayet bu sahadaki Bizans tatbikatını aldıkları kabul edilebilir. eş-Şeybânî tarafından bir anlaşma belgesinin sonunda yemin formülü diye adlandırılan yemini zikrederken es-Sarahsî bu formülün, (formüldeki ifadeleri «anlaşmaların tasdik ve tasvibi için mümkün olan en uygun kelimeler» telâkki eden Yunanlılarla savaş yapıldığı) daha önceki devirlerden intikal ettiğini açıkça ortaya koyar<sup>76</sup>.

İslam için muvâda'a ideal ile realite arasında bir uzlaşmadır. «Zaruret» gayr-ı müslim muhitte anlaşmalar yoluyla teessüs etmiş olan her nevi umumî normların fiilî temelidir. İslam dışı dünyanın var oluş hakkını nefy prensibi, aklın taleplerini kabul etmelidir ki bu zaruret nisbetinde yapıldı. İslam Hukuku kendi çıkış noktasını prensip itibarıyla terk etmeksizin fiilen verilmiş olan şartları hesaba almak için çok sıkı bir gayret göstermiştir.

eş-Şeybânî'nin bu meseleyi hal tarzı asırlar boyunca Hanefi Mezhebi içinde bir hukukçular neslinden diğerine intikal etti. Bu çözümün tatbikatı İslam iktidarı kendi kendine sağlam kaldığı müddetçe mümkün olmuştur. Ayrıca tasrihe hacet yoktur ki anlaşmalarla alâkalı İslamî taalimin hepsinin temelinde vaadlara sadakati emreden ve ancak bu sebeple devletler arasındaki münasebetlerin tamamen mümkün hale geldiği, gayr-ı müslimleri olduğu kadar müslümanları ilzam eden bir temel milletlerarası kaidenin var olduğu yolunda sağlam bir kanaat bulunmaktadır. eş-Şeybânî, «muvâda'a'nın muhafazası insana bağlıdır» kelimeleriyle bu düşünceyi ifade eder<sup>77</sup>.

73 Mukayese ediniz. Kruse, *Islam, Völkerrechtslehre*, s. 138 vd.; Aynı müellif, *al-Shaybani*.

74 Hatschek'in beyanları (s. 80) bu bakımdan az alâkalıdır. Mukayese ediniz: Kruse, *Islam, Völkerrechtslehre*, s. 84 vd.

75 Bu mevzu ile alâkalı bir Bizans raporu için bkz. Paradisi, s. 195, not 213.

76 *Siyer*, IV, s. 62.

77 *Siyer*, IV, s. 46.

### HUGO GROTIUS VE ŞEYBÂNÎ

Muhammed eş-Şeybânî de Hugo Grotius gibi hayat eserinin büyük bir kısmını milletlerarası münasebetler fenomeninin hukukî kavramına tahsis etmiştir. Milletlerin ve devletlerin hayatını ifade sahasında her ikisinde müşterek olan sadece derin merak dolayısıyla değil, fakat eserinin gelecek nesil için vardığı aşılarmıyan önemi sebebiyle de o, Grotius'la yakından alâkalıdır. Her ikisinde de düşünce ırmakları ve önceki nesillerin faaliyetleri birleşmiştir. Grotius kendisinin mensup olduğu Kitab-ı Mukaddes'e ait tarihten, Yunan ve Roma tarihinden ve Hıristiyanlık tarihinden vakalar, misâller ve deliller zikreder. eş-Şeybânî, Hz. Peygamber ve Hulefa-i Râşidîn devrindeki örf ve âdetlere dayanır. Her ikisi de kendi seleflerinin düşünce ve fikirlerini toplayıp tetkik eder ve yine her ikisi kendilerine has yeni fikirlerin ve takip edenler için bir hidayet ve ışık kaynağı olduğu sabit olan düşüncelerin yazarıdır.

Fakat değişik devir ve şartlarda yaşayan ve tamamen farklı muhitlerden neş'et eden iki büyük hukukçu çalışmalarına farklı noktalardan başlamış oldukları düşünülmeden geçilmemelidir. Hugo Grotius, batı milletlerinin müşterek telâkkisinin, karşılıklı münasebetler suretiyle var olan örf ve âdetlerinin ve müşterek kültürlerinin sağlam bir temel teşkil ettiği esas itibariyle hıristiyan Avrupa devletleri arasındaki münasebetleri tetkik etmiştir. Bununla Muhammed eş-Şeybânî'nin dik-kati, prensipte birbirlerine bağlı olmıyan ve karşı düşen milletlerarası duruma tevcih edilmiştir. Gerek ona göre ve gerekse kendisini takip eden İslam Hukuku mütehasıslarına göre milletlerarası sahada yalnız ve yalnız gayr-ı müslimlerle münasebet mevcuttur ve bir derece Hıristiyan devletlerin kendi aralarındaki devletlerarası münasebetlerinin hukuku olan «Hıristiyan Devletler Hukuku»na uygun olmak üzere mevzuu İslam devleti olan «İslam Devletler Hukuku» İslam Hukuk nazariyatına yabancıdır ve sadece tarihi kaynakların çok itinalı bir tetkikinden sonra aydınlanabilecek olan bir İslam hukuk realitesinin henüz keşf edilmiş bir kısmını teşkil eder. İslam iktidar sahası dahilinde ideal arzu bütün müslümanların bir devlet teşkil etmesidir. Bu sebepten burada herhangi bir milletlerarası teşkilât için hiç bir açık kapı bırakılmamıştır. eş-Şeybânî için ve hatta daha muahhar olanlar için bu, mevzu dışı idi. Bunun sebebi de uzak İspanya'daki farklı bazı gelişmeler bir tarafa hilâfet, imparatorluk birliğinin onun hayatında hâlâ yaşayan bir vakıa olmasıdır. Bunun içindir ki onun dış hukukla alâkalı beyanları tamamen gayr-ı müslim muhitte muamelelere ve münasebetlere hasr edilmiştir. Siyer'in bünyesinin şüphesiz Cihâd fikrine istinad etmesine rağmen bu normlar kompleksine «Harp Hukuku» denirse, Avrupalı hukukçuları yanlış anlamaya sevk

edecektir<sup>78</sup>. Bizim «Harp Hukuku» telâkkimiz gayr-ı ihtiyarı olarak «harp istisnadır» fikrinden neş'et eder. Böylece Harp Hukuku istisnaî durumun hukukı olarak gözükmektedir ki normal telâkkî edilen milletlerarası sulh durumunu tahdid eder. İslama bunun zıddı uymaktadır. Avrupa telakkisine göre harp, sadece sulh prensibinden doğan milletlerarası hukuk (justum bellum) kaideleri müsaade ettiği zaman ve o nisbette yapılabilir. İslam Hukuk telâkkisi ise sadece «Harp Hukuku» kaide ve hükümlerine aykırı düşmediğinde (justa pax) ve o nisbette sulh müna-sebetlerine müaade eder.

Kendiliğinden anlaşılır ki son durumda harp çevresinde dönen hukuk kaide-leri, onları istisnai şart ve durum hukuku manasına «Harp Hukuku» ile mukayese ettiğimizde beklediğimizden daha değişik manâ ve anlam sahibidirler. Benaenaleyh siyer'i düşünmeden Harp Hukuku ile aynı mahiyette görmek tavsiyeye şayan de-ğildir. Bu sadece onların milletlerarası hayat şeklini anlamaya bir teşebbüstür ve o aynı hususla alâkalı bütün hükümleri harp prensibine dayandırır. Bunun için İslam «dış hukuk» ıstılahı geçmiş beyanlarda tekrar tekrar kullanılmıştır. Av-rupada bu konuyu işleyen ilim dalı, Serahsî'nin şerhinin Haydarabad neşrinin 1.500 den fazla sayfa teşkil ettiği eserdeki beyanlarını uygun bir tercüme ile daha geniş âlimler muhitinin tetkiki temin edilmiş olduğu anda Grotius'a verilen meş-hur şeref unvanına atfen «Siyer babası» denebilecek olan Muhammed eş-Şey-bânî'ye ancak hakkını verebilmiş olur<sup>79</sup>.

Eserinin muhtevasına burada ancak işaret edilebilir. Bu arada Grotius'un «De Jure praedae» eseriyle iyice mukayese edilebilecek olan Harp Ganimetleri Hukuku hakkındaki izahları gibi bölümlerin tetkik edilmeksizin terk edilmesi ge-rekmıştır.

Bu yüzden devletler hukuku tarihçileri için «Müslümanların Hugo Grotius'u» tabiri gelecek uzun bir müddet boyunca Muhammed eş-Şeybânî'nin eserinin müs-bet değerlendirilmesinden ziyade bir heyecan ifadesi olarak kalabilecektir.

78 Haneberg'de olduğu gibi.

79 Pakistan Historical Society, Serahsî'nin Şeybânî'ye yaptığı şerhin İngilizce tercümesinin neşri ile meşguldür. Buna benzer bir plan, gayesi klasik İslam Devletler Hukukunu ve o devirdeki ilmin milletlerarası intişarını tetkik olan genç «Shaybani Society of International Law» teşekkülü tarafından düşünülmektedir.

## B I B L I O G R A F Y A

## Kisaltmalar :

EI Enzyklopaedie des Islams. Geographisches und biographisches Wörterbuch der muhammedanischen Völker, Leiden 1913-1934.

GAL Brockelmann, Carl, Geschichte der arabischen Literatur, G I, II, S. I, II, III, Leiden 1943.

MSOS Mitteilungen des Seminars für Orientalische Sprachen.

## Kaynaklar :

Bergstraesser, Cotthelft, Grundzüge des islamischen Rechts, neşr. J. Schacht, Berlin und Leipzig 1935.

Brockelmann, Carl, Geschichte der arabischen Literatur, Leiden 1943.

Dimitroff, Iwan, Asch-Schaibâni, in MSOS 11 (1908), II. Abt., S. 60 vd.

Fallati, Johannes, Keime des Völkerrechts bei wilden und halbwilden Staemmen, in Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss. 6 (1850) S. 151 vd.

Flügel, Gustav, Die Klassen der hanefitischen Rechtsgelehrten, in Abhandlungen der Königl. Saechsischen Gesellschaft der Wissenschaften 8 (1861).

Gateschi, Lineamenti di una storia esterna del diritto musulmano, Alexandria 1876.

Goldziher, Ignaz, Muhammedanische Studien II, Halle 1890.

Hamidullah, Muhammad, Muslim Conduct of State, Lahore 1945.

» » , La Diplomatie musulmane à l'époque du Prophète et des Khalifes Orthodoxes I, II. Paris 1935.

Haneberg, Bonifaz, Das muslimische Kriegerrecht, in Abh. d. Bayr. Akad. d. Wiss., Phil. - hist. Klasse, 12, 2 (München 1870) S. 221 vd.

Hartmann, Martin, Die islamisch-fraenkischen Staatsvertraege, in Zeitschr. f. Politik 2 (1918), S. 1 vd.

Hartmann, Richard, Die Religion des Islam, Berlin 1944.

Hatschek, Julius, Der Musta'min, Berlin und Leipzig 1920.

- Heffening, Wilhelm, Das islamische Freindenrecht, Hannover 1925.
- Heffter, August Wilhelm, Das europäische Völkerrecht der Gegenwart, Leipzig 1844.
- Hitti, Philip Khuri, History of the Arabs, London 1949.
- Holtzendorf, Franz v., Handbuch des Völkerrechts I, Berlin u. Hamburg 1885.
- Hornung, Joseph, Civilisés et Barbares, in Revue de droit international 18 (1889), S. 17.
- Juynboll, Th. W., Handleiding tot de Kennis van mohammedaansche Wet, Leiden 1925.
- Kruse, Hans, Islamische Völkerrechtslehre, (negredilmemiş doktora tezi), Göttingen 1953.
- » » , Al-Shaybani on international instruments, in Journal of the Pakistan Historical Society I, Part II (1953), S. 90 vd.
- Lorenz, Reinhold, Türkenjahr 1683, Wien 1933.
- Mas Latrie, Louis de, Traités de paix et de commerce ... concernant les relations des Chrétiens avec les Arabes de l'Afrique septentrionale, avec une introduction historique, Paris 1866, suppl. 1872.
- Milliot, Louis, La conception de l'état et de l'ordre légal dans l'Islam, in Recueil des Cours 75, IV (1949), S. 591 vd.
- Nys, Ernst, Les origines du droit international, Brüssel 1894.
- Paradisi, Bruno, Il Diritto internazionale nel Mediev, Milano 1940.
- Pfannmüller, Gustav, Handbuch der Islamliteratur, Berlin u. Leipzig 1923.
- Pritsch, Erich, Die islamische Staatsidee, in Zeitschr. f. vergl. Rechtswiss. 53 (1939), S. 33 vd.
- » » , Vom Wesen des islamischen Rechts, in Büniger-Trimborn, Religiöse Bindungen in frühen und in orientalischen Rechten, Wiesbaden 1952, S. 35 vd.
- Pütter, Karl Theodor, Beiträge zur Völkerrechts-Geschichte und-Wissenschaft, Leipzig 1843.
- Rechid, Ahmed, L'Islam et le droit des gens, in Recueil des Cours 60, II (1937), S. 371 vd.

- Reland, Hadrian, Zwei Bücher von der Türkischen oder Mohammedanischen Religion, Hannover 1716.
- Rolin-Jaquemyns, Edouard, Le droit international et la phase actuelle de la question d'Orient, in Revue de droit international 8 (1876), S. 374.
- Sachau, Eduard, Muhammedanisches Recht nach schafitischer Lehre, Stuttgart u. Berlin 1897.
- Sachau, Eduard, Zur aeltesten Geschichte des mohammedanischen Rechts, in Sitzungsberichte d. Akademie d. Wiss. in Wien, Bd. 65 (1870), S. 699 vd.
- Schacht, Joseph, The Origins of Muhammadan Jurisprudence, Oxford 1950.
- Schaefer, Hans Heinrich, Islam: Religionsgeschichtlich, in Die Religion in Geschichte und Gegenwart III, Tübingen 1929, Sp. 406 vd.
- Schmidt, F. F., Die Occupatio im islamischen Recht, in Der Islam 1 (1910), S. 53 vd.
- Snouck, C. Hurgronje, Verspreide Geschriften I-VI, Leiden 1923-1927.
- Spuler, Berthold, Iran in frühislamischer Zeit, Wiesbaden 1952.
- Stadtmüller, Georg, Geschichte des Völkerrechts I: Bis zum Wiener Kongress (1815), Hannover 1951, S. 47-51: Die arabisch-islamische Staatengemeinschaft des Mittelalters.
- Strothmann, Richard, Die Literatur der Zaiditen, in Islam 2 (1911), S. 64 vd.
- Taube, Michael v., Etudes sur le développement historique du droit international dans l'Europe Orientale, in Recueil des Cours 11, I (1926), S. 349 vd.
- Tyan, Emile, Le Notariat et le régime de la preuve par écrit dans la pratique du droit musulman, Bayreuth 1945.
- Vismara, Giulio, Bisanzio e l'Islam, Milano 1950.
- Ward, Robert, An enquiry into the foundation and history of the law of nations in Europe from the time of the Greeks and the Romans to the age of Grotius I u. II, London 1795.
- Wegner, Arthur, Geschichte des Völkerrechts, Stuttgart 1936 (=Handbuch des Völkerrechts I, 3).