

GELENEKSEL KAZAK TOPLUMUNDA HUKUKİ YAPI VE KAZAK ÖRF KURALLARININ ÖZELLİKLERİ (TÜRK-İSLAM HUKUK TARİHİNDE YENİ BİR SAYFA)

Prof. Dr. Mehmet ERDOĞAN*
Tussufkhan IMAMUMADI**

Özet: Asırlardır İslam şemsiyesi altında büyük bozkırlarda yaşayan Kazaklar coğrafyasında kendilerine özgü bir takım sistem ve uygulamalar gelişmişlerdir. Türk-İslam hukuku tarihi ile ilgili olarak şimdiye kadar gereği şekilde alınmamıştır. Araştırma da Kazak örf hukukunun sistematığı, kayda geçirilmesi ve araştırılması ve Kazak hukukunun özellikleri ele alınacaktır. Ayrıca Kazak örf kurallarının kaynak açısından özgünlüğü, İslam hukukunun genel prensipleri ile örtüşen tarafı ile benzerlikler gösterdiği yönler incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Kazak Hukuku, örf, bozkır, İslam hukuku, sistem.

Legal System and Features of Customary Law In Traditional Kazakh Society (A New Approach In Turkish-Islamic Law History)

Abstract: The Kazakhs who have lived in the great steppes under the umbrella of Islam for centuries have developed a number of systems and practices unique to their geography. There has not been enough work on the history of Turkish-Islamic law so far. In the research, the systematics, recording and investigation of Kazakh customary law and features of Kazakh law will be discussed. In addition, the originality of Kazakh custom rules in terms of sources, the side that overlaps with the general principles of Islamic law and similar aspects will be examined.

Keywords: Kazakh law, Custom, Steppe, Islamic law, System

GİRİŞ: KAZAK TOPLUMUNDA HUKUKİ SİSTEM

Her toplumun kendine has hukuk sistemi olur. Kazaklar da bu genellemeye dahildir. Ne var ki konunun daha kolay anlaşılır olması ve sistemi tanımak için yaygın ayırım olan kamu hukuku ve özel hukuk ayırımına biz de başvuracağız. Anayasa ve idare hukuku ile ilgili söz edildiğinde Hanların kanunnameleri üzerinde durulur. Eski Türk devletlerinde olduğu gibi Kazak toplumunda Han (Hakan, Kağan) en yüksek yönetici ve kanun koyucuların başında gelir. “Esim Han’ın eski yolu, Kasım Han’ın kaska yolu, Az Tauke’nin yedi yargısı” (Hanların sözlü kanunnameleri)denilen kanunnameler her zaman örf ve adet kurallarının dayanağı olarak zikredilir ve adeta anayasa yerindedir. Bunlar, Hanın seçimi ve tahta geçiş merasimlerine

* Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi, merdogan@marmara.edu.tr

** Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İslam Hukuku Doktora öğrencisi, m.yusufhan@gmail.com

varıncaya kadar eski Türk devletlerindeki uygulamalara benzerlikler taşır. Hanların divan kurması ve yardımcı ya da danışmanları olarak boylardan bi'lerin (halk hâkimi) ve kahramanların (batır) seçilmesi idarî hukuk konusunu ilgilendirmektedir. Kazaklardaki askeri teşkilat, İslam öncesi Türk tarihi araştırmalarında geçen “Türklerde ordu halktır, halk ise ordudur”¹ tespiti ile tamamen aynıdır. Askeri teşkilatın aynı zamanda idarî teşkilat yerini alması da eski Türk devletlerinden kalan bir mirastır. Ceza hukuku ayrı olarak ele alınmazken yerine göre özel hukukla iç içedir. Yargulama da ise “Bi'ler Mahkemesi” devreye girmektedir.

Özel hukuk alanına gelince aile hukuku olarak “jesir dauı” (aile davaları), mülkiyet ve borçlar hukuku kendi başına ele alınmazken, dağınık bir şekilde yusunlar (jol-josın) şeklinde incelenir. Toprak hukuku “jer dauı” bölümünde, miras ise “muragerlik” ve “enşi” müessesesi kapsamında ele alınır. Yukarıda da belirttiğimiz gibi ceza hukuku genelde suç ve diyet “qılmıs” (suç) ve “qun dauı” (diyet davaları) olarak iki ayrı bölüm olarak ele alınır. Bunun dışında kamu ve özel hukuku ilgilendiren ve yaptırım gücü olan günlük kurallar ise “jol-josın” (yusunlar) şeklinde değerlendirilir. Uluslararası ve devletler hukuku ise idari hukuk ya da yusunlar² arasında yer alır. Hukuku ilgilendiren her alan yani aile hukukundan ceza hukukuna kadar her şey sistem olarak boylara dayanmaktadır. Mesela dünürlük iki sülale ve boy arasındaki anlaşma olduğu gibi her türlü ödemeler, tazminatlar ve cezalar boylara yüklenmiştir. Mesela tarihî edebiyat örneklerinden birinde “9000 evden oluşan Kır Şektisi (boy) için 6000 koyun ne ki, her ev için bir koyun bile düşmez”³ ifadeleri kullanılmaktadır. Anlaşılan verilen diyet veya cezalar bütün boya ortak yüklenmektedir. İslam hukukundaki akile, asabe ve kasame gibi müesseselerin işleyişi de suçlunun ait olduğu aile veya kabile, aşirete sorumluluk yükleme esasına yöneliktir. Verilen örnekler de sorumluluğu topluma yükleme açısından Kazak örfü ve İslam hukuku birbirine benzemektedir.

Ekonomisi asıl itibariyle hayvancılığa dayanan bozkır hayatındaki hukuki uygulamalar için halkın örfünü bilmek ve o hayatı teferruatıyla anlamak önem arz etmektedir. Misal olarak bir davanın çözümünü sunmak istiyoruz: Bir ihtiyar boz bir kısrak kaybeder. Başka birinin evinde ise aynı renkte bir at derisi bulunur. Ancak o bunun kendi atının (erkek) derisi olduğunu savunur. Kavga büyür davacı halk hâkimi olan Mami Bi'e gelir. Mami Bi, evinde deri bulunana “kestiği atının kafası nerde diye” sorar. O da kışlaktaki ağaca astığını söyler (Kazaklar atın kafatasını at-

1 Halil Cin, Ahmet Akgündüz, *Türk Hukuk Tarihi*, s. 72-73.

2 Günlük hayatta uygulanan hukuki gücü olan kurallar.

3 Z. Şükürov, “Rahmanquldın qunı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, VII, 404.

maz ağacın yükseğine asarlar). Bi o at kafasını aldırıp temizlettikten sonra, ihtiyara “Kısrak ile (erkek) atın kafasında nasıl bir fark olur?” diye sorar. İhtiyar: “Kısrakta azı⁴ diş olmaz, atta (erkek) ise azı dişli olur” diye cevap verir. Bunun üzerine bi (hakim): “Bu kafada azı diş yok ve ‘Körneu turğan aq, qara delinbeydi’ (Görünen aka, kara denilmez)” diyerek davayı ihtiyarın lehine karara bağlar⁵. Hukukun asıl amacı olan ikna edici ve anlaşmazlıkların neticeye bağlanması açısından halk hâkimleri olan Bi’lerin söz ustalığı ve ikna gücü bir yana örf ve geleneği, bozkır hayatının gereklerini, göçebe hayata dair her şeyi iyi bilmesi lazım geldiği anlaşılıyor.

1. GELENEKSEL KAZAK TOPLUMUNDA HUKUKİ YAPI

1.1. Kazak Hukukunun Kayda Geçirilmesi ve Araştırılması

Kazak hukukunu araştırmak tarihi açıdan da uygulama açısından da son derece önemlidir. Türk Hukuk Tarihi dersleri Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi’nde 1925 yılından itibaren başlamıştır. Paris Üniversitesi Hukuk Fakültesi’ni bitiren Sadri Maksudi Arsal bu alanda ders verenlerin ilki olmuştur. O 22 senelik ders notlarını toplayarak 1947 de “Türk Tarihi ve Hukuk” kitabını yayınlamıştır. Burada İslam öncesi Türk hukuk tarihi adında Orta Asya Türkleri’nin örfi hukukundan, Tauke Han’ın yedi yargısından söz etmektedir. İslam öncesi Türk hukuk tarihi ile ilgili bundan sonra araştırmalar pek yapılmamıştır. 1990’lı yıllardan sonra bazı çabalar varsa da bunlarda yazılı kaynaklara ulaşamadığı için çoğu yorumlardan öteye gidemediği açıktır⁶. Halil Cin, Ahmet Akgündüz, Gül Akyılmaz, M. Akif Aydın, Yasemin Işıқтаç gibi araştırmacılar Türk Hukuk Tarihi alanında önemli eserler vermişlerdir⁷. Bu araştırmalara bakıldığında İslam öncesi denilen birçok uygulamaların Müslüman halkların ya da Müslüman olmayan Türk halklarının XIX. yy.ın sonuna kadar hatta XX. yy.ın başlarına kadar uygulanagelen hukuk sistemine benzediği görülmektedir.

Kazakistan’da Kazak hukuk tarihi ve sistemi veya bi’ler mahkemesi ile ilgili araştırmalar çok az yapılmıştır. Sovyetler öncesinde Kazaklardan Altınсарın, Valihanov, Akbaev gibi âlimlerin makaleleri dışında konuyu ele alan kimse olmamıştır. Sovyetler döneminde de 1950’li yıllarda Tayır Kültelev “Abay romanındaki

4 Kazaklar atlardaki azı dişli diye ön dişler ile azı dişleri arasında yalnız bir diş olur ona derler. 3 yaşını doldurduğunda bu diş çıkar ve buna “azu jarğan” (Azı yarmış) derler.

5 B. Toqtaruli, “Mami Beysinın Adil Şeşimderi Jaylı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 280.

6 Abdulvahap Kara, “İslamğa deyingi türki halıqtarının sot jüyesi jane qazaq halqının bi’ler sotı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 202-204.

7 Bkz. Aysun Dursun, *Türk Halk Hukuku*, s. 45-46.

Kazakların örfî kanunları (kuralları)” adında bir makale yazmıştır. Bundan sonra da bu konuyu ele alan araştırmalar bulunmamaktadır. Tabii ki o devrin siyaseti de buna müsaade etmezdi. Rus İmparatorluğu ve komünist rejim Kazakları hiçbir kanun ve kurallara uymayan vahşi yaşam içindeki halk olarak göstermeye devam etmiştir. Marksizm ideolojisindeki hukuku tarihi bunların hepsine eski ve aristokrasi sınıfın kalıntıları gözü ile baktığı için araştırma konusu yapmamıştır⁸. Bağımsızlık sonrasında ise Salık Zimanov başta olmak üzere bazı hukukçular araştırmalar yapmıştır.

Asıl itibariyle Kazak hukuku yazıya geçirilmemiş olmasına rağmen XIX. yy.ın başında ve sonraki dönemlerde G. Spasskiy, A.İ. Levşin, L.F. Ballyuzek, N.İ. Grodekov, D.İ. Samokvasov, İ. Gurlyand, L.A. Slovhotov birtakım kayıtlar toplamışlardır. Mesela “Yedi Yargı”⁹ nüshalarından birini 1804 te G. Spasskiy, Köbek Aksakalın sözlerinden kayda geçirmiş, 1820’de ise yayımlanmıştır. Levşin nüshası ise 1824 te yayımlanmıştır. Son dönemde, Hanlar’ın “yargı” ve “yollarını” (tüzük ve kararnamele) toplayan Nuralı Öser halk arasındaki şecereli ve şair aksakallardan kalan yazıları toplayıp, çeşitli nüshaları ve bilgileri derlemiştir. Mesela önemli bilgi aktaran aksakallar arasında Şantayman Moldiman (1846-1927), Erinbet Köldeybekoğlu (1844-1916), Toqbolat Ormanoğlu (1861-1931), Eralı Saqqulaçoğlu (1846-1932) gibi isimler sayılabilir¹⁰.

Türkiye’de yapılan araştırmalar en çok Hun, Göktürk, Dokuzoğuz hukuk sistemi ve Cengiz yasaları gibi eski Türk devletleri hukuk tarihi üzerinde durur, Orta Asya’da kurulan hanlıklar ve devletlerin hukuk sistemi ile ilgili çok az bilgi verir. Kazakistan’da Kazak hukuk tarihi araştırmalarını siyasi yönetim gereği Rus araştırmacılar başlatmıştır. Daha sonra Çarlık Rusya döneminde özellikle XIX. yy.ın sonuna doğru kanuni reformlar yürüterek, Sibiry halklarında Guberniya (il) ve özel bölgeler için de “Oblast” denilen yönetim bölgeleri kurarak ayrı kanunnameler ve fermanlar çıkartmışlardır¹¹.

Kazak hukuk sisteminden bahsedebilmek için önce kayda geçirilmesi ve tedvin edilmesinden bahsetmek gerekir. Gerek kayıtlar ve kanunlaştırmalar gerekse sonraki araştırmalar en çok halkın arasında yaygın olan ve uygulanan işlemleri dikkate almışlardır. Dolayısıyla pek düzeni olmayan; karışık maddelere rastlamak mümkündür. Mesela, İslam hukuku uygulanan bir toplumda yazılı metinler dı-

8 Qirabaev S.S, “Qazaqtın şeşendik öneri jane bi’ler soti”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 205.

9 Türlü nüshalardan toplanan madde sayısı 34’e çıkarılmıştır. Bk. Teleuova E, *Dastürli Qazaq Qogamının Aleumettik Quıqtıq Ereşlikleri*, s. 33.

10 Teleuova, *age*, s. 32-33.

11 Dulatbekov, *Qazaqtın Adet Gurup Zandarı*, s. 8.

şında görülenler ve duyulanlar kayda geçirilse bundan düzensiz ve eksik bir kurallar manzumesi meydana geleceği kesindir. Bir de kazustik bir yapıdaki kurallar Kara Avrupa'nın maddecilik anlayışıyla değerlendirildiğinde, onların belirli bir tasnife tabi maddeler halindeki düzenli bir sistem olarak görülmemesi tabiidir.

Zimanov'un tespitlerine göre Kazak hukuk tarihinin araştırılması konusunda çok geç kalınmıştır ve araştırmaların başladığı dönem Rus sömürgeci güçlerin siyasetine rastlanmıştır. Kazak toplumunda hukuki sistemin bulunduğu ve "altın çağının" olduğundan ilk bahseden de Rus araştırmacılarıdır. Bu konuyu ele alanlardan biri de A. Levşin'dir. Levşin Rus İmparatorluğu'na sadakatle hizmet eden bir görevlidir. O Petrebursk ve Moskova'nın Asya arşivlerindeki "Kazak bozkırlarını hâkimiyet altına alma bölgesel çalışma" grubunda görev yaparken, Kazakların önde gelenleri ile samimi ilişkilerde bulunan oryantalist bilim adamlarından biridir. Levşin'in yazdıkları o dönemdeki İmparatorluğun yürüttüğü siyaset bakımından uçsuz bucaksız bozkırı hâkimiyet altına alabilmenin yolunu bulma adına çok önemli idi. Gerçek belgeleri oluşturabilmek için, halkın yaşamından ve kendi dilinden bilgileri kayıtlara geçirmiştir. Başka seyyah ve yazarlardan farklı olarak gördüğü her şeyi olayları değil de en çok hukuki ağırlığı olan sisteme dayalı bilgileri toplamaya çalışmıştır. Kendi devletinin siyasi şahsiyeti olmasıyla da ayrıca önem kazanmaktadır. Araştırmacılar Kazaklar'da "altın çağ" denilen çağın savaşlardaki kazanımlar veya topraklarının genişlemesi, zenginleşmesi değil de hukuki yapının oturduğu ve yasaların yerleştiği bir dönem olduğuna vurgu yapar¹². Bir taraftan hukuki sistemin olmadığını göstermeye çalışırken arada insafli araştırmacılar bilimsel olarak gerçeklere de yer vermiş bulunmaktadır.

Sovyetler döneminde örfi hukuku araştıran Rus bilim adamlarından Gambarov, Danilenko, Lodişenskiy, Malsev, Plahov, Perşin, Spataev, Fuks ve Yakuşkinler Kazak hukukunu araştırmış, Kazak bilim adamlarından ise Kültelev, Zimanov, Artıqbaev, A. Alimcan, Ahmetova, Cakıpova, Cirenşin, Kencealiev, Mamıtov, Sapargaliev, Andabekov, Taukelev, Özbekuli, Öserov ve Şapahkızı gibi araştırmacılar Kazak hukukuyla ilgili çalışmalara devam etmiştir¹³. Bunların arasında Nuralı Öserov 1960 yıllarında Kazak SSR Bilimler Akademisi'nde S. Zimanov'un danışmanlığında ilk defa "Tauke Han'ın yedi yargısı" hakkında hazırladığı tezini savunmuştur. Ondan sonra N. Ahmetova, Z. Kenjealiev, Q. Abişev, Q. İdrısoy, S. Özbekuli, Ş. Andabekovlar Kazak örf ve âdetleri ile ilgili araştırmalar yapmıştır.

12 S. Zimanov, "Qazaqtın jargı zandarı – alemdik manızı bar quıqtıq jüye", . Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 24-25.

13 Dulatybekov Nurlan, *Qazaqtın Adet Gurup Zandarı*, s. 4.

Zimanovun önderliğindeki araştırma grubu Kazak hukuk sisteminin İngiliz-Sakson, Roma-German hukuk sistemlerinden eksik olmadığını, hatta bazı hususlarda üstünlüklerinin olduğunu ispatlamıştır¹⁴. Asker ve polis gibi özel denetimciler tutmaksızın, hapishaneler kurmadan uçsuz bucaksız stepte erdemli bir toplum oluşturması açısından özgün niteliğe sahiptir. Ancak günümüze kadar geleneksel Kazak hukuku baştan sona tedvin edilerek tasnif edilmemiştir. Araştırmaların çoğu Kazak hukuk tarihi düzeyinde kalmaktadır. Tekrarları aşarak yeni metinler ve yeni yorumlar gerektiğini Kayrat Alimcan da belirtmiştir¹⁵. İlgili alanda maddeleştirme ve sınıflandırma yapılırsa Türk hukuk tarihi konusunda büyük katkıları olacağı kesindir.

Sonuç itibarı ile kayda geçirilmesinden itibaren ve Kazakistan da bile araştırılmasında geç kalınan Kazak hukuku konusu üzerinde çalışma yapmaya açık, özgün ve yeni alan olmaktadır. Bazılarının iddia ettiği gibi yapılanmış devlet ve hukuki sistem oluşmamış değil, tam tersine güçlü bir hukuki düzenin olduğu kanıtlanmıştır.

1.2. Kazak Toplumundaki Örfi Kuralların Kaynağı

Kazaklar'ın örfi hukukundan bahsedenler, hüküm söylendiğinde bu hükümlerin dayanağı olarak "Qasım Han'ın Qasqa Joli", "Esım Han'ın Eski Joli", "Az Tauke'nin Jeti Jargısına" (Kasım Hanın Doğru, Esım Hanın Eski Tüzükleri ve Az Tauke'nin Yedi Tüzüğü'ne) göre diye söze başlar¹⁶. Buna göre bu metinler (sözlü olarak gelen) adeta Kazak hukukunun anayasası mesabesinde. Ancak halkın zihnindeki normlar ve kuralların kayda geçirilmesinin asıl kaynağı folklorudur.

Kazak hukukunun diğer önemli kaynakları ise XIX. yy.ın sonu XX. yy.ın başında yazılan anılar, hatıralar ve tarihî eserlerdir. Çünkü bu tür eserler hayatın vazgeçilmez parçası olan hukuki uygulamaları ve kuralları mutlaka içine alır. Hatta edebiyat eserleri bile zamanın ve toplumun günlük hayatından bilgiler aktarır. Halk edebiyatından hukuki kuralları çıkarıp inceleyen ve ilk kez bu yöntemi kullanan Tayır Kültelev (1911-1953) olmuştur. Ondan sonra bu yöntemle araştırma-yı Asabay Mamıtov (1912-1993) devam ettirmiştir¹⁷. Halk arasında muhafaza edilen atasözlerinin birçoğunun da hukuki gücü olan birer kural olduğunu da burada zikredebiliriz. Bu yönde ayrı başlık altında araştırma yapmayı planlamaktayız.

14 Öserulı N, "Dastürli bi'ler soti", Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 252.

15 Qayrat Alimjan, *Qazaqtın Kaduılgı Quıǵı Erejelerinin Avtorlıq Körkem Adebıyette, Folklorı da Jane Muzıkada Körnis Tabuı*, s. 7.

16 Abay Qunanbaev, *Şıǵarmalar jınaǵı*, s. 162.

17 Qayrat Alimjan, *age*, s. 8.

Kazak hanları Cengiz soyundan olan “Töre” boyundan olması gerektiğini dikkate alırsak Cengiz Han’ın “Ulu Yasası”¹⁸ da kendinden sonraki hanlıkların devamı olan Coşu ailesinden gelen Kazak hanlığının hukuk sistemine önemli kaynak olacağı şüphesizdir. Kazak hanlarının “jargı” (yargı) ve “yol” (norm) kuralları ile 1640 senesinde Oyratlar’ın¹⁹ kabul ettiği “saazin biçek” (ceza hukuku) kanunnamesini kıyaslayan araştırmacılar²⁰ arada çok farkın olmadığını belirtmişlerdir.

Kazak hukukunun kaynağı olan “jargılar” (yargılar adı altında kaide haline gelen kurallar) asırlar geçmesine rağmen zihinlerde muhafaza edile gelmiştir. Günümüzde bununla ilgili araştırmalar yapmak üzere özel enstitüler kurularak “bozkır hukukunun” ruhu ve damarlarını canlandırmak amaçlanmaktadır. Geleneksel hukuku gün yüzüne çıkarmak geleceğin hukuki araştırmalarına mutlaka ışık tutacaktır. XIX. yy. başında G. Spasskiy, A.İ. Levşin, L.F. Ballyuzek, N.İ. Grodekov, D.İ. Samokvasov, İ. Gurlyand, L.A. Slovhotoy gibi Rus araştırmacılarının kayda geçirdiği yazılar da “yargılar” ve “yolların” tam metnini oluşturmasa bile önemli bilgileri ve maddeleri aktarmıştır²¹.

Yargı (jargı) günümüzde tüzük anlamında kullanılan bir terimdir. Kazak hukuk tarihi araştırmalarında en çok Tauke Han’ın²² (1635-1735) “Az Tauke’nin yedi yargısı” etrafında incelenmiştir. “Yedi Yargı”yı yedi b’in (yedi halk hâkiminin) oluşturduğu kanunname şeklindeki yorumları N. Grodekov, L. Slohotovlar kullanmış ve sonraki araştırmacılar da bu yönde yorumlar yapmıştır. Meşhur etnograf Alikey Margulan ise “yedi yargı”yı “yedi yargış (yarıcı, yargıç)” olarak isimlendirmeyi, “Kara kılı kak (tam ortadan) yaran” adalet sahibi anlamında kullanmayı tavsiye etmiştir. Başka bir grup araştırmacılar ise “yedi”nin yalnızca sayıyı ifade etmediğini ve kutsallık da değil, mükemmellik anlamına geldiğini, “Jargı”nın ise yarlık, haber etmek, ferman vermek anlamındaki eski Türk sözcüğü olduğunu ifade etmektedir. Ancak Doğu halklarında 7 sayısından başka sayılara da önem ve kutsallık atfedilir. Zimanov ve Oserov “yedi”nin başka anlamlar içermediği, madde veya bölümlerin sayısı olduğu kanaatini belirtir. Kazak Sovyet Ansiklopedisi’nde Alikey Margulan “jargı” sözünün eski Türk dilindeki “yarlıg” (Kazakça’da günümüzdeki ferman, buyruk anlamında) hayat, tüzük, kararname anlamına geldiğini belirtmiştir. Kuman Kitâbesi’nde (Codex Cumanicus) “yargu”

18 Teleuova, *age*, s. 12-23.

19 Batı Moğolistan’da Orta Çağ’da yaşayan kabilelerin ortak adıdır.

20 Teleuova, *age*, s. 27.

21 Teleuova, *age*, s. 32.

22 Tauke han ve yedi yargı için Bk. Orhan Doğan, “Tavke Han Dönemi (1680-1718) Kazak Hanlığı ve Tavke Han Yasaları (Jeti Jargı)”, s. 60-81.

söz; dava, tartışma, anlaşmazlık, kanun, iktidar, kararnâme anlamlarını bildirmektedir. A.K. Arende ise “Altın Ordu tarihinin kaynakları” adlı eserinde “Carga” sözü Türk-Farisi dillerinde saf, yol, grup anlamında, “yarğu” ise Moğol-Türk dilinde örf ve âdet hukukuyla ve “yasa” kanunlarına göre çıkarılan kararnâme olduğunu söyler. Afganlar’da ise en yüksek kurum ve taifelerin toplandığı kurultay anlamında “cırga” kelimesi kullanılır²³. Demek ki başta “yedi yargı” olmak üzere hanların çıkardığı tüzükler ve kararnâmeler Kazak hukukunun önemli kaynaklarından biridir.

Kazak toplumunun en önemli kanunları olan “Yedi Yargı” olsa da “Yargı” bi’lerin ve hanların tüzük ve yollarının (uygulamalarının) devamıdır. Yollara göre onun daha kapsamlı ve içerik olarak daha zengin maddeleri olan bir aşamasıdır²⁴. “Yedi Yargı” kaide ve kurallarını içermesi bakımından İslam hukukuna en yakın olan ve hukukun bütün konularını kapsayan önemli bir kaynaktır.

Yol (Kazakça “jol”), terim olarak hukuk (kanunname) anlamında kullanılır. “Esim Han’ın eski yolu”, “Kasım Han’ın kaska yolu”, “Haknazar Han’ın hak yolu”, “Kazaki yol...” tabirlerinde olduğu gibi genel anlamda bütün normları ve kuralları içine alan tüzükleri kapsar. Dar anlamda gelenek ve görenek, töreler ve âdetler olarak günlük hayatta dikkat edilmesi gereken ve karşılıklı saygı sembolü olan eğitim kuralları için kullanılır²⁵. Bir şeyin hükmü söylenirken “Handan kalan örnek, halktan kalan yol (Hannan qalğan ülgı, qaradan qalğan jol)” tabiri de çok kullanılır. Burada ise yol kelimesi örf anlamında kullanılmıştır.

Kazaklar arasında örfi kuralların önemli kaynağı “yol” adı ile Kasım ve Esim hanlara nispet edilen tüzüklerdir. Kasım Han (1445-1518 ya da 1523) büyük topraklara sahip olan ve iyi bir yönetici olarak Kazak tarihinde yerini almıştır. “Kaska yol” çok belirgin yol, cadde, doğru ve düz yol anlamına gelmektedir. Esim Han’a nispet edilen yol ise “Esim Han’ın eski yolu” adını almıştır. Esim Han (1598-1623 ya da 1645) Kazak hanları arasında en çok tahtta kalan ve halkını da memnun eden hanlardan biridir. Kasım Han’dan ve daha önceki tüzükleri yenileyerek eski kanunları ihya etmesine bakarak onun koyduğu kurallara “Esim Han’ın eski yolu” adını vermişlerdir²⁶. Türkiye Türkçesinde de kanuna aykırı olmak yolsuzluk olarak kullanıldığına göre eskiden örf ve âdet hukuku ile kanuna yol ismini vermiş olabilirler.

23 S. Zimanov, N. Oser, “Jeti jargı Kazak Zandarının Jiini”, *Qazaqtın ata zandarı*, IV, 289-290.

24 Z. J. Kenjealieva, “Jargı Turalı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, IV, 300.

25 Dautaliev Q.N, “Qazaq quqıgının erekşelikteri”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın ata zandarı*, X, 149.

26 S. Zimanov, N. Oser, “Jeti jargı Kazak Zandarının Jiini”, *Qazaqtın ata zandarı*, IV, 297.

Önemli kaynaklar arasında mutlaka Maykı bi'den (“tüm sözün tübi (dibi) bir, tüp (dip) atası Maykı bi” sözü yaygındır) başlayıp, Töle, Kazbek, Ayteke bi'lerle devam eden binlerce bi'lerden, anlatı sanatının ustalarından kalan ve zihinlerde taşınarak günümüze kadar gelen hukuki içeriği olan hikmetli veciz sözleri zikretmek gerekir. Adı geçen bi'lerden kalma nice örnekler ve vakıalar mevcuttur²⁷.

Kazaklar'daki ilk hukuk tarihçisi Jaqip Aqbaev kendi araştırmalarında şu tespitlerde bulunur: Kazaklar'da “hukuk” sözcüğü şu anlamlarda kullanılır: 1) Onlar hukuk yerine bazen “borç” (borış, qarız) sözünü kullanırlar. Bu kelime kendi haklarını ve sorumluluk ve görevlerini de içine alır. Şimdi de mali borç zannetmemesi için “alaşağım bar, bereşegim bar” (alacağım var veya vereceğim var) şeklinde kullanmak zorunda kalır. Bunun dışında “boynumda borcu var” diyerek “boyun” kelimesi eklendiğinde ise mali borç olduğu anlaşılır. 2) Başka bir hukuki anlam taşıyan önemli bir terim ise “yol (jol)”dur. Başka halklarda olduğu gibi Kazaklar'da da yol, yürünen yol anlamı dışında “hukuk” anlamına da gelmektedir. Aynı Ruslar ve Fransızlar'ın “prova” dedikleri kelime aslında “sağ” anlamında iken hukuk anlamını da taşıyor. 3) Yukarıdaki varyantlar dışında “Adat/hadat”, “Resm”, “Ülgi”, “Örnek”, “Gurup (örf)” terimleri de hukuk anlamında çokça kullanılmaktadır²⁸.

Kazak hukuk kaynaklarından en önemlilerinden biri ise Kazak Hanlığı dönemindeki uygulamalara en yakın olan 1836'da Doğu Türkistan Kazakları'nın kabul ettiği, 1949'a kadar uygulanagelen “dört bi töre” kanunnamesidir. Çünkü bu kanunnameyi Kazaklar kendi aralarında bir töre (Han soyundan) ve dört bi (halk hâkimi) seçerek istişare toplantısında Rus veya Çin yönetiminin baskısı olmadan özgürce kabul etmişlerdir. Bazı Rus araştırmacılarının kaydettiği bilgilerin güvenilirliği tartışılır. Bu kayıtların güvenilirliği şu hususla anlaşılmaktadır: Ruslar'ın etkisi altında kalmayıp, iç işleri yöneticiliğinde özgür olan kısmen Çin İmparatorluğuna tabi Doğu Türkistan Kazakları'ndaki hukuki uygulamaların aynı oluşu bu kuralların eskilerden geldiğini gösterir.

Kazak örf hukukunun kaynağı olabilecek önemli kaynaklardan biri ise Bi-bolislar (Rus yönetimi tarafından atanmış halk hakimleri) ve aksakalların kanunlaştırma döneminde topladıkları Arap harfleriyle yazılan asıl nüshalarıdır. Bunlar Rusya'nın devlet arşivlerinden henüz bulunamamıştır. Toplanan örfi kurallar Arap harfi Kazakçasından Rusçaya çevrilmiş, sonra maddeleştirilmiştir²⁹. Arap

27 S. Zimanov, “Qazaqtın jargı zandarı – alemdik manızı bar quıqtıq jüye”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 33.

28 Aqbaev J, “Qırğızdardın dağdılı neke quıqtarı jönindegi nobayları”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, VII, 566.

29 S. Zimanov, “Önsöz”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 15.

harfleriyle yazılan asıl nüshaların nerde olduğunu kimse bilmemektedir. Pavilnov Batı Sibir Guberniyası generaline yazdığı bir raporda 600 sayfalık belgeyi inceleyip maddeleştirdiğini söylemiştir³⁰. Sadece bir görevlinin önüne toplanan bilgi bu kadar ise o yazılan asıl nüshalarında değerli bilgilerin olduğu kesindir.

Bundan sonraki önemli kaynaklardan biri ise Rus yönetimi tarafından toplanıp maddeleştirilen Kazaklar'a ait kurallardır (ereje zandarı). Kazaklar'da hanlık sisteminin çökmesi sebebiyle Rus kanunlarının uygulanması mümkün olmayınca step vilâyetine özel kararnâmeler ve maddeleştirilmiş örf hukuku ile yönetim hareketleri başlatılmıştır. Bi'lerin olağanüstü siyezdi (kurulu) toplanmış onlar "ereje" denilen kanunnameler çıkarmış ve bu mahkeme "halk mahkemesi" olarak isimlendirilmiştir. Bi'ler siyezdi ise Çarlık yönetimine bağlı Uezd (özel bölge) başkanının ve Oblast başkanlığının kontrolünde davaları çözüyor ve kararnâmeleri ilan ediyorlardı. Bi'lerin kurulunu toplamak, davaları örf hukuk kurallarına göre çözme ve onunla ilgili kuralları hazırlama işi ve komisyon yönetimi Töbe bi'e yükleniyordu(Töbe bi – baş hâkim anlamında)³¹. Bu aslında yazılmayan kuralların maddeleştirilmesi olup ciddi anlamda kanunlaştırma reformuydu.

"Ereje" – kural ve formül, kaide anlamına gelmektedir. Kanunlaştırmaya gidilirken bu kanunları ne için "ereje" (kaide) olarak aldı; bunun İslam kanunlaştırma hareketlerindeki "kaide" teriminin kullanılması ile ilişkisi olabilir. Ereje – halk içinde tanınan bi'lerin katılımı ile yapılan XIX. yy.daki Kazak örf hukukunun yazılı kaynaklarından biridir³². Onlar mahkeme meclisi açılmadan önce istişare toplantısı yaparak örf kurallarına göre davaların nasıl çözüleceğini tartışır, ortak kararlar ve kaideleri hazırlardı. Bu erejeler (kaideler) geçici hükümet tarafından zamanında kayıtlara alınarak arşivlenmemiş olsaydı Kazaklar'da hukuk normlarının olduğunu Ruslar'a kabul ettirmek zor olacaktı³³. Mesela Kazak aydınlarının en meşhuru Abay Kunanbaev'in katılımı ve yönetimi ile 1885'te Şar nehrinin boyunda "Şar-Küşik erejesi"³⁴, "Karamola (yer adı) erejesi" gibi erejeler meydana gelmiştir. Her ne kadar değişiklikler ve yeni kurallar olsa bile geleneksel Kazak hukuk normları içermesi açısından çok önemlidir. 1860-1905 seneleri arasında yaklaşık 30'dan fazla³⁵ "ereje" ve kararnâmeler çıkarılmıştır.

30 Dulatbekov, *Qazaqtın Adet Gurup Zandarı*, s. 81.

31 S. Zimanov, "Ereje adet-gurup quqığının kişi jinagi", Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 118.

32 S. Zimanov, *agm.*

33 A. Zuev, "Bi'lerdin Tötense siyezinin Şeşimderi turalı", Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 120.

34 Bk. M. Adilbaev, "Şar Küşik erejesi", Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 94.

35 Kenjealiev Z.J. "Ereje – Adet-Gurp Quqığının Resmî Nisanı", S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 124.

Gerek Sovyetler öncesi gerek sonrası araştırmalarda şeriat, İslam hukuku gibi terimlerden oldukça uzak durmaya özen gösterildiği hissedilir. Onun yerine “anlaşılmaz normlar”, “Muhammedin kuralları” gibi ifadeler kullanılmaktadır. Bununla beraber Kazak örf hukuk terimi olarak Rusça “Prova” teriminin kullanımına zorlandığı görülmektedir. Buna rağmen araştırmalar ve edebiyatta “ata zan”, “âdet zanı”, (atalar kanunu) “ata dağdısi” (atalar töresi) gibi kullanımlara rastlanılmaktadır³⁶. Rus terminolojisine adet (örf-âdet), kalım (kalın) gibi sözcüklerin de geçtiği görülür.

Mesela 1824'te çıkarılan step vilayetini yönetme kararnameğine bağlı “Kazak Kanunları” derlemesinde irtidatla ilgili kurallar ve diyetle ilgili kurallar tamamen Kazak örf hukukunda olduğu gibi verilmiştir. Tabii ki Rus yönetimi kontrolünde hazırlandığı için Rus kanunlarını içeren kurallar da mevcuttur. Bu kurallar çok net olarak kendini gösterir. Mesela “Ruslar tarafından verilen rütbesi olanlar örf (ereje) kanunnamelerine razı olmadığında bir üst mahkeme olan Rus mahkemelerine şikâyet edebilir” gibi maddeler bulunmaktadır³⁷.

1.3. Mahkeme Öncesi Çözüm ve Yargı

Kazak hukuku evrensel (kendi toplumu için) örfi kuralları ile sınıfların, grupların etkisinden ve siyasi otoriteden tamamen uzak, özgür bir müeyyide gücüne dayanan sistemdir. Âdet ve gelenek, örfi kuralların yapılageldiğine değil de ortama ve sorunların çözümünde faydası olup olmadığına bakıldığı anlaşılır. Bu denge “örf örf değildir, yerli yerinde ve doğru olan örfdür” kuralı ile korunmaktadır³⁸. Bu, Kazak topraklarında şeriat uygulanmadı anlamına gelmez, tam tersine Kazak hukuk sistemi için mahkemeye taşınmadan çözümünü bulma özelliği taşımaktadır. Bu sistemi şu kuralla daha iyi anlamak mümkündür: “Kazakı yol kanaat, o da yoldan saptırmaz. Keskin deva şeriat, onu kimse tartışmaz”³⁹ (Qazaqı jol qanağat, ol da joldan adas-pas, Kasandau emi şariğat, Oğan eşkim talaspas)⁴⁰. Meşhur Buhar Jırau o dönemin hanı Abılayhan'a şöyle der: “Kızma Hânım Abılay, Kızarsan kız alınmam, Kadı önüne koyarım” (Aşulanba Abılay, aşulansan Abılay, Köteremin könemin, köterip kazğa salamın)⁴¹. Demek bi'ler mahkemesi ve örfi kurallardan sonra üst mahkeme olarak yukarıda denildiği gibi kadı mahkemesinin bulunduğu anlaşılmaktadır.

36 S. Muhanov, *Qazaq qaumı*, s. 57; Abay Qunanbaev, *Şiğarmalar jınağı*, s. 162; Qayrat Alimjan, *age*, s. 18.

37 Dulatbekov, *Qazaqtın Adet Gurup Zandarı*, s. 87, 92, 99.

38 S. Zimanov, “Qazaqtın jargı zandarı – alemdik manızı bar quıqtıq jüye”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 30.

39 Auezov M, *Jırma tomdıq şiğarmalar jınağı*, XIV, 172.

40 Kazakların meşhur üç bi'i olan Töle bi, Kazbek bi, Ayteke bi'lere büyük hoca Anet babanın verdiği atalı sözlerinden biridir. Yol – Kazak hukukunun kaynaklarından biri olup, kendi kategorileri bulunmaktadır.

41 Azbanbaev M.A, “Bi Termininin Qaydan Şıqqanı turalı söz”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 98.

Kazaklar'daki meşhur üç bi'in(halk hâkiminden) biri Kazbek bi "Hatip konuşur her yerde, Adalet sadece bir yerde. Ak ile Kara çatışırsa, Huda çözer dar yerde" der⁴². Yani hatip adaleti bulursa hatiptir. İş kazaya kaldığında ve sıkışık durumda ise şeriata başvurulacağını belirtmektedir. Bi'in hükmü en son mahkeme ise Buhar'ın "Kazığa salamın" demesi anlamsız olacaktı. Mahkeme teşkilatının idari teşkilattan özgür olmasına gelince, devlet idaresi hanlarda olsa bile hanları seçecek yine bi'ler meclisi idi, bu bağımlılık sadece seçim ve sorgulanmada değil askeri teşkilatta ve ekonomide de Han Boy başları ve bi'lere bağımlı idi⁴³. Yani Han'ın kendi askeri mülkü olmazdı. Yönetimden ve siyasetten özgürlük derken kastedilen bu sistem olsa gerektir.

Boyların kendi içindeki sorunları kendi mahkemesinde çözmesi, çok büyük suçlar hariç kısas ve diyetlerde, öldürme olaylarında bile en çok görülen diyet ödemenin yaygın olması, işin sulh tarafını öne çıkardığını gösterir. Ölüm cezalarında bile "eğilen başı kılıç kesmez", "Önüne gelirse, atanın kunun keş (atanın kan davasını bile affet)" gibi kurallara göre af yolunun tutulması amaçlanmıştır. Cezalandırma ise beden cezasından çok vicdani cezaların öne çıktığı görülür. Bi'ler'in asıl görevleri ve eğiticiliğinin başında mahkemeye başvurma ihtiyacı duymayan erdemli bir toplum oluşturmak gelmektedir. Bozkırda kurallar adalet, sadakat ve gerçekçi olmakla hukuku güçlendiren "ar" (ar, hayâ, vicdan, namus) anlayışına dayanmakta idi. İdeolojik olarak "Malım canımın kurbanı, canım arımın kurbanı" kuralı zihinlerde yerleşmiş durumda idi. "Yiğidin bedeli yüz at, arın bedeli ise bin at" derlerdi⁴⁴. Yüze kazan karası (küye) sürmek, boyuna ise eski keçe ilmek, siyah ineğe ters bindirmek gibi cezalar⁴⁵ mali ve beden cezası değil birer vicdani cezalardır.

Genel hukukların çoğunda normatifiklik ve maddecilik veya zahirilik önemlidir. Kazak hukuku ise insanın fitratına uygunluk, insani değerlere önem verme açısından fitrî ve tabii özelliğe sahiptir⁴⁶. Hukuk olarak olayın ahlakî boyutuna daha da önem vermesi sebebi ile Kazak hukuku için "tabii kanunlara en bağlı hukuk" diyenler olmuştur. Bi'ler mahkemesine dayanan Kazak hukuk sistemi mahkemelik olmama ideolojisine dayanmaktadır⁴⁷.

42 Zimanov S, "Qazıbek bi", Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, VIII, 100.

43 Öteniyazov J.K, "Hun imperiyasının Sayasi-Quıqtıq madeniyeti – Qazaq bi'ler sotının alğaşkı jane ejelgi közderinin biri", S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 255.

44 S. Zimanov, "Qazaqtın Jargı Zandarı – Alemdik Manızı Bar Quıqtıq Jüye", *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 29.

45 Bu tür cezaların misali için Bk. Imamumadı T, *Geleneksel Kazak Toplumundaki Örfi Kuralların İslam Hukuku Açısından Değerlendirilmesi*, basılmamış doktora tezi, Marmara Üniversitesi, İstanbul, 2019.

46 Kenjealiev Z.J, "Dastürli qazaq qoğamındağı sottıq bilik qatınastarının ereşelikleri" S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 178.

47 Kenjealiev Z.J, "Dastürli qazaq qoğamındağı sottıq bilik qatınastarının ereşelikleri", *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 179.

Kazaklar'daki hukuki sistemi araştıran Batılı şarkiyatçı ve bilim adamları hayranlıklarını gizleyememişlerdir. Kazak hukukunun “altın çağı” olarak bilinen ve Kazak hukuk sisteminin önemli kaynağı olan “Yedi Yargı”yı çıkaran Tauke Hanı ve onun gibi yasalar çıkartan şahısları Levşin Batı'nın “Solon”, “Likurgus” gibi bilginleri ile karşılaştırmış ve bozkırın Solon ve Likurgusları demişlerdir⁴⁸. Göçebe hayat ve boylara dayanan hukuki sistem yerleşik hayattaki siyasi ve toplumsal değişimlerden fazla etkilenmeyip, tabiata uymaları ve hayatı kurmaları, toparlanmaları çabuk olacağından hukuki istikrar daha güçlü olur. Normların ve kuralların nesilden nesle genel olarak değişmeden gelişi bu istikrar ve kendi kendini yenileme ve gözetleme özelliğine sahip hukuki sistem olmasından kaynaklanır. Günlük hayattaki küçük kurallar bile Kazak bozkırının her yerinde aynen muhafaza edilmesi de bu özelliğini gösterir.

Kazak stepinde görev yapan ve aynı anda ünlü şarkiyatçı olan Grigoriev V. Kazaklar'ın hukuki sistemi ile ilgili şöyle der: “Normalde herkes (Avrupalılar) göçebeleri ekonomik hayata ve entelektüel yükselişe karşı görüyor... Hayvancılıkla uğraşan bizim gördüğümüz Kazaklar'ın davalara nasıl baktığını ve çözümlediğini görürse gelişmiş halkların hayran kalacağı ve kıskançlıkla bakacağı kesindir”⁴⁹.

İslam hukukunda da ilke olarak her anlaşmazlığın ve kuralların kazai değil rızai olması esastır. Yani, işi kazaya ve mahkemeye götürmeden insanların kendi vicdan mahkemesinde çözmesine yöneliktir. İslam hukuku şahısların vicdanına, ahlakına dayanır. Mesela, şehâdet, kasem, ikrar, ayıbı örtme, hâkimin zina suçunda ret ve nasihatta bulunması gibi birçok konular ahlakî toplum olmaya davet etmektedir. İslam hukukunda da olayın kazaya intikal etmesi tavsiye edilmez. Kul haklarını ilgilendiren konularda anlaşmazlıkları sona erdirmek için “sulh” veya “tahkim”⁵⁰ müesseseleri mahkeme öncesi çözüm yolunda hizmet vermektedir. Mahkemelik olmama Hz. Peygamber'in toplumu bir vücudun organları haline getirmeyi amaçlamasına dayanmaktadır. Anlaşmazlıkların karşılıklı rızaya dayanarak çözüm bulması mutlu bir toplum olmada önemli bir faktördür. Huzur içinde olan insanlardan oluşan bir toplumu meydana getirmek, yargıdan önce ihtilaf ve uyuşmazlıkların çözülmesine büyük katkı sağlayacağı kesindir.

Sulh kelime olarak, s-l-h kökünden uzlaşma ve barış anlamlarına gelir ve fesadın zıddıdır. İslam hukuk literatüründe ise her iki taraf arasında meydana gelen

48 S. Zimanov, “Qazaqtın jargı zandarı – alemdik manızı bar quqıqtıq jüye”, *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 26.

49 Aldibekov J. S, “Bi'ler Sotunun Alemdik Manızı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 415.

50 Mahkeme öncesi müesseseleri için Bk. Yusuf ŞEN, “İslam Hukukunda Arabuluculuk”, *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 2012/2, c. 11, sayı: 22, ss. 105-135.

ihtilaf ve nizaları, karşılıklı rıza ile ortadan kaldırmak için, tarafların yaptığı anlaşma akdi olarak ifade edilir. Sulh kavramı için yapılan tariflerin özeti, taraflar arasındaki ihtilaf konusunun ortadan kaldırılmasıdır. Kitabü's-sulh bölümü, klasik fıkıh kitaplarında Babü'd-da'va, Kitabü'ş-şehade, İkrar bölümlerinden sonra müstakil olarak ele alınır. İslam uluslararası hukukunda sulh bahsi siyer bölümlerinde, eşler arası anlaşmazlıklarla ilgili kısımlar nikâh bölümlerinde, ilgili konu en çok Edebül-kâdi bölümünde yer alırken, bazen diyetle ilgili olarak cinâyet ve kısas bölümlerinde, mali konularda ise sulh bölümünde, feraizle ilgili olanlar ise teharuç, rızai taksim başlıklarında ele alınır⁵¹.

İslam hukukunda mahkeme öncesi çözümlerin biri de tahkim müessesesidir. Tahkim İslam hukuk literatüründe ihtilaf ve uyuşmazlığa düşen tarafları kendi rızaları ile üçüncü kişi ya da kişileri hakem kılarak yaptıkları sözleşmedir. İslam öncesinde de yaygın olarak kullanılan tahkim çözüm yolu, İslam sonrası da meşru kılınmıştır. İslam hukukçuları hâkimde aranan şartların aynı şekilde hakemde de bulunması gerektiğini belirtmişlerdir⁵². Tahkim bir çeşit sulhtur ve kin, nefret, niza, sosyal kargaşa, haksızlık gibi toplumu sarsan etkileri sona erdirecek, toplumsal barışın kurulmasına yardımcı olacak önemli bir müessesedir. İslam hukukundaki tahkim Kazaklar'daki "törelilik sormak" (hakemlik isteme), "biligine jüginu" (hakemliğini kabul etme) anlayışına benzemektedir.

Kazak hukuk sisteminde özgürlükten yoksun kılma, hapis cezası, beden cezası esas değildir; daha çok utanç verici vicdani cezalar ve mali cezalar ağırlıklıdır. İnsanların önünde utandırarak (masqaralau), özür diletme (ayağına yıkılarak özür dileme), sürgün etmek gibi mali olmayan cezaların tesiri çok büyük olmuştur. Bunlar ölümden daha utanç verici özellik taşımakta idi. Mali cezalar ise diyet (qun), dokuz cezası (dokuz hayvan ceza kesmek) gibi cezalar uygulanmakta idi. Çok ağır mali cezaları bütün sülale ve boy olarak ödemek zorunlu idi⁵³. Hukuki sistemin boylara dayanması ve her türlü ödemeler ve tazminatların, cezaların hep boylara yüklenmesi esas kabul edilmiştir⁵⁴.

51 Kasani, *Bedâi'*, c. II, s. 180-191, c. III, s. 151, c. V, s. 181-183, c. VI, 39-45, 143, 190, 286; Cassas, *Şerh Muhtasar at-Tahavi*, c. III, s. 193-195, V, 385, VII, 93-100; Kuduri, *Muhtasar*, I, 221, 332; ayrıca Bk. Muhammed Tahir, *El-visata Dirasa Mukarane Beynel Fikhi'l-İslami vel-Kanuni'l-Cezairi*, s. 123-138.

52 Tahkim konusu İslam Hukuku klasik kaynaklarında nikâh, talak, edebül-kâdi, bey', akile, konularında ele alınır. Bk. Kâsânî, *Bedâi'*; II, 308, IV, 92, V, 32; Marğînânî, *el-Hidaye*, III, 108.

53 N. Öseruli, "Dastürlü bi'ler sotı", *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 254.

54 Z. Şükürova, "Rahmanquldın qunı", *Qazaqtın ata zandarı*, VII, 404.

1.4. Kazak Hukukunun Bölümleri ve Uygulanması

Örf hukukunun temel özelliğinden biri de isteğe ve davalara göre kurulan sade bir yapıya sahip olmasıdır. Kazak hukuk sistemi de bozkırın ve halkın ihtiyacına göre sınıflandırılan bir yapıya sahiptir. Kamu hukukunu ilgilendiren idarî hukuk, anayasa yerine jargılar ve yollar hizmet verir. El ve elçilik kuralları ve Kurultay, Han'ın taganak (genel) ve turumtay (özel) keneşleri, Han köteru (seçmek), Hantalau (hanın azli) gibi konular idarî hukuku ilgilendirmektedir. Yasama, yürütme ve icra kuralları da hanların ve bi'lerin (hâkim), bi'ler mahkemesi, bi'ler keneşi tarafından düzenlenmektedir. İslam'dan sonra kurulan Türk-İslam devletleri idarî ve kamu hukukunu kendi ellerinde tutarak, özel hukuk meselelerini şeriatı bırakmıştır. Kazak hukuk sisteminde ise özel hukuk alanlarına da müdahale olduğu görülür⁵⁵. Ceza hukuku ile ilgili kurallar “qun dau” (diyet ve kısas) ve “qılmıs”(suç), “urlıq-qarlıq” (hırsızlık) gibi konularda ele alınmaktadır. Zina ve nikâhla ilgili suçlar ise “jesir dau” (dul davası) ile ilgili kurallarda yer alır. Mali hukuk zekât uygulaması dışında “şülen tartu”, “asar”, “jılu jinau” gibi sosyal yardımlaşma müesseselerinde yer alır.

Özel hukuk alanını ilgilendiren aile hukuku konusu “jesir dau” bölümünde yer almıştır. Kazak örf hukukunda kadınla ilgili her şeyi yani, nişanlanma, dünür, kalın, amengerlik (evlilik türü), boşanmalar ve hatta zina suçları da “Jesir dau” adı altında toplanmıştır. Miras ise “enşi” (miras) ve “vasiyet” müesseselerinde, eşya ve ticaret hukuku ise “ayırbas” (teati) veya “mülük zandarı” (mülkiyet) başlıklarında yer alır. Devletler hususi hukuku ise “askeri teşkilat” ve “qosın zandarı” (askeri yönetim) ve yeri geldikçe her başlıkta yayılmış şekilde yer almaktadır.

Eski Kazak örf hukukuna en yakın olan 1836'da Doğu Türkistan Kazakları'nın kabul ettiği, 1949'a kadar uygulanmış “dört bi töre” kanunnamesi şu bölümlerden oluşmakta idi: 1) Toprak hukuku (jer dau), 2) Aile hukuku (jesir dau), 3) Diyet (Qun dau), 4) Ceza (urlıq-qarlıq), 5) Miras hukuku (enşi ve muragerlik), 6) Kamu hukuku ve idarî hukuk (jol-josın)⁵⁶. İslam hukuku araştırmalarında olduğu gibi Batı hukuk sistemine göre tasnif etmenin zorlama olacağına işaret etmek gerekir. Bütün hukukun önemli kaynağı akıl ve insan fıtrata olduğu için aynı kapılara çıkması, bulunduğu noktaların bulunması mümkündür. Ancak tamamen uyması düşünülemez. Mesela İslam hukuk metodolojisi araştırmalarındaki kul hakkı ve Allah hakkı ayırımları amme ve hususi hukukla tamamen uymamakla birlikte benzerlikler taşımaktadır.

55 Bk. Imamumadı T, *age* tezin ilgili konusu

56 Babı Toqtar, “Abaq Kereydin Zan-erejeleri turalı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 485-493.

Uygulama olarak Türk halkları eski kuralları koruma adına XVI. yüzyıldan itibaren XIX hatta XX. yüzyıla kadar yaşayagelen hukuki sistemdir. Kazak hukuku derken bu sadece Kazaklar'ın ürünü ve sadece onlara ait bir hukuk olma ötesinde bütün göçebe Türk halklarının özgürlük hukuku ve ortak mirası anlamındadır. Bu değerleri koruma özelliğine sahip hukuki sistemdir⁵⁷. Geçmişte Kazak topraklarında kurulan Hunlar ve Göktürkler'den itibaren bütün taifeler ve devletler “Bozkır Kanunları” denilen örf hukuku ile yönetilerek gelmiştir. Altın Ordu Devleti'nden ayrılan Kazak hanlığı da değişikliklerle beraber 1905⁵⁸ e kadar, Doğu Türkistan Kazaklar'ında hatta 1945'e⁵⁹ kadar uygulanagelmiştir. Müeyyidesi din, gelenek, devlet olarak üç unsura dayandığı görülür. Delillendirmede kullanılan kase ve ant içme, şehadet konularında olduğu gibi şeriat hükümlerine hiçbir itirazın olmayacağını söylemeleri müeyyidenin dinî ve ahlakî tarafı olduğunu gösterir. Ahlakî ve vicdani müeyyidesinin olduğu ise ar kodeksine dayanmasından ve vicdani cezaların caydırıcı olmasından anlaşılır. Güç ve yönetimin mali ve bedeni cezalar uygulaması da Kazak örf hukukunun müeyyideye dayalı yönünü oluşturan önemli unsurudur.

1.5. İdari ve Toplumsal Hayatla İlgili Yaptırım Gücü Olan Kurallar

Yasama ve yürütme ile ilgili bazı kuralları biz Kazak toplumunda hukuki sistem konusunda ele almıştık. Burada da bazı kurallar ve müesseseleri ele alacağız. Kayıtlara bakıldığında “taganaq keneş”, “turumtay keneş” gibi hanlık keneşlerin yapıldığını görmekteyiz. Han ve sultanların yöneticiliğine ve onlara bağlı olan bi'ler ve boy başı batırlara büyük bir saygının ve boyun eğmenin olduğu görülmektedir. Halkın arasında “Handa kırk kişinin aklı var, Bi'de (hâkimde) kırk kişinin vicdanı ve ilmi var” gibi sözler yaygındır. İslam sonrası başka Türk devletleri en çok kamu hukukunu ele alıp, özel hukuk alanını şeriata göre düzenlemiştir, Kazak hukuk sistemi ise çok konuda özel hukuk alanında kendi etki ve kural koyuculuğunu göstermiştir. Bunu bütün konularda görmek mümkündür.

Kazak toplumundaki siyasi-idari yönetime, hukuki yapıya boylar ve taifelerin etkisi tartışılmazdır. Bu hukuki yapı step hukuku denilen komşu milletlerin ve Kazaklar'dan önceki Türk devletlerinin hukuki mirasının devamıdır⁶⁰. Zimanov,

57 Dautiliev Q.N, “Qazaq quqığının erekşelikleri”, *Qazaqtın ata zandarı*, X, 148.

58 Kenjealiev Z.J. “Ereje – Adet-Gurp Quqığının Resmî Nisanı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, V, 124.

59 Babi Toqtar, “Abaq Kereyidin Zan-erejeleri turalı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 485.

60 Teleuova E, *age*, s. 3-4.

Mıncani, Salğarin, Baybatşa ve Omarovların tespitlerine göre geleneksel Kazak toplumundaki yönetimin yedi aşamalı bir sisteme dayandığı söylenir. Mesela, aulı (köy) aul ağaları ve aksakallar, boyları boybaşı, taifeleri bi'ler, ulusları sultanlar, cüzleri (büyük boylar) küçük hanlar, üç cüzü ulu han yönetmiştir⁶¹. Devlet idaresi hanlarda olsa bile hanları seçecek bi'ler olduğu için, bağımlılık sadece seçim ve sorgulanmada değil askeri teşkilatta ve ekonomide de han, boy başlarına ve bi'lere bağımlı bulunmaktadır⁶². Yani hanın kendi askeri mülkü olmaz.

Yol ve yosun kurallarına gelince konuk aş (misafir aş) gibi belirlenen tertibe uygun yapılmayan işleri veya bu kuralları hiç yerine getirmedeğinde at ve kaftandan tutarak bir dokuz cezası (dokuz hayvan cezası) kesilmektedir. Onun için bunlar görünüşte zorunlu şeyler olmasa bile yolu ve geleneği korumaya dikkat edilir. Kaide olarak mendil-yağlık kaftan gibi olmazsa, ama yol (yerine geçen, kanun gereğini yapabilen şey) olur derler (Oramal ton bolmaydı jol boladı). Yani elinden geldiği kadar örf ve âdette belirlenen kurallara uyması gerekmektedir. Yosunlar hukuka dolaylı olarak ilgisi olan birtakım kurallardır. Bunlar yapılmadığında yönetim tarafından tâzir cezası verilebilir. Bazen bu kurallar kafiyeli bir şekilde veya atasözü olarak halkın arasında muhafaza edilmektedir.

Toplumsal hayatta yaptırım gücü olan kurallar arasında en yaygın olan “qonaqası” (konuk aş) kuralını misal olarak getirebiliriz. Berem'in kayda geçirdiği bir bilgide şöyle der: “Misafir önüne gelen etten önce ev sahibinden başlayarak üç lokmadan evdekilere takdim eder (bu âdete asatu derler). Misafire üç lokmadan çok vermemesi lazım, eğer üç lokmadan çok vererek birisinin boğazında kalıp ölürse 100 at qun (diyet) öder. Üç lokmadan az bir et boğazında kalır da ölürse misafir diyet ödemez”⁶³.

Konuk aş verirken veya örfi kurallara göre kendi “sıbağasını”⁶⁴ vermeyen veya yanlış yapanlar için ceza uygulanır. Edebe aykırı gelen örfü ve bozkırın değerlerini çiğneyenlere ayıp cezası verilmesi; eve doğru at koşturan veya evin tam önüne gelerek attan inene, etteki bezi almadan ikram edene at-kaftan (at ve kaftan ödeyecek) kadar ceza kesildiği bugüne kadar duyulagelmıştır. O zamandan kalma titizlikler bu güne kadar devam ederek haşlanan et parçalarını ikram etmede çok

61 Moldabekov J, “Qazaqtın bilik önerinin mani jane qundılığ”, Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 223.

62 Öteniyazov J.K. “Hun imperiyasının Sayasi-Quıqtıq madeniyeti – Qazaq bi'ler sotının alğaşkı jane ejelgi közderinin biri”, *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 255.

63 Berem A, “Qazaqtardın turmıstıq jane otbasılıq ömiri”, S. Acigali (ed.), *Qazaqtın Dastürleri men Adet-Gurıptarı*, II, 79.

64 Misafirin akrabalık derecesi veya toplumdaki saygısına göre verilen yemek.

teferruatlı bir usul izlenmektedir. Mezhep imamları arasında misafire ikramda bulunmanın hükmü tartışılmıştır. Bunun temeli hadislerde olan “misafir olarak ağırlamayanlardan haklarınızı alın”⁶⁵ şeklindeki ifadelerden kaynaklanmaktadır. Bununla ilgili İmam-ı Âzam, Mâlik ve cumhur ulema misafir ağırlamanın bir farz olmayıp, sünnet olduğunu söylemiş. İmam Ahmed ve Leys bir gün ve bir gece misafir etmeyenden misafirin hakkı zorla alınacağını ve ağırlamanın farz olduğunu belirtmiştir. Mücahitten gelen bir rivâyete göre misafir kabul etmek farzdır⁶⁶.

Kazak örf kurallarının çoğu ezberlenmesi kolay ve herkesin aklında kalıcı olması için atasözü veya kafiyeyle şekilde yerleşmiştir. Bu sözlerin birçoğu edebiyatta ve tarihî kaynaklarda, halk zihninde muhafaza edilegelmişse de kayıtlara alınırken olduğu gibi değil madde şeklinde ya da konu üzerinden ele alınmıştır. Uygulaması da olmayınca bu kuralların birçoğunun unutulduğu da kesindir. Bu kurallar tercüme edildiğinde ise kıvamı bozulur. Bazı örnekler verecek olursak, davada adalet ve hak yolundan kaymamayı gösteren “adil bilik (hüküm), altın terazı” altın ölçülen terazi gibi, “adil bi'de doğan (yakını) yok, yakını olan bi'de iman yok” tarafsız olmak, “Yetersiz bilik (hüküm) yedi uğurluğun kapısını açar” yani hüküm ve ceza caydırıcı olmazsa suç çoğalır. Hakkını savunmak için “baş kesmek olsa da dil kesmek yoktur”. Suçun ispatında ve kullanılan karinelere işaret eden “kulağın duyduğu yalan, gözün gördüğü gerçektir” (Kulak estigen ötirik, köz körgeñ şın), “sorgalagan (damlayan) kan, soydaktagan (çok net) iz”. Kısas ve cezalarla ilgili “kana kan, cana can”, “kısasa kan, okıska (hataya) kun”, “batarak değmezse, hata değmiştir”, “yazık'a ceza, ayıp'a ancı”, “boynuna kosak, arkasına ek (ağırlaştırılmış ceza)”, “Er'in kunu iki elli”, “kulağa kulak, toynağa toynak (hayvana)”. “Arkan (urgan) at saklar, at er'i saklar, er el'i (halkı) saklar” gibi kaidelere göre verilen ceza kat kat olur. Buluntu mal veya hazine ile ilgili “bulan sevinir, tanıyan alır”, “Koymayı (hazineyi) ya gören alır, ya gömen alır”. İkrahtaki tasarruflar hakkında “semser (kılıç) altında sert (vaat) geçersizdir”. Sulh ve barışa yakın olma, özür dilerse affetmekle ilgili “eğilen başı kılıç kesmez”, “önüne gelirse babanın diyetini affet”, “yanılmayan yak (çene), tökezlemeyen toynak olmaz”, “can alark (kısas), cat (yabancı) olma”, “Yolunu şaşırana ayıp yok, tekrar yolunu bulursa” gibi sayılmayacak kadar atasözü tarzında kurallara rastlamak mümkündür⁶⁷.

65 Ebû Dâvût, “Et ‘ime”, 5.

66 Hüseyin Kayapınar, Necati Yeniçel, *Sünen-i Ebi Davud Tercümesi ve Şerhi*, XIII, 373-375;

67 Dauntaliev Q. N, “Qazaq Quğıñınnıñ erekşelikleri”, *Qazaqtın ata zandarı*, X, 148; Niğmet Muncan, “Qazaq Handıñınnıñ Zandarı”, *Qazaqtın Ata Zandarı*, II, 400; Zimanov S, “Bi'lerdin ülgili sottıq Şeşimderi”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, IV, 520-544.

Dava çözülmez olduğunda ya da verilen cezaya razı olmayan tarafın malını sürüp götürme işlemine “barımta” adı verilmektedir. Barımta hakkında “Söyleyerek alınan uğurluğun cezası yoktur”⁶⁸ denilir (aytıp qılğan urlıqtın ayıbı joq). Söyleyerek yapılan hırsızlığın cezası yok anlamına gelmektedir. Barımtaya çıkar-ken ve geldikten sonra da oymakların büyüklerine bildirilir. Bunu hukuki ihlal olarak saymadıkları ve meşru gördükleri anlaşılmaktadır. Eğer bildirmezlerse o zaman gasp ve hırsızlık sayılmaktadır. Hatta Kazak örf normlarının 93 maddesine göre barımta esnasında yaralanmalara diyet ve herhangi bir ceza verilmeyeceği kaydedilmiştir⁶⁹.

Korunması gereken şeyler hakkında da “Malım canımın sadağası, canım arımın sadağası”⁷⁰ (malım canımın fedası, canım arımın (din, namus) fedası) kuralında önce din ve namusun korunacağı, daha sonra canın, sonra da malın korunacağı açıkça belirtilmiştir.

2. KAZAK ÖRFİ KURALLARININ TEMEL ÖZELLİKLERİ

2.1. Yazılmayan Hukuk Olması ve Sözlü Tasarrufun Önemi

Davaların açılması yürütme, icra ve hükmü delillendirme gibi mahkemeye dair her şey sözlü olurdu. Orotoryal bir yapıya dayanan hukuk olarak yazı ile ilgilenmenin veya değişmez maddelerin öneminden fazla anında ikna edici cevaplar ve çözümler bulmaya olan ihtiyaç yazılmayan bir hukuk olmasını gerektiriyordu. Göçebe hayat ve yaşam şartları yazı kurallarının olmaması yazılmayan hukuk olmasına bir sebep olamaz. Yazıyı kullanan ve çok erken devirlerden itibaren yazıya yakın olan bir topluma bu unsur engel olamaz. Yakın tarihlerde verilen hükümlerin tescile alınmaması, kuralların yazılı nüshalarının olmaması⁷¹, hanların yarlıklarının kayıtlara geçirilmemesi yazıyı gereksinmeyen bir hukuk sistemi olduğunu gösterir. Mesela 1635-1735 yıllarda yaşayan Tauke Han’ın “yedi yargı” kanunmasının tam yazılı nüshasının bulunmaması Kazak hukukunun yazılı olmayan bir hukuk olduğunu göstermektedir.

Sözün ve sözlü tasarrufların önemi o kadar büyük ki bu da şahıslara verilen bir değer sayılır. Suçlusu, hırsız, avam halkı hepsi sözün değerine, sözlü tasarruflarına değer verir.

68 Qayrat Alimjan, *age*, s. 24.

69 Dulatbekov Nurlan, *Qazaqtın Adet Gurup Zandarı*, s. 103.

70 Dautaliev Q.N, “Qazaq quqığının erekşelikleri”, *Qazaqtın ata zandarı*, c. X, s. 147.

71 Jenisulu S, “Qazaq bi’lerinin Şeşimderi erekşelikleri men türleri”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 440.

rufoların bağlayıcılığına inanmıştır. Yeminin (kazakça: ant) olduğu bir toplumda hukukun bir tarafı vicdana, dinin müeyyide gücüne de dayandığını görmek mümkündür. Söz halk arasında “dil” olarak kullanılır ve “Baş kesmek varsa bile, dil kesmek yoktur”, “Dil baş yarar, baş yarmazsa taş yarar”, “İnsanın diline gökteki kuş dönüp yere düşer”, “Söz bulana söz yoktur”⁷² gibi kaideleşmiş atasözleri makul sözle kendini savunabilene ya da karşı tarafı yenilgiye düşürene hak vermiştir. Kazaklar’daki “sözden dönmek ölümdür”, “ağızdan çıkan söz atılmış oktur”, “er’in iki konuşması ölmesidir” gibi daha birçok kural sözün bağlayıcılığına güç kazandırmaktadır.

Suç ispatlamak, delillendirmek, icra ve hükümlerin tamamı sözlü olarak gerçekleştirilmiştir⁷³. Sözlü tasarruflar taraflarda olduğu gibi icra yönünde katkat önem taşımaktadır. Davaları makul delil ve ikna edici sözle çözen bi’ler için “Er kununu (kan davasını) iki ağız sözle (iki kelime ile) çözen kişi”⁷⁴ denmektedir. İnsana ve onun sözüne değer vermeye dayanması ve evrak ve yazılı delillere meyilli olmaması başlıca özelliğidir⁷⁵. Akitler ve ikrarlar, borç altına girmek gibi işlemlerin tamamı ferdin sözüne ve vicdanına dayanmaktadır. Hayâ ve namus o sözlü tasarrufları güçlendiren unsurlardır. Verilen sözden dönmek ölümler eşit sayılmıştır.

İslam hukukunda insanın irade hakkı ve rızası ve ihtiyarı genelde sözlü tasarruflara verilen geniş alanda açık görülür. Hatta Hanefî ve Şâfiî mezhepleri arasında sözlü tasarrufların sığısı hakkında uzun tartışmalar yer alır. Yani iki taraflı veya tek taraflı sözlü tasarruflarda kullanılan kelime ve hangi kipte kullanıldığına varıncaya kadar teferruatlı bir şekilde yorumlar yapılmıştır⁷⁶. Vicdana dayanmasına gelince ikrar, talak, icap, kabul, yemin gibi konularda açıkça yer alarak, bu kabil sözlü tasarrufların dünyevi ve uhrevi birtakım sorumluluklar yüklediği görülür. İslam hukukunda irade beyanında asıl olan sözlü tasarruflar; yazılı ve işaret, halden anlaşılma ise daha sonraki kategoriler olarak sayılmaktadır. Bu özelliği ile İslam hukuku sorumluluğu hisseden bilinçli bir toplum yetiştirmeyi amaçlar ve fertlere büyük değer vermez.

72 Aldibekov J. S, “Bi’ler Sotının Alemdik Manızı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 412; Jenisulu S, “Qazaq bi’lerinin Şeşimderi erekşelikleri men türleri”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 440.

73 Jenisulu S, “Qazaq bi’lerinin Şeşimderi erekşelikleri men türleri”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 440.

74 Aldibekov J. S, “Bi’ler Sotının Alemdik Manızı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 412.

75 Dautaliev Q.N, “Qazaq quqığının erekşelikleri”, *Qazaqtın ata zandarı*, X, 149.

76 Özdemir, “Akitlerde irade beyanı”, s. 126.

2.2. Meseleci Olması ve Yargılamanın Fevriliği

Meseleci olmayan bir hukuki sistemde esneklik ve duruma göre hareket etmek kısıtlı olur. Örf hukukunun temel özelliklerinden biri ise tabii olmak ve ihtiyaç olduğunda hukuka başvurmak ilkesi idi. Örf hukukunun yasa koyucusu en başta halktır⁷⁷. Dolayısıyla halkın ihtiyacını ve anlaşmazlıklarını çözebilmek onun en önemli özelliği olması gerekir.

Bazı araştırmacılar tarihî kaynaklarda geçen aynı meselelerin değişik hükümler aldığına dayanarak Kazak hukukundaki yasal çoğulculuğu (Legal Pluralism) diye niteler⁷⁸. Ancak, verilen hükümlerin her türlü olması yasamanın çeşitliliği değil, duruma göre değişkenliğini gösterir. Her meseleyi ayrı başına değerlendirmek meseleci hukukun özelliğidir. Kazak hukukunun meseleci hukuk sistemi olduğunu (Jer dauı, jesir dauı, qun dauı) dau (dava) gibi kurallara verilen isimlerinden ve mesele ortaya çıktığında hüküm verilmesinden anlamak mümkündür.

Bi'lerin bir konuda farklı cezalar veya çözümler bulması duruma göre hareket ettiğini gösterir. Çünkü adaletin ilkesi her hak edenin hakkını vermektir. Aynı hüküm ve aynı kuralları benzer olaylar için sırası ile uygulamak adalet olmaz. Kanun hukukunda da duruma göre hareket etmek varsa bile maddeler ile kısıtlanmıştır.

İslam hukukunda fıkıh kurallarının kazuistik nitelikte olduğu görülür. Fıkıh oluşturan âmillerin, gelişim sürecinin yasal otoriteye veya devlete değil de, fakihlerin nasları anlama veya yorumlamaya odaklı içtihadî melekelerini ortaya koyma ve fikhî meseleleri hükme bağlama (fetva verme) amacıyla gösterdikleri ferdi gayretlere dayanıyor olması, fıkıhın, fakihler/hukukçular hukuku diye nitelendirilmesinde etkili olmuştur⁷⁹. Yani, yöntem olarak yasama bi'lerin elinde olduğu gibi İslam hukukunda ferdî olarak fukahanın ve kadıların elinde olması duruma göre daha özgürce hareket etmelerini sağlamaktadır.

Geçmişte uzun bir süre meseleci yönetime dayanan İslam hukuk kurallarının modern hayatın hukuki ihtiyaçlarını karşılamaya çok da elverişli olmadığı iddiasıyla bazı oryantalistler tarafından eleştirilmiştir. Esasında XIX. y.y'a kadar kazuistik yöntem sadece İslam hukukunda değil diğer hukuk sistemlerinde de kullanılmakta idi. Bu yöntem halen Anglo-Sakson hukuk sistemi tarafından kullanıl-

77 Yasemin Işıktaç, *Örfün Kaynağı Olarak Örf ve Âdet Hukuku*, s. 48.

78 Alimcan Qayrat, *Qazaqtın Kaduılgı Quıq Erejelerinin Körkem adabiyette, Folklorda, Muzkada Körnis Tabu*, s. 13.

79 Talip Türcan, *İslam Hukuk Biliminde Hukuk Normu-Kavramsal Analiz ve Gerçeklik Sorunu*, s. 82.

maktadır. Onun için kazuistik yöntemin sadece İslam hukukuna özgü bir yöntem olduğunu söylemek doğru olmazsa da özelliklerinden biri olarak değerlendirmek daha isabetli olur⁸⁰. İslam hukukunda da aslında değişmeyen ilkeler çoktur. Bir hukukun temel özelliğinin kazuistik olması ondan soyut hukuk kuralı çıkmayacağı anlamına gelmez. İslam hukukunun meseleci olması baştan ilahi temellere dayanmasından da kaynaklanmaktadır. Mesela, her meseleyi ele alarak onu Hz. Peygamber ve sahâbinin nasıl çözdüğünü, meselenin ortak noktası, karakteri ve neticesi gibi birtakım unsurları araştırmak gerekir ve buna göre hüküm/kanun belirlenecektir.

Anında makul sözlerle ikna edici hükümleriyle meşhur olan bi'ler mahkemesi cezaların veya anlaşmaların hemen yapılmasını ister. Öncelikle vicdani cezalar, sonrasında da çoğunlukla fevri olan bedenî ve malî cezalar uygulanmıştır. Hapis cezası neredeyse hiç olmamıştır⁸¹. Kazak hukukunda yargılama da her iki tarafın ikna olması ve kavga, kinin kalmaması esastır. Yani meselenin çözümü ve neticesi esastır. Kanun hukuklarında ise yasa da belirlenmiş ceza ve yaptırım uygulandıktan sonra psikolojik ve toplum açısından netice ve sonuçları incelenemez. İslam hukukunda bazı kısas ve had cezalarında tarafların affı veya vazgeçmesi uygulamayı hemen durdurur.

Kanuni reformdan sonra Bi'ler siyezdleri (kurulu) uzak yerlerde senede sadece birkaç kere toplanarak cezaların fevriliğini ortadan kaldırmış ve kargaşalara neden olmuştur. Davalar çözümsüz bırakıldığından halkın şikâyet ve arzları hiç dinmez olmuştur⁸². Rus yönetimin istedikleri de zaten halkın mevcut uygulamadan yüz çevirmesi idi.

2.3. Kendine Has Değerler ve Dokunulmazlarının Olması

Göçebe hayatında yaşayan Kazakların hukuki anlayışı tabiat kanunları ile doğrudan ilişkilidir. Bozkır medeniyetinin aslının toprak ekonomisinden ziyade toplumsal yapılanma ve müesseselere dayanması da hukuki özelliğini etkilemiştir. Bundan dolayı Rus yönetiminin getirdiği Batı merkezli kanunları birdenbire kabullenememişlerdir. Reform için 150 senelik bir süreçten geçmişlerdir. Hayatın ve

80 Yakup Mahmutoglu, "İslam Hukukunun Kazuistik Yapısı Üzerine", s. 131.

81 Qartaeva T, "Adettik quıqtağı otbası-neke qatınastarı maselesi", *QR Ulittiq Gılım Akademiyası Habarşısı*, s. 204.

82 Baytursinov Ahmet, *Jana Nizam*, s. 14-15; Valihanov Şoqan, "Sot Reforması Jayında Jazba", Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, II, 540-545.

hukukun toplumsal sınıflara göre değil, sosyal bir tasnife dayalı olması da kendine has özellik ve değerdir. İdarî ve toplum düzeninin boylara dayalı olması boyların da idarî yönetime zorunlu olarak değil kendiliğinden tâbi olması, mahkemesini halkın kendi seçmesi gibi özellikler Batı merkezli araştırmalarda bulunan örf ve âdet hukuku ile ilgili teorilere uymayan bir yapısının olduğunu gösterir.

Bozkır hayatında mali değerden fazla onun sebep sonuç ilişkisine, dokunulmazlara dokunmasına bakarak ceza verilir⁸³. Mesela “Arkan atı korur, at eri korur, er yeri (toprağı) korur” kaidesine göre atın ayağını bağlayan kayışı (şider, tusau) veya ipi çalan adam at başta olmak üzere dokuz cezasına (dokuz büyükbaş hayvan) çarptırılmıştır⁸⁴. Çünkü göçebe hayatta askerin atı yerleşik hayattaki kalenin önemi gibidir. Savunma sistemi için de eğitilmiş ve hızlı koşan atların önemi ve değeri büyüktür.

Mesela, cezalandırma konusunda başka hukuklarda rastlanmayan uygulamalar vardır: Suçluyu dört kazığa bağlayarak üzerinden koyun sürüsü sürmek. Vicdani ceza olarak siyah ineğe ters bindirerek dolaştırmak, boynuna eski keçeler ilmek, yüze kazan karası sürmek gibi cezaları söylemek mümkündür. İdam için atın kuyruğuna bağlayarak ölüm cezasına çarptırmak, idam edilecek kişiyi bir tarafına taş veya ağır bir şey ile denk yapılarak deveye asmak. Bacaklarından kıldan yapılmış ip geçirip onu sopa ile çevirmek (qıl burau) gibi uygulamalar başka hukuk sistemlerinde ve cezalandırmalarda görülmez⁸⁵.

Aile hukukunda amengerlik (evlenme türü) müessesesi, mirasta enşi (miras) müessesesi, ceza hukukunda diyetin ödenmesi ile ilgili farklı uygulamalar, barımta (hakkını isteme) müessesesi gibi kurumları Kazak hukukunun kendine has değerleri olarak saymak mümkündür. Kaide, yol (töre, yusun) kurallarına olağanüstü dikkat etmeleri de başlıca özelliğidir. Mesela, misafire sunulan etin kemikleriyle beraber ayrı ayrı anlamları ve sunulacak adamları bulunmaktadır. Eğer bu kemiklerde ya da etteki bezlerin alınmaması gibi bir hata olursa misafir ev sahibine at-kaptandan başlatarak dokuz cezası ödettirebilmektedir. Hırsızlık için karakterine göre bire dokuz ya da üç dokuza kadar (bire dokuz kat veya 27 kat) ceza kesilebilir. Sebepsiz eve doğru at koşturan, büyüklere dil uzatan, eli kolu değen kimselere⁸⁶ at-kaptan başta dokuz cezasına çarptırılmıştır.

83 Omari J, “Jargının negizgi özegi”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, IX, 211.

84 Aldibekov J. S, “Bi’ler Sotının Alemdik Manızı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 412.

85 Qayrat Alimjan, *age*, s. 34-35.

86 Zimanov S (ed), “Tört bi törenin zan Erejeleri”, *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 533.

Bütün sorumluluk ve hukuki sistem boylara dayanıyor boy ve aile içindeki anlaşmazlık ve yasa dışı şeyler “Baş yara olursa börk içinde, kol kırılırsa yen içinde” kaidesine göre boyun kendi bi ve aksakal mahkemesinde çözüm buluyordu⁸⁷. Eğitici olarak toplumun daha sağlıklı ve temiz niyetli kalması için bazı suçların bütün insanlara duyurulması faydasız olur. İslam hukukunda da babaya verilen yetkinin güçlü olması ve bazı akrabalar arasındaki hukuki ilişkilerin değişik vasıf alması eğitimi ve daha uyumlu toplumun oluşmasını gözettiği kesindir. Toplumda ifşa olan suçların cezalarının ise halkın önünde ibretlik için meydanlarda uygulanması da aslında bir eğitici denilebilir.

SONUÇ

Geleneksel Kazak toplumunda hukuki yapı kaynakları itibarı ile özgün olmakla birlikte araştırmalarda örneği getirilemeyen örf ve adet hukukunun canlı misallerini içermektedir. İdari ve askeri teşkilattan aile ve ceza hukukuna varınca ya kadar kendine has bir takım özellikleri yanında İslam hukukunun genel prensiplerine ve sistemine benzerlikler arz etmektedir. Geleneksel Kazak toplumunda uygulanan kurallar kaynak açısından özgünlük içermektedir. Bununla beraber İslam hukukunun genel prensiplerine aykırılık teşkil etmemektedir.

Türk-İslam coğrafyasının önemli noktalarından biri olan, birkaç medeniyetin buluşma noktasında yaşayan Kazakların Sovyetler öncesi hukuki yaşamı ve onlarda gelişen hukuki sistemin yeterince araştırılmadığı görülür. İncelemeler sırasında eski Türk hukuk tarihinden ziyade yakın tarihe kadar hayatını sürdürmüş bir hukuki yapının olduğu aynı zamanda İslam hukuku uygulamalarından ciddi anlamda etkilendiği tespit edilmiştir. Dolayısıyla bu konu yeterince araştırılmamıştır. Tarihte adeta gömülü kalan step hukuk sistemi Türk hukuk tarihi araştırmaları bakımından ve İslam coğrafyasının bir parçası olarak İslam hukuku araştırmalarını da ilgilendirmektedir. İlişki açısından uygulama ve örneklere inildiğinde büyük miktarda malzeme bulmak mümkündür. Batı hukuk sistemlerine yönelik bir kıyaslama ile en çok tahminlerden oluşan eski Türk hukuk sistemi doğrultusundaki araştırmaların yanı sıra bugüne kadar açığa çıkmamış Kazak hukuku tarihinin de araştırılması gerekmektedir.

87 Orazbaeva A.O, “Dastürlü qazaq qoğamına tan bi’ler institunun örkeniyettik erekşelikleri”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, X, 246.

Kaynakça

- Adilbaev, M, “Şar Küşik erejesi”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2005.
- Aldibekov, J. S, “Bi’ler Sotının Alemdik Manızı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Alimcan, Qayrat, *Qazaqtın Kaduılgi Quıq Erejelerinin Körkem adabiyette, Folklorıda, Muzkada Körnis Tabuı*, Almatı: 2010.
- Aqbaev, J, “Qırğızdardın dağdılı neke quıqıqtarı jönindegi nobayları”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2006.
- Auezov, M, Jirma tomdıq şığarmalar jınağı, Almatı: t.y..
- Azanbaev, M.A, “Bi Termininin Qaydan Şıqqanı Turalı söz”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Babi, Toqtar, “Abaq Kereydin Zan-erejeleri turalı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti jargı, 2009.
- Baytursınov, Ahmet, *Jana Nizam*, Almatı: Jeti Jargı, 1996.
- Berem, A, “Qazaqtardın turmıstıq jane otbasılıq ömiri”, S. Acigali (ed.), *Qazaqtın Dastürleri men Adet-Gurıptarı*, Almatı: Arıs, 2006.
- Cin, Halil, Akgündüz, Ahmet, *Türk Hukuk Tarihi*, İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı, 2007.
- Dautaliev, Q.N, “Qazaq quıqığının erekşelikleri”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın ata zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Doğan, Orhan, “Tavke Han Dönemi (1680-1718) Kazak Hanlığı Ve Tavke Han Yasaları (Jeti Jargı)”, *Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 2, Sy. 3, 2002, ss. 60-81.
- Dulatbekov, Nurlan, *Qazaqtın Adet Gurup Zandarı*, Astana: Adlet RGOB, 2006.
- Dursun, Aysun, *Türk Halk Hukuku*, İstanbul: Ötüken yayınları, 2016.
- Ebü Dâvût, Süleyman b. Aşas el-Ezdi es-Sicistani, *Sünan Ebü Dâvût*, thk. Yasir Hasan, Beyrut: Müessesetür-Risale, 2007.
- <http://www.lugat.kz/index.php?p=voc&vocid=0&word=%D0%B0%D1%83%D1%8B%D0%B7%20%D3%99%D0%B4%D0%B5%D0%B1%D0%B8%D0%B5%D1%82%D1%96>
- İşıқтаç, Yasemin, *Hukukun Kayağı Olarak Örf ve Âdet Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, 2009.
- İ. Esenberlin, *Köşpendiler*, Jazuşı, Almatı, 1976.
- İbn Âbidin, *Reddü'l-Muhtar*, Beyrut: Daru'l-fikr, 1992.
- Jenisulu, S, “Qazaq bi’lerinin Şeşimderi erekşelikleri men türleri”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Kara, Abdulvahap, “İslamğa deyingi türki halıqtarının sot jüyesi jane qazaq halqının bi’ler sotı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Karaman, Hayreddin, *Anahatlarıyla İslam hukuku*, İstanbul: Ensar, 2011.
- Kasani, Alauddin Abubakr Mesud b. Ahmad, *Badai’u’s-Sanâi’ fi tertibiş-şerai’*, Beyrut: Daru’l-Fikr, 2010.
- Kayapınar, Hüseyin, Necati Yenieli, *Sünen-i Ebu Davud Tercümesi ve Şerhi*, İstanbul: Şamil Yayınevi, t.y..
- Kenjealiev, Z.J, “Dastürli qazaq qoğamındağı sottıq bilik qatunastarının erekşelikleri” S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Jeti Jargı, 2009.
- Mahmutoğlu, Yakup, “İslam Hukukunun Kazuistik Yapısı Üzerine”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 2, Sy. 1, ss. 131-151.

- Mincan, Niğmet, “Qazaq Handıǵının Zandarı”, *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2004.
- Moldabekov, J, “Qazaqtın bilik önerinin mani jane qundılıǵı”, Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Muhanov, S, *Qazaq qaımı*, Almatı: Ana tili, 1995.
- Nusipoqasulu, A, Japarulı A, *Aǵaş Beşikten Jer Besikke Deyin*, Almatı: 2011.
- Orazbaeva, A.O, “Dastürli qazaq qoǵamına tan bi’ler institutının örkeniyettik erekşelikleri”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Öserulı, N, “Dastürli bi’ler sotı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Öteniyazov, J.K, “Hun imperiyasının Sayasi-Quıqtıq madeniyeti – Qazaq bi’ler sotının alǵaşkı jane ejelgi közderinin biri”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Özdemir, A, “Akitlerde irade beyanı”, *Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, Sy. 8, C. 2, ss. 123-137.
- Qartaeva, T, “Âdettik quıqtıǵı otbası-neke qatınastarı meselesi”, *QR Ultıq Gılım Akademiyası Habarısı*, Sy. 2, Almatı: 2014, ss. 168-173.
- Qirabaev, S.S, “Qazaqtın şeşendik öneri jane bi’ler sotı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Qunanbaev, Abay, *Şıǵarmalar jınaǵı*. Almatı: Jazuşı, 1995.
- Şen, Yusuf, “İslam Hukukunda Arabuluculuk”, *Hitit Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, C. 11, Sy. 22, Çorum: 2012, ss. 105-135.
- Şükirov, Z, “Rahmanquıldın qunı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2006.
- Teleuova, E, *Dastürli Qazaq Qogamının Aleumettik Quıqtıq Ereşlikleri*, Almatı: Kazak Universiteti, 2007.
- Tolkoviy slovar, “adat” Ruskiy Etnografiçiskiy Muzey, 2010.
- Toqtarulı, “Mami Beysinın Adil Şeşimderi Jaylı”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Türcan, Talip, İslam Hukuk Biliminde Hukuk Normu-Kavramsal Analiz ve Gerçeklik Sorunu, Ankara: Ankara Okulu Yayınları, 2003.
- Valihanov, Şoqan, “Sot Reforması Jayında Jazba”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2004.
- Zimanov, S (ed), “Tört bi törenin zan Erejeleri”, *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2009.
- Zimanov, S, “Bi’lerdin ülgili sottıq Şeşimderi”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2005.
- Zimanov, S, “Ereje adet-gurıp quıǵının kişi jinagı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2005.
- Zimanov, S, “Önsöz”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2005.
- Zimanov, S, “Qazaqtın jargı zandarı – alemdik manızı bar quıqtıq jüye”, S. Zimanov (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2005.
- Zimanov, S, “Qazıbek bi”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, içinde (97-102), c. VIII, Almatı: Jeti jargı, 2006.
- Zimanov, S, Oser, N, “Jeti jargı Kazak Zandarının Jını”, *Qazaqtın ata zandarı*, Almatı: Jeti jargı, 2005.
- Zuev, A., “Bi’lerdin Tötenşe siyezinin Şeşimderi turalı”, Zimanov S (ed.), *Qazaqtın Ata Zandarı*, Almatı: Jeti Jargı, 2005.