

## MERGINÂNÎ, METODU VE HUKUKÇULUĞU \*

Yazan: Ya'kov MERON

Çev.: M. Fatih TURAN\*\*

### ÖZET

*Bu çalışmada, Batı'da en iyi tanınan İslam hukukçularından biri olan Merginânî'nin metodolojisi ve onun farklı hukuk sistemlerine etkisi ele alınmıştır. Hukuki meseleleri düzenlemesinde dini hassasiyetler ve pragmatik yaklaşımların ön plana çıktığı gözlemlenen Merginânî, metodolojik açıdan seleflerinden bir çok yerde farklılık göstermiş, halefleri üzerinde ise oldukça büyük etkiye sahip olmuştur. Özellikle, gerçekleştirmiş olduğu üç aşamalı yorum sistemi sadece İslam dünyasında değil, farklı hukuk sistemlerinde de yankı bulmuştur.*

**Anahtar Kelimeler:** Hukuki düşünce, nafaka, boşama, üç aşamalı yorum, ehliyet.

### ABSTRACT

#### ***Merginânî His Method and His Legacy***

*In this study, the methodology of Merghinânî, one of the well-known Islamic jurist in the western countries, and his influence on different legal system are examined. Merghinânî, using both religious and pragmatic approaches in the*

---

\* Bu tebliğ, Özbekistan Bilim Akademisi tarafından 16 Kasım 2000' de Merginânî Konferansında sunulmuştur. Konferans, Merginânî'nin doğduğu yer olan Fergana bölgesindeki Riştân kasabasında gerçekleştirilmiştir. Daha sonra bu tebliğ İngilizce olarak, "Merghinani, His Method and His Legacy" ismiyle, Islamic Law and Society, Vol. IX, No. 3, e.j.Brill, 2002' de yayınlanmıştır. Sonunda (çev.) kısaltması yer alan dipnot açıklamaları tarafımızdan eklenmiş ve cümle içinde bazı vurgular yapılmıştır.

\*\* Atatürk Üniversitesi S.B.E. İslam Hukuku Anabilim Dalı. fturan@atauni.edu.tr.

arrangement of legal issues, differs from his predecessors in terms of methodology and has a strong impact on his follower. In particular, threefold commentary system he set up has echoed in Islam world as well as in different legal systems.

**Key Words:** Legal thought, maintenance, repudiation, threefold commentary, capacity.

Merginânî,<sup>1</sup> Hanefi hukukunda klasik ve post-klasik devir arasında kendisinden en azından yedi yüzyıl sonrası için İslam hukukunun kaderini şekillendiren dönemi temsil eden bir hukukçudur.

Merginânî'nin yeniliklerinin bazıları dini telakkilerle, diğerleri ise pragmatik yaklaşımlarla yorumlanabilmektedir. Diğer hukuk sistemlerinde de yankıları bulunabilecek olan Merginânî'nin hukuki materyali ve etkisi, sunduğu metodunda gizlidir.

Charles Hamilton tarafından on sekizinci yüzyılda İngilizce'ye çevrilmesi sebebiyle batıda şöhret bulan Hidâye'nin yazarı Ebû'l-Hasan Burhanüddin Ali b.

<sup>1</sup> Asıl adı Ali, babasının adı Ebubekir, künyesi ise Ebu'l-Hasan'dır. Kendisi, Merginânî er-Riştâni (d.511/1117-v.593/1197) olarak tanınır. Orta Asya'da Fergana bölgesi şehirlerinden olan Merginânî'de doğup büyümüştür. Merginânî, Karahanlı dönemi hukukçularındandır. Kendisi, Hanefi alimlerin en meşhurlarından olup, aynı zamanda tefsir, hadis ve diğer ilimlere vukûfiyeti ile bilinmektedir. Merginânî'nin soyu, Hidâye adlı eserine Mukaddime yazar Leknevi'nin ifadesine göre Hz. Osman'a dayanmaktadır. Merginânî'den bahseden tabakat ve teracim kitapları onun Hanefi doktrininde önemli bir yere sahip olduğunu ifade etmektedirler. Merginânî'nin, Maveraunnehir gibi bir ilim merkezinde yetişmiş ve buralarda hizmet etmiş olması meşhur olmasına etki etmiştir. Merginânî bir çok sahada uzmanlaşmış alimlerden ilim almıştır. Hocalarından bazıları; Necmuddin Ebû Hafs en-Neseî, es-Sadru's-Şehid Husamüddin Ömer b. Ömer b. Abdulaziz, Osman b. Ali el-Bikendî, Ziyauddin Muhammed b. Hüseyin el-Bandâcî, Ali el-İsbicâcî, Kıvâmüddin Ahmed b. Abdurreşid el-Buhârî, Ebu Hafs Ömer b. Ali ez-Zenderâmisî'dir. Merginânî'nin eserlerinin hepsi fûrû fıkha aittir. Bu eserlerden birkaç tanesi matbu ve el yazma olarak mevcut olmakla birlikte diğer bir kısmının ise sadece kaynaklarda ismi geçmektedir. Merginânî'nin eserleri; *el-Bidâyetü'l-Mübtedî*, *Kitâbu'l-Hidâye*, *Kitâbu Kifâyeti'l-Müntehî*, *Kitâbu'l-Tecnis ve'l-Mezid fi'l-Fetevâ*, *Muhtasârü'n-Nevâzil*, *Kitâbu'l-Ferâiz*. Ayrıntılı bilgi için bkz.; Merginânî, *Kitâbu'l-Hidâye*, İstanbul, 1986, Zehebî, Şemsuddin Muhammed b. Ahmed b. Osman, *Siyeru A'lamü'n-Nübelâ*, (tah:Beşşar Avvad Maruf, Muhyi Hilalü's-Serhan), I-XXIII), Beyrut, 1984, XXI, 232.; Kureşî, Abdulkadir, *el-Cevâhiru'l-Mudiyye fi Tabakâti'l-Hanefiyye*, c. (I-II), Haydarabat, tsz, I, 383.; *Doğuştan Günümüze Kadar İslam Tarihi*, Heyet, (I-XV), İstanbul, 1992, II, 386, 387; Leknevi Abdülhay, *el-Fevâidü'l- Behiyye fi terâcimi'l-Hanefiyye*, Beyrut, tsz., s.142-200.; Hacevi, Muhammed b. Hasan, *el-Fikru's-Sami fi Tarihi'l-fikhi'l-İslâmî*, II, 208, 210, Beyrut, 1992.; Katip Çelebi, *Keşfu'z-Zünûn*, II, 1294, 1622, 2032, İstanbul, 1941.; Kavakçı, Yusuf Ziya, *XI. ve XII. Asırlarda Karahanlılar Devrinde Maveraünnehir İslam Hukukçuları*, Ankara, 1976, s.131-134.; Köse, Murtaza, "Ferganalı Bir Hukukçu Merginânî ve Hidâye Adlı Eseri", Atatürk Üniversitesi Türkiyat Araştırmaları Enstitüsü Dergisi, Sayı.17, s.345-363, Erzurum, 2001.; Koca, Ferhat, "Merginânî" Maddesi, T.D.V.İslam Ansiklopedisi, XXIX, 182. Ankara, 2004. (çev.)

Ebûbekir b. Abdulcelil el- Fergânî el-Merginânî, İslam dünyası dışında en iyi tanınan hukukçulardan birisidir.<sup>2</sup>

Hamilton, İngilizce çeviriyi orijinal Arapça metninden değil, erken dönem Farsça nüshasından elde etmiştir. Fransızlarda, “traduire c’est trahir”...i.e., “çeviri yapmak ihanettir.” sözü meşhurdur. Onlara göre hukuki metin böylesi iki ihanete uğradığında orijinal versiyonu muhtemelen bozulacaktır. Bu yüzden Hidâye’nin İngilizce çevirisi Avrupa’da şiddetli bir şekilde eleştirilmiştir.<sup>3</sup> Fakat bu çeviri, Hindistan yarımadasında İslam hukuku ile alakalı temel başvuru kaynağı olarak kullanılmıştır.

Hidâye, Merginânî’den önceki alimler tarafından yazılan metinlerle karşılaştırıldığında, sağlam yapısı ile dikkat çeker. Mesela Alaaddin es-Semerkandî, (539/1144) Tuhfetü’l-Fukahâ adlı eserinde borçlar bölümü (kitabu’l-buyu) içerisinde tahlil ettiği hukuki işlem yapabilme (ehliyet) konusu için ayrı bir bölüm tahsis etmemeyi tercih etmiştir. Semerkandî, borçlar hukukunun, İslam hukuku genel akit teorisinde önemli bir rol oynaması sebebiyle konuya bu bölüm içerisinde yer vermiş ve ehliyetin herhangi bir akit için ön şart olduğunu bize sunmakla yetinmiştir. Kâsânî ise, ehliyet için farklı bir bölüm tahsis eden ve hukuki ehliyetsizlik (hacr) konusuna da yeterince yer veren Semerkandî’nin selefi Kudûri’nin tarzını benimsemiştir. Bu türden farklılıkların yanında, Miladi 1000-1200 yılları arasında klasik İslam hukuku dönemi boyunca, alimler tarafından kitaplardan çıkarımlar yapma, bölümleri yeniden düzenleme ve yeni bölümler oluşturmak oldukça yaygındı. Post-klasik dönemi açan Merginânî<sup>4</sup> ise, bütün bu hareket serbestisinden kaçınmaktadır. Esasında, Merginânî “Güneş altında hiçbir şey yeni değildir”<sup>5</sup> diyen bütün insanların en akıllısı Hz. Süleyman<sup>6</sup> ile hemfikirdir. Merginânî’nin hukuki düşüncesindeki sağlamlılığı, yorumlamış olduğu metine tam sadakatinde de görülmektedir. Çünkü Merginânî, cümleyi metindeki yerinden taşımayı seçtiği nadir örneklerde bile cümlenin yazılış

<sup>2</sup> Hedaya, *A Commentary on the Mussulman Laws*, çev: Charles Hamilton, London; (2nd ed. S.G. Grady ‘nin eklediği önsözle birlikte, London, 1870; Lahoere, 1957 de tekrar basılmıştır.)

<sup>3</sup> Hughes, T. P., *A Dictionary of Islam* (1885; Lahore edition,1957), 290-1; Worms, M., *Recherches sur la constitution de la propri. t. territoriale dansles pays musulmans et subsidiairement en Alg. rie* (Paris, 1846), 15-17.

<sup>4</sup> Klasik ve Klasik sonrası hukuku arasındaki ayırım üzerine bkz. Meron, Y., “*The Development of Legal Thought in the Hanafi Texts*”, *Studia Islamica*, XXX (1969), 73-118, 92-95.

<sup>5</sup> Ecclesiastes 1:9.

<sup>6</sup> I Kings V:9 veya IV:31.

şeklini orijinalliğine dokunmadan muhafaza eder. Mesela nafaka bölümünün (bab'ul-nafaka) sonunda, eşin kocasının yokluğu süresince barınma ve bakımı ile ilgili bir bölüme yer vermiştir.<sup>7</sup> Bu konuların her ikisi de Kudûri'nin muhtasarında nafaka bölümünün ortasında yer almıştır.<sup>8</sup> Her iki konu da yerinden alınmasına rağmen yazılış tarzları Kudûri'nin metnindeki gibi aynen kalmaktadır.

Bununla birlikte Merginânî birçok yenilik de yapmıştır. Seleflerin metinleriyle kıyaslandığında ilk göze çarpan yenilik (özellikle de Kudûri ile), nafaka hukukuna ayrılan yerdir. Merginânî'den önce, nafaka ile ilgili tartışmalar sadece nafaka konusu için ayrılmış farklı bir bölümde ya da nikah (evlilik) bölümünde bulunabilirdi. Eşin bakımının evlilikle ilgili olduğunu düşünen hukukçular, nafaka tartışmasına nikah bölümünde yer vermiştir. Bu durum özellikle Alaaddin es-Semerkindî'de açıkça görülmektedir.<sup>9</sup> Diğer taraftan eşin nafakasının evliliğin bağımsız bir yükümlülüğü olduğunu düşünen hukukçular, nafaka tartışmasını Kudûri'nin de yaptığı gibi farklı bir bölüme yerleştirmişlerdir. Kudûri aynı zamanda, nafaka bölümünü evlilik bölümünden uzak bir yere de yerleştirmiştir. Kudûri'nin metinlerinde takip ettiği konu sırası birinci olarak nikah bölümü, ikinci olarak boşama bölümü ve ancak bundan sonra nafaka bölümüdür.<sup>10</sup> Merginânî ise, kendisinden önceki alimlerden farklı olarak, nafaka konusu ile ilgili tartışmasını boşama (talak) bölümü içinde yeni bir yerde vermiştir.<sup>11</sup> Merginânî'nin seleflerinden farklı olarak nafaka konusuna yeni yer seçimini etkileyen şey nedir? Merginânî'nin bu tercihini pratik bir düşünce etrafında savunmak mümkündür. Nafaka, eşler arası ilişkiler kötüleştiğinde ve ufukta evliliğin sona erme ihtimali belirlediğinde hukuki bir problem olmaktadır. Bu ve benzeri pratik düşünceler, Merginânî'yi boşama bölümü içinde bu konuya yer vermeye sevk etmiştir.

Bununla birlikte, bu pratik düşünceler açık hukuki düşünce için de zararlı olur. Çünkü, Merginani'nin bu tertibi, yükümlülük kaynağı konusunda belirsizlik

<sup>7</sup> Al-Marghinânî, *al-Hidâya*, 4 vols. (Cairo: Halabi edition, 1936), vol. 2, 22-23.

<sup>8</sup> Al-Qudûri, *al-Matn* (3rd impression, Cairo: Halabi edition, 1957), 82, II.21-2 .(Barınma), 82, II. 25-6 and 83, I. 1 . (Kocasının yokluğu süresince eşin bakımı).

<sup>9</sup> Tuhfat al-Fuqahâ' adlı eserinde 3 vols. (Damascus: Dâr al-Fikr, 1964), vol. 2, 316-331'de nafaka bölümüne yer veren Alâ' al-Din al-Samarqandi, aynı ciltte Nikah bölümünü 157-231'de vermiştir.

<sup>10</sup> Al-Qudûri'nin metninde "nikah bölümü" 68. sayfa'da, "talak bölümü", 73. sayfada ve "nafaka bölümü" 82. ve 83. sayfalarda başlar.

<sup>11</sup> Al-Merghinânî, *al-Hidâye*, (yukarıdaki 6. not), vol. 1 164'de "talak bölümü" başlar ve cildin sonuna kadar devam eder. "Nafaka bölümü" ise vol.2'de sayfa 32-37'de "talak bölümü"nün sonunda başlar. bkz. "The Development" 92-93.

göstermektedir. Nafaka, evlilikle ilgili midir? Yoksa bağımsız mıdır? Kısacası Merginânî'nin bu pragmatik yaklaşımı nafaka yükümlülüğü kaynağı sorusuna cevap sunamamaktadır. Yani, Merginânî'nin nafaka yükümlülüğü tartışmasının yeri, yükümlülüğün kaynağı üzerindeki görüşünü artık göstermemektedir. Fakat, Merginânî'nin kendisinden sonraki Müslüman hukukçular üzerindeki etkisi o kadar büyük olmuştur ki Hidâye'yi yazmasından itibaren nafaka yükümlülüğü boşama (talak) bölümü içinde yer almış ve tartışılmıştır.

Hidâye'deki pragmatik düşüncenin mantıki düşünceler üzerine baskınlığını gösteren bir başka örnek iktidarsızlık tartışmasında görülür. Evliliğin iptali için bir esas olarak iktidarsızlık, Kudûri'de nikah bölümü içindeki metinlerde bulunur.<sup>12</sup> İktidarsızlık, evlilik teşekkülüne mani olduğu için bu durumda evliliğin iptal edilmesi mantıksal bir düzenlemedir. Diğer taraftan Merginânî, iktidarsızlığı boşama(talak) bölümünün içerisinde tartışır.<sup>13</sup> Bir kez daha Merginânî'nin bu düzenlemesi pragmatik alanda savunulabilir. Birçok boşama gibi evliliğin hükümsüz olması sadece taraflar arasındaki ilişkiler bozulduğu zaman hukuki bir problem olur. Bu dönemde eşler arasındaki birliği sona erdiren yollarının tümü mahkeme tarafından gözden geçirilmek zorundadır. Bu aşamada evliliği sona erdiren saiklerin olması halinde artık evliliğin hükümsüzlüğü kolay bir uygulamadır.

Yine bu pragmatik düşünce, Kudûri'nin evliliğin fesh edilmesi tartışmasını evliliğin düzenlenmesi konusu içinde vermesini gerektiren açık hukuki düşünceye zarar vermektedir. Çünkü analitik olarak fesh etme, evliliğin oluşumunun parçasıdır. Nitekim feshetme, evliliğin hiç olmadığı gerçeğini belirler. Bunların yanında Merginânî'nin düzenlemeleri, 19 yy.'a kadar bütün halefleri tarafından ve hatta 1917 tarihli Osmanlı Aile Hukukunca ve de bazı 20 yy. yasama meclisi üyeleri tarafından 1957-58 tarihinde yürürlüğe konulmuş Maliki kanununa dayanan Fas Aile Hukuku tarafından takip edilmiştir. Merginânî'nin pragmatik bulgulara meyli Amerikan hukukçu Oliver Wendell Homes'ın tarzında destek bulmaktadır. Politik fikirlerin tarihini anlamada ahengi hakim olan kural olarak görmeyi bırakan Isaiah Berlin'in öğretilerinde belirttiği gibi hukukun ömrü mantık değil, tecrübedir.

---

<sup>12</sup> Al-Qudûri, *Matn*, 71, I., 11.

<sup>13</sup> Al-Merghinânî, *Hidâya*, 20-21.

Merginânî'nin pragmatizmini motive eden şey nedir? Bazen pragmatizmini dini hassasiyetler etkilemiş hatta önüne de geçmiştir. Bu durum için örnek onun İslami takvim hakkındaki tavrından çıkmaktadır. Merginânî, kadının kocasının iktidarsızlığı sebebiyle ayrılmak istemesini açıklaması üzerine, kocanın iktidarsızlığından kurtulması için bir güneş yılı zamanı veren hem Serahsi<sup>14</sup> hem de Kâsânî'nin<sup>15</sup> öğretilerinden ayrılarak, İslam hukuk tarihinde ilk defa ay yılının dikkate alınması gerektiğini belirtir.<sup>16</sup> Mantıki açıdan güneş yılına göre hüküm vermek doğru bir düşüncedir. Zira, güneş yılı ay yılından on bir günden biraz daha fazladır. Pragmatik düşünceler, kocanın iktidarsızlığından iyileşmesi için daha fazla zaman sunduğundan güneş yılını tercih eder. Fakat Merginânî, pratik yaklaşımlara aykırı olarak, İslami takvime de uygun bir şekilde ay yılını (hicri) tercih eder. İlginç bir şekilde bu noktada Merginânî'nin görüşü halefleri tarafından takip edilmemiştir.<sup>17</sup> Yerleşik hukuk, iktidarsız bir adamın Müslüman bir mahkeme tarafından evliliğinin iptal etmesinden önce bir güneş yılı erteleme hakkının olduğunu kabul ve tasdik eder.<sup>18</sup>

İşte burada dini düşünceler, Merginânî'nin kocanın iktidarsızlığı nedeniyle evliliğin iptal edilmesinden önce bir ay yılı hakkının olmasını tercih etmesini motive etmiş ve pragmatik davranmasının önüne geçmiştir. Dini düşünceler onun hukuk sunumunda istikrarı açıklayabilmesine rağmen, Kudûri'den sapmalarını açıklamaz.

Bununla birlikte, Merginânî'nin çalışmalarında hukuki meselelerin düzenlenmesine genel yaklaşımı sadece saf pragmatik veya dini düşüncelere indirgenemez. Merginânî, çalışmalarını üç aşamalı bir formda kompoze eden ilk Müslüman hukukçudur. O, Kudûri'nin Muhtasar'ı ve Şeybânî'nin Câmiu's-Sağîr'ini temel alan el-Bidâyetü'l-Mübtedi ile eser vermeye başlamış ve Bidâye'si üzerine

<sup>14</sup> Abû Bakr Muhammad b. Abî Sahl al-Sarakhsi, *al-Mabsut* (Cairo: Matba'at al-Sa'ada, 1324), II, 18-20, V, 101. Merginânî'nin büyükbabası Ömer b. Habib Serahsi ile birlikte çalıştı. bkz. EL, s.v. al-Sarakhsi).

<sup>15</sup> Ala' al-Dîn Abu Bakr b. Mes'ud al-Kâsânî, *Bada'î' al-Sanâi'*, (Cairo :Sharikat al-Matbu'at- al'Ilmiya, 1328), vol. 1, 323-324.

<sup>16</sup> al-Marginânî, *al-Hidâya*, vol. 2, 21, l. 4.

<sup>17</sup> Except for Shams al-Dîn Ahmad b. 'Abd Allâh al-Timirtâshi,, *Tanwir al-Absâr*, on the margin of Ibn Abidin, *Radd*, 8 vols. (Cairo: Halabî Edition, 1966), vol. 3, 497.

<sup>18</sup> Meron, Y., "Time and Calendar in Moslem Law", in Tempo E Torah, ed.Francesco Lucrezi (Napoli: Cuen, 1999), 61-77, at 64. Y. Linant de Bellefonds, *Trait. de Droit Musulman Compar.*, 3 vols. (Paris, La Haye: Mouton & Co.1965, 1973), vol. 2, *Le Mariage, La Dissolution du Mariage* (Paris, La Haye:Mouton & Co. 1965), 191, 474.

sekiz cilt halinde geniş bir yorum yazarak devam etmiştir. Son olarak, daha özet bir yorum olan ünlü kitabı Hidâye'yi oluşturmuştur.

Bu üç aşamalı formu, Musevi hukukuna kademeli bir şekilde girmiş ve daha sonra tamamen benimsenmiştir. 13 yy.ın ikinci yarısında İspanya Yahudilerinin lideri olarak bilinen ve Merginânî'den yaklaşık 100 yıl sonra yaşamış olan ilk Musevi alim Rabbi Shlomo Ben Abraham (Rashba olarak da bilinir) Merginânî'nin yöntemini ona paralel iki metinde ele almıştır. Onun iki paralel kitabı "Theory of the Long House" (Uzun Evin Teorisi), (Torath Ha-Bayit Ha-Arokh) ve "Theory of The Short House" (Kısa Evin Teorisi), (Torat Ha-Bayit Ha-Qatsar)<sup>19</sup> olarak isimlendirilmiştir. Bu iki paralel kitap, 16. yy. da Rabbi Joseph Caro'nun oluşturduğu Musevi hukukunun yeni ifadesine başlangıç olarak hizmet etmiştir. Museviler 1492'de İspanya'dan çıkarıldıkları zaman Caro dört yaşında idi. Bundan sonra o büyüdüğü yer olan Osmanlı İmparatorluğu'na geldi ve esas edebi çalışmalarını oluşturduğu Safed<sup>20</sup>e yerleşti. Aynı metodu benimseyen Caro'nun en geniş çalışması Bayt Yoseftir. Bu eseri, daha önce yazdığı Bedek Ha-Bayit adlı çalışmasının genişletilmiş şekli olup, bunu son olarak da Shulhan Arukh'unda özetlemiştir.<sup>21</sup> Bu üç çalışma, Merginânî tarafından başlatılan üç aşamalı metodun uygulamasıdır. Merginânî'nin bu üç aşamalı formu ya Musevi hukukçulara model olarak hizmet ederek ya da bu meselede Musevi hukukunda halihazırda yer alan bağımsız evrimi cesaretlendirerek, Musevi hukukunda kodifikasyonun şeklinin benimsenmesinde etkili olmuş olabilir. Rashba'nın İspanya'da 13 yy. ikinci yarısında iki yorum sistemi kullanımı, Orta Asya'da üstün olan Hanefi ekolundan oldukça farklı, Maliki ekolüne bağlı İslam dünyasının ucundaki bir ülkede Musevi hukukunun bu meselede bağımsız bir evriminin kesin bir şekilde var olduğunu göstermektedir. Böylece İslam hukukunun, Musevi hukukuna etkisi üç aşamalı yorum sisteminin benimsenmesini teşvik etmekle sınırlı kalmıştır. Caro tarafından Hanefi hukuku üçlü yorum sistemi karakterini açıkça referans gösteren yazılı herhangi bir metne sahip olmamamıza rağmen, kendisinin

<sup>19</sup> Menachem Elon, "Jewish Law: History, Sources, Principles", 3 vols (Jerusalem: Magnes Press, 3rd ed. 1988) [in Hebrew], 1054. Idem, Jewish Law:History, Sources, Principles, trans. from the Hebrew by Bernard Auerbach and Melvin J. Sykes (Philadelphia and Jerusalem: The Jewish Publication Society,1994), 1273-4.

<sup>20</sup> Safed, İsrail sınırları içerisinde Galil dağları üzerinde kurulmuş bir şehirdir. (çev.)

<sup>21</sup> Menachem Elon, "Jewish Law: History, Sources, Principles", 1058-90; idem(English translation), 1313, 1322-3, 1342-4.

Hanefi ekolunun hakim olduğu Osmanlı İmparatorluğu topraklarında yetişip büyümesi ve tüm üretici hayatını geçirmesi, bizim varsayımızı kuvvetlendirmektedir. Bununla birlikte mukayeseli hukuk içerisinde farklı hukuk sistemlerinde benzer çözümlere yol açan benzer ihtiyaçların olması da olağandır.

Buraya kadar yapmış olduğumuz açıklamalar Alman hukukunda bu güne kadar yerleşik olan üç aşamalı formun (üçlü yorumların) benimsenmesi meselesini açıklar. Tüm Alman kanunları ve de birçok özel hukuk, yorumlara (Kommentare) sahiptir. Bunların bazıları genellikle bir ciltte bulunan kısa yorumlardır (Kurzkommentare). Diğerleri ise geniş yorumlardır (Grosskommentare).<sup>22</sup> Bir kanunun üç aşamalı şekliyle sağlanması bir kısa yorum, geniş yorum ve kapsamlı bir yorum içinde düzenli bir şekilde olur. Böylece Merginânî'nin yaklaşımının değeri, Alman hukuku vasıtasıyla da ortaya çıkmaktadır. Merginânî'nin hukuk anlayışının Alman hukuku ile benzerliği sadece formal (biçimsel) değildir. Alman yorumcuları kendilerini, tartışılan bölümü yorumlayan dava hukukuyla sınırlandırmazlar. Yorumlar, bölümce ortaya çıkarılan hukuki problemlerin tam bir araştırmasını sağlar. Böyle yapmaktan ziyade bir Alman yorumcu çalışmasında Merginânî'nin ay yılını seçme de gösterdiğine benzer orijinal teorilere de yer verebilir.

Böylece üçlü yorum metodu sadece meselenin yorumunu değil, aynı zamanda Hanefi hukuk doktrininin kendi dehasını gösteren bir metottur.

Hukuki yorumun üç aşamalı formunu benimseme yolunda liderlik eden Müslüman dünyasına teşekkür etme fırsatını bana verdiği için Özbekistan Bilim Akademisine minnettarım.

---

<sup>22</sup> Michel Fromont et Alfred Rieg, *Introduction au Droit Allemand* (Paris:Editions Cujas, 1977), 207.