

PAPER DETAILS

TITLE: OSMANLI YARGILAMA HUKUKUNDA "SUHÛDÜ'L HÂL"IN FONKSIYONUNU YENIDEN
DEGERLENDIRME GEREKLILIGI

AUTHORS: Ahmet KILINÇ,Betül KAYAR

PAGES: 33-48

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/1213640>

OSMANLI YARGILAMA HUKUKUNDA “ŞUHÜDÜ’L HÂL”İN FONKSİYONUNU YENİDEN DEĞERLENDİRME GEREKLİLİĞİ

The Necessity Of Re-Evaluation Of “Şuhûdü’l Hâl”S Function In The Ottoman Jurisdiction Law

Ahmet KILINÇ*
Betül KAYAR**

Özet: Makalemizin konusunu Osmanlı yargı teşkilatında yer alan “şuhûdü’l hâl” kurumunun işlevi teşkil etmektedir. “Şuhûdü’l hâl”in gerek hukuki açıdan gerekse tarih bilimi açısından incelendiği çeşitli çalışmalar mevcuttur. “Şuhûdü’l hâl”in yargılama faaliyeti içerisindeki işlevi bakımından öğretinin görüşü, yargılamanın aleniyeti ve denetlenmesi hususunda etkili olduğu yönündedir. Şer’iye sicil kayıtlarından faydalandığımız bu çalışmamızda ise “şuhûdü’l hâl”in yargılama faaliyeti içerisindeki işlevi tekrar değerlendirilmeye çalışılmıştır. Varmış olduğumuz sonuca göre “şuhûdü’l hâl”, bilhassa keşif ve bilirkişiye başvurulmuş uyuşmazlıklarda, keşif ve bilirkişi heyetinde yer alarak yargılamaya doğrudan etki etmiştir. Müessesenin bu işlevi, Osmanlı yargısının hızlı işlemesine katkı sağlamıştır. Benzeri bir kurum olmayan “şuhûdü’l hâl” ve işlevinin incelenmesi, günümüz yargılama hukukuna katkı sağlayacaktır.

Anahtar Kelimeler: Osmanlı Devleti, şer’iye sicili, yargı teşkilatı, “şuhûdü’l hâl”, keşif, bilirkişi, aleniyet, denetim.

Abstract: The subject of the article is the function of “şuhûdü’l hâl” in the Ottoman judicial organization. There are various studies in which “şuhûdü’l hâl” is examined both in terms of law and history. The view of the doctrine in terms of the function of the “şuhûdü’l hâl” in the jurisdiction law is that it is effective in the publicness and supervision of the judging. In this study, where we used the qadi records, the function of “şuhûdü’l hâl” in the jurisdiction law was tried to be re-evaluated. According to the conclusion we have reached, “şuhûdü’l hâl” had a direct effect on the trial by taking part in the expedition and expert committee, especially in the disputes referred to the expedition and expert witness. This function of the establishment contributed to the rapid functioning of the Ottoman judiciary. The examination of “şuhûdü’l hâl” and its function, which is an original judicial institution, can contribute to today’s judicial law.

Keywords: The Ottoman State, qadi records, judicial organization, “şuhûdü’l hâl”, expedition, expert, publicity, supervision.

* Dr. Öğretim Üyesi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, akilinc@ybu.edu.tr, avahmetkilinc@gmail.com, ORCID ID: 0000-0001-8190-6557.

** Araştırma Görevlisi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakültesi, betul.isik@hotmail.com, ORCID ID: 0000 0002 0640 0457

Makale Geliş Tarihi : 02/09/2019, Makale Kabul Tarihi : 08/10/2019

GİRİŞ

Osmanlı Devleti'nin gerek yürürlüğe koyduğu hukuk kuralları gerekse hukuk kurallarının uygulanması bakımından tesis etmiş olduğu adalet, halen bilimsel araştırmalara konu olmaktadır. Gerçekten de Osmanlı, şer'i ve örfi hukuk alanında sabit kurallar tesis etmiş,¹ söz konusu kuralların halk tarafından bilinmesine ve kamu görevlilerinin bu kuralları gereği gibi uygulamasına önem vererek adil bir sistem oluşturmuştur.²

Osmanlı Devleti'nin adaleti ile ön plana çıkmasında şüphesiz adaletin tesis edilmesindeki yargı birimlerinin rolü önemlidir. Bu bağlamda, Osmanlı yargı teşkilatında çeşitli yargı organları görev almıştır. Yargı teşkilatının en üstünde Divan-ı Hümayun bulunmakta olup İkinci Divanı, Çarşamba Divanı, Cuma Divanı, Ağa Divanı, Eyalet Divanları gibi farklı divanlarda da hukuki uyuşmazlıklar karara bağlanmıştır. Divan-ı Hümayun'a üye olan Rumeli Kazaskeri şer'i davaları dinlemiş, gerekli görülen hallerde Anadolu Kazaskeri de yardımcı olmuştur.³ Yargı teşkilatının temel taşı kadıların görev yaptığı şer'îye mahkemeleri oluştururken; cemaat ve konsolosluk mahkemeleri⁴ de uyuşmazlıkların çözülmesinde görev almıştır.⁵ Bununla beraber muslihun müessesesi de uyuşmazlıkları nihayete erdiren bir alternatif çözüm yöntemi olarak dile getirilmektedir.⁶

Osmanlı yargı teşkilatının bel kemiği olarak da ifade edilebilecek şer'îye mahkemeleri tek dereceli ve tek hakimli olarak faaliyet yürütmüşlerdir. Bununla beraber, öğretilerde tartışmalı olmakla birlikte, kadıların verdiği kararların üst yargı merciilerince kontrol edilebildiği söylenmektedir.⁷ Söz konusu mahkemelerde kadı ile birlikte çeşitli kamu

¹ Osmanlı hukuk sistemi şer'i ve örfi hukuk olmak üzere ikili bir yapı sergilemiştir. Ayrıntılı bilgi için bakınız: Kılınç, Ahmet, "Hukuk Tarihi Açısından Kanuni Dönemine Münhasır Gelişmeler", *I. Uluslararası Kanuni Sultan Süleyman Sempozyumu Bildiri Kitabı*, 2018, Trabzon, s. 47-48.

² Aydın, Mehmet Âkif, *Osmanlı Devleti'nde Hukuk ve Adalet*, Klasik, İstanbul, 2014a, 1. Baskı, s. 111.

³ Cin, Halil/Akyılmaz, Gül, *Türk Hukuk Tarihi*, Sayram, Konya, 2018, 10. Baskı, s. 166, 175.

⁴ Konsolosluk mahkemeleri, kapitülasyonlar gereği kurulmuş olup yabancı uyruklu kimseler arasındaki uyuşmazlıkların giderilmesi amacıyla klasik dönem itibarıyla Osmanlı Devleti'nde mevcudiyetini bulmuştur. Ünal Özkorkut, Nevin, "Kapitülasyonların Osmanlı Devleti'nin Yargı Yetkisine Getirdiği Kısıtlamalar", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 53, 2004, ss. 84-90.

⁵ Üçok, Coşkun/Mumcu, Ahmet/Bozkurt, Gülnihal, *Türk Hukuk Tarihi*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, 19. Baskı, s. 239-244.

⁶ Kılınç, Ahmet, "Osmanlı Devleti'nde Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi Olarak Muslihûn: Osmanlı Arabuluculuğu", Gedikli, Fethi (Ed.), *II. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri*, C: 2, Oniki Levha, İstanbul, 2016, s. 15-81.

⁷ İslâm hukukunda istinaf ve temyiz varlığı konusu tartışmalı olmakla birlikte muhakemenin iadesi, mahkeme kararlarının kontrolünün bir yöntemi olmuştur. İkinci, Ekrem Buğra, *Ateş İstidatı*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2001, s. 36. Fakat öğretilerde Divan-ı Hümayun'un temyiz mahkemesi konumunda sayıldığı görüşü ağırlıktadır.

görevlileri yer almış olup bunlar; naib, kassam, muhızır, çavuş, subaşı, mübaşir ve şuhûdü'l hâl olarak sayılabilir.⁸ Osmanlı adaleti tüm bu görevlilerin bir arada uyumlu ve liyakatli çalışmaları ile tesis edilmiştir. Bu bağlamda çalışmamıza konu olan şuhûdü'l hâlin adaletin tesisi hususundaki rolü yadsınamaz. Bu müessese uygulandığı dönemde o kadar çok önemsenmiştir ki kendisinin bulunmadığı kadı sicili neredeyse yoktur denilebilir. Hatta sadece ihtilaflı mevzularda değil, aynı zamanda tescil, alım satım gibi kayıt hususlarında da şuhûdü'l hâl kadı sicillerinde kendisine yer bulmaktadır.⁹

Osmanlı yargı teşkilatında şuhûdü'l hâl, daha önce çeşitli çalışmalarla incelenmiştir. Örneğin bir çalışmada söz konusu kurum; tarihte ortaya çıkışı, işleyişi, farklı devletlerde benzer kurumlarla karşılaştırması ve Osmanlı uygulamasındaki yeri bakımından incelenmiştir.¹⁰ Bir başka çalışmada, şuhûdü'l hâl, Osmanlı yargılama sistemi içerisinde ve hukuki bakışla ele alınırken bu kurumun yargılamadaki rolü üzerinde durulmuştur.¹¹ Bir diğer çalışma ise, tarih bilimi bakımından şuhûdü'l hâli incelemesiyle dikkat çekmektedir.¹² Öğretideki bu çalışmalardan yola çıkarak şuhûdü'l hâlin, öz itibariyle şer'îye mahkemelerinde yargılamaya gözlemci sıfatıyla katılan kimseler olarak tanımlandığı ifade edilebilir.¹³ İleride ayrıntılı bir şekilde inceleneceği üzere öğretideki genel kanı, şuhûdü'l hâlin yargılamaya müdahalede bulunmadığı yönündedir.

İşbu çalışmayı nispeten farklı kılan husus ise şuhûdü'l hâl kurumunu hukuki açıdan ele alması ile birlikte yukarıda ifade ettiğimiz literatürdeki klasik söylemin tutarlılığını sorgulayacak örnekleri tahlil edecek olmasıdır. Bunu yaparken, yüzyıl, mekân ve konu ayrımı yapılmayacak, konu klasik dönem içerisinde bütünsel olarak ele

Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Türk Hukuk Tarihi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2000, s. 418; Uzunçarşılı, İsmail Hakkı, *Osmanlı Devleti'nin Merkez ve Bahriye Teşkilatı*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara 1988, 3. Baskı, s. 13; Mumcu, Ahmet, *Divan-ı Hümayun*, Phoenix, Ankara, 2017, 4. Baskı, s. 73 vd.; Avcı, Mustafa, *Türk Hukuk Tarihi*, Mimoza, Konya, 2012, s. 100; Demir, Abdullah, *Mufasssal Türk Hukuk Tarihi*, Astana, Ankara, 2019, s. 160; Üçok/Mumcu/Bozkurt, a.g.e., 2017, s. 256-257; Cin, Halil/Akgündüz, Ahmed, *Türk Hukuk Tarihi*, C: I, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 1995, 3. Baskı, s. 240; Ekinci, Ekrem Buğra, *Osmanlı Hukuku Adalet ve Mülk*, Arı, İstanbul, 2012, 2. Baskı, s. 254; Akman, Mehmet, *Osmanlı Devleti'nde Ceza Yargılaması*, Eren, İstanbul, 2004, s. 36; Aydın, Mehmet Âkif, *Türk Hukuk Tarihi*, Beta, İstanbul, 2014b, 12. Baskı, s. 138-139.

⁸ Cin/Akgündüz, a.g.e., 1995, s. 275-277.

⁹ Şuhûdü'l hâlin yer aldığı satım akitleri ve tescil işlemleri için bakınız: Şer'îye Sicilleri, C: 2, Türk Dünyası Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 1989, s. 18-30, 52-55.

¹⁰ Aslan, Nası, *İslâm Yargılama Hukukunda "Şuhûdü'l Hal" Jüri Osmanlı Devri Uygulaması*, Karahan Kitabevi, Adana, 2018, 2. Baskı.

¹¹ Yurtseven, Yılmaz/Kayar, Gürçan, "Osmanlı Muhakeme Hukuku'nda Şuhûdü'l Hâl", Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 8, No: 1, 2018, s. 57-77.

¹² Taş, Hülya, "Osmanlı Kadı Mahkemesindeki "Şuhûdü'l Hâl" Nasıl Değerlendirilebilir?", bilig (Türk Dünyası Sosyal Bilimler Dergisi), No: 44, 2008, s. 25-44.

¹³ Cin/Akyılmaz, a.g.e., 2018, s. 173-174.

alınacaktır. Bu bakımdan çalışmamızda, şuhûdü'l hâl için literatürde genel kabul görmüş olan tanımsal çerçeve, ayrıksı örneklerin ele alınması ile yeniden değerlendirilmeye çalışılacaktır.

I- ŞUHÛDÜ'L HÂLİN TANIMI VE ÖZELLİKLERİ

“Şuhûdü'l hâl” kavramı etimolojik açıdan incelendiğinde iki kelimenin bütünleşmesi ile oluşmaktadır: Şühûd ve hâl. Şahit kelimesinin çoğulu olan “şuhûd”, sözlükte; şahitler/tanıklar, maddi/mer'i, vücut bulma, var olma, görünme gibi anlamlara gelmektedir. “Hâl” kavramı ise ahval, şimdiki zaman/geçmiş ve gelecek olmayan zaman, oluş, bulunuş, suret, keyfiyet, durum manasına gelmektedir.¹⁴ Bu anlamda “şuhûdü'l hâl” hâlin şahitleri anlamında kullanılmıştır.¹⁵

Şuhûdü'l hâl öğretide özellikle Türk Hukuk Tarihi eserlerinde yer verilmiştir. Bununla birlikte başlı başına bu kurumu inceleyen çalışmalar da bulunmaktadır. Türk Hukuk Tarihi eserleri incelendiğinde şuhûdü'l hâl hakkında benzer tanımlara yer verildiği görülmektedir. Bu tanımlardan yola çıkarak şuhûdü'l hâl, “şer'îye mahkemelerinde kadı yardımcısı olarak yargılamaya gözlemci sıfatıyla katılan ve o kaza bölgesinin ileri gelenlerinden sayıları en az iki olmak üzere beş, altı veya daha fazla olacak şekilde seçilen kişiler” olarak tanımlanabilir.¹⁶

Şuhûdü'l hâli inceleme konusu yapan bir eserde bu kurum daha ayrıntılı olarak tanımlanmıştır. Buna göre şuhûdü'l hâl “Osmanlı Klasik döneminde mahkemede kadının yanında duruşmalarda hazır bulunan ve genellikle sayıları (farklılık arz etmekle beraber) beş ile on arasında değişen ve kimi zaman da otuza kadar ulaşan aralarında müftü, müderris, emekli kadı ve diğer alimlerle beraber toplumdan her meslek ve sınıflardan insanların bulunduğu, verilen karara ve tescillere şahit tutulan müşahidler topluluğu” olarak belirtilmiştir.¹⁷

Öğretideki tanımlar ve uygulamadaki örneklerden yola çıkarak şuhûdü'l hâlin kendine münhasır özelliklerinin olduğunu gözlemleyebiliriz. Öncelikle hukuki statü itibarıyla şuhûdü'l hâlin, kadı yardımcısı olduğu hususunda herhangi bir tereddüt yoktur. Nitekim öğretide de şuhûdü'l hâli kadı yardımcısı olarak kabul etmektedir.¹⁸ Bunun dışında bu kişilerin, tarafsız ve adaletli kişiler arasından seçildiği, sicillere yansıyan “bî-garaz”, “bî-taraf”, “udûl-i müslimîn” gibi ifadelerden

¹⁴ Devellioğlu, Ferit, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat*, Aydın Kitabevi, İstanbul, 2017, 33. Baskı, s. 1172.

¹⁵ Aslan, a.g.e., 2018, s. 1.

¹⁶ Aydın, a.g.e., 2014b, s. 84; Cin/Akyılmaz, a.g.e., 2018, s. 173-174; Avcı, a.g.e., 2012, s. 107; Ekinci, a.g.e., 2012, s. 376-377; Yurtseven/Kayar, a.g.e., 2018, s. 59-64.

¹⁷ Aslan, a.g.e., 2018, s. 4.

¹⁸ Şuhûdü'l hâli kadı yardımcısı olarak tanımlandığına ilişkin bk. Aydın, a.g.e., 2014b, s. 84; Cin/Akyılmaz, a.g.e., 2018, s. 173-174. Müesseseyi kadı yardımcısı olarak tanımlamamak ile beraber bu kategoride inceleyenler için bk. Avcı, a.g.e., 2012, s. 107; Ekinci, a.g.e., 2012, s. 376-377; Fendoğlu, a.g.e., 2000, s. 408.

anlaşılmaktadır.¹⁹ Öte yandan şuhûdü'l hâl içerisinde yer alan kimselerin mensup oldukları meslekler, dini inanç ve cinsiyetleri bakımından da incelenmesi önem arz etmektedir. Gerçekten de şer'îye sicilleri incelendiğinde şuhûdü'l hâl içerisinde çok çeşitli mesleklerden kimselerin yer almış olduğu görülmüştür. Bu mesleklere örnek olarak mahalle imamı, cerrah, müezzin, müderris, çuhadar, muhızır, şehir kethüdası, mahkeme emini, emekli kadı, emekli kazasker sayılabilir.²⁰ Gayrimüslimlerin de şuhûdü'l hâl üyeleri arasında yer aldığı yine şer'îye sicil kayıtlarından anlaşılmaktadır.²¹ Keza şahitlik yapabilecek kadınların şuhûdü'l hâl içerisinde yer alabileceğine dair görüşler öğretide yer almaktadır. Bununla birlikte şer'îye sicil kayıtlarında bu hususa işaret eden bir örneğe rastlanılamamıştır.²²

Öğreti ve uygulamada şuhûdü'l hâlin tanımı ve özellikleri hakkında bu bilgilendirmeden sonra söz konusu heyetin işlevi hakkındaki genel kabule ilişkin bilgileri aktarabiliriz.

II- ŞUHÛDÜ'L HÂLİN İŞLEVİNE İLİŞKİN ÖĞRETİDE YER ALAN GÖRÜŞLER

Şuhûdü'l hâlin işlevinden kastettiğimiz husus, bu kurumun yargılamadaki rolünün ne olduğu ve buna bağlı olarak yargılama sürecine etkisinin olup olmadığıdır. Gerçekten de klasik dönem²³ Osmanlı Devleti'nde yargılama faaliyetleri, kadının yanında katib, ehl-i vukuf, naib, muhızır, asesbaşı gibi çeşitli yardımcılarının da katılımı ile gerçekleştirilmiştir. İşte bu yardımcıların arasından sayılan şuhûdü'l hâlin yargılama faaliyetindeki fonksiyonunun ne olduğu hakkında öğretide belirli bazı görüşler mevcuttur. Buna göre şuhûdü'l hâlin yargılama faaliyetinde iki temel işlevi göze çarpmaktadır: Yargılamanın aleniyeti ve denetimi. Yine öğretilerdeki temel görüş, şuhûdü'l hâlin bu işlevleri yerine getirirken yargılamaya herhangi bir müdahalede bulunmamış olduğu yönündedir.

¹⁹ İstanbul Kadı Sicilleri, Rumeli Mahkemesi, 56 Numaralı Sicil, İsam Yayınları, İstanbul, 2011, C: 14, Hüküm No: 56, s. 87; Bab Mahkemesi, 3 Numaralı Sicil, C: 17, Hüküm No: 593, s. 497; İstanbul Mahkemesi, 18 Numaralı Sicil, C: 18, Hüküm No: 270, s. 291.

²⁰ Şer'îye Sicilleri, C: 2, s. 19; Aslan, a.g.e., 2018, s. 17; Taş, a.g.e., 2008, s. 32; Cin/Akyılmaz, a.g.e., 2018, s. 174.

²¹ Tarafları zimmi olan anlaşmalı bir boşanmada Müslümanlarla birlikte gayrimüslimler de şuhûdü'l hâlde yer almıştır: "Şuhûdü'l hâl; Hasan Mustafa Beşe İbn-i Abdullah, Bayram Beşe İbn-i Receb, Muhızır Abdullah Çelebi İbn-i Mustafa, Es-Seyyid Osman Çelebi İbn-i Ali, Serkis Veled-i Hınamir, Derzi Abraham Veled-i Agob, Papuççu Haçadur Veled-i Artin." *Şer'îye Sicilleri*, C:2, s. 247.

²² Yurtseven/Kayar, a.g.e., 2018, s. 70.

²³ Söz konusu dönem ile ilgili ayrıntılı bilgi için bk. Osmanağaoğlu Karahasanoğlu, Cihan, "Klasik Dönemi Bağlamında Osmanlı Devletinin Örfi Hukukuna İlişkin Genel Bir Değerlendirme", *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2007/2, s.75-131.

Yargılamanın aleniyeti ilkesi, yargılama faaliyetinin gerçekleştirilmiş olduğu duruşmaların, davanın tarafları dışındaki kimseler tarafından da izlenmesi ve mahkeme tarafından verilen hükmün herkesin önünde tarafların yüzüne okunması ile gerçekleşir.²⁴ Yine duruşma sırasında dava taraflarınca ileri sürülen iddia, savunma, belge ve delillerin açıkça duyulması, görülmesi ve anlaşılması, yargılamanın aleniyeti ilkesine hizmet etmektedir. Duruşmaların aleni şekilde gerçekleşmesi; yargılamanın kurallar çerçevesinde yapıldığını, yargılama sırasında gizli kapaklı işlemlerin olmadığını herkese ilan etmesi bakımından oldukça önemlidir. Böylelikle yargılama şeffaf şekilde yapılmış ve vatandaşın adalete güven duyması sağlanmıştır.²⁵ Bu anlamda şuhûdü'l hâlin, şer'îye mahkemelerinde görülen davalarda hazır bulunarak, aleni yargılama ilkesine hizmet etmiş olduğu bir gerçektir. Zira onların varlığı ile dava taraflar dışındaki kişilerce de izlenmiş olmaktadır.

Şuhûdü'l hâlin diğer işlevi yargılamayı denetlemesidir. Yargılamanın denetlenmesi hususundan kasıt ise kadının duruşma esnasında hüküm verirken, şer'î ve örfi hükümlere uygun davranıp davranmadığının kontrolüdür. Klasik dönem Osmanlı yargısında denetim, devletin belirlediği kendine has birtakım yöntemlerle sağlanmıştır. Buna göre hatalı verilen bir mahkeme kararı, kadı tarafından bizzat veya talep üzerine düzeltilebilmiştir. Bu mümkün olmazsa dava bir başka kadının önüne götürülerek davanın tekrar görülmesi sağlanmış, son olarak Eyalet Divanları, İkinci Divanı, Çarşamba Divanı, Cuma Divanı ve padişahın divanı olan Divan-ı Hümayun'a davanın tekrar görülmesi için başvurulabilmiştir.²⁶ Şuhûdü'l hâlin denetleme işlevi ise daha dolaylıdır. Zira söz konusu heyetin varlığı, kadıyı kendiliğinden hukuka uygun hareket etmeye itmektedir. Kadı, yargılamayı izleyen kişiler arasında dava konusunu, yargılama sürecini bilen bir heyetin kendisini izlediğini bildiği için usulde ve esasta dikkatli davranmaktadır. Öyle ki istinaf denetiminin şuhûdü'l hâl tarafından yerine getirilmesi sebebiyle bu yola ihtiyaç kalmadığı yönünde öğretiler görüşler mevcuttur.²⁷

Yargılamanın aleniyeti ve denetlenmesi dışında şuhûdü'l hâlin farklı işlevlerinin de olduğu öğretiler dile getirilmektedir. Bu görüş taraftarlarına göre şuhûdü'l hâl, Osmanlı mahkemelerinde, Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde yer alan jüriye benzer bir kurum olarak fonksiyon icra etmiş, yargılama bölgesindeki örf ve âdet konusunda kadıya bilgi vermesiyle bilirkişilik vasfına sahip olmuş, müşavere

²⁴ Kurt Konca, Nesibe, "Madeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesinin Sınırlandırılması", Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 4, No: 2, 2014, s. 68.

²⁵ Aslan, a.g.e., 2018, s. 109-110; Yurtseven/Kayar, a.g.e., 2018, s. 66.

²⁶ Ekinci, Ekrem Buğra, "Osmanlı Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü", Belleten, C: LXV, No: 244'ten ayrı basım, 2002, s. 961; Cin/Akyılmaz, a.g.e., 2018, s. 175.

²⁷ Ekinci, a.g.e., 2002, s. 976.

vazifesi görmüştür.²⁸ Fakat bu fikir taraftarlarının az olduğunu ve fikrin eleştiriyeye tâbi tutulduğunu belirtmek gerekir.

Bununla birlikte öğreti büyük bir çoğunlukla, yukarıda bahsetmiş olduğumuz işlevleri yerine getirirken şuhûdü'l hâlin yargılamaya herhangi bir müdahalede bulunmadığını savunmaktadır.²⁹ Öğretiyi bu şekilde düşünmeye iten neden İslâm hukukunda içtihadın ferdi olması anlayışıdır. Zira bu anlayışa göre kadı tek başına ve bizzat hüküm vermelidir.³⁰ Şuhûdü'l hâl ise varlığı ile sadece dolaylı olarak kadının, adil karar vermesine yardımcı olmaktadır. Şuhûdü'l hâlin bu işlevlerini yerine getirmesi ile yargının tarafsızlığı ve bağımsızlığını da sağladığı yönünde görüşler öğretide mevcuttur. Buna göre şuhûdü'l hâl ile kadı, kamuoyu tarafından yalnız bırakılmamış olup kadıya gelebilecek müdahalelerin önlenmesinde bu kurum, önemli bir rol üstlenmiştir.³¹

III- ŞUHÛDÜ'L HÂLİN YARGILAMAYA DOĞRUDAN MÜDAHALESİNE İLİŞKİN İŞLEVİ HUSUSUNDA YENİ YAKLAŞIM

Kayıtlar, şuhûdü'l hâlin klasik dönem Osmanlı Devleti'nde yargılamanın aleniyeti ve denetimi işlevlerini yerine getirdiğini rahatlıkla ortaya koymaktadır. Ancak kanaatimizce tüm vakıalarda şuhûdü'l hâlin işlevi pasif olmamıştır. Bir başka deyişle şuhûdü'l hâl, kimi olaylarda yargılama faaliyetine doğrudan katkı sağlayabilmiştir. Bu durum daha çok yargılamada keşfe veya bilirkişiye başvurulması halinde karşımıza çıkmaktadır. Zira keşif ve bilirkişi heyetleri, görüşleri ile yargılamaya aktif bir şekilde etki etmektedir. Ancak bu durumun, şuhûdü'l hâlin karar mercii statüsünde olduğu anlamına gelmediği aşıkardır. Zira şuhûdü'l hâlin keşif ve bilirkişi heyetlerinde yer alarak görüşlere katkı sağlaması, bu delilleri kadı nezdinde takdiri delil olmaktan öteye götürmemektedir. Dolayısıyla söz konusu deliller kadıyı bağlayıcı değildir.

Keşif ve bilirkişiliğe başvurulmuş davalarda şuhûdü'l hâlin yargılamaya doğrudan etkisinin olduğu fikrine bizi iten neden, söz konusu heyette yer alan kişilerin aynı zamanda şuhûdü'l hâl olmalarından kaynaklanmaktadır. Şuhûdü'l hâlin keşif ve bilirkişi heyet üyesi olduğunu düşünmemize neden olan husus ise şer'îye sicillerinde geçen "*hüccetin zeylinde kayd olunan kimesneler*", "*zeyl-i kitâbda mastûrû'l-*

²⁸ Halaçoğlu, Yusuf, *XIV-XVII. Yüzyıllarda Osmanlılarda Devlet Teşkilatı ve Sosyal Yapı*, Türk Tarih Kurumu, Ankara, 2014, 7. Baskı, s. 126; Ortaylı, İlber, *Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devleti'nde Kadı*, Kronik, İstanbul, 2016, 2. Baskı, s. 72; Taş, a.g.e., 2008, s. 32.

²⁹ Cin/Akyılmaz, a.g.e., 2018, s. 174; Aydın, a.g.e., 2014b, s. 84; Avcı, a.g.e., 2012, s. 107; Ekinci, a.g.e., 2012, s. 376-377; Fendoğlu, a.g.e., 2000, s. 408.

³⁰ Aydın, a.g.e., 2014b, s. 84.

³¹ Fendoğlu, Hasan Tahsin, *İslâm ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı*, Beyan, İstanbul, 1996, s. 264-266; Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, Yetkin, Ankara, 2010, s. 259.

esâmi” gibi ifadelerdir. Bu ifadeler, kanaatimizce keşfe giden heyet veya bilirkişi heyetinin şuhûdû’l hâl kısmında belirtilen kişiler olduğuna işaret etmektedir. Zira sicillerde, yazının veya belgenin ekinde ismi geçen kişiler şuhûdû’l hâlleridir. Yazının veya belgenin ekinde yer alan kişiler bilirkişi veya keşif heyet üyesi olmuş iseler bu kez şuhûdû’l hâlin bu statüyü de barındırdıkları anlaşılabılır.

Sakk mecmuaları da yazının ekinde yer alan kişilerin keşif üyesi olabileceklerini düzenlemektedir. Ayrıca sicillerde keşfe gidenlerin veya şahitlik edenlerin bir kısmının isimlerinin belirtilmemesi, sakk mecmualarından kaynaklanmaktadır. Bilindiği üzere sakk mecmuaları, kadıların sicilleri nasıl, hangi kavram ve hangi sıralama ile yazması gerektiğini direktife eden eserlerdir. Bu eserlerde keşif tutanağının şu şekilde tutulacağı gösterilmiştir: “... *keşf ve tahrir olunmak taleb ederin dediğinde canib-i şerden Mevlâna Mehmed irsal olunub zi’l-kitabda mastürü’l-esamı olan müslimînden ile üzerine varub nazar eylediklerinde fi’l-hakika filân mevzide tarik-i a’m üzerinde filân nâm kimesne maktûl olub filân yerinde ve filân yerinde filân yarası olduğu müşahade olunduğunu mevlanayı mezbûr mahal-i mezkûrde tahrir idüb...*”³² Buna göre bir bölgede ceset bulunması halinde keşfin nasıl yapılacağı ve kadı hükmünün nasıl yazılacağını ifade eden metinde “*zi’l kitabda mastürü’l-esamı olan müslimînden*” ifadesi kullanılmakta olup keşfe giden kişilerin isimlerinin yazılması zorunlu kabul edilmemiştir. Bu anlamda ilam ve hüccetlerle isimleri zikredilmeden “yazı veya belge ekinde isimleri geçen kişiler” ifadeleri ile kastedilenler şuhûdû’l hâlde belirtilen kişilerdir. Nitekim öğretide, şer’iye sicillerinde geçen “*hüccetin zeylinde kayd olunan kimesneler*” şeklindeki ifadelerin, şuhûdû’l hâlin en yalın ve en doğru tanımı olduğu yönündeki görüş de fikrimizi teyit etmektedir.³³

Malum olduğu üzere keşif, adli bir olayın oluş şekli, nasıl gerçekleştiği, zarar ve ziyanın tespiti ile suç delillerinin tespiti için hâkim yönetiminde olay yerinde icra edilen incelemedir.³⁴ Keşif, maddi gerçeğe ulaşabilmek için mahkeme tarafından başvurulana ispat araçlarından olup takdiri bir delildir.³⁵ Osmanlı Devleti’nde de günümüzdeki gibi takdiri bir delil olan keşfe başvurulabilmiş, yaşanan adli olayların boyutlarını ortaya koyabilmek için suç mahallinde veya diğer herhangi bir yer ya da kişi üzerinde kadı tarafından bizzat ya da görevlendirdiği kadı yardımcılar tarafından keşif yapılabilmektedir. İşbu

³² Bakır, Atif, “Kadılık Kılavuzu Olarak Sakk Mecmuaları”, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, Kırıkkale, 2018, s. 72.

³³ Taş, a.g.e., 2008, s. 37.

³⁴ Tok, Özen, “Kayseri Kadı Sicillerindeki Yaralanma ve Ölüm Vakalarıyla İlgili Keşif Raporları (1650-1660)”, Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi, No: 22, 2007, s. 329.

³⁵ Ege, Önder, *Medeni Usul Hukukunda Keşif*, Seçkin, Ankara, 2014, s. 21.

keşiflere şuhûdü'l hâl de katılabilmiştir.³⁶ Bu hususa örnek bir sicil kaydına aşağıda yer verilmiştir:

"Medîne-i Kastamonu mahallâtından Şâzi Bey Mahallesi sükkânından Halil ibn-i Mehmed nâm kimesnenin zevce-i menkûhesi olub zâtı ta'rif-i şer'î ile mu'arrefe olan Ünzile binti Mehmed nâm hâtûn ile karındâşı İbrâhim ibn-i mezbur Mehmed nâm kimesneler meclis-i şer'a gelüb şöyle takrîr-i kelâm eylediler ki mezbur Halil'in medîne-i mezburêb esvâkından kazgancılar sükunda vâki' Şanlıoğlu el-Hâcc Mehmed dükkânı dimekle ma'rûf kazgancı dükkânının müstâciri olan Gözübaşıoğlu dimekle ma'rûf Üstâd Hüseyin nâm kimesne'ye bir zevliyeteye deynî olmağla mezbur Üstâd Hüseyin târih-i kitâb günü vakt-i zahrda zikr olunan dükân önünde deyn-i merkum benim için taleb idüb ahz ile senin olsun deyû Soğulmacı hanında Kara Ali Beşe nâm bekriye emr idüb oldahi sekrânen zikr olunan bir zevliyeteyi mezbur Halil'den taleb ve ahz-ı murâd itdikde mezbur Halil istimhâl itmeğîn itdiğîne binâen bi-gayr-i hakk penşal ta'bir olunur siyah kabızalı bıçak ile mezbur Halil'in sağ gözünü üzerine amd-ı darb ve cerh-i azîm cerh olmuştur kibel-i şer'-i enverden üzerine varılub keşf ve tahrîr olunmak matlûbumdur didiklerinde savb-ı şer'-i enverden bâb-ı nâibimiz mevlâna el- Hâcc Mehmed Efendi irsâl olunub oldahi bi'l-fi'l livâ-i Kastamonu mütesellimi olan umdetü'l-emâcid ve'l-ekârim el-Hâcc Mustafa Ağâ tarafından mübâşir ta'yîn olunan vekîl-i harc Mustafa Çelebi ve sâ'ir zeyl-i vesikada muharrerül-esâmi-i müslimîn ile dükkân-ı mezburun önüne varub mecrûh-ı mezburun a'zâsında ba'de'n-nazar fi'l-vâki' mecrûh-ı mezbur Halil'in sağ gözü üzeri bıçak yarasıyla mecrûh olduğunu bi'l-mu'âyene itdiklerinden sonra mezburân Ünzile ve İbrâhim Ağâ da kelâm idüb işbu mecrûh-ı mezbur işbu cerhden müte'essir fevt olursa cârih-i mezbur Kara Ali Beşe ile diğer merkûm Üstâd Hüseyin'den gayrî efrâd-ı âferideden bir ferd ile dem ve diyetine müte'allik da'vâ ve nizâ'ımız yokdur didiklerini mevlânâ-i mezbur mahalinde ketb ve tahrîr mu'âbis olunan Çukadâr Abdurrahman Beşe ve ser-Muhzır Hüseyin Bey ibn-i Ali ile meclis-i şer'a gelüb alâ vukû'a inhâ ve takrîr etmeğîn mâ-hüve'l-vâki' bi't-taleb ketb olundu fi'l-yevmi'l-sâni' aşer min-Cemâziye'l-Evvel li-sene tis'a ve işrin ve miete ve elf.

Şuhûdü'l hâl: Musa Bey ibn-i el-Hâcc Receb, Es-Seyyid Mehmed Çelebi ibn-i es-Seyyid Mehmed, Mehmed bin Mustafa, Es-Seyyid Ali Çelebi ibn-i Şabân Efendi, Ömer bin Şabân, İsmail bin Abdi, Mîr Mehmed ibn-i el-Hâcc Abdi."³⁷

Söz konusu sicil kaydına göre borç ilişkisine bağlı ortaya çıkan uyuşmazlık neticesinde bıçakla yaralanan kişinin eşi ve kardeşi mahkemeye başvurarak olay yerinde keşif yapılmasını talep etmiştir. Mahkeme tarafından görevlendirilen bab naibi Mehmed Efendi, Kastamonu mütesellimi Mustafa Ağâ tarafından tayin olunan Mustafa

³⁶ Akman, a.g.e., 2004, s. 91; Cin/Akgündüz, a.g.e., 1995, s. 406; Ergene, Boğaç A., *Local Courts, Provincial Society and The Justice in The Ottoman Empire*, Boston Brill Leiden, 2003, s. 29.

³⁷ Ekici, Erhan, "21 Numaralı Kastamonu Şer'iyye Sicili'nin (1-104) Sayfaları Arası Transkripsiyonu ve Değerlendirmesi, (H. 1128-1129/M. 1716/1717)", Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kastamonu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, Kastamonu, 2018, s. 133-134.

Çelebi ve “sâ’ir zeyl-i vesikada muharrerü’l-esâmi-i müslimîn” ile olay yerine intikal edilerek yaralı muayene edilmiş ve sağ gözü üzerinden yaralandığı tespit edilmiştir. Yaralının eşi ve kardeşi, yaralı bu sebeple ölür ise diyetine dair dava açmayacaklarını belirtmiş ve bu hususlar yazılarak mahkemeye bildirilmiştir. Görüldüğü üzere, keşif heyeti vakıada aynı zamanda şuhûdü’l hâl olarak görev yapmıştır.

Yaralama olaylarında keşif heyeti içerisinde yer alan şuhûdü’l hâlin, aynı zamanda bilirkişilik yapmış olup tutulan raporu imzaladığı örnekler de mevcuttur. Keşfe katılan ve sonrasında mahkeme tarafından düzenlenen hücceti imzalayan şuhûdü’l hâl bu şekilde hüccetin vakıaya uygun olup olmadığını da denetlemiş olmaktadır.³⁸

Bilindiği üzere bilirkişi, günümüz hukuk anlayışına göre, bir davada özel ve teknik bilgi gerektirip hâkim tarafından çözümü bilinmeyen hallerde oy ve görüşüne başvurulmuş üçüncü kişilerdir. Hâkimin yardımcısı konumunda olan bilirkişi, özel bilgi vermesi bakımından delil teşkil etmektedir. Osmanlı yargılama hukukunda da kadılar teknik ve özel bir bilgiye ihtiyaç hasıl olması halinde takdiri delil olarak bilirkişi heyetine başvurmuştur. Kayıtlarda bilirkişinin alanında uzman olduğu “*üstad*,”³⁹ “*fahrü’l...*”⁴⁰ gibi sanlardan anlaşılmaktadır. Yine kayıtlar bilirkişilerin aynı zamanda “*bigaraz*”⁴¹ olması gerektiğini göstermektedir. Osmanlı yargılamasında bilirkişilerin heyet halinde ve iki,⁴² üç⁴³ veya daha fazla kişiden oluşmuş olduğu ifade edilebilir. Bu bağlamda şuhûdü’l hâlde ismi belirtilen kişilerin bilirkişi heyetinde yer aldıklarına ilişkin bir sicile aşağıda yer verilmiştir:

“Mahmiye-i İstanbul’da Kara Emin demekle ma’rûf olan merhûm Mehmed Bey vakfına bi’l-fi’l mütevellî olan Derviş Çelebi b. Emrullah meclis-i şer’-i şerifde sevk-i kelâm edip, vakf-ı mezbûrdan olup mahmiye-i merkûmede Ahî Çelebi mahallesinde vâki’ bir tarafı Kalaycı Üstâd Hüseyin dükkânına ve bir tarafı vakf-ı mezbûra ve bir tarafı mefharü’l-kuzât Fazlullah Efendi mülküne mülâsık olup, tûlen yirmi zirâ’ ve arzen buçuk zirâ’ olan arz-ı hâliyye mümâ-ileyh Fazlullah Efendi mukâta’a ile tâlib olmağın, kûbel-i şer’den üzerine varılıp arz-ı mezbûre ne mikdâr akçe mukâta’aya mütehammildir ta’yîn olunmak taleb ederim dedikde, savb-ı şer’de Mevlânâ Mahmud Efendi irsâl olunup, hâssa mi’mârlardan Üstâd Mustafa b. Abdullah ve Ali Bey b. Abdullah ve zeyl-i kitâbda mastûrû’l-esâmi olan bi-garaz Müslimîn ile mahall-i mezbûra varıp müşâhede ettiklerinde, zikr olunan arz-ı hâliyenin yılda otuz beş akçeye mütehammildir meblağ-ı merkûm tamamen ecr-i misildir deyû mi’mârân-ı

³⁸ Tok, a.g.e., 2007, s.333.

³⁹ Konya Kadı Sicili (1148-1149/1736-1737), Haz.: Sak, İzzet/Solak, İbrahim, 39 No.lu Kadı Sicili, s. 142; İstanbul Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 13, Hüküm no: 719, s. 467.

⁴⁰ İstanbul Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 13, Hüküm No: 214, s. 180.

⁴¹ Sak/Solak a.g.e., Defter 39, s. 153.

⁴² İstanbul Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 13, Hüküm No: 275, s. 216; İstanbul Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 13, Hüküm No: 350, s. 259; Üsküdar Mahkemesi, 09 Numaralı Sicil, C: 4, Hüküm No: 316, s. 167.

⁴³ İstanbul Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 13, Hüküm No: 409, s. 293.

mezbûrân ve sâir bî-garaz Müslimîn ihbâr ettiklerini, mevlânâ-yı mezbûr mahallinde tahrîr ve mahfil-i kazâda takrîr ettikten sonra mütevellî-i mezbûr zikr olunan arz-ı hâliyyeyi târih-i kitâb Safer gurrelerinden yılda otuz beş akçe mukâta'a ile müşârun-ileyh Fazlullah Efendi'ye mukâta'aya verdiği'ne i'tirâf edip, ol dahi tasdik ettikde, mâ hüve'l-vâki' ketb olundu. Tahrîren fî evâilî Cemâziyelevvel li sene seb'a ve işrîn ve elf.

Şuhûdü'l-hâl: Ali Beşe b. Abdullah er-râcil, Ali Halîfe b. Mustafa el-imâm, Mehmed Efendi b. Mehmed, Ramazan Efendi b. Hamza ve gayruhüm.”⁴⁴

Bu sicil kaydına göre vakıf malına mukataa ile talip olunması üzerine mahkemeye başvurularak vakıf malının mukataa bedelinin belirlenmesi talep edilmiştir. Mahkeme tarafından görevlendirilen Mevlâna Mahmud, iki mimar ve “zeyl-i kitâbda mastûrû'l-esâmi olan bî-garaz Müslimîn” mukataa bedelini belirlemek üzere vakıf mallarının bulunduğu yere gitmiştir. Burada geçen “zikr olunan arz-ı hâliyenin yılda otuz beş akçeye mütehammildir ... deyû mi'mârân-ı mezbûrân ve sâir bî-garaz Müslimîn ihbâr ettiklerini” ifadeleri ise bilirkişi heyetinde yer alan şuhûdü'l hâlin, belirlenen bedelde doğrudan etkili olduğunu göstermektedir.

Şuhûdü'l hâlin keşif ve bilirkişilik uygulamalarına heyet üyesi olarak dahil olması farklı konu ve zamanlarda gerçekleşebilmiştir. Örneğin; “Mahmiye-i Galata tevâbi'inden kasaba-i Kasımpaşa'da bundan akdem vefât eden Mehmed nâm kimesnenin sulbî oğlu Mustafa'nın kibel-i şer'den mansûb vasîsi olan işbu hâfîzü'l-kitâb el-Hâc İbrahim b. Nureddin mahfil-i şer'-i şerîfde, mezbûr Mustafa'nın kibel-i şer'den nâzırı olan Kurd Reis b. Sinan mahzarında takrîr-i kelâm edip, merkûm Mustafa el-iyâzü billâhi'l-azîm frengi zahmetine mübtelâ olup yevmen fe-yevmen marazı izdiyâd ve terakkî üzredir acele üzre ilâca sa'y olunmazsa, helâkine bâ'is ve bâdî olacağında iştibâh yoktur. Bî-garaz ehl-i vukûf müslümanlardan tefahhus olunup, her ne mikdâr akçe takdir ederler ise kendi malından harc ve sarf mu'alece olunsun dedikde, zeyl-i kitâbda mastûrû'l-esâmi olan kimesneler mezbûr Mustafa'ya fî'l-vâki' maraz-ı mezbûr isâbet edip, ilâca eşedd-i ihtiyâcla muhtâcdır ve ifâkat bulunca nafaka ve ilâc ve hizmet-i tabîbe iki bin akçe vefâ eder deyû ihbâr eylediklerinde, vasiyy-i mezbûra meblağ-ı mezbûr iki bin akçenin harc ve sarfına ma'rîfet-i nâzır ile cânib-i şer'den izin verildiği, gıbbe't-taleb kayd-ı sicil olundu. Fî't-târih.

Şuhûdü'l-hâl: Yusuf b. Mehmed, Hakkı b. Abdullah, el-Hâc Mustafa b. Abdullah, Hüseyin Reis b. İbrahim, Ahmed Halîfe el-Müezzîn.”⁴⁵

Bu sicil kaydına göre küçüğün vasîsi, bakıcı karşısında dava açmış olup küçüğün hasta olduğunu iddia ederek tedavi edilmesi için para verilmesini talep etmiştir. Dava kaydında zeyli kitapta olan kişiler aynı zamanda bilirkişi olarak ifade edilmiş ve bu kişiler çocuğun hasta

⁴⁴ İstanbul Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 13, Hüküm No: 265, s. 210.

⁴⁵ Galata Mahkemesi, 37 Numaralı Sicil, C: 37, Hüküm No: 68, s. 85.

olduğunu, tedavi için 2000 akçenin lazım olduğu yönünde görüş ifade etmişlerdir. Kadı da görüşe uygun şekilde karar vermiş ve küçüğün bakıcısının vasisine 2000 akçe para vermesine hükmetmiştir. Yani şuhûdü'l hâl burada sadece yargılamayı izlemekle kalmamış aynı zamanda görüş beyan etmiştir. Ayrıca bu kayıt şuhûdü'l hâlin oldukça farklı konularda görüş verebilmiş olduğuna da işaret etmektedir.

Şuhûdü'l hâlin bilirkişi olarak görüş beyan ettiği ve kadının bu yönde karar verdiği iflasına hükmedilen bir zimminin hapisten tahliyesi konusuna ilişkin 18. Yüzyıla ait bir başka örneğe aşağıda yer verilmiştir:

“Mahmiye-i Konya’da Çiftenerdübân Mahallesi mütemekkinlerinden işbu râfi’ü’s-sıfır Maderos veled-i Agob nâm zimmi meclis-i şer’-i hatîr-ı lâzımü’t-tevkîrde Molla ‘İsâ ve Hâcî İbrahim nâm kimesneler mahzarlarında takrîr-i kelâm ve ta’bîr-i ‘anî’l-merâm idüp merkûm Molla ‘İsâ’ya beş gurus ve mezbûr Hâcî İbrahim’e yirmibeş gurus deynim olup üç aydır deyn-i mezkûr için mahbûs olup hâlâ üzerimde lâbis olduğum libâsımdan gayrı ism-i mâl itlâk olunur bir nesnem olmayup mu’sir ve mu’dim olduğum vukûfu olan müsliminden istihbâr olunup yesârım zâhîr olunca sebîlim tahliye olunmak matlûbumdur didikde mesfûr Maderos’un zeyl-i kitâbda muharrerü’l-esâmî müsliminden yesâr ve a’sârı istihbâr olundukda mesfûr Maderos mu’sir ve mu’dim olup üzerinde lâbis olduğu libâsımdan gayrı ism-i mâl itlâk olunur bir nesnesi olmadığını her biri dâyinen merkûmân muvâcehelerinde haber virüp yesârına dahî beyyine olmamağla hâkim-i mevki’ü’l-kitâb tûbâ lehu ve hüsn-i me’ab hazretleri mesfûr Maderos’un iflâsına ba’de’l-hüküm habsden itlâk ve tahliye-i sebiline emr etmeğîn mâ-hüve’l-vâkî’ bi’t-taleb ketb olundu fı’l-yevmi’s-sâlis ‘aşer min Cemâziye’l-âhir li-sene tis’a ve erba’in ve mi’ete ve elf (13 Cemâziye’l-âhir 1149 / 19 Ekim 1736). el-Hâc ‘Alî bin Hâcî Süleymân, es-Seyyid Mustafâ bin Çekirge-zâde, Kabakçioğlu Mehmed, es-Seyyid Mes’ûd bin Mustafâ Efendi, ‘Alî bin Hâcî Ahmed, Yûsuf bin ‘Abdullah”⁴⁶

Yine sicil kayıtlarında yer alan Şaban b. Hasan b. Bedreddin tasarrufundaki Hafsa Hatun Vakfı’na ait evin tamiri hakkındaki davada geçen *“...zeyl-i vesîkada muharrerü’l-esâmî müslimîn ihbârlarıyla sekiz senede menzil-i mezbûrun ecr-i misli yevmi beş akçeden on dört bin dört yüz akçeye bâliğ olup...”*⁴⁷ ifadeleri, şuhûdü'l hâlin bilirkişi olarak görüş beyan etmek suretiyle yargılamaya dahil olduğunu göstermektedir.

Öte yandan şuhûdü'l hâl içerisinde görev alan naib, cerrah, müderris gibi kamu görevlilerinin varlığı da şuhûdü'l hâlin sadece yargılamayı izlemediğine işaret etmektedir. Örneğin Emine Hâtun bt. Mahmud Bey’in talebi üzerine babalarından kalan menzilin kardeşi Hatice ile arasında taksim olunduğunu gösteren kayıta geçen *“...zeyl-i hüccetde mastûrü’l-esâmî olup ebniye ve sukûf ahvâline kemâl-i vukûfu olan bî-*

⁴⁶ Sak/Solak a.g.e., Defter 53, s. 443.

⁴⁷ Bab Mahkemesi, 54 Numaralı Sicil, C: 20, Hüküm No: 378, s. 316.

*garaz müslimîn ile menzil-i mezbûra varıp...*⁴⁸ ifadeleri, konu hakkında uzmanların şuhûdü'l hâl içerisinde görev aldığını belirtmektedir.⁴⁹

Yukarıda yer vermiş olduğumuz kayıtlardan yola çıkarak şuhûdü'l hâl'in doğrudan karar vermemekle birlikte bilirkişi ve keşif heyet üyeleri içerisinde yer alarak yargılamaya doğrudan katkı sağlamış olduğunu söyleyebiliriz. Bununla birlikte bu durum, şuhûdü'l hâl'in her yargılamada aktif olarak rol aldığı anlamına gelmemektedir.

SONUÇ

Şuhûdü'l hâl, Osmanlı yargı teşkilatında görev alarak Osmanlı adaletinin tesisinde rol oynayan önemli bir müessesedir. Osmanlı yargılama hukukunda etkili olan şuhûdü'l hâl kendine özgü bir nitelik sergilemektedir. Kadı önüne getirilen hususun ihtilaflı olup olmaması da şuhûdü'l hâl'in faaliyete katılması bakımından önemli değildir. Yani alım-satım akdinin tescili gibi ihtilaflı olmayan hususlarda dahi şuhûdü'l hâl yargılama faaliyetinde yer almıştır. Öyle ki şuhûdü'l hâl'in yer almadığı şer'îye sicil kaydına neredeyse rastlanılmamaktadır.

Öğretide şuhûdü'l hâl, şer'îye mahkemelerinde kadı yardımcısı olarak yargılamaya katılan, sayıları değişmekle birlikte o kaza bölgesinin ileri gelenleri arasından seçilen ve gözlemci olarak yargılama faaliyetine katkı sağlayan kişiler şeklinde tanımlanmaktadır. Şuhûdü'l hâl heyeti hakkında sicil kayıtlarında geçen "*bi-garaz*", "*bi-taraf*", "*udûl-i müslimîn*" gibi ifadeler, bu kimselerin adil ve tarafsız olmasına verilen öneme işaret etmektedir. Heyet üyeleri mahalle imamı, cerrah, müezzin, müderris, çuhadar, muhızır, şehir kethüdası, mahkeme emini, emekli kadı, emekli kazasker gibi çok çeşitli meslek mensuplarından olabilmektedir. Şuhûdü'l hâl'in bu gibi çeşitli mesleklerden oluşması, yargılama faaliyetinde oynadığı rol bakımından önem arz etmektedir. Ayrıca gayrimüslimler de şuhûdü'l hâl heyeti içerisinde yer almıştır. Şer'îye sicil kayıtlarında kadın şuhûdü'l hâl üyesine rastlanılmamakla birlikte öğretide, şahitlik yapabilecek kadınların da şuhûdü'l hâl içerisinde yer alabileceğine dair görüşler mevcuttur.

Şuhûdü'l hâl'in yargılama faaliyeti esnasındaki işlevi bakımından öğretinin görüşü, daha çok yargılamanın aleniyeti ve denetlenmesi noktasında etkili olduğu yönündedir. Buna göre şuhûdü'l hâl, davanın görülmesi sırasında hazır bulunmak suretiyle aleni yargılama ilkesinin gerçekleşmesine ve kadıyı şer'î ve örfî hükümlere uygun hareket etmeye iterek yargılamanın denetlenmesine katkı sağlamış olmaktadır. Yine şuhûdü'l hâl'in, bu işlevlerini yerine getirmek suretiyle yargının

⁴⁸ Rumeli Mahkemesi, 80 Numaralı Sicil, C: 15, Hüküm No: 22, s. 56.

⁴⁹ Aynı hususa işaret eden bir başka örnek: "...savb-ı şer'-i hatîr-i lâzımû't-tevkîrde bu fakîr [ve] hâssa mi'mârlarından üstâd el-Hâc Hasan Halife b. Ömer ve üstâd Mustafa Halife b. Ali ve zeyl-i rakimde isimleri terkîm olunup ebniye ve sukûf ahvâline kemâl-i vukûfu olan bi-garaz müslimîn ile üzerine varıp..." Bab Mahkemesi, 03 Numaralı Sicil, C: 17, Hüküm No: 356, s. 316.

tarafsızlığı ve bağımsızlığı hukuki sonucunun doğmasına katkı sağlamış olduğu yönünde görüşler de öğretilde mevcuttur. Diğer yandan şuhûdü'l hâlin Anglo-Sakson hukuk sistemlerinde yer alan jüriye benzer bir kurum olduğu ve yörenin örf ve adeti ile ilgili kadıyı bilgilendirme yönünde işlevi olduğu yönünde görüşler de taraftarı az da olsa öğretilde mevcuttur. Bununla birlikte öğretinin görüşü, şuhûdü'l hâlin yargılamanın aleniyeti ve denetlenmesini sağlarken yargılama faaliyetine aktif bir biçimde dahil olmadığı yönünde birleşmektedir.

Şuhûdü'l hâl ile ilgili yargılamanın aleniyeti ve denetlenmesi noktasında etkili olduğu yönündeki görüşler, kadı sicilleri tarafından teyit edilmektedir. Bununla birlikte farklı mekân, zaman ve konularda kaydedilmiş şer'îye sicilleri incelendiğinde şuhûdü'l hâlin söz konusu işlevleri yerine getirirken yargılama faaliyetine doğrudan katılarak katkı sağlamış olduğu görülmektedir. Bu husus daha çok keşif ve bilirkişiye başvurulmuş uyuşmazlıklarda gün yüzüne çıkmaktadır. Bu fikrimizi ise sicil kayıtlarında keşif ve bilirkişi heyetleri hakkında geçen *“hüccetin zeylinde kayd olunan kimesneler”*, *“zeyl-i kitâbda mastûrû'l-esâmî”* gibi ifadelerle kastedilen kişilerin aynı zamanda şuhûdü'l hâl olması teyit etmektedir. Müessesenin bu hali elbette, kadı tarafından bağlayıcı değildir.

Gerek günümüzde gerekse geçmişte benzeri pek olmayan bu müessesenin işlevi hakkında ayrıntılı çalışmalar yaparak Osmanlının bu tecrübesinden istifade edilmelidir. Kanaatimizce yapmış olduğumuz tespit, yargı teşkilatı içerisindeki bir müessesesinin sahip olduğu bilgi ve tecrübe ile birden fazla role sahip olması, yargılamanın hızlı ve seri bir şekilde nihayete erdirilmesine katkı sağlamaktadır.

KAYNAKÇA

- Akman, Mehmet, *Osmanlı Devleti'nde Ceza Yargılaması*, Eren, İstanbul, 2004.
- Aslan, Nasi, *İslâm Yargılama Hukukunda “Şühûdü'l Hal” Jüri Osmanlı Devri Uygulaması*, Karahan Kitabevi, Adana, 2018, 2. Baskı.
- Avcı, Mustafa, *Türk Hukuk Tarihi*, Mimoza, Konya, 2012.
- Aydın, Mehmet Âkif, *Osmanlı Devleti'nde Hukuk ve Adalet*, Klasik, İstanbul, 2014.
- Aydın, Mehmet Âkif, *Türk Hukuk Tarihi*, Beta, İstanbul, 2014, 12. Baskı.
- Bakır, Atif, “Kadılık Kılavuzu Olarak Sakk Mecmuaları”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, Kırıkkale, 2018.
- Canbakal, Hülya, “Legal Practise and Social Hierarchy: The Truth-Bearers of ‘Ayntab’, presentation given in the workshop Law and Its Applications in The Ottoman Empire”, Harvard University, 1998.
- Cin, Halil/Akgündüz, Ahmed, *Türk Hukuk Tarihi*, C: I, Osmanlı Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 1995, 3. Baskı.
- Cin, Halil/Akyılmaz, Gül, *Türk Hukuk Tarihi*, Sayram, Konya, 2018, 10. Baskı.
- Demir, Abdullah, *Mufasssal Türk Hukuk Tarihi*, Astana, Ankara, 2019.
- Devellioğlu, Ferit, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat*, Aydın Kitabevi, İstanbul, 2017, 33. Baskı.
- Ege, Önder, *Medeni Usul Hukukunda Keşif*, Seçkin, Ankara, 2014.
- Ekici, Erhan “21 Numaralı Kastamonu Şer’iyye Sicili’nin (1-104) Sayfaları Arası Transkripsiyonu ve Değerlendirmesi, (H. 1128-1129/M. 1716/1717)”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kastamonu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tarih Anabilim Dalı, Kastamonu, 2018.
- Ekinci, Ekrem Buğra, *Ateş İstidası*, Filiz Kitabevi, 2001.
- Ekinci, Ekrem Buğra, “Osmanlı Hukukunda Mahkeme Kararlarının Kontrolü”, Belleten, C: LXV, No: 244’ten ayrı basım, 2002, ss. 959-1005.
- Ekinci, Ekrem Buğra, *Osmanlı Hukuku Adalet ve Mülk*, Arı, İstanbul, 2012, 2. Baskı.
- Ergene, Boğaç A. *Local Courts, Provincial Society and The Justice in The Ottoman Empire*, Boston Brill Leiden, 2003.
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *İslâm ve Osmanlı Anayasa Hukukunda Yargı Bağımsızlığı*, Beyan, İstanbul, 1996.
- Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Türk Hukuk Tarihi*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2000.

Fendoğlu, Hasan Tahsin, *Yargının Bağımsızlığı ve Tarafsızlığı*, Yetkin, Ankara, 2010.

Halaçoğlu, Yusuf, *XIV-XVII. Yüzyıllarda Osmanlılarda Devlet Teşkilatı ve Sosyal Yapı*, Türk Tarih Kurumu, 2014, 7. Baskı.

İstanbul Kadı Sicilleri Rumeli Mahkemesi, 56 Numaralı Sicil, İsam Yayınları, İstanbul, 2011.

Kılınç, Ahmet, “Osmanlı Devleti’nde Alternatif Uyuşmazlık Çözüm Yöntemi Olarak Muslihûn: Osmanlı Arabuluculuğu”, Gedikli, Fethi (Ed.) *II. Türk Hukuk Tarihi Kongresi Bildirileri*, C: 2, Oniki Levha, İstanbul, 2016, ss. 15-81.

Kılınç, Ahmet “Hukuk Tarihi Açısından Kanuni Dönemine Münhasır Gelişmeler”, *I. Uluslararası Kanuni Sultan Süleyman Sempozyumu Bildiri Kitabı*, Trabzon, 2018, ss. 46-60.

Kurt Konca, Nesibe “Medeni Usul Hukukunda Aleniyet İlkesinin Sınırlandırılması”, *Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C: 4, No: 2, 2014, ss. 65-96.

Mumcu, Ahmet, *Divan-ı Hümayun*, Phoenix, Ankara, 2017, 4. Baskı.

Ortaylı, İlber, *Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devleti’nde Kadı*, Kronik, İstanbul, 2016, 2. Baskı.

Osmanağaoglu Karahasanoğlu, Cihan, “Klasik Dönemi Bağlamında Osmanlı Devletinin Örfi Hukukuna İlişkin Genel Bir Değerlendirme”, *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2007/2, ss.75-131.

Şer’iye Sicilleri C: 2, Türk Dünyası Araştırmaları Vakfı, İstanbul, 1989.

Taş, Hülya “Osmanlı Kadı Mahkemesindeki “Şühûdü’l Hâl” Nasıl Değerlendirilebilir?”, *bilig (Türk Dünyası Sosyal Bilimler Dergisi)*, No: 44, 2008, ss. 25-44.

Tok, Özen “Kayseri Kadı Sicillerindeki Yaralanma ve Ölüm Vakalarıyla İlgili Keşif Raporları (1650-1660)”, *Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, No: 22, 2007, ss. 327-347.

Uzunçarşılı, İsmail Hakkı, *Osmanlı Devleti’nin Merkez ve Bahriye Teşkilatı*, Türk Tarih Kurumu Yayınları, Ankara, 1988, 3. Baskı.

Üçok, Coşkun/Mumcu, Ahmet/Bozkurt, Gülnihal, *Türk Hukuk Tarihi*, Turhan Kitabevi, Ankara, 2017, 19. Baskı.

Ünal Özkorkut, Nevin, “Kapitülasyonların Osmanlı Devleti’nin Yargı Yetkisine Getirdiği Kısıtlamalar”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C: 53, 2004, ss. 84-90.

Yurtseven, Yılmaz/Kayar, Gürcan, “Osmanlı Muhakeme Hukuku’nda Şühûdü’l Hâl”, *Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.: 8, No: 1, 2018, ss. 57-77.