

İSLAM YARGILAMA HUKUKUNDA İSTİNÂBE

Rogatory in Islamic Judiciary Law

Mustafa HAYTA

Dr. Öğr. Üyesi, Çukurova Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Temel İslam Bilimleri Bölümü
İslam Hukuku Anabilim Dalı, Adana, Türkiye

*Assist. Prof., Cukurova University Faculty of Islamic Education Department of Basic Islamic
Sciences Department of Islamic Law, Adana, Turkey*

mhayta@cu.edu.tr | <https://orcid.org/0000-0002-9165-8232>

i Makale Bilgisi / Article Information:

Makale Türü / Article Type: Araştırma Makalesi / Research Article

Geliş Tarihi / Received: 24.03.2020

Kabul Tarihi / Accepted: 13. 04.2020

Yayın Tarihi / Published: 30.06.2020

” Atuf / Cite as: Hayta, Mustafa. “İslam Yargılama Hukukunda İstinâbe”. *Mütefekkir* 7/13 (2020), 153-176. <https://doi.org/10.30523/mutefekkir.757919>.

© Telif / Copyright: Published by Aksaray Üniversitesi İslami İlimler Fakültesi / Aksaray University Faculty of Islamic Education, 68100, Aksaray, Turkey. Tüm Hakları saklıdır / All rights reserved.

📄 İntihal / Plagiarism: Bu çalışma hakem değerlendirmesinden geçmiş, bir intihal yazılımı ile taranmıştır. İntihal yapılmadığı tespit edilmiştir. This article has gone through a peer review process and scanned via a plagiarism software. No plagiarism has been detected.

İSLAM YARGILAMA HUKUKUNDA İSTİNÂBE

Öz

Mahkemeler, öteden beri kendileri için tayin edilmiş yargı çevresinde görevlerini icra ederler. Bu nedenle görev ve yetkisini aşarak bir davaya bakamaz ve karar veremezler. Aksi halde bu karar, hukuken geçerli olmayacaktır. Bununla birlikte mahkemelerin bakmakta olduğu davaların bir yönüyle yargı çevresinin dışında olması muhtemeldir. Bu durumda mahkemenin ne yapacağı, hukukî bir sorun olarak önümüzde durmaktadır. Bu araştırma, zikredilen soruya yanıt aramakta ve bunu yaparken hem öğretiye hem de mahkeme kararlarına (kadı sicili) dayanmaktadır. Yargı çevresi dışında ikamet eden şahitlerin dinlenmesi veya davalının isticvabı, keza yargı çevresi dışındaki bir mahallin keşfi vb. durumlarda mahkemeler arası hukukî ve adli yardımlaşma gündeme gelir. Bu husus öğretilerde kitâbü'l-kâdî ile'l-kâdî başlığı altında ele alınmış ve burada kitâbü'l-kâdînin meşruiyeti, şekil şartları ve keyfiyetine ilişkin görüşler dile getirilmiştir. Sadece hukuk davalarında kullanılan bu kurum, nâib ve hakem tayininden bazı açılardan farklıdır. Bu kuruma ancak yapılacak işlemin mahkemenin yargı çevresi dışında olması, yargı çevresi dışında bulunan şeyin mahkemeye getirilmesinde imkânsızlık olması, kişinin veya şeyin mahkemeye getirilmesinin zaman israfına ve ekonomik kayba neden olması durumunda başvurulabilir. Bir hâkimin başka yer hakiminden bir iş veya işlemin yapılması yönünde adli talepte bulunması "istinâbe" adıyla, Türkiye Cumhuriyeti mevzuatında da kanun ve yönetmelik düzeyinde kendine yer bulmuş ve birçok yerde hâkimlerin bu usule başvurabileceği dile getirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İslam Hukuku, İstinâbe, Mahkeme, Yargılama, Nâib, Hakem.

Rogatory in Islamic Judiciary Law

Abstract

Courts have been performing their duties within the jurisdiction assigned to them for a long time. For this reason, the courts cannot deal with a case and decide exceeding the duty and authority. Otherwise, this decision will not be legally valid. However, it is likely that the cases that courts are dealing with are in some way outside the jurisdiction. What would the court do in this situation stands before us as a legal problem? This research seeks answers to the question mentioned, and is based on both doctrine and court decisions (judicial record). In cases such as the hearing of witnesses or questioning the defendant outside the jurisdiction, as well as viewing location outside the jurisdiction, legal and judicial assistance comes to the agenda. This issue is dealt with under the title kitâbü'l-kâdî ile'l-kâdî. In this topic, opinions about the legitimacy, formal conditions and arbitrariness were expressed. This institution, which is used only in civil cases, differs in some respects from the appointment of delegated judge and arbitrator. This institution can only be applied if the procedure to be carried out is outside the jurisdiction of the court, if it is impossible to bring what is outside the jurisdiction to the court, and if bringing the person or thing to the court is time consuming and causes economic loss. The process of a judge requesting a juridical demand from a judge of another place to do a job or an operation takes its place by the name of rogatory (istinâbah) in the legislation of the Republic of Turkey as law or regulation and it is stated in many places that the judges might use this method.

Keywords: Islamic Law, Rogatory Delegated, Court, Trial, Judge, Arbitrager.

GİRİŞ

Bir uyuşmazlığın çözümü için dava açmak gündeme geldiğinde ve mahkemeye başvuru söz konusu olduğunda akla ilk gelen soru, hangi yargı kolu ve çevresinde yer alan mahkemeye başvurulacağıdır. İnsanların işini kolaylaştırmak, hakimlerin iş yükünü azaltmak ve yargılamada çabukluğu sağlamak için öteden beri mahkemeler hem görev hem de yetki açısından tasnif edilmiştir. Burada yetki ile kastedilen, bir davaya yer itibarıyla hangi mahkeme tarafından bakılacağıdır. Buna “yargı çevresi” de denmektedir. Coğrafi durum ve iş yoğunluğu göz önünde tutularak bir mahkemenin kurulması, kaldırılması veya yargı çevresinin değiştirilmesine, İslam tarihinde kâdilkudât, kâdilcemâa, kazasker ve şeyhülislamlık;¹ günümüzde ise Adalet Bakanlığı’nın önerisi üzerine Hâkimler ve Savcılar Kurulu karar vermektedir.

Günümüzde özel mahkemeleri hariç tutacak olursak mahkemelerin yargı çevresi, il merkezi ve ilçeler ile bunlara adlî yönden bağlanan ilçelerin idarî sınırlarıdır.² Yargı çevresi uygulamasının daha önceki zamanlar için de geçerli olduğunu görüyoruz. Nitekim Mecelle yargılama yetkisinin zaman ve mekân ile ve bazı hususâtın istisnası ile kayıtlı olduğuna dikkat çekerken,³ öğretide mahkemelerin kendileri için tayin edilmiş yargı çevresinde faaliyet icra etmesi gerektiği dile getirilmiştir.⁴ Peki bu yargı çevresi dışında tanık dinlemek, keşif yapmak, haciz ve isticvap gibi bir hususa ihtiyaç duyması halinde mahkeme ne yapacaktır? İşte burada adına modern hukukta “istinâbe” denilen mahkemeler arası hukukî ve adlî yardımlaşma gündeme gelecektir.

¹ bk. Ekrem Buğra Ekinci, “Osmanlı Devleti’nde Mahkemeler ve Kadılık Müessesesi Literatürü”, *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi* 3/5 [Türk Hukuk Tarihi Sayısı], (2005), 417-439; Mustafa Şentop, “Tanzimat’tan Önceki Dönemde Osmanlı Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi”, *Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları* 1/1 (2006), 87-105.

² Murat Atalı, *Medeni Usul Hukuku* (Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, 2011), 43. Ayrıca bk. Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, Resmî Gazete 25606 (7 Ekim 2004), Kanun No. 5235.

³ Mecelle, md. 1801. 1855 Tarihli Nüvvâb Hakkında Nizâmname’ye göre (Birinci Bend) [u]mûr-ı niyâbet-i şer’iyyede istihdâm olunan nüvvâb efendiler ehliyet ve rütbe ve haysiyetleri i’tibârıyla esnâf-ı hamse üzerine tertîb olunup her bir sınıf için hâl ve rütbesine münâsib bilâd ve kazâhâ tahsis olunarak bundan böyle her bir sınıf kendüye mahsûs olan kazâlar niyâbetlerine bi’t-ta’yîn sınıf-ı âhara mahsûs olan kazâlar niyâbetlerine ta’yîn olunmayacaktır ve bu sûretde bir sınıf dâhilinde bulunan nüvvâbın fevklarinde olan sınıfa mahsûs niyâbet talebine selâhiyeti olmayacağından bu husûsda hıfzen li’l-nizâm hiçbir taraftan recâ ve iltimâs vukû’ bulmayacak ve kabûl olunmayacaktır. bk. Ahmed Akgündüz, *İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı: Kamu Hukuku* (İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı, 2011), 1/939.

⁴ Ebû Bekr Ahmed b. Ali Râzî Cessâs, *Şerhu Muhtasari’t-Tahâvî fi’l-fikhi’l-Hanefî*, dirase ve tashih. Said Bektaş, (Beyrut: Dâru’l-Beşâiri’l-İslâmiyye, Medine: Dâru’s-Sirac, 2010), 3/44; Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz İbn Abidîn, *Reddül-muhtâr ale’d-Dürri’l-muhtâr: şerhu Tenviri’l-ebşâr*, çev. Mehmet Savaş (İstanbul: Şamil Yayınevi, 1985), 12/310; Ebussûd Efendi, [e]mirle âhar kazâdaki hususa müfettiş olan kâdî, emirde mestur olandan gayri kaziyeyi istima’ ve hüküm eylese nâfiz olur mu, sorusuna “olmaz” cevabını vermiştir. bk. Mehmed Ertuğrul Düzdağ, *Şeyhülislam Ebusûd Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı* (İstanbul: Enderun Kitabevi, 1983), 133.

Bu çalışmada istinâbenin İslam hukukundaki karşılığı, meşruiyeti, şekil şartları, keyfiyeti ve uygulama alanı ele alınacaktır.

Bu konuda modern hukuk sahasında yapılmış birkaç tez ve makale olmasına karşın⁵ İslam hukuk sahasında akademik bir çalışmaya tesadüf edemedik. Bir boşluğu dolduracağına inandığımız bu araştırma, çeşitli mezheplere ait klasik fıkıh kitapları gibi hem teorik hem de fetva kitapları ve kadı sicilleri gibi pratik ve tatbiki bilgi kaynaklarına dayanacaktır. Kazuistik metotla kaleme alınan fıkıh kitaplarındaki konuya ilişkin dağıtık bilgiler, sistematik olarak düzenlenecek ve modern hukuktaki kullanımlarından da örnekler verilmek suretiyle okuyucunun istifadesine sunulacaktır.

1. KAVRAMSAL ÇERÇEVE VE AMAÇ

Niyabet kelimesinden türeyen istinâbe, sözlükte birini kendi yerine görevlendirmeyi, bir makama birini ikame etmeyi talep etmek manasına gelmektedir.⁶ Muhâkeme hukuku terimi olarak ise bir davada, davaya bakmakla yetkili ve görevli bir mahkemenin kendi yargı çevresi dışında bir işlem yapması için başka bir mahkemeden hukukî ve adli yardım talep etmesine denir.⁷

Fıkıh kitaplarında istinâbe terimi, yukarıda kullanılan ıstılahî anlamda geçmez. Daha ziyade kurban kesiminde birine vekalet verme,⁸ mahkemede birini kendini temsil için görevlendirmek,⁹ namaz ve hutbe için bir imamın yerine başkasını ikame etmesi,¹⁰ âciz olanların hac için vekil tayin etmesi,¹¹ bir hâkimin uhdesindeki bazı işlerin görülmesi için bir yardımcıyı görevlendirmesi¹² anlamlarında kullanılmıştır. Görüldüğü üzere istinâbe klasik kitaplarımızda niyabet anlamında kullanılmıştır. İstinâbe konusu ise öğretilerde

⁵ Örneğin bk. Faruk Ömercan Demir, *Medeni Yargılama Hukukunda İstinabe* (Diyarbakır: Dicle Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2014); Ali Gümrah Toker, Milletlerarası Özel Hukukta İstinabe (İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011); Ahmet Cemal Ruhi, "Yurt Dışı Tebligat ve İstinabe İstemlerinde Masraf Gerektiren Durumlar", *Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi* 9/3-4 (Erzincan, 2005), 417-433; Ahmet Turgut Ertem, "İstinabe'ye-Talimat-Denilemez", *Türk Hukuk Kongresine Sunulan Tebliğler* (I, 1971), 1-5.

⁶ Bk. Muhammed Revvas Kal'aci vd., *Mu'cemu lugatî'l-fukaha* (Beyrut: Dâru'n-Nefâis, 2010), 45; Cübran Mes'ûd, er-Raid, *Mu'cemun Lugaviyyûn Asriyyûn* (Beyrut: Dâru'l-İlm li'l-Melâ'în, 1992), 66.

⁷ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü* (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2005), 1182.

⁸ Ebû Muhammed Bedreddin Mahmûd b. Ahmed b. Musa el-Aynî, *el-Binâye fî şerhi'l-Hidâye* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2000), 4/492.

⁹ Ebû'l-Hüseyn Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed Kudûrî, *Mevsûatü'l-kavâidi'l-fikhiyyeti'l-mukârene = et-Tecrid*, thk. Muhammed Ahmed Sirac - Ali Cum'a Muhammed, (Kahire: Dâru's-Selam, 2006), 6/3071.

¹⁰ İbn Abidîn, *Hâşiyetu İbn Abidîn=Reddül-muhtar ala Dürri'l-muhtar*, 2/140.

¹¹ Ebû Zekeriyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî Nevevî, *Ravzatü't-talibîn*, thk. Züheyr eş-Şâvîş (Beyrut: el-Mektebetü'l-İslâmî, 1991), 3/13.

¹² Nevevî, *Sahihi Müslim bi şerhi'n-Nevevî = el-Minhâc fî şerhi Sahihi Müslim b. Haccac* (Beyrut: Dâru ihyâi't-turasi'l-Arabî, 1392), 1/193; Muhammed b. Abdiddâim el-Birmâvî, *el-Lâmiü's-sabîh bi-şerhi'l-Câmiü's-sahîh* (Beyrut: Dâru'n-Nevâdir, 2012/1433), 13/398.

muhakeme hukuku ve usulü diyebileceğimiz “kitâbu edebî'l-kâdî”nin “kitâbü'l-kâdî ile'l-kâdî” şeklindeki alt başlığında ele alınmıştır.

Davaya bakan ve istinâbe talebinde bulunan hâkime hâkim-i kâtip; kendinden adlî yardım talep edilen hâkime *hâkim-i mektûbun ileyh*; hâkim-i kâtipin yazdığı ilgili resmî vesikaya ve mektuba, *kitâb-ı hükmî/naklî* denilmektedir.¹³ Bilmen'in (ö. 1971) ifadesiyle kitâb-ı hükmî “[k]endisi gâib olub vekili de hazır bulunamayan bir şahs aleyhine bir kimse tarafından bir belde mahkemesinde açılan dâva ve ikâme edilen beyyineyi o belde hâkiminin dinleyib bu beyyineyi tezkiye etdikden sonra bunu mübeyyin olmak üzere o şahsın bulunduğu belde hâkimine gönderdiği mektubdur.”¹⁴ İstinabe, bu yönüyle hâkimin şühûd-i aslı (beyyine) dinledikten sonra verdiği kesin ve nihaî karar anlamına gelen sicilden ayrılır.¹⁵

İslam yargılama hukukundaki istinâbebin anlaşılmasına temel olmak üzere Türkiye Cumhuriyeti mevzuatında yer alan istinâbe düzenlemelerinden söz etmek yararlı olacaktır. Yargı çevresi dışında olup da mahkemeye gelmeyen, getirilemeyen, gelme imkânı bulamayan sanık veya tanığın soruşturma ve kovuşturması, emval ve eşyanın tahriri, günümüzde istinâbe yolu ile veya ses ve görüntü bilişim sistemi (SEGBİS)¹⁶ üzerinden yapılmaktadır.

SEGBİS, soruşturma ve kovuşturma aşamasında Cumhuriyet savcısı, hâkim veya mahkemece dinlenilmesine gerek görülen kişilerin Ses ve Görüntü Bilişim Sistemi kullanılarak dinlenilmesi, kayda alınması ve saklanmasına hizmet eder. İlgili yönetmeliğin yargı çevresi dışında bulunanlar başlığını taşıyan 16. maddesine göre,

“(1) [t]alep eden makam, SEGBİS kullanmak suretiyle dinleyeceği kişileri, bu kişilere ait adres ve kimlik bilgileri ile varsa isnat olunan suç ya da olayı, dinleme için yapılması gereken hazırlıkları talep edilen makama bildirir. (2) Talep edilen makam talep doğrultusunda, dinlenecek kişinin dinleme odasında hazır edilmesini, bu kişinin dinleme talebinde belirtilen kişi olduğuna dair bir tutanak düzenlenmesini sağlar. (3) Talep eden makam ayrıca belirtmediği sürece, dinlemeden önce dinlenecek kişinin kimliği, adliyelerde yazı işleri müdürü veya hâkim tarafından görevlendirilecek personel marifetiyle tespit edilir.”

Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nda aşağıda görüleceği üzere birçok hususta istinâbeye başvurulabileceği ifade edilmiştir. Buna göre tahkikat hâkimi, davacı-davalıdan her birini re'sen veya talep üzerine isticvap edebilir (md. 230). İsticvap olunacak kimsenin bizzat gelmesi lazımdır. Ancak o

¹³ Ebû'l-Berekat Hafızüddin Abdullah b. Ahmed Neseî, *Kenzü'd-dekâik* (Beyrut: el-Mektebetü'l-Asriyye, 2005), 83.

¹⁴ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu* (İstanbul: Bilmen Yayınevi, 1976), 2/367.

¹⁵ Fahreddin Osman b. Ali b. Mihcen Zeylaî, *Tebyinü'l-hakâyık şerhu kenzi'd-dekâik*, thk. Şeyh Ahmed İzzu İnaye (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2010), 5/99.

¹⁶ Bk. Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik, *Resmî Gazete* 28060 (20 Eylül 2011).

kimse, mahkemenin daire-i kazası haricinde mukim ise istinâbe suretiyle isticvap olunacaktır (md. 232).¹⁷

Şahitlerin tahkikat hâkimi tarafından istima olunacağı, hasta veya malul olmasından dolayı mahkemeye gelemeyen şahidin hâkim tarafından ikamet-gahında dinleneceği belirtilmiştir (md. 255). Hatta büyükşehir belediye sınırları içerisinde davayı görmekte olan mahkeme, kesin zorunluluk olmadıkça bu belediye sınırları içerisinde bulunan şahit ve bilirkişilerin istinâbe yolu ile dinlenilmesine karar veremez (Ek Md. 1 – (Ek: 26/2/1985- 3156/26 md.). Ancak şahit yargı çevresi dışında ise bu durumda istinâbe gündeme gelir. Şahidin bulunduğu mahal mahkemesi marifetiyle de istimaina karar verilebilir (md. 257). Şahidin istinâbe suretiyle isticvabı lazım geldiğinde hangi hususlardan dolayı isticvap olunacağını hâkim tayin edecektir (md. 267).¹⁸

Keza yemin edecek kimse, maluliyet veya hastalık sebebiyle mahkemeye gelmeğe muktedir değilse hâkim diğer taraf ve mahkeme kâtibi hazır olduğu halde ikametgahında o kimseyi tahlif edecektir (md. 342). Ancak mahkemenin daire-i kazası haricinde ikamet eden kimsenin yemin için o mahkemeye gelmek mecburiyetinde olmadığına dikkat çekilmiştir. Kanun koyucu, yemin edecek şahsın bulunduğu mahal mahkemesinde veya ecnebi memleketinde ise mahallinin usulüne tevfikan o memleketin salahiyyetkar memuru huzurunda yemin etmesine izin vermiştir (md. 343). Benzer bir durum Yargıtay kararına yansımıştır:

Yemin edecek kimse, mahkemeye gelemeyecek kadar hasta veya özürlü ise hâkim, bulunduğu yerde o kimseye yemin ettirir. Bu sırada isterlerse taraf vekilleri ve karşı taraf da hazır bulunabilir. Mahkemenin yargı çevresi dışında oturan kimse, yemin için davaya bakan mahkemeye gelmek zorundadır. Ancak, yemin edecek kişi, mahkemenin bulunduğu il dışında oturuyor ve bulunduğu yerde aynı anda ses ve görüntü nakledilmesi yolu ile yemin icrası mümkün değil ise istinâbe yolu ile yemin ettirilir.¹⁹

Tahkim müessesesiyle ilgili olarak hakemlerin bir ecnebi mahkemesini istinâbe için sulh mahkemesine müracaat edebileceği belirtilmiştir (md. 527).

Emval ve eşyanın tahririnde tahrir muamelesi, sulh hakiminin nezaret ve idaresi altında ve hin-i hacette hâkim tarafından tayin olunacak ehl-i hibre hazır bulundurulurak zabıt kâtibi tarafından yapılacaktır (md. 554). Ancak kanun koyucuya göre diğer mahkemelerin daire-i kazaları dahilinde başka

¹⁷ Krş. Ceza Muhakemesi Kanunu, *Resmî Gazete* 25673 (4/12/2004), Kanun No. 5271, md. 196; İcra ve İflas Kanunu, *Resmî Gazete* 2128, (9/6/1932) Kanun No. 2004, md. 349.

¹⁸ Krş. Ceza Muhakemesi Kanunu, md. 180; Tanık Koruma Kanunu, *Resmî Gazete* 26747 (27/12/2007), Kanun No. 5726, md. 9.

¹⁹ Yargıtay 22. Hukuk Dairesi (Yargıtay) K. 2019/14866 (3 Temmuz 2019).

mallar bulunursa bunlar malların bulunduğu mahal hakiminden istinâbe tarihiyle tahrir olunacaktır (md. 559).²⁰

Keza kanun koyucu, bulunduğu yer bilinmeyen veya yurt dışında bulunup da yetkili mahkeme önüne getirilemeyen veya getirilmesi uygun bulunmayan sanığı gaip saymış ve gaip hakkında duruşma açılmayacağını belirtmiştir. Ancak mahkeme, delillerin ele geçirilmesi veya korunması amacıyla gerekli işlemleri yapacaktır. Bu işlemler, ilgili mahkeme tarafından yapılacağı gibi nâib hâkim veya istinâbe olunan mahkeme aracılığıyla da yapılabilir. ²¹

Davanın bir keşfi gerektirmesi halinde de istinâbeye başvurulabilir. Kanun koyucu keşfin, hâkim veya mahkeme veya nâib hâkim ya da istinâbe olunan hâkim veya mahkeme ile gecikmesinde sakınca bulunan hâllerde Cumhuriyet savcısı tarafından yapılacağına karar vermiştir. ²²

Kanun koyucu, haczedilen malların başka bir yerde bulunması halinde satışın istinâbe suretiyle yapılacağına ve yine artırma ve ihaleye mütedair ihtilafların istinâbe olunan icra dairesinin tabi bulunduğu icra mahkemesince hal olunacağına karar vermiştir. ²³

İstinâbe, mahkemelerin yanında hakimler ve savcılar kurul müfettişlerine de tanınmıştır. Buna göre kurul müfettişleri, yapacakları araştırma, inceleme ve soruşturmalarda, lüzum gördükleri kimseleri yeminle dinleyebilir, gerektiğinde istinâbe yoluna başvurabilir, sübut delilleri ile gereken bilgileri kamu kurum, kurul ve kuruluşlarından doğrudan toplayabilir. ²⁴

İstinabeye neden başvurulduğuna ve amacına gelince burada meseleye hem mahkeme hem de kişi/eşya açısından bakmak gerekir. Yukarıdaki kanun maddelerinden de anlaşılacağı üzere davaya bakan yetkili mahkemenin yargı çevresi dışında faaliyette bulunması yasaklanmıştır. Sanık/tanık/yemin edecek kişi açısından bakıldığında bazen bunların mahkemeye getirilmesi veya davalı ile şahitlerin aynı mahkemede yüzleştirilmesi mümkün olmayabilir veya getirmek zor ve önemli derece zaman israfına ve gider ve hak kaybına yol açabilir. ²⁵ Uyuşmazlığın çözümünü hızlandırmak ve yargılamada çabukluğu sağlamak için istinâbe pratik ve ekonomik bir işlev görecektir. Nitekim kanun koyucu, HUMK md. 104'te [ş]u kadar ki hâkim ihtiyati tedbirin

²⁰ Bk. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu, *Resmî Gazete* 622, 623, 624 (18/6/1927) Kanun No. 1086.

²¹ Ceza Muhakemesi Kanunu, md. 244.

²² Ceza Muhakemesi Kanunu, md. 83.

²³ İcra ve İflas Kanunu, md. 360.

²⁴ Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu, *Resmî Gazete* 27789 (11/12/2010), Kanun No. 6087, md. 17.

²⁵ Abdülganî el-Karabâğî, *Şerhu'l-Muhtâr*, thk. Abdülkadir Kabdan (İstanbul: Mektebetü'l-irşâd, 2017), 1/384; Ebü'l-Hasan Alaeddin Ali b. Halil et-Trablusî, *Muînü'l-hükkâm fî mâ yeteradeddu beyne'l-hasmeyn mine'l-ahkâm* (Dâru'l-fikr, ts.), 118; Mansur b. Yunus el-Buhûtî, *er-Ravzü'l-mürbî' bi-şerhi Zadi'l-müstekni'*, thk. Muhammed Abdurrahman Avad (Beirut: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabi, 1990), 544.

diğer bir mahalde daha az masrafla ve daha çabuk ifasını kabil görürse bu hususta karar verilmek üzere o mahal hakimini nâib tayin [istinâbe] edebilir, demek suretiyle bu hususa işaret etmiştir.

2. İSTİNÂBENİN NÂİB TAYİNİ VE TAHKİM İLE MUKAYESESİ

Birbirinden farklı olmakla birlikte istinâbenin, yargılama hukukunda yer alan iki kurumla benzerliği söz konusudur. Bu kurumlar nâib tayini ve tahkim kurumudur. Klasik fıkıh kitaplarında müstakil olarak söz edilen, öğretilen ve nistan (en-Nisâ 4/35; el-En'âm 6/114) mülhem olarak Mecelle ve Osmanlı Hukuk-ı Aile Kararnamesi'nde kodifiye edilen tahkîm müessesesinde, davayı görmekte olan mahkeme, aralarında hukukî ihtilâf bulunan kişilerin bu ihtilâfını çözüme bağlaması için üçüncü kişiyi veya kişileri hakem tayin etmektedir.²⁶ İstinâbede olduğu gibi hâkim bir nevi hakem/ler/den hukukî yardım talep etmektedir. Hakem/heyeti, ihtilafa ilişkin bir rapor hazırlar ve bunu hâkime takdim eder.²⁷ Bu raporun hâkimi bağlayıp bağlamayacağı ve görülmekte olan davada esasa ilişkin nihaî hüküm verip veremeyeceği öğretide tartışmalıdır. Ebû Hanîfe (ö. 150/767) ve iki görüşünden birine göre Muhammed b. İdrîs eş-Şâfiî (ö. 204/820) ve Ahmed b. Hanbel (ö. 241/855) hakemlerin hâkim değil vekil niteliğine sahip olduğunu, nizalı konularda hakemlerin sadece arabuluculuk yetkileri bulunduğunu ifade eder.²⁸

Nâib tayini de hukukî yardımlaşma anlamında istinâbeye benzemektedir. Şöyle ki her hâkim belli bir kaza veya sancağa hem mülkî hem de adlî görev yapmak üzere atanmaktadır. Hâkimin görev çevresi, bu kaza veya sancağın şehir, kasaba, nahiye ve köyünden ibarettir. Bu kadar geniş bir sahada tek başına görev ifa edemeyeceğinden kendisi için belli sayıda yardımcı/nâib atanmasını isteyebilecektir. Nâib, yargı çevresinde kadı adına görev icra edecektir. Bu görev yargılama olabileceği gibi keşfe çıkmak, evlilik akdi ve senet tanzimi, infaz, nafaka tayini, şahitlerin tezkiyesi de olabilir.²⁹ Nitekim 1838 tarihli Tarîk-i İlmiyye Dair Ceza Kanunnamesi'ne göre sancak dahilindeki küçük kazaların hakimlik işleri yakınlarındaki büyük kaza hakimlerince gö-

²⁶ Zeynüddin Zeyn b. İbrâhim b. Muhammed İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik şerhu Kenzi'd-dekâik*, thk. Zekeriyâ Umeyrat (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2013), 7/41.

²⁷ Bk. Mecelle, md. 1841-1851.

²⁸ Cessâs, *Ahkâmu'l-Kur'ân*, thk. Muhammed es-Sâdık Kamhâvî (Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsî'l-'Arabî-Müessesetü't-Târîhi'l-'Arabî, 1992), 3/151; Ebû Ömer Yusuf b. Abdullah İbn Abdülber, *el-İstizkâr*, nşr. Sâlim Muhammed Atâ - Muhammed Ali Mu'avvaz (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2002), 6/184; Bilmen, *Hukuk-ı İslâmiyye*, 2/367.

²⁹ İlber Ortaylı, *Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devleti'nde Kadı* (İstanbul: Kronik yayınları, 2017), 44 vd.; Mehmet İpşirli, "Bab Mahkemesi", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 12.09.2019); Ömer Korkmaz, *Osmanlı Aile Hukuku-18. Yüzyıl Adana Örneği* (Ankara: Akademisyen Yayınevi, 2018), 53 vd.; Mehmet Akif Aydın, "Mahkeme", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (Erişim 12.09.2019); Jun Akba, "Kadılık Teşkilâtında Tanzimat'ın Uygulanması: 1840 Tarihli Ta'lîmnâme-i Hükûkâm", *Osmanlı Araştırmaları* 29 (İstanbul 2007), 009-040.

rülecek ancak arada 6 saatlik uzaklık varsa o zaman büyük kaza hâkimin denetiminde olmak şartı ile nâib atanabilecektir.

İki kurum, her ne kadar istinâbe ile bazı yönlerden benzerlik gösteriyorsa da aralarında farklılık söz konusudur. Şöyle ki gerek hakem gerekse nâib, davaya bakan mahkeme hâkimi ve aynı mahkeme tarafından tayin edilmekte ve ilgili mahkemenin yargı çevresi içinde hâkim adına görev ifa etmektedir. İstinâbe de ise hem bağımsız hem de yargı çevresi dışındaki bir mahkeme, davaya bakan mahkeme tarafından uhdesine tevdi edilen bir hususu onun adına icra etmektedir.

3. İSTİNÂBENİN MEŞRUIYETİ

Fukaha arasında istinâbenin meşru ve mesnun olduğu hususunda icmâ söz konusudur. Kitâb-ı hükmî denilen resmî evrak, hâkimin hitabını temsil etmekte ve onun yerine kaim olmaktadır. Yetkilendirilmiş bir hâkimin hitabı hukuken nasıl nâfiz ise hükmünü içeren kitâbî da aynı şekilde nâfizdir. Nitekim Hz. Peygamber İslam'ın mesajını diğer devlet ve kabile başkanlarına; diyet ve zekât miktarı gibi hükümleri de uzak beldelerde görev yapan âmil ve valilere mektupla bildirmiştir.³⁰ Halifeler ve sâir devlet başkanları da aynı yöntemi izlemiştir.³¹

Ulema istinâbeyi yaygın duyuma dayalı şahitliğe (şehâdet-i tesâmu') kıyas etmek suretiyle de meşruiyetine gerekçe oluşturmaya çalışmıştır. Şöyle ki bir hususu gören veya duyan kimsenin şahitliği, ilgili nasların âmir hükmü gereği yargılama hukukunda kabul gören bir durumdur. Şehadet-i tesâmu'da ise ölüm, nikah, vakıf, mehir gibi konularda bir hususu gören veya duyan kimselerin naklettiklerine binaen başkaları şahitlik yapmaktadır.³²

İstinâbede yapılanlara bakıldığında şehadet-i tesâmu'yu andırdığı görülecektir. Aşağıda keyfiyeti detaylıca açıklanacağı üzere hâkim, davacının iddiasını ve getirdiği şahitleri dinledikten sonra başka mahkemenin görev alanında oturan davalı aleyhinde ileri sürülen iddia ve kanıtları resmî evraka bir kâtibe yazdırır ve bunu, yazıya ve mektubun muhtevasına şahitlik eden resmi görevliler eşliğinde ilgili mahkemeye gönderir. İstinâbe olunan mahkeme de gereğini yapar. Burada "asıl şahitler" in ifadesini bir mektupla davalının oturduğu yerdeki mahkemeye götüren ve mektubun içeriğine muttali olan şahitler, "şühûd-i tarîk" olarak adlandırılmakta ve şühûd-i tarîkin yaptığı bu faaliyet, aslında şehâdet-i tesâmu'a benzemektedir.³³

İstinâbenin şartlarına uygun şekilde düzenlenmesi halinde kabulünün

³⁰ Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî fi'l-fikhi'l-Hanefî*, 8/42.

³¹ Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed İbn Kayyim el-Cevziyye, et-Turukül-hükmiyye fi's-siyaseti's-şer'iyye (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2012), 161 vd.

³² Bk. Bilal Esen, "İslam Muhâkeme Hukukunda Yaygın Duyuma Dayalı Şahitliğin (eş-Şehâde bi't-Tesâmu') Kabulü", *Marife: Dini Araştırmalar Dergisi [Bilimsel Birikim]*, 15/2 (2015), 257-281.

³³ Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî fi'l-fikhi'l-Hanefî*, 8/42.

zorunluluk olduğunu Şeyhülislam Seyyid Feyzullah Efendi (ö. 1115/1703), şöyle ifade etmiştir:

“Bir belde ahalisinden Zeyd müddet-i sefer baîd belde-i uhrâda sâkin Amr ile mala müteallika davasında beldesi kadısı nâibinden nakl-i şer’î alıp ba’dehu Zeyd belde-i uhrâya varıp nakli ibraz ettikde Amr mücerred ‘Nâib nakli olmakla amel etmem’ demeye kâdir olur mu? el-Cevab: Nakil vermeğe me’zûn olup nakilde mutebere olan şerâit mer’iye olunca olmaz.”³⁴

4. İSTİNÂBEYE BAŞVURU ŞARTLARI

4.1. Yapılacak İşlemin Mahkemenin Yargı Çevresi Dışında Olması

Bir mahkemenin görevi, kendisi için tayin edilen yargı çevresiyle sınırlıdır. Bu nedenle hâkim kazaî ve adlî bütün faaliyetini bu bölgede icra etmek zorundadır.³⁵ Tanık dinlemek, keşif yapmak ve isticvap gibi bir hususa ihtiyaç duyması ve bu tür işlemlerin yargı çevresi dışında yapılacak olması halinde yargı çevresini aşarak başka mahkemenin yargı çevresine müdahale edemez. Bu yetki aşımı ve kamu düzenine aykırılık teşkil ettiğinden verilen hüküm nâfiz olmayacaktır.³⁶ Nitekim Osmanlı şeyhülislâmı Ebüssuûd Efendi (ö. 982/1574) kendisine sorulan “Zeyd-i kâdîya bir hususda vârid olan emirde ‘Bizzat göresin.’ deyü kayd olunmasa, Zeyd husus-u mezbure nâib gönderse nâibin hükmü nâfiz olur mu? şeklindeki bir soruya “el-Cevab: Emr olunan kazıyye kendü kazasında ise olur, haricde ise olmaz.” şeklinde yanıt vermiştir.³⁷

Bu durumda davayı gören mahkemenin yapacağı şey, istinâbeye başvurmadır. Zira doktrinde verilen örneklere bakıldığında davacı, yargı çevresinde oturmayan ve gâib olarak adlandırılan birisi hakkında dava açmakta ve haklı olduğuna ilişkin beyneyi mahkemeye sunmaktadır. Nitekim Ebû Ca’fer Tahâvî (ö. 321/933), kitâbu kâdî beledihî sivâ beledihî; Ebû’l-Hasen Mâverdî (ö. 450/1058) ise kitâbu’l-kâdî ve hüve fi gayri mahalli vilayetihî şeklinde başlık koymak suretiyle istinâbenin yargı çevresi dışında icra edilen bir faaliyet olduğuna dikkat çekmiştir.³⁸

Keza, terekesi Beytül-mâl tarafından zabt edilen Şâh Hüseyin b. Tanrıverdi’nin vârisinin babası Hüdâverdi olduğu şeklindeki kararın istinâbe usulü ile alındığı, bir kadı sicilinde şöyle ifade edilmiştir:

“Harput kasabası sâbık kadısı Mevlânâ Şeyhî b. Baba Ömer ve Mevlânâ Hamdi b. Zeynelâbidîn, emâcid-i mükerrermin defterdârlar nezdindeki dîvân-ı âlîye gelip mahmiye-i Kostantuniyye’de vâki’ Beytül-mâl-i hâs emîni fahrül-akrân Hızır

³⁴ Feyzullah Efendi, *Fetava-yı Feyziye*, haz. Süleyman Kaya (İstanbul: Klasik, 2009), 236.

³⁵ Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istilahat-ı Fikhiyye Kamusu*, 8/222.

³⁶ Trablusî, *Muînü’l-hükkâm fî mâ yeteraddedu beyne’l-hasmeyn mine’l-ahkâm*, 121.

³⁷ Ebüssuûd Efendi, *Fetâvâ*, (İstanbul: Süleymaniye Kütüphanesi, İsmihan Sultan, 223), 158a akt. Abdullah Demir, “Osmanlı Devleti’nde Kadılar ve Naipiler”, *Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi* 1/1 (2017), 37.

³⁸ Ebû’l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habib Maverdî, *el-Hâvî’l-kebîr*, thk. Ali Muhammed Muavvaz - Adil Ahmed Abdülmevcud (Beirut: Dâru’l-Kütübî’l-İlmiyye, 1999), 16/233.

Çelebi b. İlyas ve kâtibi Mehmed Çelebi b. Nasuh mahzarlarında, Harput kasabası mahallâtından İnce Minâre mahallesinde sâkin Hüdâverdi b. Tanrıverdi'den sâdir olan da'vâ-yı sahîha-i şer'iyede gıbbe'l-istişâd şöyle şehâdet eylediler ki, müdde'î-yi mezkûr, bundan akdem Üsküdar kurbünde vâki' zâviyede fevt olan ve muhallefâtı Beytümâl-i mezbûr tarafından zabt edilen Şâh Hüseyin b. Tanrıverdi'nin vârisidir. Şöyle ki müdde'î-yi mezkûr, müteveffâ-yı merkûmun babasıdır. Verâseti ona münhasırdır. Ondan gayrı vârisi ma'lûmumuz değildir. Şehâdeten şer'iyeten makbûleten ba'de't-ta'dîlî's-şer'î ve't-tezkiyeti's-şer'iyeye, hâkim-i muvakkî' a'lâhu şehâdetleri mücebince hükmetti. Bu hüküm günün kasaba-i mezkûre kâdisı Mevlânâ Mehmed b. Hüsrev kibelinden verilmiş ve mazmûnu bi-mâ hüve tarîku's-sübût şer'an sâbit ve kaziyeye-i mezkûreye mutâbık kitâb-ı hükminin ibrazıyla verildi."³⁹

4.2. Yargı Çevresi Dışında Bulunan Şeyin Mahkemeye Getirilmesinde İmkânsızlık Olması

İstinâbe, davaya konu eşyanın mahkemeye getirilmesinde imkânsızlık olması halinde de başvurulması gereken bir usuldür. Söz gelimi ev ya da arazinin keşfi, tahriri veya hacizli olup satışı arz edilmesi gibi herhangi bir şekilde dava konusu olması halinde yine davayı görmekte olan mahkeme, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinden keşif, haciz vb. taleplerini istinâbe ile isteyebilir.⁴⁰ Ancak bu durumda "istinâbe konusu işlemin belirli olması ve açıkça belirtilmesi" şartının da bir gereği olarak davayı görmekte olan hâkimin söz konusu arazinin hududunu (üç veya dört tarafını) çevrede yer alan diğer akarlardan ayırıcı bir şekilde tarif etmesi ve ölçüsünü belirlemesi gerekir. Bunu, söz konusu araziye çevreleyen arazilerin sahiplerini zikretmekle de yapabilir.⁴¹

Şemsü'l-eimme Serahsî'ye (ö. 483/1090 [?]) göre davacı, sınırları belirli olmayan bir konak hakkında şahitlerin tanıklığı yazılı olan bir hâkim yazısını (kitâb-ı hükmi) başka bir hâkime getirirse bu geçerli olmaz. Çünkü tanıklığın konusu bilinmemektedir. Hâkimin meclisine getirilmesi mümkün olmayan şeylerin tanıtılması ancak sınırlarının belirtilmesiyle olur.⁴²

4.3. Kişinin veya Şeyin Mahkemeye Getirilmesinin Zaman İsrafına ve Ekonomik Kayba Neden Olması

Bir davada taraf veya tanık olan bir kimsenin davanın görülmekte olduğu yere getirilmesinde meşakkat, sıkıntı, zaman israfı veya gider kaybı söz

³⁹ *Balat Mahkemesi 1 Numaralı Sicil* (H. 964-965/ M. 1557-1558) (İstanbul: İSAM Yayınları, t.y.) 41/132.

⁴⁰ Burhanüddin (Burhanü's-şeria) Mahmûd b. Ahmed el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-burhânî fi'l-fikhi'n-Nu'manî*, thk. Abdülkerim Sami el-Cündî (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2004), 9/480; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, 8/223; Mecelle, md. 1807; Fahrettin Atar, "Mürâfaa", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, <https://islamansiklopedisi.org.tr/murafaa> (23.04.2020).

⁴¹ Ebû Hafs Hüsâmüddin Sadrü's-şehid b. Mâze, *Şerhu Edebi'l-kâdi li'l-Hassâf*, thk. Muhyî Hilâl Serhân, (Bağdad: Matbaatü'l-İrşâd, 1978/1398), 3/304; Cessâs, *Şerhu Muhtasarî't-Tahâvî fi'l-fikhi'l-Hanefî*, 8/47; Mecelle, md. 1691.

⁴² Ebû Bekr Şemsü'leimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl es-Serahsî, *el-Mebcut*, ed. Mustafa Cevat Akşit (İstanbul: Gümüşev Yayınları, 2008), 6/150.

konusu olacaksa bu durumda istinâbeye başvurulabilecektir. İstinâbenin amacı dikkate alındığında bu durum anlaşılabilir bir husustur. Nitekim istinâbe insanların ihtiyacına ve zarurete binaen uygun görülmüştür.⁴³ İnsanların bir meslekle iştiğal ettiği ve günübürlük yapılması gereken işlerinin bulunduğu dikkate alındığında başka yer mahkemesine gidip ifade vermenin hem ekonomik hem de zaman kaybına yol açacağı muhakkaktır. Ulaşım vasıtalarının kısıtlı ve bazı bölgeler için neredeyse imkânsız olduğu geçmiş zamanlar hesaba katıldığında istinâbe, yargılamanın çabuk ve ucuz yapılması adına önemli bir kazanımdır.

Yargılamada doğrudanlık yani tarafların davayı gören mahkemeye biz-zat gelerek ifade vermeleri esastır. Bu durumda istinâbe, doğrudanlık ilkesinin istisnasını teşkil etmektedir. Genel esaslara göre davaların görülmesine ve yargılama yapılmasına vurgu yapan fukaha, istinâbenin hangi mesafeler arasında yapılacağını da tartışmıştır.⁴⁴ Bazılarına göre istinâbeye ancak mahkemeye seferîlik müddeti (üç gün veya daha fazla/18 saat) kadar uzaklıkta olanlar için başvurulabilir. Bazıları ise seferdeki meşakkat ve zahmet nedeniyle sürenin önemli olmadığını hatta bir şehirde iki mahkeme bulunursa bunların bile istinâbeye başvurabileceğini ifade etmiştir.⁴⁵

Şeyhülislâm Ebüssuûd Efendi (ö. 982/1574) ise doğrudanlık ilkesini dikkate alarak evrakta sahteciliği engellemek amacıyla bu süreyi üç gün olarak düzenlemiştir.

“Bir kimesne âhar şehirde sâkin olan kimesnenin üzerinde şu kadar deyni vardır” deyu kâdiler önünde gâibâne beyyine ikamet edüp âhar şehrin hâkimine nakl-i şehadet almak şer’an makbul ve ma’huddur. Lakin bu iki şehrin arası ne miktar olmak gerekir? Meşayih ihtilaf eylemişlerdir. Muhtar budur ki üç günlük ola, eksik olmaya. Eğerci bazı meşayih dahi eksikte tecviz etmişlerdir ve bu hususda üç günlükden eksikte kudat, nakl-i şehadet etmekten men’ buyurulmak sedd-i bab-ı tezvire münasip fehmi olunup Âsitâne-i Saâdet’e arz olundu.”⁴⁶

4.4. İstinâbe Talebinin Yazılı Olması ve Şahitlerle Tevsik Edilmesi

Doktrinde istinâbe ile ilgili kavramlara (*hâkim-i kâtip*; *hâkim-i mektubun ileyh*; *kitâb-ı hükmî*) bakıldığında ve bu hususun ele alındığı konu başlığının “kitâbu’l-kâdî ile’l-kâdî” şeklinde olduğu dikkate alındığında istinâbenin

⁴³ Heyet, *Fetâva-yı Hindiyeye = Fetâva-yı Alemgîriyye*, drl. Burhanpurlu Şeyh Nizam, yay., çev. Mustafa Efe, (Ankara: Akçağ Basım Yayım, 1986), 8/434; Muhammed b. Ahmed el-İsbîcâbî, *Zâdü’l-fuhahâ erhu Muhtasari’l-Kudûrî*, thk. ‘İd b. Muhammed, (Suud, 2014), 709.

⁴⁴ Ebû Bekr Alaeddin Ebû Bekr b. Mes’ud b. Ahmed el-Kâsânî, *Bedâiü’s-sanâi’ fi tertibi’s-şerâi’* (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 1986), 7/7.

⁴⁵ Ebû Bekr b. Ali b. Muhammed el-Haddâd, *el-Cevheretü’n-neyyire şerhu Muhtasari’l-Kudurî fi’l-fürui’l-Hanefiyye*, thk. İlyas Kaplan, (Beyrut: Dâru’l-Kütübi’l-İlmiyye, 2006/1427), 2/550; İbn Nüceym, *el-Bahrü’r-râik*, 7/4; Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, çev. Raşit Gündoğdu - Osman Erdem (İstanbul: Gül Neşriyat, ts), 4/467; Buhûtî, *er-Ravzü’l-mürbi’ bi şerhi Zâdi’l-müstekni’*, 544.

⁴⁶ Şeyhülislâm Ebüssuûd Efendi, *Ma’rûzât*, haz. Pehlul Düzenli (İstanbul: Klasik, 2013), 138-140.

mahkemeler arası şifâhî değil kitâbî yardımlaşma olduğu anlaşılacaktır. Dolayısıyla davaya bakan hâkimin elçi göndermesi ve şifahen talebini beyan etmesi hukuken geçerli olmayacaktır.⁴⁷ Nitekim Şeyhülislam Feyzullah Efendi'nin (ö. 1115/1703) bir fetvasında istinâbenin yazılı olarak icra edildiği (nakl-i şer'î/kitâb-ı hükmî) ve bağlayıcılık arz ettiği şöyle ifade edilmiştir:

“Askerî taifesinden Zeyd fevt olup li-ebeveyn kız karındaşı kızları Hind ve Zeyneb variseleri olmak üzere terekesini kabz murad ettiklerinde müddet-i sefer baîd belde-i uhrâ ahalisinden Amr belde-i uhrâ kadısı Bekir'e varıp “Ben Zeyd'in li-ebeveyn ammi oğlunun oğlu ve hasran varisiyim” deyu dava ve müddeâsını vech-i şer'î üzere isbat edip Bekir dahi nakl-i şer'î yazdıkdâ “Belde-i ûlâ kadısı ve usul ve nüvvâbdan vasıl olan efendilerin huzurlarına” deyu tahrîr etmekle Amr ol nakli getirip belde-i ûlâda kassâm-i askerî olan Beşir'e verip Beşir dahi nakli Hind ve Zeyneb'in müvâcehelerinde feth ve karâib ve şühûd tarîkiyle istima' ve mücebiyle hükmedip Hind ve Zeyneb'i terekeye vaz'-ı yedden men' edip Amr'ın yedine hüccet verse hükmü nâfiz ve hücceti mutebere olur mu? el-Cevab: Olur.”⁴⁸

Üstelik bu vesika sıradan bir yazılı evrak olmayıp birçok şekil şartlarını da ihtiva etmektedir. Buna göre davacı, davalının, davaya konu olan hususun, şühûd-i aslın ve bu kitâbı yazan hâkim ile kendisine kitâb-ı hükmî gönderilen hâkimin malûm olmaları şarttır. Bu nedenle açıkça isimleri, baba ve dede nesepi yazılmalı ve resmî evrak ve zarf, hâkim-i kâtip tarafından mühürlenmelidir.⁴⁹

Bu resmî evrakın ayrıca şahitlerle (şühûd-i tarîk) tevsik edilmesinin makul bir gerekçesi de bulunmaktadır. Fıkıh eserlerinin yazıldığı dönemler ve dönemin yazı imkanları dikkate alındığında yazı yazıya, mühür mührü benzetmektedir. Bu da karışıklığa, bazen de bilinçli olarak resmî bir belgenin sahte olarak düzenlenmesi, başkalarını aldatacak şekilde değiştirilmesi veya kullanılması şeklinde tanımlayabileceğimiz evrakta tağyir ve tezvire sebebiyet vermektedir.⁵⁰ Dönemin imkânları dikkate alındığında bunun önüne ancak şahitle geçilebilmektedir. Şahitlerin yalan beyanda bulunması da güvenlik soruşturmasıyla (tezkiye) engellenmeye çalışılmaktadır. Ayrıca hâkim-i mektubun ileyhin yeni bir tezkiyeye ihtiyaç duymaması için de kitâb-ı hükmîye bu şâhidlerin evvelâ sırren, sonra da alenen bi't-tezkiye âdil ve makbûlü's-şahâde bulduklarının tahakkuk eylediği de yazılır.⁵¹

⁴⁷ Trablusî, *Muinü'l-hükkâm*, 118; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, 8/237.

⁴⁸ Feyzullah Efendi, *Fetavâ-yı Feyziye*, haz. Süleyman Kaya (İstanbul: Klasik, 2009), 236.

⁴⁹ Sadrü's-şehîd, *Şerhu edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, 3/279; Ebü'l-Vefa Burhaneddin İbrâhim b. Ali b. Muhammed İbn Ferhun, *Tebziratü'l-hükkâm fi usulî'l-akziye ve menahicî'l-ahkâm* (Mısır: Mektebetü'l-külliyatî'l-Ezheriyye, 1986), 2/27.

⁵⁰ Serahsî, *el-Mebcut*, 16/145; Sadrü's-şehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, 3/280; İbn Kayyim el-Cevziyye, *et-Turukü'l-hükmîyye fi's-siyaseti's-şer'iyye*, 162; Abdülganî b. Talib b. Hammade el-Meydânî, *el-Lübâb fi şerhi'l-Kitâb*, tahrir ve ta'lik. Beşşar Bekrî Arabî (Dımaşk: el-Metbetü'l-Arabî, ts.), 653; Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/466.

⁵¹ Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye ve Istılahat-ı Fıkhiyye Kamusu*, 8/235.

Şühûd-i tarîklerden birinin işinin çıkması, hastalanması ve bu nedenle hâkim-i mektubun ileyhe vâsıl olamama halinde şühûd-i tarîk, başkalarını kendilerine şahit tutarlar ve bu kimselerin şehâdet ale'ş-şehâde tarikiyle kitâb-ı hükmîye şahitliği kabul olur.⁵² Nitekim bu durum Osmanlı şeyhülislâmı Çatalcalı Ali Efendi'nin (ö. 1103/1692) fetvasına şöyle aksetmiştir:

“Bir belde ahâlisinden Zeyd, mesâfe-i seferi ba’ d olan belde-i uhrâ ahâlisinden Amr ile mâle müteallik dâvâsı için belde kadısından nakl-i şer’î alub beldesi ahâlisinden olub yol şâhidleri olan Bekir ve Beşir ile belde-i uhrâya varduklarında nakli ibraz itmeden Bekir ve Beşir kendi beldelerine gitmek murad itmeleriyle Bekir ve Beşir'den her biri Hâlid ve Velîd'i vech-i şer’î üzere işhâd, anlar dahi tahammül-i şahâdet edüb ba'dehû Bekir ve Beşir kendi beldelerine gittiklerinden sonra Hâlid ve Velîd ol naklin vürûduna şahâdet a'le'ş-şahâdenin keyfiyyet-i ma'hûdesi üzere şahâdet eyleseler makbul olur mu? el-Cevap: Olur.”⁵³

4.5. İstinâbe Konusu İşlemin Belirli Olması ve Meramın Açıkça Belirtilmesi

Davayı gören mahkemenin olay yeri veya tarafın oturduğu yer mahkemesinden istinâbede bulunması halinde bunu yazılı şekilde düzenlemesi ve karşı mahkemeden ne istediğini açık ve seçik bir şekilde dile getirmesi gerekir. Aksi halde istinâbeden beklen açıklık ve çabukluk ilkesi hasıl olmayacaktır. Bu işlem bir tanık dinlemesi, keşif yapılması olabileceği gibi tarafın isticvabı ya da eşyanın usulüne uygun bir surette tahriri de olabilir. Açıklık ilkesinin bir gereği olarak kitâb-ı hükmîde davacının, davalının ve şahitlerin isimleri baba-dede nesepleri ve kabile isimleri sâirinden temyiz edecek vechile; iddia edilen husus nitelikleriyle beraber şüpheye mahal bırakmayacak ve okunaklı bir şekilde yazılır.⁵⁴

4.6. Vekil Tayin Edilmemiş Olması

Davalı adına istinâbeye başvurulabilmesi davalının kendisini savunması için bir vekil /avukat tutmamış olmasına bağlıdır. Bu durumda vekil, asil gibi olacağından müvekkile bir hususta ayrıca savunmasının ne olduğuna ilişkin tebliğde bulunmaya hacet yoktur.⁵⁵ Ayrıca vekil davalıyı temsil ettiğinden vekil muvacehesinde dava ve beyyine istima olununca hâkim hüküm ve i'lam verebilecektir.⁵⁶

⁵² Sadrû'ş-şehîd, *Şerhu edebi'l-kâdi li'l-Hassâf*, 3/320; İbn Abidin, *Reddül-muhtar 'ale'd-Dürri'l-muhtar*, 7/356; Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/471.

⁵³ Çatalcalı Ali Efendi, *Açıklamalı Osmanlı Fetvaları: Fetâvâ-yı Ali Efendi*, açıklayan. H. Necati Demirtaş (İstanbul: Kubbealtı Neşriyat, 2014), 2/636.

⁵⁴ Serahsî, *el-Mebsut*, 16/149; Vehbe Zuhaylî, *İslam Fıkhi Ansiklopedisi*, çev. Ahmet Efe vd., red. Hamdi Arslan (İstanbul: Risale Yayınları, 1990), 8/248; Mecelle, md. 1690; Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/467.

⁵⁵ Burhaneddin el-Buhârî, *el-Muhîtü'l-burhâni f'l-fikhi'n-Nu'mani*, 9/473; Meydanî, *el-Lübâb fi şerhi'l-kitâb*, 655; Mecelle, md. 1831.

⁵⁶ Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/466.

4.7. İstinâbe Süresince Hâkimlerin Görevde Kalması

Öncelikle ifade edelim ki kitâb-ı hükmî, ismi ve şöhreti de kaydedilerek muayyen bir hâkime veya onun nâibine hitaben yazılmışsa bunu ancak o hâkim veya onun nâibi kabul edebilir. Aksi halde geçersizdir.⁵⁷ Buna mukabil “bu kitâbım kendisine vasıl olan her hâkime” veya “falanca hâkim ile beraber kendisine vasıl olacak herhangi hâkime” şeklinde bir hitap cümlesiyle yazılmışsa bu durumda kitâb-ı hükmî ile her hâkim amel edebilir.⁵⁸

İstinâbe esnasında taraf hakimlerden herhangi birinin azli, tayini veya ölümü halinde kitâb-ı hükmînin geçerliliği öğretilmelidir. Genel kabule göre her iki hâkimin de bu süreçte görevde kalması gerekir.⁵⁹ İstinâbe talebinde bulunan hâkim, resmi evrakı muayyen bir hâkime veya onun nâibine hitaben düzenlemiş ve kitâb-ı hükmî henüz muhatap hâkime ulaşmadan kendisi veya istinâbe hâkimi görevden el çektilmiş, tayin edilmiş veya ölmüş ise bu durumda kitâb-ı hükmî geçerliliğini yitirecektir. Çünkü kitap, hitap makamına kaimdir. Burada hitap sahibinin yetkisi zâil olduğundan kitâbın da hükmü kalmayacaktır. Ancak, “bu kitâbım kendisine vasıl olan her hâkime” şeklinde bir hitap cümlesiyle başlayan kitâb-ı hükmî, tahmin edileceği üzere davaya bakan hâkimin azli, tekaüt olması veya ölümü ile geçerliliğini yitirir. Buna mukabil muhatap hâkimin ölmesi, azli vb. durumlarda kitâb-ı hükmî nâfiz olmaktan çıkmaz, yerine atanan hâkim bunu işleme koyar.⁶⁰

Diğer taraftan asıl şahitlerin, davacı veya davalının ölümü halinde de kitâb-ı hükmî nâfiz olmaya devam edecektir. Davacı veya davalıyı dava sürecinde vârisler veya vasîler temsil edecektir.⁶¹

5. İSTİNÂBENİN KONUSU VE ALANI

Genel kabule göre istinâbeye, mal ve şahsî hakları ilgilendiren hukuk davalarında (örneğin mudâربه, inan şirketi, akar ve vakıf davaları, kaçak köle, tereke taksimi ve nikah akdi) başvurulabilir. Had ve kısastan teşekkül eden ceza davalarında bu yöntem geçerli değildir.⁶² Ancak cumhura muhalif olarak Mâlik b. Enes (ö. 179/795) bu alanda da istinâbenin kullanılabilirliğini belirtmiştir. Cumhura göre had ve kısas suçlarında istinâbenin geçerli olmayacağı iddiası, hadlerde müsamaha ve gizliliğin esas olduğu inancına ve hadlerin şüphe ile düşeceği gerçeğine dayanmaktadır.⁶³

⁵⁷ Sadrüş-şehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, 3/281.

⁵⁸ İsbicâbî, *Zâdü'l-fuhahâ şerhu Muhtasari'l-Kudûrî*, 711; Neseffî, *Kenzü'd-dekâik*, 83.

⁵⁹ Serahsî, *el-Mebcut*, 16/146.

⁶⁰ Trablusî, *Muînü'l-hükkâm*, 120; Zuhayli, *İslam Fıkhi Ansiklopedisi*, 8/249.

⁶¹ Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/476.

⁶² Sadrüş-şehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, 3/296-7; Serahsî, *el-Mebcut*, 16/145; Buhûtî, *er-Ravzü'l-mürbi' bi şerhi Zâdü'l-müstekni'*, 544.

⁶³ Ebü'l-Hasan Burhaneddin Ali b. Ebî Bekr Mergînânî, *el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedî*, thk. Ahmed Câd (Kahire: Dâru'l-Hadis, 2008), 2/150; Bilmen, *Hukuk-ı İslamiyye*, 8/238.

Hukuk davalarında da bazı bilginler ayrıma gitmiş, söz gelimi Ebû Hanîfe ve İmam Muhammed'e (ö. 189/805) göre hayvan ve ticaret eşyası gibi taşınabilir ve işaretle betimlenebilir hususlarda istinâbeye başvurulamaz. Söz konusu eşyanın mahkeme salonuna getirilmesi gerekir. Ancak Ebû Yusuf, aksi yönde bir kanaat ileri sürmüş ve fetvaya esas kabul edilmiştir. Zira istinâbe, insanları külfet ve meşakkate sokmamak için meşru kılındığına göre pekâlâ bunların mahkemeye celbinde de sıkıntı olabilir.⁶⁴ Dönemin yaşam koşulları dikkate alındığında Ebû Yusuf'a (ö. 182/798) göre istinâbe, kaçan ve başkaları tarafından haksız iktisap ile sahiplenilen köle hakkında bile söz konusu olabilir. Davacı kendi beldesi hakimine başvurmak ve beyyinesini sunmak suretiyle başka yargı çevresinde bulunan ve başkalarınca mülkiyeti nakledici bir işleme konu olmadan mülk edinilen kölesini istinâbe usulü ile talep edebilir.⁶⁵

6. İSTİNÂBENİN KEYFİYETİ

Ebü'l-Hasan Ali b. Hüseyin es-Suğdî (ö. 461/1068), soyut fıkhnın erken habercisi sayabileceğimiz *en-Nüteffî'l-fetâvâ* adlı eserinde istinâbenin 15 kuralından söz eder. Bu kurallardan 10'u ile hâkim-i kâtip; 5 ile de hâkim-i mektubun ileyh sorumludur. Buna göre bir kişi başka yargı çevresinde gâip ve sâkin bir kişi aleyhinde borçla, nafakayla, kefaletle veya gaspla ilgili bir hak iddiasında bulunur ve şahitleri olduğunu söylerse,

1. Hâkim-i kâtipin yapacağı ilk şey, davayı dinlemek,
2. Davacının beyyinesini (şahitlerini) dinlemek,
3. Şahitlerin güvenlik soruşturmasını (tezkiye) yapmak,
4. İstinâbeye başvurarak davalının adını, nesebini (baba ve dede adını) ve kabilesini yazmak,
5. Eşkalini tarif etmek,
8. Sanatını ve mesleğini yazmak,
9. Şahitlerin adını, baba ve dede adlarını, kabilelerini ve mesleklerini yazmak,
10. Kitâb-ı hükmîyi yazarken ve zarf ile mazrufu mühürlerken iki şahit tutmak ve mektubun muhtevasını şahitlere okumak.

İstinâbe talebinde bulunulan hâkimin sırasıyla ifa etmesi gereken 5 kural ise şunlardır:

1. Davalıyı mahkemeye celp etmek,
2. Şühûd-i tarîki, mektubun muhtevası ve mührü hakkında sorgulamak,
3. Şühûd-i tarîki tezkiye etmek,

⁶⁴ Kâsânî, *Bedâiü's-sanai' fi tertibi's-şerai'*, 7/7; İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik*, 7/4.

⁶⁵ Kâsânî, *Bedâiü's-sanâi' fi tertibi's-şerai'*, 7/8.

4. Mektubu açmak,

5. Mektubun içeriğini davalıya tefhim etmek ve mektup mucibince onu ilzam etmek. Daha sonra hâkim, mektubu katlar, zarfa koyar, mühürler ve üzerine kime ait olduğunu yazar.⁶⁶

Yukarıda sayılan şartlarının tahakkuk etmesi halinde istinâbe şöyle icra edilir. Davacı mahkemeye başvurarak söz gelimi mahkemenin yargı çevresi dışında oturan birisinde şu kadar alacağı olduğunu ifade eder ve delillerini sunar. Gerekli ise ilgili hususu ispat sadedinde şahitlerini dinletir. Mahkeme dosyayı inceler. İstinâbeye karar verdiğinde mektubun baş kısmına falanca hakimliğine ve hakimine şeklinde açıkça yazar. Duadan sonra şahitlerin davalı aleyhindeki ifadelerini, davacı tarafından ortaya konan kanıtları, hâkim-i kâtip resmî evraka tezkiye edilmiş iki şahit (şühûd-i tarîk) huzurunda yazdırır.⁶⁷ Davacının, davalının ve şahitlerin hem kendi adını hem de baba, dede ve kabile adlarını yazar, altına da kendi adını yazarak hem mazrufu hem zarfı mühürler ve tarihi atar ve bunu davacıya verir. Şühûd-i tarîk vasıtasıyla kitâb-ı hükmî istinâbe olunan mahkemeye iletilir. Hâkim-i mektubun ileyh, kitâb-ı hükmîyi teslim alınca hemen mühre bakar. Şühûd-i tarîk, mührün davaya bakan kadiya ait olduğunu, muhtevasını kendilerine okuduğunu ve mühürlediğini ifade ederlerse hâkim şühûd-i tarîk ve davalı huzurunda mektubu açar ve cehrî olarak okur. Davalı, iddiayı ikrar ederse hâkim, onu mektup mucibince ilzam eder. Daha sonra mektubu dürer, zarfa koyar, mühürler ve üzerine kime ait olduğunu yazar ve mahzara kaldırır. Böylece kitâb-ı hükmî, sicile dönüşmüş olur.⁶⁸

Davalı, iddiayı inkâr ederse hâkim, kitâb-ı hükmînin ilgili hâkime ait olduğunu ve davacının haklı olduğuna ilişkin hâkim yazısı bulunduğunu, bunun şühûd-i tarîklerle de tevsik edildiğini söylemek suretiyle yine davalıyı ilzam eder. Davalının şühûd-i tarîklerin adaletine ilişkin bir itirazı olursa hâkim, sırran ve alenen tezkiye ederek adil olup olmadıklarını tahkik eder. Adil bulunmaları halinde yine davalıyı mahkûm eder.⁶⁹ Nitekim aşağıda yer alan kadı sicilinde Ahmed Çelebi b. Mehmed, borçlu olduğunu inkâr etmiş ancak şühûd-i tarîklerin aleyhte şahitliği nedeniyle kadı, onu borcunu ifaya zorlamıştır:

⁶⁶ Ebü'l-Hasan Ali b. Hüseyin b. Muhammed Suğdı, *en-Nüteffî'l-fetâvâ*, thk. Salahaddîn en-Nâhî (Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1984), 2/782 vd. krş. Sadrü's-şehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, 3/312; Kâsânî, *Bedâiü's-sanai'*, 7/8; Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/466-476.

⁶⁷ Burhanüddin Buhârî, *el-Muhîtü'l-burhâni fi'l-fikhi'n-Nu'mânî*, 9/480; Ebü Abdullah Muhammed b. İdris Şâfiî, *el-Üm*, thk. Muhammed İbrahim el-Hafnâvî (Kahire: Dâru'l-Hadis, 2008), 8/187; İbn Ferhun, *Tebziratü'l-hükkâm*, 2/25.

⁶⁸ Cessâs, *Şerhu Muhtasari't-Tahâvî fi'l-fikhi'l-Hanefî*, 8/41; İsbicâbî, *Zâdü'l-fuhahâ*, 710 vd; Karabâği, *Şerhu'l-Muhtâr*, 1/385-6; İbn Ferhun, *Tebziratü'l-hükkâm*, 2/27; Trablusî, *Muinü'l-hükkâm*, 119-120; Ebü'l-Meâlî Rüknuddîn Abdülmelik b. Abdullâh el-Cüveynî, *Nihâyetü'l-matlab fi dirayeti'l-mezheb*, thk. Abdülazim Mahmud ed-Dib, (Beyrut: Dâru'l-Minhac, 2007/1428), 18/505.

⁶⁹ Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/473.

“Hâlâ Tatarpazarı kâdısı olan Halil Efendi [b.] İbrahim kibelinden imzâsıyla mümzâ ve hatmi ile mahtûm ve târih-i kitâb senesi şehri Rebî’ülevvel’inin yirmi dördüncü günü târih ile müverrah kitâb-ı nakli vârid olup mazmûnu işbu rafî’u’l-kitâb Bayram Beşe b. Mehmed nâm râcilden vech-i âtî üzere da’vâ-yı sahîh-i şer’iye ile mesbûk istişhâd-ı şer’î sudûrundan sonra udûl-i Müslimînden Ali Beşe b. Ali b. Mahmud ve Mustafa b. Mehmed b. Ahmed nâm kimesneler nakl ve tahvîl için mahâll-i cerh ve tahvîle hâzırân olup müsteşhed-i mezbûr Bayram Beşe hâlâ medîne-i Ebî Eyyûb-i Ensârî mahallâtından Taşcılar mahallesinde sâkin Ahmed Çelebi b. Mehmed nâm kimesneye bizim huzûrumuzda yüz kıt’a esedî gurus ile üç bin akçe ikrâz ve teslîm ol dahi iktirâz ve kabz eyledi hâlâ meblağayn-i mezbûreyi merkûm Ahmed Çelebi’den müsteşhed-i mezbûr için hak ve ahz vardır biz bu husûsa bu vech üzere şâhidleriz şehâdet dahi ederiz deyü her biri edâ-i şehâdet-i şer’iye eylediklerinde ba’de’t-ta’dîl ve’t-tezkiye şehâdetleri makbûle olduğunu hâvî olmağın kitâb-ı merkûm mezbûr Bayram Beşe taleb ile merkûm Ahmed Çelebi muvâcehesinde feth [ü] kırâet ve istintâk olundukda mezbûr Ahmed Çelebi meblağayn-i mezbûreyi iktirâzını ve kitâb-ı mezbûrun mevlânâ-yı mûmâ-ileyh kibelinden vürûdunu bi’l-külliyeye inkâr edecek mezbûr Bayram Beşe’den müdde’âsına muvâfık beyyine taleb olundukda zeyl-i kitâbda isimleri mastûr olan şühûd-ı tarîkden el-Hâc Mustafa b. Abdullah ve Fazıl Beşe b. Abdülkerim ve Ahmed b. Mustafa nâm kimesneler li-eclî’ş-şehâde meclis-i şer’a hâzırân olup zeylinde olan hat ve zahrında olan hâtem mûmâ-ileyh Halil Efendi b. İbrahim kibelinden vârid olup mevlânâ-yı mezbûrundur bizim huzûrumuzda imzâlayıp ve hâtem urup hatt ü hâtemine bizi işhâd eyledi biz bu husûsa bu vech üzere şâhidleriz şehâdet dahi ederiz deyü her [bir]leri edâ-i şehâdet-i şer’iye eylediklerinde ba’de’t-ta’dîl ve’t-tezkiye şehâdetleri makbûle olduktan sonra mücebince meblağayn-i mezbûreyi yüz kıt’a esedî gurus ile üç bin akçeyi mezbûr Bayram Beşe’ye teslîme merkûm Ahmed Çelebi’ye tenbîh olunduktan sonra mezbûr Bayram Beşe meclis-i mezbûrda merkûm Ahmed Çelebi mahzarında ikrâr ve itirâf edip teslîmine tenbîh olunan meblağ-ı mezbûr yüz esedî gurus ile üç bin akçeyi mezbûr Ahmed Çelebi yedinden bi’t-tamam ahz-u kabz eyledim zimmetinde bir akçe ve bir habbe kalmadı dedikde gibbe’t-tasdik mâ-vaka’a bi’t-taleb ketb olundu (...).”⁷⁰

Davalının ilgili mahkemenin yargı çevresinde oturmadığı başka yargı çevresine taşındığı bilinirse istinâbede bulunulan hâkim, hâkim-i kâtip gibi ilgili mahkemedan istinâbe ile hukukî yardım talebinde bulunabilir.⁷¹

Ali Haydar Efendi (ö. 1935) de Mecelle Şerhi’nde araziye yapılan haksız el atmanın önlenmesi (müdahalenin men’i) davasını, buna ilişkin istinâbe talebini ve hâkim-i mektubun ileyhin kararını farazî bir örnek olarak şöyle sığaya dökmüştür:

“Bursa kadısı Hoca-zâde Ömer bin Cemal bin Kemal Efendi’ye yahut bu kitâbım yedine vâsıl olan kudât-ı müslimînden her kadı efendiye:

Edirne ahâlsinden nefis-i Edirne’nin ... mahallesinde mukîm ve rençber takımından olup ismi Hasan, pederinin ismi Yunus, dedesinin ismi Ahmed olduğunu zâten bilip tanıdığım, yahut ismi Hasan, pederinin ismi Yunus, dedesinin ismi

⁷⁰ *İstanbul Mahkemesi 10 Numaralı Sicil* (H. 1072-1073 / M. 1661-1663), İstanbul İSAM: Yay., 51/598.

⁷¹ Sadrû’ş-şehîd, *Şerhu Edebi’l-kâdî li’l-Hassâf*, 3/318; Serahsî, *el-Mebcut*, 16/147 vd.

Ahmed olduğunu şühûd-ı mu'addile ile isbât eden kimesne Edirne mahkemesinde huzûrumda falan beldede falan mahallede ... hudûd-ı erba'asıyla mahdûd hâne kendinin mülk-i sarîhi olduğu halde müdde-i sefer ba'id Bursa'da falan mahallede bulunduğu beyyine ile sâbit ve mütehakkık olan Saad bin Memiş bin Lütfi, mezkûr hâneye bi-gayri hakk ve bi-gayri vech-i şer'î vaz'-ı yed eder ve müdde'â-aleyh-i merküm Said bu hâne şu müdde'înin mülkü olduğunu münkir ve bu da'vâsına şâhidleri olan falan bin falan bin falan ve falan bin falan bin falan burada buldukları cihetle kendisiyle şâhidlerinin müdde'â-aleyh-i merküm Said'in bulunduğu mahkemede bulunmaları müte'azzir olduğundan bahisle, bu şâhidlerini istimâ ile kitâb-ı hükmî tarikiyle huzûr-ı vâlâlarına inhâ eylememizi talep eyledi. Şâhidlerini getirmesi ihtâr olunduğunda ... mahallesi ahâlîsinden ... esnafından herbiri uzun boylu elâ gözlü esmer renkli kara sakallı tahminen ellişer yaşlarında falan bin falan bin falan ve falan bin falan bin falan, berây-ı şehâdet meclis-i hükme gelmeleriyle istişhâd olunduğlarında, mârru'z-zikir hânenin hudûd-ı erba'asını alâ-vechi şer'î ba'de'l-beyân hâne-i mahdûd-ı mezkûr, müdde'î-i merkûmun malı ve mülkü olup, bi-gayri hakk müdde'â aleyh gâib-i merkûm Said'in yed-i zabtında olduğuna şâhidiz, ve şehâdet ederiz..." diye müttefikü'l-lafız ve'l-ma'nâ şehâdet eylediler. Şâhidân-ı merkûmân, mensûb oldukları sınıftan olan falan bin falan bin falan ve falan bin falan bin falandan sırran ve ba'dehû bi'l-muvâcehe alenen lede't-tezkiye adl ve makbûlü'ş-şehâde oldukları tahakkuk eylemiştir. Cereyân-ı maslahat, minvâl-i meşrûh üzre olduğunu tevzîh ve tavsîf bâbında işbu kitâb-ı hükmî-i âcizî tahrîr ve şühûd-ı tarîk olan falan bin falan bin falan ve falan bin falan bin falanı bu kitâb benim kitâbım ve zîrîndeki hâtem benim hâtemim olduğuna işhâd ve bu kitâbımı onlara kırâat ve mazmûnunu i'lâm ve şâhidân-ı merkûmân yani şühûd-ı tarîk huzûrlarında Edirne Kadısı Hoca-zâde Ahmed Âsım bin Mehmed Zeki bin Mustafa Müfid diye imzâ ve şöretimi işbu kitâbımın zîrine vaz' ile berâber Ahmed Âsım nâmıyla menküş mührüm ile işbu kitâbımın zeylini tahtîm ve yine şühûd-ı tarîk-i merkûme huzûrunda bu kitâbımı tayy ederek bir zarf derûnuna ba'de'l-vaz' zarfı kapayıp harcını dahi mühr-i mezkûr ile tahtîm eylediğim gibi, şühûd-ı tarîk-i mûmâ-ileyhimâya dahi kendi mühürleriyle tahtîm ettirerek müdde'î-i mûmâ-ileyh Hasan'a tevdi'an savbınıza tesyîr eyledim.

Fî-Ramazân sene...

imzâ

Edirne Kadısı Hoca-zâde Ahmed Âsım bin Mehmed Zeki bin Mustafa

Mühür

*Ahmed Âsım*⁷²

KARAR

"Edirne ahâlîsinden iken müsâferet tarîkiyle Bursa'nın ... mahallesinde mukîm tarafından itâ olunan arzihâlde mahalle-i mezkûrede ikamet eden ... zâde... Efendi zimmetinde cihet-i karzdan kırk adet Osmanlı altını alacağı olduğundan, alıvermesi istid'â olunmakla usûlü dâiresinde tarafeyn mahkemeye da'vet olunması üzerine bizzat gelmeleriyle, müdde'î-i mûmâ-ileyhten da'vâsı suâl olduğunda, müdde'â-aleyh hâzır-ı mûmâ-ileyh ... Efendiden cihet-i karzdan kırk

⁷² Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/472.

aded yüzlük osmanlı altını matlûbunun aliverilmesini talep eyledi. Lede'l-isticvâb müdde'â-aleyh bi'l-külliyeye inkâr-ı müdde'â etmekle müdde'iden isbâb-ı sübûtiyyesi talep olundukda, Edirne Kadısı Ahmed Âsım Efendi tarafından yazılmış kitâb-ı hükmî olduğu beyânıyla mazrûf ve zarfı üzeri Ahmed Âsım hatmiyle mahtûm ve Bursa Kadısı ... zâde Efendi ibn-i falan bin falan ve bu kitâb kendi yedine vâsıl olan kudât-ı müslimînden her kadı efendiye diye vusûlü zarfı üzerine nûharrer ve bu vechile mu'anven bir mektûbu i'tâ eyledi. Lede'l-isticvâb mezkrû kitâb Edirne Kadısı Ahmed Âsım Efendi tarafından yazılmış kitâb-ı hükmî olduğunu müdde'â-aleyh-i riûmâ-ileyh inkâr inkâr etmekle müdde'î-i mûmâ-ileyh, feth ve küşâd olduğunda ma'lûm olacağı üzre kitâb-ı h'ükmîde isimleri muharrer falan bin ... bin ... ve falan bin ... bin ... nâm şühûd-ı tarîk ile isbât edeceğini söylemiş olduğundan, mahkemeye ihzâr ettiği şühûd-ı merkûme, muvâcehe-i tarafeynde istişhâd olduğunda fi'l-hakîka bu kitâb Edirne Kadısı...zâde Ahmed Âsım Bin ... bin ... kitâbıdır. Meclis-i hükmünde huzûrumuzda onu bize okudu ve bizi ona işhâd ile huzûrumuzda mezkrû kitâbı tayy ederek zarfa kapayıp üzeri yine huzûrumuzda Ahmed Âsım mührüyle tahtîm ve Bursa kadısı ... zâde ... Efendi bin ... bin ... Efendi'ye ve şu kitâbım yedine vâsıl olan her kudât-ı müslimîn efendilere diye zarfın üstüne ünvânı yazdıktan sonra, şu müdde'îye teslim eyledi. Biz bu husûsa şahidiz ve şehâdet dahi ederiz diye müttefeku'l-lafızv e'l-ma'nâ şehâdet eylediler. Bu şahidlere ne diyeceği meşhûdün-aleyh-i mûmâ-ileyhten sorulduğunda şehâdetlerinde kâzib olduklarını ifâde etmekle evvelâ ...den sırran ve bahdehû ...den alenen bi'l-muvâcehe lede't-tezkiye adl ve makbûlû's-şehâde oldukları anlaşılmağa müdde'î ve müdde'â-aleyh ve şühûd-ı tarîk-i merkûmûn hâzır oldukları halde kitâb-ı hükmî küşâd olunarak okunduğunda "... diye muharrer olduğu tebeyün eylediği gibi hâkim-i kâtib dahi el-ân Edirne Hâkimi olduğu âdil ve makbûlû's-şehâde oldukları sırran ve alenen tezkiyeleriyle sâbit olan ve nâm kimesnelerin şehâdetleriyle yahut müdde'â-aleyhin ikrârıyla sâbit olmakla mûcibince meblağ-ı müdde'â-bih mezkrû kırk aded yüzlük Osmanlı altını müdde'î-i mûmâ-ileyhe i'tâsıyla müdde'â-aleyhe hüküm ve tenbîh olundu."⁷³

Tahrîren fî şehri ve sene...

Mühür

7. İSTİNÂBENİN HUKUKÎ NİTELİĞİ

İşleyiş tarzına, keyfiyetine ve verilen örneklere bakıldığında istinâbenin hukukî niteliğinin nihâî karar değil ara karar olduğu söylenebilir. Nitekim davayı görmekte olan mahkeme, şahitlerin ve davacının ifadelerini yukarıda belirtilen özel ve korunaklı yollarla muhatap hâkime göndermekte ve son kararı ona bırakmaktadır. Davalıyı dinleyen hâkim, kendi rey'i ile hareket etmekte ve bir neticeye varmaktadır.⁷⁴ Keza, davaya bakmakta olan mahkemenin başka yer mahkemesinden taşınmazın keşfine ilişkin istinâbe talebi veya tanık dinleme talebi ara karara örnek teşkil eder. Bu yönüyle istinâbe, kesin karar niteliği taşıyan sicilden ayrılır.⁷⁵

⁷³ Ali Haydar Efendi, *Mecelle Şerhi*, 4/477.

⁷⁴ Şâfiî, el-Üm, 8/188; İbn Abidin, *Reddül-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar*, 8/351 vd.; Ebü'l-Hasan Nureddin Ali b. Sultan Muhammed Ali el-Kârî, *Fethu bâbi'l-inâye bi şerhi Kitâbi'n-Nukâye* (Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2009), 3/196.

⁷⁵ Sadrû's-şehîd, *Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf*, 3/324.

SONUÇ

Hakimlerin görev ve yetkilerinin atandığı yargı çevresiyle sınırlı olduğu ve bu çevrenin dışına çıkarak iş veya işlem yapması ve buna dayanarak hüküm vermesi, yetki aşımı olacağından bu davranış bir bozma sebebi olacaktır. Faaliyetini kendi idari sınırları içinde sürdürmesi gereken mahkeme, yargı çevresindeki iş ve işlemler için istinâbeye başvurabilir. “Yargı çevresi” kaydı, bu kurumun hakem ve nâib tayininden farklı olduğuna işaret eder. Zira tahkim ve niyabet, bir mahkemenin yargı çevresindeki adlî yardımlaşmayı ifade eder.

Davaların en az giderle, basit, çabuk ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması ve alenilik, yargılamada temel ilke kabul edilmiştir. İstinâbenin de bu amaca hizmet ettiğini söylemek mümkündür. Nitekim yargı çevresi dışında oturan davalı, şahit vb. masraf etmek ve zaman harcamak suretiyle davayı görmekte olan mahkemeye gitmek yerine kendi bölgesindeki mahkemede ifadesini vermekte ve bu ifade güvenilir yollarla mahkemeye ulaştırılmaktadır. Bu anlamda istinâbe, yargılamada doğrudanlık ilkesinin bir istisnası olsa da gereksiz masraftan kaçınıldığı için usul ekonomisine örnek oluşturmaktadır.

Kitâb-ı hükmînin hâkimliğe ve mahkemeye hitaben değil de muayyen bir hâkime yazılması, hâkimin azledilmesi veya tayini halinde istinâbenin geçersiz sayılması, kurumsal ve tüzel kişiliğin yeterince oluşmadığı anlamına gelebilir. Ancak günümüzde idarî düzenlemelerin devlet ekseninde değişikliğe uğraması ve kurumsal ve tüzel kişiliğin oluşması nedeniyle bu tarz resmi yazılar, artık hâkimliğe yazılmaktadır.

Kitâb-ı hükmînin ayrıca şahitle tevsik edilmesi, güvenlik gerekçesiyle ilgili olduğu kadar dönemin imkânsızlıkları ve yazıya bakışla da ilgilidir ve bu nedenle tarihseldir. Nitekim *Mecelle*'de sadece hat ve hatm ile amel olunamayacağına dikkat çekilmiş fakat şübhe-i tezvîr ve tasnî'den sâlim ise malûlün bih yani medâr-ı hüküm olur başka vechile hâcet kalmaz, denmiştir (md. 1736). Keza, madde 1821'de usulüne muvafık ve şüphe-i tezvîr ve tasnîden salim olarak bir mahkeme hâkimi tarafından verilen i'lâm ve senedin bilâ beyyine mazmunu ile amel ve hükmün câiz olacağı belirtilmiştir.

Meşruiyetini Hz. Peygamber'in vali ve âmillere mektup yazmak suretiyle direktif vermesinden alan kitâbu'l-kâdî, benzer amaç ve şartlarla istinâbe adıyla pozitif hukukta kendine yer bulmuş, hatta uluslararası hukukta bile başvuru bir yöntem olmuştur.

KAYNAKÇA

Adlî Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun, Resmî Gazete 25606 (7 Ekim 2004), Kanun No. 5235.

Akıba, Jun. “Kadılık Teşkilâtında Tanzimat'ın Uygulanması: 1840 Tarihli Ta'limnâme-i Hükkâm”. Osmanlı Araştırmaları 29 (2007), 009-040.

- Akgündüz, Ahmed. İslam ve Osmanlı Hukuku Külliyyatı: Kamu Hukuku. İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı, 2011.
- Ali Haydar Efendi. Mecelle Şerhi. çev. Raşit Gündoğdu - Osman Erdem. İstanbul: Gül Neşriyat, ts.
- Atalı, Murat. Medeni Usul Hukuku. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi Yayınları, 2011.
- Atar, Fahrettin. "Mürâfaa". TDV İslâm Ansiklopedisi. Erişim 23.04.2020. <https://islamansiklopedisi.org.tr/murafaa>
- Aydın, Mehmet Akif. "Mahkeme". Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. Erişim 12.09.2019. <https://islamansiklopedisi.org.tr/mahkeme#2-osmanli-devletinde-mahkeme>
- Aynî, Ebû Muhammed Bedreddin Mahmûd b. Ahmed b. Musa. el-Binaye fî şerhi'l-Hidaye. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2000.
- Balat Mahkemesi 1 Numaralı Sicil (H. 964-965/ M. 1557-1558) İstanbul: İSAM Yayınları, 41/132.
- Bilmen, Ömer Nasuhi. Hukuk-ı İslâmiyye ve Istilahat-ı Fıkhiyye Kamusu. İstanbul: Bilmen Yayinevi, 1976.
- Birmâvî, Muhammed b. Abdiddâim. el-Lâmiü's-sabîh bi-şerhi'l-Câmii's-sahih. Beyrut: Dâru'n-Nevâdir, 2012/1433.
- Buhârî, Burhanüddin (Burhanü's-ş-eria) Mahmûd b. Ahmed. el-Muhîtü'l-burhanî fî'l-fikhi'n-Nu'manî, thk. Abdülkerim Sami el-Cündî. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 2004.
- Buhûtî, Mansur b. Yunus. er-Ravzû'l-mürbi' bi şerhi Zâdi'l-müstekni'. thk. Muhammed Abdurrahman Avad. Beyrut: Dâru'l-Kitâbi'l-Arabi, 1990.
- Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî Râzî. Ahkâmu'l-Kur'ân. thk. Muhammed es-Sâdık Kamhâvî. Beyrut: Dâru İhyâi't-Türâsi'l-'Arabî-Müessesetü't-Târîhi'l-'Arabî, 1992.
- Cessâs, Ebû Bekr Ahmed b. Alî Râzî. Şerhu Muhtasari't-Tahâvî fî'l-fikhi'l-Hanefî. dirase ve tashih. Said Bektaş. Beyrut: Dâru'l-Beşâiri'l-İslâmiyye, Medine: Dâru's-Sirac, 2010.
- CMK, Ceza Muhakemesi Kanunu. Resmî Gazete 25673 (4/12/2004), Kanun No. 5271. Ceza Muhakemesinde Ses ve Görüntü Bilişim Sisteminin Kullanılması Hakkında Yönetmelik. Resmî Gazete 28060 (20 Eylül 2011).
- Cüveynî, Ebû'l-Meâlî Rüküddîn Abdülmelik b. Abdullâh. Nihayetü'l-matlab fi dirayeti'l-mezheb. thk. Abdülazim Mahmud ed-Dib. Beyrut: Dâru'l-Minhac, 2007/1428.
- Çatalcalı Ali Efendi. Açıklamalı Osmanlı fetvaları: Fetâvâ-yı Ali Efendi. açıklayan. H. Necati Demirtaş. İstanbul: Kubbealtı Neşriyat, 2014.
- Demir, Abdullah. "Osmanlı Devleti'nde Kadılar ve Naipler". Uluslararası Sosyal Bilimler Dergisi 1/1 (2017), 28-37.
- Demir, Faruk Ömercan. Medeni Yargılama Hukukunda İstinabe. Diyarbakır: Dicle Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2014.
- Düzdağ, Mehmed Ertuğrul. Şeyhülislam Ebusuûd Efendi Fetvaları Işığında 16. Asır Türk Hayatı. İstanbul: Enderun Kitabevi, 1983.
- Ebussuûd Efendi, Şeyhülislam. Ma'rûzât. haz. Pehlul Düzenli. İstanbul: Klasik, 2013.
- Ebussuûd Efendi, Şeyhülislam. Fetâvâ. İstanbul: Süleymaniye Kütüphanesi, İsmihan Sultan, 223, 158a.
- Ekinci, Ekrem Buğra. "Osmanlı Devleti'nde Mahkemeler ve Kadılık Müessesesi Literatürü". Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi 3/5 [Türk Hukuk Tarihi Sayısı], (2005), 417-439.
- Ertem, Ahmet Turgut. "İstinabe'ye-Talimat-Denilemez", Türk Hukuk Kongresine

- Sunulan Tebliğler (I, 1971), 1-5.
- Esen, Bilal. "İslam Muhâkeme Hukukunda Yaygın Duyuma Dayalı Şahitliğin (eş-Şehâde bi't-Tesâmu') Kabulü". Marife: Dini Araştırmalar Dergisi [Bilimsel Birikim] 15/2 (2015), 257-281.
- Feyzullah Efendi, Fetava-yı Feyziye, haz. Süleyman Kaya. İstanbul: Klasik, 2009.
- Haddâd, Ebû Bekr b. Ali b. Muhammed. el-Cevheretü'n-neyyire şerhu Muhtasari'l-Kuduri fi'l-fürui'l-Hanefiyye. thk. İlyas Kaplan. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2006/1427.
- HSKK, Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu. Resmî Gazete 27789 (11/12/2010), Kanun No. 6087.
- Heyet, Fetâva-yı Hindiyeye = Fetâva-yı Alemgîriyye. der. Burhanpurlu Şeyh Nizam. yay. haz. İsmail Karakaya. çev. Mustafa Efe. Ankara: Akçağ Basım Yayım, 1986.
- HMK, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu. Resmî Gazete 622, 623, 624 (18/6/1927) Kanun No. 1086.
- İbn Abdülber, Ebû Ömer Yusuf b. Abdullah. el-İstizkâr. nşr. Sâlim Muhammed Atâ - Muhammed Ali Mu'avvaz. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2002.
- İbn Abidin, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdülaziz. Reddül-muhtar ale'd-Dürri'l-muhtar: şerhu Tenviri'l-ebsar. çev. Mehmet Savaş. İstanbul: Şamil Yayınevi, 1985.
- İbn Ferhun, Ebü'l-Vefa Burhaneddin İbrâhim b. Ali b. Muhammed. Tebsiratü'l-hükkam fi usuli'l-akziye ve menahici'l-ahkâm. Mısır: Mektebetü'l-külliyati'l-Ezheriyye, 1986.
- İbn Kayyim el-Cevziyye, Ebû Abdullah Şemseddin Muhammed. et-Turukü'l-hükmiyye fi's-siyaseti's-şer'iyye. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2012.
- İbn Nüceym, Zeynüddin Zeyn b. İbrâhim b. Muhammed. el-Bahrü'r-raik şerhu Kenzi'd-dekaik. thk. Zekeriyâ Umeyrat. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2013.
- İİK, İcra ve İflas Kanunu. Resmî Gazete 2128, (9/6/1932) Kanun No. 2004.
- İpşirli, Mehmet. "Bab Mahkemesi", Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi. Erişim 12.09.2019.
- <https://islamansiklopedisi.org.tr/bab-mahkemesi>
- İsbîcâbî, Muhammed b. Ahmed. Zâdü'l-fuhahâ erhu Muhtasari'l-Kudûrî. thk. İd b. Muhammed. Suud, 2014.
- İstanbul Mahkemesi 10 Numaralı Sicil (H. 1072-1073 / M. 1661-1663), İstanbul İSAM: Yay., 51/598.
- Kal'aci, Muhammed Revvas vd. Mu'cemu lugati'l-fukaha. Beyrut: Dâru'n-Nefâis, 2010.
- Karabâğî, Abdulganî. Şerhu'l-Muhtâr. thk. Abdülkadir Kabdan. İstanbul: Mektebetü'l-irşâd, 2017.
- Kârî, Ebü'l-Hasan Nureddin Ali b. Sultan Muhammed Ali. Fethu babi'l-inaye bi-şerhi Kitâbi'n-Nukâye. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2009.
- Kâsânî, Ebû Bekr Alaeddin Ebû Bekr b. Mes'ud b. Ahmed. Bedâiü's-sanai' fi tertibi's-şerai'. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1986.
- Korkmaz, Ömer. Osmanlı Aile Hukuku-18. Yüzyıl Adana Örneği. Ankara: Akademisyen Yayınevi, 2018.
- Kudûrî, Ebü'l-Hüseyin Ahmed b. Ebî Bekr Muhammed b. Ahmed. Mevsûatü'l-kavâidi'l-fikhiyyeti'l-mukarene=et-Tecrîd. dirase ve tahkik. Muhammed Ahmed Sirac - Ali Cum'a Muhammed. Kahire: Dâru's-Selam, 2006.
- Maverdî, Ebü'l-Hasan Ali b. Muhammed b. Habib. el-Havi'l-kebir. thk. Ali Muhammed Muavvaz - Adil Ahmed Abdülmevcud. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 1999.
- Mergînânî, Ebü'l-Hasan Burhaneddin Ali b. Ebî Bekr. el-Hidâye şerhu Bidâyeti'l-mübtedi. thk. Ahmed Câd. Kahire: Dâru'l-Hadis, 2008.

- Mes'ûd, Cübran er-Raid. Mu'cemun Lugaviyyun Asriyyun. Beyrut: Dâru'l-İlm li'l-Melâyîn, 1992.
- Meydânî, Abdülganî b. Talib b. Hammade. el-Lübâb fi şerhi'l-Kitâb. tahric ve talik. Beşşar Bekrî Arabî. Dımaşk: el-Metbetü'l-Arabî, ts.
- Neseî, Ebü'l-Berekat Hafızüddin Abdullah b. Ahmed. Kenzü'd-dekâik. Beyrut: el-Mektebetü'l-asriyye, 2005.
- Nevevî, Ebû Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî. Ravzatü't-talibin. thk. Züheyr eş-Şâvîş. Beyrut: el-Mektebetü'l-İslâmî, 1991.
- Nevevî, Ebû Zekerıyyâ Yahyâ b. Şeref b. Mürî. Sahihu Müslim bi-şerhi'n-Nevevî = el-Minhâc fi şerhi Sahihi Müslim b. Haccac. Beyrut: Dâru İhyai't-turasi'l-Arabî, 1392.
- Ortaylı, İlber. Hukuk ve İdare Adamı Olarak Osmanlı Devleti'nde Kadı. İstanbul: Kronik yayınları, 2017.
- Ruhi, Ahmet Cemal. "Yurt Dışı Tebligat ve İstinabe İstemlerinde Masraf Gerektiren Durumlar". Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi 9/3-4 (Erzincan, 2005), 417-433.
- Sadrü's-şehid, Ebû Hafs Hüsâmüddin b. Mâze. Şerhu Edebi'l-kâdî li'l-Hassâf. thk. Muhyî Hilâl Serhân. Bağdad: Matbaatü'l-İrşâd, 1978/1398.
- Serahsî, Ebû Bekr Şemsüleimme Muhammed b. Ahmed b. Sehl. el-Mebcut. ed. Mustafa Cevat Akşit. İstanbul: Gümüşev Yayınları, 2008.
- Suğdî, Ebü'l-Hasan Ali b. Hüseyin b. Muhammed. en-Nütef fi'l-fetâvâ. thk. Salahaddîn en-Nâhî. Beyrut: Müessesetü'r-risâle, 1984.
- Şâfiî, Ebû Abdullah Muhammed b. İdris. el-Üm. thk. Muhammed İbrahim el-Hafnâvî. Kahire: Dâru'l-Hadis, 2008.
- Şentop, Mustafa. "Tanzimat'tan Önceki Dönemde Osmanlı Mahkemelerinin Görev ve Yetkisi". Türk Hukuk Tarihi Araştırmaları 1/1, (2006), 87-105.
- TKK, Tanık Koruma Kanunu. Resmî Gazete 26747 (27/12/2007), Kanun No. 5726.
- Toker, Ali Gümrah. Milletlerarası Özel Hukukta İstinabe. İzmir: Dokuz Eylül Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2011.
- Trablusî, Ebü'l-Hasan Alaeddin Ali b. Halil. Muînü'l-hükkâm fimâ yeteradeddu beyne'l-hasmeyn mine'l-ahkâm. Dâru'l-fıkr, ts.
- Yargıtay, Yargıtay 22. Hukuk Dairesi. K. 2019/14866 (3 Temmuz 2019).
- Yılmaz, Ejder. Hukuk Sözlüğü. Ankara: Yetkin Yayınevi, 2005.
- Zeylaî, Fahreddin Osman b. Ali b. Mihcen. Tebyinü'l-hakayık şerhu Kenzi'd-dekaik. thk. Şeyh Ahmed İzzu İnaye. Beyrut: Dâru'l-Kütübi'l-İlmiyye, 2010.
- Zuhaylî, Vehbe. İslam Fıkhı Ansiklopedisi. çev. Ahmet Efe [ve öte.]. red. Hamdi Arslan. İstanbul: Risale Yayınları, 1990.