



Bir Örfî Hukuk Düzenlemesi Olarak Mecelle'nin Kavâid-i Külliyesi ve Hukukun Genel İlkeleri[†]

Kavâid-i Külliye of Mecelle as a Customary Law and the General Principles of Law

Emir Efe EGEMEN*

Öz

Osmanlı hukuku, örfî hukuk ve şer'î hukuk olarak, iki eksenle gelişmiştir. Şer'î hukukun kaynağı, Kur'an, sünnet, icma ve kıyasa dayanmaktadır. Örfî hukuk ise kaynağını padişahın iradesinden almaktadır. Tarihsel süreç içerisinde, örfî hukuk alanındaki gelişmeler, şer'î hukuka aykırı olmayacak şekilde gerçekleşmiştir. Kısaca "Mecelle" olarak bilinen, "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye", hukuk alanındaki modernleşme çabaları ekseninde, 1868-1876 yılları arasında, Ahmet Cevdet Paşa başkanlığındaki bir komisyon tarafından üretilmiştir. Mecelle, Osmanlı hukuku uygulamaları bağlamındaki önemli ve özel bir eser niteliğindedir. 4 Ekim 1926 tarihinde, Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle birlikte, aynı gün Mecelle yürürlükten kaldırılmıştır. Osmanlı Devleti'nde hukuk alanında modernleşme ve zamana ayak uydurabilme amacı güdülen ve meseleci bir sistem takip edilerek oluşturulan Mecelle'de yer alan doksan dokuz ilke, hukukun genel prensipleri çerçevesinde düşünüldüğünde, çok önemli ifadelerle sahiptir. İçerdiği hususlar anlamında, bu eserin, hukuk tarihimiz anlamında bir mihenk taşı niteliğinde olduğunu söylemek mümkündür.

Anahtar Kelimeler: Örfî Hukuk, Şer'î Hukuk, Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye, Kavâid-i Külliye, Hukukun Genel İlkeleri.

Abstract

Ottoman law developed in two axes: customary law and şer'î law. The source of şer'î law is based on the Qur'an, sunnah, ijma and qiyas. Customary law, on the other hand, takes its source from the will of the sultan. In the historical process, developments in the field of customary law have taken place in a way that does not contradict the şer'î law. "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye", known as "Mecelle" in short, was produced by a commission under the chairmanship of Ahmet Cevdet Pasha between 1868 and 1876, in line with the modernization efforts in the field of law. Mecelle is a significant and special work in the context of Ottoman law practices. On October 4, 1926, with the entry into force of the Turkish Civil Code, Mecelle was abolished on the same day. The ninety-nine principles in the Mecelle, which was created in the Ottoman State with the aim of modernization and keeping up with

[†] Bu makalede bilimsel araştırma ve yayın etiği ilkelerine uyulmuştur. / In this article, the principles of scientific research and publication ethics were followed. (Bu makale, yazarın aynı isimle 25-26 Kasım 2022 tarihlerinde İstanbul'da gerçekleşen 1. Uluslararası Sosyal Bilimlerde Yeni Ufuklar Kongresi kapsamında sunulan sözlü bildirinin genişletilmiş hâlidir.)

* Doktora Öğrencisi, Türk-Alman Üniversitesi, İstanbul, Türkiye, e-posta: lawlexius@gmail.com, ORCID: 0000-0002-1310-9713. (Sorumlu Yazar /Corresponding Author).

Geliş Tarihi/ Submitted Date: 21.01.2023

Kabul Tarihi/ Accepted Date: 22.07.2023

Online Yayın Tarihi/ Published Online Date: 30.12.2023

Atf-Reference: Egemen, E. E. (2023). Bir örfî hukuk düzenlemesi olarak Mecelle'nin kavâid-i külliyesi ve hukukun genel ilkeleri. *Bitlis Eren Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 12(2), 177-199.

This article checked by



the times and following an issue-oriented system, have very important expressions when considered within the framework of the general principles of law. In terms of the issues it contains, it is possible to say that this work is a touchstone in our legal history.

Key Words: Customary Law, Şer'î Law, Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye, General Principles of Law.

Giriş

Osmanlı hukuku; örfî hukuk ve şer'î hukuk olmak üzere iki yönde gelişmiştir. Tarihsel süreçte, örfî hukuk alanında önemli gelişmeler görülmüş ve bu gelişmeler, şer'î hukuka aykırı olmayacak şekilde gerçekleşmiştir. 1839 tarihli Tanzimat Fermanı'ndan itibaren, Osmanlı Devleti'nde hukuk alanında kanunlaştırma girişim ve çalışmaları olmuştur. Yaşanan gelişmelerden birisi, kısaca "Mecelle" olarak bilinen, "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye"nin oluşturulmasıdır. "Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye" ifadesi, adlî hükümler topluluğu gibi bir anlama gelmektedir (Şimşirgil ve Ekinci, 2009: 49) ve bu eser, İslâm hukuku esaslarına dayalı olarak hazırlanmıştır. Mecelle, hukuk alanındaki modernleşme çabaları ekseninde, 1868-1876 yılları arasında, Ahmet Cevdet Paşa başkanlığındaki bir komisyon tarafından oluşturulmuş ve 4 Ekim 1926 tarihinde, Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

Hazırlandığı dönem göz önüne alındığında, Türk hukuk tarihi için çok önemli bir hukuk belgesi olarak değerlendirilebilecek Mecelle, hukukun genel ilkelerinden birçoğunu içermektedir. Bu çalışma kapsamında; Mecelle'nin fıkhn tanımının yer aldığı birinci maddesinden sonra gelen ve "kavâid-i külliye" olarak anılan doksan dokuz maddesinden bazıları, hukukun genel ilkeleri doğrultusunda incelenmiştir. Burada yer alan kâideler, hukukun genel ve evrensel niteliklerini yansıtmakta ve hukuki yönden genel bir çerçeve sunmaktadır. Bu çalışmada; hukukun genel ilkeleri ile paralel düzenlemeler içeren bu maddelerden bazıları hakkında açıklama ve değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Bu çalışmanın ilk bölümünde Osmanlı hukukunun genel yapısı ve işleyişiyle ilgili özet bilgiler yer almaktadır. Ayrıca burada, Osmanlı hukukunu oluşturan şer'î hukuk ve örfî hukuk kavramlarına değinilerek bunlar arasındaki ilişkiye yer verilmiştir. İkinci bölüm ise Mecelle'nin küllî kâideleri bağlamında evrensel hukuk ilkeleri ile ilgili açıklamaları içermektedir. Mecelle ile ilgili kısa açıklamanın ardından, hukukun genel ilkeleri bağlamında muazzam hükümler içeren maddelerden bazılarına değinilen bu bölümde, pozitif hukuktan alıntılar yapılarak örneklendirmelere yer verilmiştir.

Osmanlı Hukukunun Genel Yapısı

Osmanlı Devleti'nin kuruluşuyla beraber, yeni ve orijinal bir hukuk sisteminin başlamadığını ifade eden Aydın (2009: 65)'a göre; Osmanlı Devleti'nin kurucuları, daha önceki Türk-İslâm devletlerinden birçok şeyi aldığı gibi, o zamana dek yürürlükteki hukukî yapıyı da almıştır. Ayrıca Osmanlıların bahse konu hukukî birikimi, herhangi bir değişiklik yapmadan uyguladığı söylenemez (Yurtseven, 2006: 119). Nitekim, miras niteliğindeki bu birikime katkılarda bulunulmuş ve uygulama genişletilmiştir.

Esas itibariyle İslâm hukukuna dayanan Osmanlı hukuku, Roma veya Anglo-Sakson hukuku tarzında müstakil hukuk sistemi değildir (Ekinci, 2014: 101). Osmanlı Devleti'nde hukukun esas itibariyle İslâm hukukundan oluştuğunu vurgulayan Aydın (2009: 65-66)'a

göre; bu durumun sebebi, İslâm dininin sadece inanç ve ibadet esaslarından oluşmayıp hukuku da içine alacak şekilde hayatın tüm yönlerini düzenleyen bir sistem olmasıdır.

Osmanlı hukuku, iki temel kısımdan oluşmaktadır: Bunlardan birincisi, şer'î hukuk veya diğer adıyla şer'î şeriftir. Şer'î hukuk; Kur'an-ı Kerim, Hz. Muhammed Peygamberin sünneti, icma ve kıyasa dayanmaktadır (İnalçık, 1958: 103; Aydın, 1981: 5-10; Akgündüz, 1999: 117; Şimşirgil & Ekinci, 2009: 71). Osmanlı hukukunu oluşturan ikinci kısım ise örfî hukuktur. Örfî hukuk, Osmanlı hukukunun karakteristiğini teşkil etmekte ve şer'î hukukun boşluk bıraktığı alanlarda hükümdar tarafından kanunnameler yoluyla meydana getirilmiştir (İnalçık, 1958: 102-103; Koşum, 2004: 146; Ekinci, 2014: 101). Örfî hukuk kuralları, bir bütün ve tek parça olarak değil, ihtiyaç duyuldukça ve parça parça, münferit fermanlar ve iradeler şeklinde oluşturulmuştur (Aydın, 2004: 40). Örfî hukuk, şer'î hukuka aykırı olmayıp bilâkis meşruluğunu, şer'î hukuktan almaktadır (Özbilgen, 1985: 44-45; Ekinci, 2018: 33). Özetle, Osmanlı hukuku, şer'î hukuk ile onun yanında ve ona aykırı olmayacak şekilde oluşan örfî hukuktan ibarettir. Şer'î hukuk ve örfî hukukun bir arada hayat bulması, Osmanlı hukuk düzeninin düalist (ikili) yapıda olduğunu göstermektedir (Ulu, 2022: 235). Yer verdiğimiz bu genel açıklamalardan yola çıkarak bir değerlendirmede bulunursak; şer'î hukuktan doğan Osmanlı hukukunun örfî hukukla beslenerek genişleyip geliştiğini söylemek mümkündür.

Şer'î Hukuk

Yukarıda belirtildiği gibi, Osmanlı hukukunun kaynaklarından birincisi olan şer'î hukuk; Kur'an, sünnet, icma ve kıyastan oluşmakta ve Osmanlı hukukunun esaslarını oluşturmaktadır. Şer'î hukuk, İslâmî esaslar dahilinde vücut bulmuştur. Ayrıca müçtehitlerin fıkıh kitaplarında yer verdikleri hukukî hükümler yani fıkıh kitaplarında bulunan ve devletin müdahalesinden bağımsız oluşan hukuk da şer'î hukuk kapsamındadır (Akgündüz, 1990: 49; Aydın, 2009: 66). Doğrudan doğruya Kur'an, sünnet, icma ve kıyasa dayanan ve fıkıh kitaplarında tedvin edilmiş (toplanmış) bulunan normlar bütünü niteliğindeki (Yurtseven, 2021: 222) şer'î hukuk, geçerliliği için hiçbir makamın veya kurulun onayına gerek olmayan ve fıkıh kitaplarında toplanan hukukî hükümleri ifade etmektedir (Özbilgen, 1985: 43).

Şer'î hukuk, müçtehit hukukçuların İslâm hukukunun kaynakları ve fıkıh ilmindeki esaslar çerçevesinde yaptıkları içtihatlarla dayanarak oluşturulan normlar manzumesidir (Aydın, 2009: 67; Avcı, 2013: 63; Cin & Akyılmaz, 2013: 79-81). Başka bir deyişle; şer'î hukuk, içtihat oluşturan hukukçuların, hakkında İslâm hukukunun temel kaynaklarında düzenleme bulunmayan hukuki sorunlara yönelik olarak, İslâm hukukunun temel kaynaklarına dayanarak, fıkıh usulü ilkeleri doğrultusunda yaptıkları içtihatlarla dayanmaktadır (Yurtseven, 2021: 223-224).

Örfî Hukuk

Örfî hukukun ilk kez Osmanlı Devleti'nde karşımıza çıkmadığını vurgulayan Cin & Akyılmaz (2013: 79)'a göre; daha önceki Türk-İslâm devletlerinde de benzer uygulamalar görülmüştür, ancak Osmanlı örneğinin farkı, örfî hukukun diğer devletlerden daha yaygın bir alanda ve yoğun şekilde kullanılmış olmasıdır. Diğer bir ifadeyle, Osmanlılara kadar hiçbir Müslüman devlette örf bu kadar büyük bir gelişme göstermemiştir (Yurtseven, 2006: 128).

Yetkili yasama organı konumundaki padişah tarafından akla dayanarak ortaya çıkarılan örfî hukuk, bir anda değil, aksine uzun bir süreçte ve ihtiyaca göre yavaş yavaş oluşmuştur (Aydın, 2009: 67; Avcı, 2013: 63; Cin & Akyılmaz, 2013: 82; Aydın, 2017: 19). Aydın (2009: 66; 2017: 16)'a göre; örfî hukuk terimine tarihi kaynaklarda ilk kez Fatih Sultan Mehmed zamanında rastlanmaktadır ve tarihçi Tursun Bey (1977: 12-13), şer'î hukukun yanında ayrıca örfî hukuktan bahsetmektedir.

Örfî hukuk kavramı, aslında kelime olarak benzeyen örf ve âdet hukuku demek değildir. Bu kavramlar, birbirinden farklıdır ama örfî hukuk oluşturulurken örf ve âdet kurallarından faydalanılabilmesi mümkündür. İnsanların sürekli olarak yapageldikleri işlere örf ve âdet denmekte (Aydın, 2009: 41) ve bunun geçerli olabilmesi için çoğunluk tarafından ve bir süredir uygulanıyor olması gerekmektedir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 122). Örf ve âdet kurallarının dine aykırı olmaması gerektiğine dikkat çeken Aydın (2009: 42)'ın da belirttiği gibi; İslâm hukukunun genel esaslarına aykırı şekilde bir örf ve âdetin toplumda yerleşse bile hukukî hükümlere kaynak olması mümkün değildir.

Örfî hukuk, İslâm hukukunun tanıdığı sınırlı bir yasama yetkisi çerçevesinde, siyasi otorite tarafından oluşturulmuştur (Yurtseven, 2021: 219-220). Örfî hukuku, şer'î hukukun yanında padişahın/hükümdarın irade ve fermanları oluşturmaktadır. Diğer bir ifadeyle, örfî hukuk, şer'î hukukun kapsamına girmeyen alanlarda padişahın iradesine dayanarak kanun koyma yetkisi bağlamında ortaya çıkmıştır (Esirgen, 2011: 32). Osmanlıların, fethettikleri ülkelerde bulunan bazı düzenlemeleri aynen kabul ederek uygulamaya sokmasının da örfî hukukun diğer bir boyutunu oluşturduğunu belirten Ekinci (2014: 101-164)'ye göre; Osmanlı hukukunda, padişahın emir ve fermanlarından oluşan ve genellikle kanunnamelerde düzenlenen hukuka örfî hukuk denilmektedir.

Örfî hukuk, siyasi otoritenin İslâm hukukunun çizdiği sınırlar çerçevesinde hukuk yaratması ve hukuk kuralı koymasındadır (Yurtseven, 2021: 229). Bir kanun hukuku niteliğindeki örfî hukuk, padişahların koydukları kanunlarla teşekkül etmiş (Aydın, 2009: 67) ve ulül'emrin koyduğu kurallarla da gelişme göstermiştir (Cin & Akyılmaz, 2013: 81). Özetle, örfî hukuk, emretme yetkisini elinde bulunduran ve ulül'emr olarak bilinen yöneticilerce hukukçularının içtihatlarından ve fetvalarından faydalanılarak üretilen hukukî kuralları içermektedir. Osmanlı Devleti'nin çok kültürlü ve geniş bir coğrafyaya sahip imparatorluk olduğu dikkate alındığında, tüm bu açıklamalardan, sürekli çoğalan ihtiyaçlara ve büyüyen sorunlara çözümler üretmek için örfî hukuktan gerektiği kadar yararlanılmaya çalışıldığı sonucu ortaya çıkmaktadır.

Şer'î ve Örfî Hukukun Birbiriyle İlişkisi

Örf, şeriatın alanına girmeyen konularda, siyasal otoritenin yalnızca kendi iradesine dayanarak kullandığı yasama yetkisidir (Yurtseven, 2021: 222). Örfî hukukun tedvin edildiği ferman ve kanunnameler, nişancı tarafından (müftî-i kanun) hazırlanır ve bunların şer'î hukuka uygunluğu açısından şeyhülislâmın fetvası alınır (Ekinci, 2014: 167). Ayrıca nişancıların medrese kökenli ve İslâm hukuku öğrenimi görmüş olması, Divân-ı Hümâyûn'da şer'î hukukun iki önemli temsilcisi olarak Rumeli ve Anadolu kazaskerlerinin bulunması, örfî hukukun daha hazırlık aşamasında şer'î hukuka uygun olmasına özen gösterildiğini düşündürmektedir (Aydın, 2009: 75).

Zaman zaman örfî hukuk esaslarının şer'î hukuka aykırı olarak konulduğu görülse de esas itibariyle şer'î hukukun ve örfî hukukun birbirleriyle uyum içinde olduğu söylenebilir. Bu bağlamda, Aydın (2009: 73)'a göre; şer'î hukuk ve örfî hukuk birbiriyle çatışma veya rekabet içinde değil, aksine bir uyum dahilindedir.

Mecelle ve Genel Hukuk Prensipleri

Mecelle, Ahmet Cevdet Paşa'nın başkanlığındaki bir komisyon tarafından, 1868-1876 yılları arasında gerçekleşen çalışmalar kapsamında hazırlanmıştır. Mecelle'nin amacı, hızlı ve keskin şekilde değişen Osmanlı Devleti'nin, o zamanlardaki sorunlarına çözüm bulmak için en uygulanabilir içtihatları seçerek hâkimlere yardımcı olmaktır (Ceylan, 2021: 719). Toplamda 1851 maddeden ibaret olan Mecelle, mukaddimenin (giriş) ardından I: Kitabü'l-Büyû (Alım satım, 101-403), II: Kitabü'l-İcârât (Kira, 404-615), III: Kitabü'l-Kefâle (Kefalet, 616-672), IV: Kitabü'l-Havale (673-700), V: Kitabü'r-Rehin (701-761), VI: Kitabü'l-Emânât (Emanet, 762-832), VII: Kitabü'l-Hibe (Bağışmala, 833-880), VIII: Kitabü'l-Gasb ve'l-İtlâf (Zilyetliğin gaspı ve zilyetliğe saldırı ve haksız fiiller, 881-940), IX: Kitabü'l-Hacir ve'l-İkrâh ve's-Şüf'a (Eda ehliyetinin kazai olarak sınırlandırılması, tehdit ve şufa, 941-1044), X: Kitabü's-Şirket (Ortaklık, 1045-1448), XI: Kitabü'l-Vekâlet (1449-1530), XII: Kitabü's-Sulh ve'l-İbra (1531-1571), XIII: Kitabü'l-İkrâr (1572-1612), XIV: Kitabü'd-Da'vâ (Dava açma ve davanın görülme şartları, 1613-1675), XV: Kitabü'l-Beyyinât ve't-Tahlif (Deliller ve yemin, 1676-1783) ve XVI: Kitabü'l-Kazâ (Yargılama, 1784-1851) olmak üzere toplamda 16 kitaptan oluşmaktadır (Ali Himmet Berkî, 1982; Şimşirgil & Ekinci, 2009: 56-57; Gümüş, 2013: 175; Bilge, Akipek vd., 2015: 40-41; 2016: 96; Akyılmaz, 2021: 113; Karakoç, 2021: 177-184; Şimşek, 2021: 242).

Düzenlediği konular bakımından tam bir Medeni Kanun olmaktan uzak olan Mecelle'de Borçlar Hukuku, Eşya Hukuku ve Usul Hukuku ile ilgili hükümler yer alırken evlenme, boşanma, nafaka, nesep gibi Aile Hukukuna ilişkin hükümlerle şahsın hukuku, miras, vasiyet, vakfa ilişkin hükümler Mecelle'de yer almamıştır (Akyılmaz, 2021: 115). Osmanlı hukukunda önemli ve özel bir konuma sahip Mecelle, 743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 4 Ekim 1926 tarihinde yürürlüğe girmesine kadar Cumhuriyet döneminde de bir süre varlığını sürdürmüştür. 864 sayılı "Kanunu Medenin'in Sureti Meriyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun"un 43'üncü maddesinde "Kanunu medeniye, borçlar kanununa ve bu tatbikat kanununa muhalif olan hükümler ile mecelle mülgadır." denilerek Mecelle yürürlükten kaldırılmıştır (Kabul: 29 Mayıs 1926, Resmî Gazete Tarih-Sayı: 19 Haziran 1926-402, Yürürlük: 4 Ekim 1926). İlgili Kanunun yürürlük tarihi esas alındığında, Mecelle'nin yürürlükten kaldırılma tarihi, 4 Ekim 1926'dır.

Yargının daha hızlı çalışmasını sağlamak ve zamanın ihtiyaçlarına cevap verebilmek amacıyla o zamanın şartlarına uygun şekildeki hukuksal düzenlemeler bağlamında hazırlanan (Pala, 2021: 341) Mecelle, İslâm hukukunun kazuistik (meselecî) yorumuyla kaleme alınmış olup İslâm hukukunun modern anlamda yapılmış ilk kodifikasyon (kanunlaştırma) örneğidir (Yurtseven, 2021: 228). Büyük gayret ve emeklerle hazırlanan Mecelle'nin, Türk-İslâm Hukuku ekseninde, Osmanlı Devleti'nde Batı kanunlarından etkilenmeden yazılan ilk ve en önemli özel hukuk belgesi olduğu kabul edilmektedir (Kıyık, 2021: 303). Mecelle, ortaya çıkma olasılığı bulunan olay ve koşulları çözüme bağlayacak ayrıntılı kurallar içermektedir ve hukuk metodolojisi açısından Mecelle'de İslâm hukuku usûlüne sadık kalınmıştır (Uçkan, 1999: 163). O tarihe kadarki temel kanunlar, batı ülkelerinden iktibas/alıntı niteliğinde

olduğundan, Mecelle, temel bir kanunun ilk defa millî bir kanun olarak kabulünü sağlamıştır ve kanunlaştırma hareketlerinin en önemli adımıdır (Korkusuz, 2021: 285). 19'uncu yüzyılda *Osmanlı hukukçularının dünyaya hukuk müktesebatına kazandırdığı müstesna bir eser* niteliğindeki (Ceylan, 2021: 719) Mecelle, pozitif hukuk düzenine geçişte önemli bir adım olarak (Uçkan, 1999: 172) görülmektedir ve tamamen kusursuz olmasa da 12 asırlık İslâm hukukundan zamanın ihtiyaçlarına uygun kanunlar yapılabileceğini gösteren bir delildir (Ekinci, 1997: 56).

Modern hukuk metodolojisinde, çoğunlukla özel hukuk alanında düzenlemeler getiren Mecelle, İslâm hukuku çerçevesinde fikhî birikimi tedvin etmiş bir örfî nitelikteki kanunlaştırma hareketidir (Yurtseven, 2021: 219-220). Osmanlı Devleti'nin hukukî bakımdan modernleşmeye çalıştığı son dönemlerde gerçekleştirilen kanunlaştırma hareketleri içerisinde yer alan Mecelle, çeşitli alanlara ait kitaplardan oluşan bir hukuk külliyyatı niteliğindedir. Mecelle'nin maddeleri, veciz ve açık şekilde yazıldığı için uygulanması rahat olmuştur (Ekinci, 2019: 353). Kolay anlaşılır, açık bir tarzda yazılıp uygulayıcılara sunulmak üzere uzman bir heyetçe hazırlanan ilmî bir eser niteliğindeki (Akbulut, 2018: 326) Mecelle'nin içinde yer alan kitaplar, bablardan oluşmakta ve bablar ise fasıllara ayrılmaktadır. Mecelle'nin girişi ise iki makaleden ibarettir. Bu makalelerin ilki fıkıh ilmine ilişkindir. İkinci makale ise doksandokuz maddeden oluşan temel ilkelerden ibarettir.

Kavâid-i Külliye (Küllî Kâideler)

Mecelle'nin mukaddime kısmı yüz maddeden oluşmaktadır. Bu kısmın ilk maddesinde fıkıhın tanımı yapılmaktadır. Bu maddenin ardından (2 ila 100'üncü maddeler) doksandokuz maddeden ibaret kavâid-i külliye (külli kâideler/genel hükümler) yer almaktadır. Şimşirgil & Ekinci (2009: 73)'ye göre; külli kâidelerin doksandokuz maddeden oluşması, esmâ-ül hüsnânın yani Allah'ın isimlerinin sayısı olan doksandokuz ile bağdaşmaktadır ve Mecelle'yi hazırlayan heyetin bu durumdan bereketlenmek istediğini söylemek mümkündür. Hukukun değişik konu ve alanlarına ilişkin çeşitli meselelerin kaynağını oluşturan ve bunların tamamına veya çoğunluğuna uyan, uygulama alanı geniş soyut hukuk kâidelerine, külli kâideler denmektedir (Cin ve Akgündüz, 1995: 165). Külli kâideler, tüm hukuk düzenine nüfuz etmiştir ve kanunlarla diğer düzenleyici işlemler, bunlara aykırı olamaz (Karakoç, 2022: 192).

Küllî kâide, *İslâm hukukunun temel ilkelerini yansıtan ve farklı alanlardaki fer'î meselelerin hükümlerini tamamen veya büyük oranda kuşatan tümel önermelerdir* (Bakkal & Sula, 2019: 106). Külli kâidelerin hem kural hem de o hukuk dalına ilişkin genel ilkelerin daha üstünde ve tüm hukuk alanlarını ilgilendirecek düzeyde geniş kapsamlı olduğu ve bu yönüyle en genel ilkeler olduğu söylenebilmektedir (Karakoç, 2022: 190). Meseleci/Kazuistik metoda göre oluşan İslâm hukuku literatürü içerisinde zamanla çıkarılan genel hukuk prensipleri niteliğinde olan ve diğer normatif hükümlerin fıkıhın bütünlüğü içinde daha iyi anlaşılmasına yardımcı olması amacıyla kaleme alınan külli kâideler, belirli olayları doğrudan doğruya çözümlenmek için olmayıp tek başlarına bir hükme dayanak teşkil etmemektedir (Akyılmaz, 2021: 111).

Hukuk kurallarının, İslâm hukuku kaynaklarından nasıl çıkarıldığını bildirmekte olan külli kâideler, aynı zamanda İslâm hukuku mantığı doğrultusunda, hâkimlere usûl ve tefsir açısından takip edecekleri yolları göstermektedir (Şimşirgil ve Ekinci, 2009: 57). Başka bir deyişle, hukuki bağlamda mantık düsturları olarak görülebilen külli kâidelerin işlevi, bir

meselenin çözümünde ve çeşitli meselelerin olaylara uygulanmasında, hâkime yol göstermektedir (Karakoç, 2022: 195). Yıldırım (2009: 203)'a göre; ifadelerinin sağlamlığı, anlayışının tutarlılığı ve kapsamının genişliği, hukuk mantığının oluşması açısından bu kaideleri vazgeçilmez kılmaktadır.

Küllî kâideler, Mecelle'nin genel hükümleri veya prensipleri olarak kabul edilen temel ilkelere atıfta bulunmaktadır. Küllî kâideler kapsamında düzenlenen genel hükümler, çoğunlukla açıklayıcı ve yol gösterici hükümler niteliğinde olup kendi başlarına uygulanamaz kurallardan ibarettir (Uçkan, 1999: 162). Yani bunlar, fıkıh usulü esasları çerçevesinde bir araya getirilmekle beraber, bu soyut ve genel ilkeler, somut olayların çözümünde doğrudan ve tek başına uygulanamamakta ve sahih bir nakil bulunmadığı sürece, hâkim, bu ilkeleri kararına doğrudan doğruya temel alamamaktadır (Karakoç, 2022: 192).

Bu kâidelerin tümü, İslâm hukukçularınca benimsenen ve kullanılan genel kâideler olup bunların çoğu, ön doğru olarak kabul edilen ve *"ispatı imkânsız veya çok zor olan fakat her akli selimin kolayca ve biraz düşünmekle tereddütsüz kabul edeceği ilkeler/gerçekler"* anlamına gelen müsellemtandır (Karakoç, 2017: 499; Atif Bey, 2017: 28). İslâm hukukunun genel felsefesini yansıtan (Yıldırım, 2009: 203) küllî kâideler, tek başına herhangi bir hükme dayanak teşkil etmemektedir ve birer hukuk üretme aracı değildir (Şimşek, 2021: 246). Bir meselenin hükmünün kitap yani Kur'an, sünnet, icma ve kıyastan bir delile dayanması gerektiğinden, küllî kâideler, hüküm kaynağı değildir ve bu dört delile istinaden oluşturulmuş hükmün desteği olarak görülebilir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 74). Burada yer alan hükümler, hukukun değişik alanlarına rehberlik eden ve genel hukuki çerçeveyi çizen temel esaslar niteliğindedir ve ortaya çıkan hukuki meselelerin çözümünde kullanılmaktadır.

Bu kuralların doğal hukuka ve evrensel hukuk kurallarına uygun özellik taşıdığı özellikle belirtilmelidir (Belgesay, 1946: 564). Küllî kâideler, İslâm hukukunun ana prensipleri ve örfî hukukun uygulamaları temel alınarak oluşturulmuştur ve bunlar, fıkıh literatüründeki ilke ve kurallardan derlenmiştir. Küllî kâideler, hukuki yargılama sürecinde hâkimlere rehberlik etmek ve onların vereceği kararların tutarlı ve adil olmasını sağlamak amacıyla kullanılmaktadır. Yıldırım (2009: 203)'a göre; kaleme alındığı dönemde kanun metni olarak devrim niteliğindeki küllî kâidelere günümüz modern hukuk eğitiminde ve dava aşamalarında sıkça başvurulmaktadır ve böylece bunlar hâlâ canlılıklarını sürdürmektedir.

Küllî kâidelerin kaynakları arasında nasslar ve hukukçuların içtihatları ile toplumun kültürel kabullerinden elde edilmiş kurallar bulunmaktadır (Karakoç, 2017: 497). Köken olarak eşyanın tabiatından kaynaklanan, bazı İslâm hukukçularının eserlerinden faydalanılarak oluşturulup Padişahın iradesiyle yürürlüğe giren Mecelle'nin küllî kâideleri, birer pozitif hukuk kuralıdır (Gözler, 2012: 12). Ebu Tahir Debbas, Debusî, İbn Nüceym ve Muhammed Hâdimî gibi Hanefî mezhebinin büyük İslâm hukukçuları tarafından tespit edilerek kitaplara alınan ve hukukçuların neredeyse ezbere bildiği küllî kâideler, hukuk mantığı ve tefsir bakımından günümüz hukukçularına değerli bir kaynak oluşturmaktadır (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 57). Başka bir deyişle; küllî kâideler, İslâm hukuku içerisinde ortaya çıksa da netice ve nitelik itibarıyla objektif hukuk kurallarıdır (Demir, 2007: 143).

Her biri birer darbimesel (atasözü) hâline dönüşmüş (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 73) küllî kâideler, Osmanlı Devleti döneminde hukuki uygulamalara rehberlik etmek amacıyla

kullanılmıştır. Hâkimlerin önüne gelen hukuki uyuşmazlıkların çözümünde onlara *rehberlik edecek mantık düsturları* niteliğindeki (Akbulut, 2018: 326) küllî kâideler, hukuki açıdan günümüzde yürürlükte olmasa dahi, bu kaidelerin hukukun evrensel ilkelerindeki karşılıkları, hem modern hukuktaki uyuşmazlıklara uygulanabilmekte hem de modern hukukun öğretilmesi anlamında yardımcıdır (Demir, 2007: 143). Bu ilkeler, hukuk bilgisinin kazanılması ve meselelere uygulanması bağlamında büyük bir öneme sahiptir. Çünkü bunlar, toplumsal hayat içinde meydana gelen hukuki uyuşmazlıkların çözümünde, genel itibariyle uygulanması gereken ilkeleri içermektedir. Haliyle bu kurallar, hukuki uyuşmazlıkların çözümünde başvurulan hukuki gerekçeleri oluşturmaktadır. Küllî kâideler hakkında, Gözler (2012: 12), bu genel ilkelerin, pozitif hukuk ilkeleri hâline geldiğini ve hâkimi bağladığını belirtmektedir.

Hukukî uyuşmazlıkların çözümünde nasıl hareket edilmesi gerektiğine dair yönlendirici ilkeler olan küllî kâideler oluşturulurken, Kur'an-ı Kerim'den faydalandığı gibi hadis olarak tabir edilen Hz. Muhammed Peygamberimizin sözlerinden de faydalanılmıştır. Ayrıca hukukçu olarak nitelendirilen müçtehitlerin ve fıkıhçıların karar ve eserleri de bunların oluşumunda etki göstermiştir.

Mecelle'nin Esbab-ı Mücibe Mazbatası'ndaki "*Şer'îye hâkimleri sahih bir nakil bulmadıkça yalnız bunlarla hükmedemez.*" ifadesi, aslında yargılama hususunda küllî kâidelerin tek başına kullanılmayacağını ve ilgili fıkıh kitaplarından sahih nitelikte nakle gerek duyulduğunu göstermektedir (Demir, 2007: 145). Yani hâkimler, eğer fıkıh kitaplarında açık bir hüküm yoksa, yalnızca bu küllî kâidelerle dayanarak karar verememektedir. Küllî kâideler, İslâm hukuku bağlamında hukuki uyuşmazlıkların çözümünde hâkimlere takip etmeleri gereken yolları işaret etmektedir (Ekinci, 2019: 343). Küllî kâideler, mahkemelerde tek başlarına uygulanmadığı gibi bunlar zaman içinde değişikliğe maruz kalabilir (Cin ve Akgündüz, 1995: 166).

Kavâid-i Küllîye'den Bazıları

Yukarıda yer verdiğimiz üzere, Mecelle'nin 2 ila 100'üncü maddeleri arasındaki doksan dokuz madde, birbirleriyle yakından bağlantılı küllî kâideleri oluşturmaktadır. Çalışmamız kapsamında, bu ilkelerden hukukun genel ilkeleri ekseninde ve çalışmanın hacmi çerçevesinde yalnızca on yedi tanesine yer verilecektir.

Madde 2: "Bir işten maksad ne ise hüküm-i ona göredir."

Mecelle'nin 2'nci maddesindeki ifade, amellerin maksada/niyete göre olacağına dair hadise (Buhârî, Bed'u'l-Vahy 1; Müslim, İmâret 155; Ebû Davud, Talak 11; Timizî, Fedâilu'l-Cihad 16; Nesâî, Tahâret 59-60; İbn Mâce, Zühd 26) işaret etmektedir. Bu ilkede geçen "maksat" kelimesi, "*kalbin yapmaya veya yapmamaya yöneldiği şey*" anlamına gelmekte olup iş, fiil ve sözü kapsamaktadır (Yıldırım, 2009: 31). Bu ilke ve hadis gereğince; herhangi bir işi yapan/gerçekleştiren kişinin, o işi hangi niyetle ve hangi amaçla yaptıysa, hüküm o niyet ve amaca göre verilmelidir. Bu ilke doğrultusunda, bir eylem hakkında varılacak hükümler, o eylemin ardındaki maksada/amaca göre kurulmalıdır. Yani failin fiilindeki maksadı değiştikçe, hüküm de değişmektedir (Atıf Bey, 2017: 56). Amaca göre değerlendirme, yorum yapma ve bu doğrultuda uygulama yapma, çağdaş hukukun temel kurallarından biri kabul edilmektedir (İlhan, 2008: 5).

Maksadın/amacın ne olduğu, dışa dönük davranışla anlaşılacaktır (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 87). Buradaki kuralla ilgili olarak, iki farklı öldürme eylemini kıyaslamak mümkündür. Örneğin, A'nın B'yi kasten öldürmesi ile taksirle öldürmesinin cezası aynı değildir ve bu iki ayrı olayda ceza belirlenirken farklı şekilde hareket edilmektedir. Buradaki örnekte, failin öldürme eylemi kapsamındaki amacına yani bu eylemi gerçekleştirmesindeki temel düşüncesine bakılır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Kasten öldürme" kenar başlıklı 81'inci maddesinde yer alan hükme göre; bir kişiyi kasten öldürmenin cezası, müebbet hapis cezasıdır (Resmî Gazete Tarih-Sayı: 12 Ekim 2004-25611). Oysa aynı kanunun "Taksirle öldürme" kenar başlıklı 85'inci maddesine göre; öldürme eyleminin taksirle işlenmesi durumunda faile verilecek ceza, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezasıdır.

Mecelle'nin 2'nci maddesiyle ilgili olarak, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 25 Şubat 2004 tarih ve E: 2004/4-40, K: 2004/113 sayılı kararı ile 15 Aralık 2004 tarih ve E: 2004/13-664, K: 2004/719 sayılı kararında yer alan ifadelerle değinmekte fayda vardır:

"...TMK'nun 1. maddesine göre Kanun, sözüyle ve özüyle değindiği bütün konularda uygulanır. Kanunun yorumunda, kanun metninin anlam ve ruhu-özü önemlidir. Bu ruh, kanun kuralının izlediği gayeden çıkarılır. Buna gai(amaçsal) yorum ve kanun kuralının amacına göre yorum denir. Bir kanun hükmünün kanuna konuluş amacına aykırı bir sonuç doğuracak şekilde yorumlanması hukuk ilkelerine ve kanunun hem sözü ile hem de özü ile uygulanmasını öngören TMK'nun 1. maddesine uygun düşmez..."

Yargıtay'ın tutumu, kanunun uygulanmasında yoruma vurgu yapmaktadır. Bu bağlamda; kanunun ruhu ve metninin anlamı dikkat çekmektedir. Kanunun ruhundan maksat, kanunun çıkarılmasındaki amaçtır ve bu durum hukuk kurallarının amaçsal yorumuna işaret etmektedir. Kanunun amaçsal yorumunda, hukuk kuralları, konuluş amaçlarına göre anlamlandırılmaktadır (Uzun, 2013: 47) yani kanunun çıkarılmasındaki maksat doğrultusunda hareket edilmektedir. İşte buradaki husus, yukarıdaki ilke ve hadise işaret etmektedir.

Madde 4: "Şekk ile yakîn zâ'il olmaz."

"Varlığı kesin olarak bilinen bir bilgi yahut durum sonradan vaki olan şüphe ile ortadan kalkmaz." anlamına gelen bu kâidedeki "yakîn" sözcüğü, "hiçbir tereddüde mahal olmayan kesinlik durumu" demektir (Pala, 2021: 348). "Yakîn" in asıl ve kuvvetli olduğuna, "şekk" in ise arızî ve zayıf olduğuna vurgu yapan Yıldırım (2009: 37)'a göre; "yakîn", bir şeyin varlık veya yokluğu, bir delil nedeniyle aklın kesin olarak veya zann-ı galiple karar vermesi iken, "şekk" yani şüphe, bir şeyin varlığına veya yokluğuna eşit derecede kâni olmak anlamına gelmektedir.

Atıf Bey (2017: 59)'in belirttiği üzere; varlığı yakînle ispatlanmış olan bir şeyin, hilafına delil olmadıkça, sadece şekk ile o şeyin yokluğuna hükmolunamadığı gibi, yokluğu da yakîn ile ispatlanmış olan bir şeyin, hilafına delil olmadıkça, sırf şekk sebebiyle o şeyin varlığına hükmolunamaz. Mecelle'nin 4'üncü maddesine göre; bir şey hakkında şüpheye düşmek, kesin bilgi için yeterli değildir. Bir şey hakkında şüphe duymak, kesin olan bir bilgiyi başlı başına gideremez ve yok edemez. Yani duyulan şüphe doğrultusunda kesin bir hükme varılamaz ve bu doğrultuda hareket edilemez. O halde, kesinliği belirli olan bir husus, onun hakkında var olan bir şüphe dolayısıyla bozulamaz. Bu durumla ilgili olarak, suyun temiz olup olmaması

örnek verilmektedir. İslamiyet'e göre; suyun aslının temiz olduğu, necis/pis olmasının şüpheli olduğu kabul edildiğinden, temiz olup olmadığı bilinmeyen su, temiz kabul edilmektedir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 92).

Mecelle'nin bu maddesindeki ilke gereğince; var olduğu yakinen bilinen bir şeyin aksine kesin delil bulunmadığı sürece, sonradan ortaya çıkan bir şüphe veya tereddüt dolayısıyla yok olduğuna hükmedilmez (Yıldırım, 2009: 37). Bu ilke doğrultusunda, kesinleşmiş bir durum, sadece kesin bir delille ortadan kaldırılabılır ve herhangi bir delile dayanmayan bir husus aracılığıyla veya bir şüpheye (zayıf ihtimal) dayanılarak mevcut durum ortadan kaldırılamaz ve yok sayılamaz. (Pala, 2021: 348). Belirli bir konuda karara varılabılması için, şüphenin kesin bilgi hâline dönüşmesi gerekmektedir. Yani özetle, şüphe, delil olamaz. Yine bu hüküm doğrultusunda; kesin olarak bilinen bir şeyin, o şey hakkında yalnızca şüphe yani kuşku olmasının o şeyi ortadan kaldırmayacağı anlaşılmaktadır.

4'üncü maddeyle ceza hukukundaki "*Şüpheden sanık yararlanır.*" ilkesini bağdaştırmak mümkündür. 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu, soruşturma evresinde, suç şüphesi altında bulunan kişiyi, suçlu olarak değil *şüpheli* olarak tanımlamaktadır (Resmî Gazete Tarih-Sayı: 17 Aralık 2004-25673). Yani suçlu olduğu yönünde kesinleşen bir ceza mahkûmiyeti olmadıkça, bir kimse için suçlu ifadesi kullanılamamaktadır. Kişi, suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, suçsuz olarak kabul edilmektedir.

Şüphenin karar vermenin karşıtı olduğunu ve karar vermeyi önlediğini belirten Yıldırım (2009: 37)'a göre; şüphe varsa kanaat getirme ve kesin karar verme durumu olmamaktadır. 4'üncü madde bağlamında; kesin hükmün varlığıyla ilgili olarak şüpheye düşmenin, bu kesin hükmün gerçeğini ortadan kaldırmayacağını da ifade etmek gerekmektedir (İlhan, 2008: 8). Yani bir ifadenin, aksi ispat edilinceye kadar geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bu kapsamda, hukuki karineler örnek verilebilir. Karineler, bir şeyin doğruluğunu ve geçerliliğini ifade eder ve buradaki hüküm, aksi ispat edilinceye kadar geçerlidir. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Resmî belgelerle ispat" kenar başlıklı 7'nci maddesinde yer alan "*Resmî sicil ve senetler, belgeledikleri olguların doğruluğuna kanıt oluşturur.*" ifadesinin bu ilkeyle ilgili olduğu değerlendirilebilir (Resmî Gazete Tarih-Sayı: 8 Aralık 2001-24607). Yukarıdaki maddeye göre, esas olan bu sicil ve senetlerin doğru olduğudur. Aksi yönde var olan bir şüphe, bu karineyi çürütmek için yeterli değildir ve kesin delile ihtiyaç vardır.

Madde 8: "Berâ'et-i zimmet asıldır."

Mecelle'nin küllî kâideleri arasında yer alan muazzam ifadelerden birisi de 8'inci maddedir. Borçlu olmamanın yani borçsuzluğun ve suçlu olmamanın yani masumluğun vurgulandığı bu madde, 4'üncü maddede bulunan ilkeyle ilişkilendirebilir. Bu ifade, ceza muhakemesinde yer edinmiş olan ve masumiyet karinesi olarak bilinen "*Aksi ispat edilinceye kadar herkes suçsuzdur.*" kuralıyla örtüşmektedir. 1982 Anayasası'nın "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" kenar başlıklı 38'inci maddesinin 4'üncü fıkrasına göre; "*Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.*" (Resmî Gazete Tarih-Sayı: 9 Kasım 1982-17863, Mükerrer). Burada yer alan anayasal kural, masumiyet karinesine yani Mecelle'nin 8'inci maddesine işaret etmektedir.

Zimmet, bir insanın maddi veya itibari anlamda mal varlığını, sahip olduğu mal ve hakları, ödemekle mükellef olduğu borçları ifade etmektedir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 95).

Beraet-i zimmetin asıl olması demek, kişinin sübjektif anlamda hak sahibi olmaktan (özgürlüklere sahip olmaktan değil) ve borç altında bulunmaktan temiz olması yani o şeyin menfaati ve mazarratından uzak olması demektir ve bu durumda hak ve borcun yokluğu asıl olup herkesin haksız ve borçsuz (hak ve borçtan berî) olarak dünyaya geldiği kabul edilir (Gözler, 2012: 47). Yani insanlar, her türlü borçtan ve sorumluluktan uzak olarak doğmaktadır (Yıldırım, 2009: 44). Bu ilke gereğince; insan varlığında asıl olan şey, suçsuzluk ve borçsuzluk olduğu için, yani herkesin doğuştan bu vasıflara sahip olduğu kabul edildiği için, aksi kanıtlanmadığı sürece, kişiler suçlu görülemez ve kişilerin herhangi bir kimseye karşı borçlu olduğu söylenemez (Pala, 2021: 350).

Mecelle'nin yukarıda yer verilen 4'üncü maddesiyle de yakından alakalı olan bu ilke gereğince; borçsuzluk ve masumluk asıldır (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 95). Bu ilkeye göre, esas olan kişinin suçsuz ve borçsuz olmasıdır. Aksinin iddia edilmesi halinde, bunun açıkça ve kesin şekilde ispat edilmesi gerekmektedir. Bir kimsenin suçlu veya borçlu olduğunun ispatı gerçekleşmeden, o kişi hakkında bu yönde bir hükme varılamaz. Buradaki ispat külfeti yani o kişinin suçlu veya borçlu olduğunu ispat etme yükü, ilgili kişiyi suçlu veya borçlu olarak itham eden kişiye düşmektedir. Bu doğrultuda; suçla veya borçla itham edilen kişi, suçlu veya borçlu olmadığını ispat etmek zorunda değildir. Çünkü o kişinin zaten suçsuz ve borçsuz olarak kabul edildiği yönünde bir karine mevcuttur.

Herkes açısından masum yani suçsuz ve borçsuz olmanın esas olduğuna vurgu yapan beraet-i zimmetin asıl olması ilkesi, Gözler (2012: 47)'in ifadesiyle, "*kişinin hak sahibi olmaktan ve borç altında bulunmaktan temiz olması, diğer bir ifadeyle, o şeyin menfaati ve mazarratından uzak olması*" demektir. Bu ilke gereğince, asıl ve öncelikli olan husus, kişiyi borçsuz ve suçsuz olmasıdır. O halde, genel kural bu olduğuna göre, kişinin borçlu veya suçlu olması istisnai, sonradan ortaya çıkan ve aynı zamanda geçici bir durum teşkil etmektedir. Ayrıca gerek kamu hukuku ve gerekse özel hukukta kendine yer edinen bu ilke, toplumsal hayatta dahi kullanılagelen bir ifade niteliğindedir.

8'inci maddede yer alan bu ilkenin, 10'uncu maddedeki "*Birinin zemânda sâbit olan şeyin hilâfına delil olmadıkça bekâsıyla hükmolunur.*" ilkesiyle de bağlantılı olduğu ve bu iki kuralın benzer minvalde ifadeler içerdiği söylenebilir. 10'uncu maddedeki bu ilke, bir şeyin sabitliğinin, aksi yönde başka bir delil olmadığı sürece, bu şekilde devam edeceğine işaret etmektedir. Buradaki kural bağlamında, Şimşirgil & Ekinci (2009: 97)'ye göre; bir şeyin, eğer ki daha önceki bir zamanda yani geçmişte gerçekleştiği biliniyorsa ve bu duruma ilişkin aksine bir delil bulunmuyorsa, eskisi gibi yani mevcut hâliyle devam ettiği kabul görmektedir.

Son olarak, 8'inci maddenin 5'inci maddede yer alan ve bir şeyin mevcut bulunduğu hâlde kalmasının asıl olduğunu belirten "*Bir şeyin bulunduğu hâl üzere kalması asıldır.*" ilkesiyle de benzerlik ve bağlantı taşıdığı söylenebilir. Bu ilkeye göre; bir şeyin geçmişten beridir süregeldiği durum, o şeyin o durum üzere meşruiyetine delil olarak kabul edilmektedir. Ayrıca 5'inci maddeye örnek olarak, kaybolan bir kimsenin ölmüş olduğu ispatlanıncaya kadar o kişinin hâlâ yaşadığının kabul edilmesi ve bu doğrultuda, mevcut olan evliliğinin de devam ettiği belirtilebilir. Bu bölümde yer verdiğimiz, 4, 5, 8 ve 10'uncu maddelerdeki kurallar, temel olarak, aksi sabit olmadıkça yani aksi yönde bir delil ve ispat bulunmadıkça, bir şey veya kimse hakkındaki durumun devamına ve korunduğuna vurgu yapmaktadır.

Madde 12: "Kelâmda asıl olan ma'nâ-yı hakîkîdir."

Mecelle'nin 12'nci maddesinde düzenlenen ilke gereğince, bir sözde yer alan ifadenin, gerçek anlamda yorumlanması mümkünse, o ifade mecaz anlamda yorumlanmamalıdır. O halde, bir sözde öncelikli olarak değerlendirilmesi gereken, o sözün gerçek anlamıdır. Hukukun uygulanması, bir yorumlama eylemi sonucunda gerçekleşmektedir. O halde, bir hukuk kuralı hakkında yorum yapılırken, o kuralın öncelikle gerçek anlamı esas alınmalıdır. Hukukta geçerli olan anlamın, dilin o kelimeye yüklediği anlam olduğunu vurgulayan İlhan (2008: 17)'a göre; kelimelerin anlamı tartışma konusuysa, öncelikli olarak bu kelimenin mecazi anlamı değil gerçek anlamı esas alınır. Başka bir ifadeyle, hukukta geçerli olan anlam, dilin o kelimeye yüklediği anlamdır ve bir sözün veya kelimelerin anlamı tartışma konusu olduğunda, dildeki gerçek anlam esas alınır (Yıldırım, 2009: 52). Yani bir söz söylendiğinde, o sözde asıl olan ve tercih edilen şey, gerçek manadır (Atıf Bey, 2017: 71).

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Hukukun uygulanması ve kaynakları" kenar başlıklı 1'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Kanun, sözüyle ve özüyle değındığı bütün konularda uygulanır." Bu bağlamda; bir hukuki uyuşmazlık hakkında karar verecek olan hâkim, öncelikli olarak kanunun sözel/lafzi anlamına bakacaktır. Kanunun ruhu ifadesi ise, kanunun ortaya çıkarılmasındaki amaca yani kanunun varlık sebebine işaret etmektedir. Mecelle'nin bu maddesinde düzenlenen kural, hukuktaki yargısal yorum türlerinden birisi olan sözel yani lafzi yoruma işaret etmektedir. Sözel/lafzî yorum teorisi gereğince, hukuk kurallarının metninde yer alan ifadeye sıkı sıkıya bağlı kalınması gerekmektedir ve buna göre bir hukuk kuralının anlamı belirlenirken, o kelimelerin hukuk dilindeki ve gündelik dildeki anlamları ile o kuralın ifade edilış tarzı ve noktalama işaretleri dikkate alınmaktadır (Uzun, 2013: 45). Başka bir deyişle, bu yorum türüne göre; bir kanuna dayanılarak hüküm verilirken, o kanunun metninde yer alan kelimelerin anlamı ve kullanım yeri önemlidir. Bu çerçevede, ilgili kanun metni, sözel olarak yani lafzen değerlendirilmektedir.

Madde 14: "Mevrid-i nassda ictihâda mesâğ yokdur."

Mevrid, "vürûd eden yani gelen"; nass, "Kur'an-ı kerim âyetleri ve hadîs-i şerifler"; mevrîd-i nass ise, "hakkında nass olan mesele" anlamına gelmektedir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 99). Mecelle'nin 14'üncü maddesi gereğince, herhangi bir konuda ayet veya hadiste kesin bir hüküm varsa, o konu nass olarak yani malûm, aşikâr, açıkça belli olarak kabul edilir ve bu yüzden o konu hakkında herhangi bir içtihadı gidilmesine gerek yoktur. Nassla belirlenmiş yani hakkında nass bulunan bir meselede yapılan içtihadı itibar edilmemektedir (Atıf Bey, 2017: 75). Bir hususun nass olarak kabul edilmesi, onun yasal karar veya kesin emir şeklinde olmasının altını çizmektedir. O halde, bir konuya dair hukukta açık ve net bir mevzuat hükmü varsa, öncelikli olarak o hüküm uygulanacak ve konuya dair içtihat yoluna gidilmeyecektir (Yıldırım, 2009: 58).

Buradaki kural gereğince; belli bir konu hakkında, onu açıkça düzenleyen bir kanun hükmü varsa ilgili hüküm uygulanmalı ve doğrudan içtihatı başvurulmamalıdır. İctihatlar ise, hakkında kesin hüküm olmayan veya açıkça mevzuatta düzenlenmeyen uyuşmazlıklarda başvuru bir kaynaktır. Yani içtihatlar, mevcut eksiklikleri kapatmaya ve tereddütleri gidermeye yöneliktir. O halde konu hakkında bir eksiklik yoksa, dolayısıyla içtihadı da başvurmaya gerek yoktur.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Hukukun uygulanması ve kaynakları" kenar başlıklı 1'inci maddesinin 2'nci fıkrasına göre; "Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa, hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir." Anılan maddenin 3'üncü fıkrasında ise; "Hâkim, karar verirken bilimsel görüşlerden ve yargı kararlarından yararlanır." denilmektedir. Burada, bir hukuki uyuşmazlığın çözümünde hâkimin hangi kaynaklara başvuracağı sırayla açıklanmıştır. Bu bağlamda; hâkimin ilgili hukuki uyuşmazlığı çözmek konusunda başvuracağı ilk adres, kanun olacaktır. İlgili konu hakkında hüküm bulunmaması durumlarında ise yargı kararlarına yani içtihadı başvurulacaktır. İctihatların yanında ayrıca, hâkimin hukuk yaratma ve takdir yetkisi de bulunmaktadır. Hâkim, takdir yetkisine sahip olduğu hallerde, bu yetkisini hukuka ve hakkaniyete uygun şekilde uygular ve bu bağlamda, hâkim ilgili hukuk kurallarının ve hukuk sisteminin gereklerini dikkate almak durumundadır ve takdir yetkisini kullanırken karara bağlayacağı somut olayın gerçekleşme şeklini ve ilgililerin durumlarını hesaba katmalıdır (Uzun, 2013: 48).

Madde 16: "İctihâd ile ictihâd nakz olunamaz."

Mecelle'nin 16'ncı maddesi gereğince; bir konu hakkındaki içtihat, başka bir içtihatla nakz olunmaz, geçersiz kılınmaz, bozulamaz veya çürütülemez. Birbirine aykırı olan içtihatlar, birbiri üzerine tercih edilemez ve biri diğeriyle bozulamaz (Atıf Bey, 2017: 76). Yani bir müçtehit tarafından ilgili şartlar ve usuller dâhilinde oluşturulan içtihat, aynı konudaki başka bir müçtehit tarafından oluşturulan içtihadı geçersiz kılmaz, bozamaz veya çürütmez.

İctihat, hakkında açık ve net hüküm bulunmayan bir meselenin çözümünün çıkarılması için hukukçularca yapılan yorum ve açıklamaları içermektedir. İslâm hukuku müçtehitleri, bu kapsamda, Kur'an ve sünnetten oldukça faydalanmıştır. Bu kapsamda, müçtehitlerce oluşturulan içtihatlar birbirinden farklı olabilir ve birbirine uymayabilir. Ayrıca müçtehitler, içtihat ettikten sonra, yeni bir bilgiye ulaştıkları zaman, örneğin bir hadis öğrendikleri zaman veya insanların ihtiyaçları, örf ve âdetleri değiştiği zaman veya bir zaruret olduğu zaman içtihatlarını değiştirebilmektedir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 102). Ek olarak, bir müçtehidin bir olay kapsamında kendi içtihadıyla hükmettikten sonra, o olay hakkında içtihadı değişse bile, önceki içtihadına göre vermiş olduğu hüküm bozulmaz (Atıf Bey, 2017: 76).

İctihat, bir meselenin çözümünde yorum yaparak hareket etmeye vurgu yaptığından dolayı, yorumların ve doğal olarak ortaya çıkacak içtihatların farklı olması olağan bir durumdur. İşte burada ortaya çıkan farklı içtihatlardan biri, diğeri bozmamaktadır. Yıldırım (2009: 65)'a göre; içtihatlar, aynı derecede birer zannî delil olduklarından, kat'î olan nasslara aykırı olmadıkça, biriyle diğeri geçersiz kılmak caiz değildir. Bir müçtehidin usulüne uygun şekilde ortaya çıkardığı bir içtihat, başka bir müçtehidin aynı konudaki başka bir içtihadını bozmamakta ve bu içtihat da hükmünü devam ettirmekte yani bir müçtehit, bir içtihadıyla başka bir müçtehidin içtihadını kaldıramamaktadır (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 102).

İctihadın günümüzde anlamları, hukukçuların herhangi bir hukukî mesele hakkındaki görüş ve düşünceleri; mahkemelerin, (özellikle Yargıtay, Danıştay gibi yüksek mahkemelerin), kanunların olaylara uygulanmasıyla ilgili olarak ortaya çıkan sorunlar hakkında aldıkları hukukî kararlardır (Yıldırım, 2009: 67). İctihadın bir düşünce, tez, sav olduğunu ifade eden İlhan (2008: 21)'a göre; tez, karşı tez ile çürütülemez, çünkü bunlardan

her ikisi de birer fikir niteliğindedir; o yüzden, içtihatları sadece eylem ve olaylar yani maddi olgu veya yasalarla çürütülebilmektedir. Bir içtihadın başka bir içtihat tarafından bozulmaması veya geçersiz kılınmaması ilkesi gereğince, eğer ki bir hâkim ilgili kural ve usullere uygun olarak bir karara varırsa, bu karar aynı düzeydeki başka bir hâkime başvurularak bozulmamaktadır.

Madde 19: "Zarar ve mukâbele bi'z-zarar yoktur."

Mecelle'nin 19'uncu maddesine göre; tıpkı birisine zarar vermenin caiz olmadığı gibi, kendisine zarar veren kişiye zararlar karşılık vermek de caiz değildir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 105; Atıf Bey, 2017: 81). Bu ilke gereğince; bir şeye veya kimseye zarar vermek yasaklandığı gibi aynı zamanda maruz kalınan bir zarara ve o zararı verene de aynı şekilde zararlar karşılık vermek yasaklanmıştır. Yani zarara zararlar karşılık verilemez. O halde, zarara uğrayan kişi, zararını gidermek amacıyla, zarar verene karşı misilleme olarak zarar veremez.

Orhan & Bilgiç (2022: 278)'in ifadesiyle, "Bir kişinin mazlum olması ona başkasına zulmetme hakkını vermez." Hakkın kötüye kullanılması bağlamında, Mecelle, sübjektif ve objektif unsurlarıyla hakkın kötüye kullanımını yasaklayan birçok düzenlemeye yer vermiştir (Köse, 2021: 340). Hakkın kötüye kullanılması yasağının temellerinden birisini oluşturan 19'uncu madde, "Hiçbir şekilde zarar vermek ve zarar verene zarar ile cevap vermek yoktur." (İbn Mâce, "Ahkâm", 17; Mâlik, el-Muvatta', "Akdiye", 31, Ahmed b. Hanbel, el-Müsned, V, 327) hadisinin iktibas niteliğindedir (Köse, 2021: 336). Yani bu kural da kaynağını, zarar vermenin ve verilen zarara zararlar karşılık vermenin uygun olmadığı yönündeki bir hadisten almaktadır. Ali Haydar Efendi (2012: 74), kişinin kendine ait olan bir mülkü üzerinde tasarruf hakkının bir başkasına zarar vermeme şartına bağlı olduğunu belirterek, bir kişinin kendi ait bir evde, komşusuna veya yoldan geçenlere karşı zarar verecek nitelikte bir pencere veya balkon yapamayacağını örnek olarak göstermektedir. Ek olarak buradaki kural, haksız fiile işaret etmektedir. Bu çerçevede, herhangi bir haksız fiile maruz kalan kişi, ilgili fiilin failine karşı, başka bir haksız fiiller karşılık veremeyecektir. Hâliyle hem ilk baştaki haksız fiil hem de sonraki tepki niteliğinde verilen haksız fiil hukuka aykırıdır ve meşru olarak nitelendirilemez.

Haksızlığa uğramak, başkasına haksızlık yapmanın bir mazereti olamaz (Yıldırım, 2009: 73). Herkesin sahip olduğu hak ve özgürlükleri dilediği gibi kullanacağını ve sahip olduğu mallar üzerinde dilediği gibi tasarruf edeceğini, ancak bu hakkın sınırının başkalarının zarar görmesi olduğunu ifade eden Şimşirgil & Ekinci (2009: 105)'ye göre haklar, başkalarına zarar verecek şekilde kullanılamaz ve herhangi birinden zarar gören kişi, maruz kaldığı bu zarara zararlar mukabelede bulunamaz. O halde zarar gören kimse, aynıyla karşılık vermek yerine bu zararının tazminini yargı aracılığıyla arama yoluna gitmelidir. Ayrıca bu kuralın, 20'nci maddede düzenlenen ve zararın giderileceğine dair "Zarar izâle olunur." ilkesiyle ve 25'inci maddede yer alan zararın benzer başka bir zarar verilerek giderilemeyeceğine dair "Bir zarar kendi misliyle, izâle olunamaz." ilkesiyle yakından bağlantılıdır. 19'uncu maddeyle birçok açıdan benzerlikler içerdiği için 25'inci maddeye bu çalışmada yer verilmemiş olup 20'nci maddeye aşağıda değinilecektir.

İnsan haklarına sahip olmak demek, bir başkasına zarar verebilmek özgürlüğüne de sahip olmak anlamına gelmemektedir. Başkalarına zarar vererek, insan haklarının kullanımı

mümkün değildir. Yani hukuk düzeninde ve hukuk çerçevesinde, kişiler sahip oldukları hakları başkalarına zarar vererek veya zarar vermek amacıyla kullanamaz. Aksi halde bu durum, hakkın kötüye kullanımını oluşturmaktadır. Bu durum ise, hukuka aykırı olarak nitelendirilmektedir. Yani haklar kötüye kullanılamaz.

Hakların kötüye kullanımı yasağı hem anayasada hem de kanunda düzenlenmiştir 1982 Anayasası'nın "Temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmaması" kenar başlıklı 14'üncü maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Anayasada yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirisi, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünü bozmayı ve insan haklarına dayanan demokratik ve lâik Cumhuriyeti ortadan kaldırmayı amaçlayan faaliyetler biçiminde kullanılamaz." Buradaki temel hususlar, küllî kâidelerdeki 19'uncu maddeyle bağlantılıdır. Görüldüğü üzere; anayasa, insan haklarını tanıyıp çeşitli hukuki güvencelerle koruma ve teminat altına alsa da aynı zamanda tanınan insan haklarının kötüye kullanılmasını açıkça yasaklamaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun "Dürüst davranma" kenar başlıklı 2'nci maddesinin 2'nci fıkrasına göre; "Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz." Buradaki temel hükümlerle, hakkın kötüye kullanımı yasaklanmıştır. Çünkü hukuk, haksızlığı korumaz. Bir hakkın kullanımı, başka yönden haksızlık oluşturmamalıdır.

19'uncu maddeye yer vermişken, meşru savunma hakkına da değinmekte fayda vardır. Özellikle belirtmek gerekir ki; buradaki zarar verme yasağı, meşru savunma hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Çünkü meşru savunma hakkı zaten kişiye tanınan ve ilgili şartlar dâhilinde kullanılabilen bir haktır. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 25'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Gerek kendisine ve gerek başkasına ait bir hakka yönelmiş, gerçekleşen, gerçekleşmesi veya tekrarı muhakkak olan haksız bir saldırıyı o anda hal ve koşullara göre saldırı ile orantılı biçimde defetmek zorunluluğu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez." denilerek bu hakkın kullanılabilmesi için şartlar belirtilmiştir. O halde, kendisine veya bir başkasına ait bir hakka yönelik gerçekleştirilen veya gerçekleşmesi muhakkak olan bir haksız saldırıyı, o saldırıya orantılı şekilde hareket ederek savmak ve defetmek mümkündür. Böylesi bir durumda ise, fail kendini veya bir başkasını savunduğu için ceza almamaktadır.

Madde 20: "Zarar izâle olunur."

Mecelle'nin 20'nci maddesi, açıkça ve özetle ortaya çıkan bir zararın giderilmesi ve karşılanması gerektiğine vurgu yapmaktadır. O halde, bu kural gereğince, bir kimseye veya şeye zarar veren kişi o kimsenin zararını gidermekle ve oluşan zararı telafi ve tazmin ederek karşılamakla sorumludur. Bu maddenin, 19'uncu maddenin devamı ve bir anlamda sonucu olduğunu söylemek mümkündür. Yani bir kimseye zarar veren kişi, ortaya çıkan zararı tazmin etmelidir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Sorumluluk/Genel olarak" kenar başlıklı 49'uncu maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür." (Resmî Gazete Tarih-Sayı: 4 Şubat 2011-27836). Buradaki kanuni düzenlemede, bir haksız fiil sonucunda oluşan zararın ilgili kişi tarafından giderilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. O halde, haksız bir fiil neticesinde veya kusurlu bir hareket kapsamında birine zarar veren kimse, ortaya çıkan zararı karşılamak ve oluşan mağduriyeti gidermek zorundadır. Örneğin, arabasıyla trafikte seyreden A, gerçekleştirdiği kaza

neticesinde B'nin bahçe duvarını yıkması halinde, burada meydana gelen zarardan sorumludur ve oluşan zararı gidermekle yükümlüdür.

Madde 21: "Zarûretler memnû' şeyleri mübâh kılar."

Zaruret; "yasak olan bir şeyin işlenmesini caiz kılan özür"; mübah ise, "kanun koyucunun katında yapılıp yapılmamasının eşit olduğu şey"dir (Yıldırım, 2009: 78). Zaruret, ıztırar ve ihtiyaç demektir ve yasaklanmış olan bir şeyin yapılmasını caiz görmeye sebep olan özürdür (Atıf Bey, 2017: 84). Mecelle'nin 21'inci maddesi, zaruret hâllerinin yani zorunluluk durumlarının normal şartlarda yasak olan hususları uygun hale getirdiğini ifade etmektedir. Yani ıztırar ve ihtiyaç ortaya çıktığı zaman, yasak olan şeyler hakkında mübah muamelesi yapılır ve fail sorumlu tutulmaz (Atıf Bey, 2017: 85). İlhan (2008: 27)'in ifadesiyle, "Zorunluluklar, yapılamaz olanı yapılabilir kılar." Yine bu kapsamda, ıztırar yani zorunluluk hâlinde gerçekleştirilen bir fiilin suç veya kabahat oluşturmayacağı anlaşılmaktadır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 25'inci maddesinin 2'nci fıkrasında "Gerek kendisine gerek başkasına ait bir hakka yönelik olup, bilerek neden olmadığı ve başka suretle korunmak olanağı bulunmayan ağır ve muhakkak bir tehlikeden kurtulmak veya başkasını kurtarmak zorunluluğu ile ve tehlikenin ağırlığı ile konu ve kullanılan vasıta arasında orantı bulunmak koşulu ile işlenen fiillerden dolayı faile ceza verilmez." denilerek zorunluluk hâli açıkça belirtilmekte ve bunun karşılığında faile ceza verilemeyeceği vurgulanmaktadır. Dolayısıyla normalde yasaklanan bir eylem, gerekli şartlar ortaya çıktığında yasal hale gelebilmekte ve ilgisine ceza verilememektedir. Kışın dağda yolunu kaybeden ve tipiye yakalanan A'nın donmaktan kurtulmak ve vahşi hayvanlardan korunmak amacıyla oradaki bir dağ evine kapıyı kırıp girmesi ve evdeki odun ve soba aracılığıyla ısınması, bu konuya örnek olarak verilebilir. Yine borçlar hukuku bağlamında, ikrah yoluyla bir başkasının malını telef eden kişinin bu malı tazmin etmesi gerekmemektedir; çünkü tazmin yükü o kişiyi bu fiile zorlayan aittir (Yıldırım, 2009: 78).

Bu madde aynı zamanda, "Zarardan kurtulma, olanaklara uygun olmalıdır." (İlhan, 2008: 35) anlamına gelen 31'inci maddedeki "Zarar bi-kaderi'l-imbân def olunur." ifadesiyle de ilgilidir. Buna göre; oluşan zararlar, imbânlar ölçüsünde giderilmektedir.

Madde 34: "Alması memnû' olan şeyin vermesi dahi memnû'dur."

34'üncü maddede yer alan hükme göre; alınması yasaklanan bir şeyin verilmesi de yasaklanmıştır. Yani bir kimseye alması haram ve yasak olan bir şeyi vermek, aynı zamanda veren hakkında da haram ve yasaktır (Atıf Bey, 2017: 101). O halde, buradaki alma eylemi yasak ise bunun devamındaki verme eylemi de yasak olarak görülmektedir.

Bu madde bağlamında örnek olarak verilebilecek konulardan birisi rüşvettir. Nitekim 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun "Rüşvet" kenar başlıklı 252'nci maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Görevinin ifasıyla ilgili bir işi yapması veya yapmaması için, doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, bir kamu görevlisine veya göstereceği bir başka kişiye menfaat sağlayan kişi, dört yıldan oniki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır." Buradaki düzenlemede, rüşvet vermek eyleminin açıkça suç olarak tanımlanıp yasaklandığı ve rüşvet veren kişinin bu doğrultuda cezalandırılacağı hükme bağlanmıştır. Anılan maddenin 2'nci fıkrasında ise, "Görevinin ifasıyla ilgili bir işi yapması veya yapmaması için, doğrudan veya aracılar vasıtasıyla, kendisine veya göstereceği bir başka kişiye menfaat sağlayan kamu görevlisi de birinci fıkrada belirtilen ceza ile cezalandırılır." denilmektedir. Bu fıkrayla rüşvet almak eylemi de tıpkı rüşvet vermek eylemi gibi

yasaklanarak suç şeklinde tanımlanmış ve cezai yaptırıma bağlanmıştır. Bu bağlamda; rüşvet alan kişi de tıpkı rüşvet veren kişi gibi cezalandırılacaktır. Yine rüşvetin dışında ayrıca uyuşturucu madde de bu kapsamda değerlendirilebilir. Nitekim uyuşturucu maddeyi almak da satmak da ceza hukukunda suç olarak tanımlanmıştır.

İslâm hukukuna göre; faizin haram olduğu düşünüldüğünde, hem faiz almanın yani faizle kazanç sağlamanın hem de faiz vermenin caiz olmadığı kuralının, 34'üncü maddedeki ilkeye örnek gösterilmesi mümkündür. O halde, faiz yoluyla gelir elde edenin eylemi de borç alıp borcunu faiziyle ödeyenin eylemi de yasaktır.

Madde 39: "Ezmânın tagayyürü ile ahkâmın tagayyürü inkâr olunamaz."

Mecelle'nin 39'uncu maddesine göre; zamanın değişmesiyle, hükümlerin de değişmesi inkâr olunamaz ve hakkında nass bulunmayan hükümler, yani kıyasla veya örf'e göre verilen hükümler, zamanla değişebilir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 119). 39'uncu maddede yer bulan hükme göre; zamanın değişmesi, hükümlerin de değişmesine sebep olabilir. Yani zamanın değişmesiyle birlikte insanların halleri, örf ve adetleri de değişeceğinden dolayı bunların üzerine kurulu olan hükümler de değişecektir (Atıf Bey, 2017: 108). O halde, zaman değiştikçe, hükümlerin sabit kalacağı değil, değişeceği kabul edilmektedir. Nitekim, hukuki kurallar ortaya çıktığı zamanın koşulları değiştiğinde, uygulanamaz hâle gelebilir. O yüzden, zaman koşulları değiştiğinde, o konuya dair hukuki hükümler de değişikliğe uğrayabilir.

İlhan (2008: 42)'ın da belirttiği üzere; "Hukuk, durağan değil dinamik bir disiplindir, yaşama bağlı, yaşamla iç içe ve yaşamın değişmesiyle birlikte değişir." Gerçekten de hayatın ve toplumun içindeki meselelere ilişkin kuralları ve düzenlemeleri içeren hukuk, sabit ve değişmez değildir. Aksine toplumsal ilişkiler, toplumların değer yargıları ve özellikleri gibi hususlar zamanla çağın koşullarına göre çeşitli değişikliklere uğramaktadır. Bu doğrultuda, hukukun da bulunduğu çağa ayak uydurabilmesi gerekmektedir. Bu da yaşanan şartların ve zamanın değişmesinin, ilgili hukuk kurallarının, içtihatların ve hukuki yorumların yeniden gözden geçirilerek güncelleştirilmesini gerekli kılmaktadır. O halde, zamanın değişmesiyle birlikte, var olan kurallar da yeni durum ve şartlara ayak uydurabilmek amacıyla bazı değişikliklere uğrayabileceklerdir.

Madde 45: "Örf ile ta'yîn nass ile ta'yîn gibidir."

Mecelle'nin 45'inci maddesine göre; insanlar arasında örf hâlini almış olan bir şey, nassla yani âyet-i kerîme veya hadîs-i şerîfle emredilmiş şeyler gibi bağlayıcı olmaktadır (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 123). Yani bir şeyi nass ile ve açık şekilde belirlemek ne hüküm ifade ederse, örf ve âdet ile belirlemek de o hükmü ifade etmektedir (Atıf Bey, 2017: 115). O halde, 45'inci maddeye göre; örf olarak nitelendirilen hususlar, bir anlamda kanun gibi görülmektedir. Bu anlamda, örf'e aykırı hareket, kanuna aykırı hareket ile aynı anlama gelmekte ve aynı hukuki sonucu doğurmaktadır (Yıldırım, 2009: 122). Bu ilke, Karahasanoğlu (2011: 109)'na göre; Osmanlı hukukundaki asırlarca var olan kabulleri yansıtmaktadır ve klasik dönemdeki örfî hukuk uygulamalarını akla getirmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 1'inci maddesinin 2'nci fıkrasında yer alan "Kanunda uygulanabilir bir hüküm yoksa hâkim, örf ve âdet hukukuna göre, bu da yoksa kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse ona göre karar verir." ifadesi, bu madde ile yakından

ilgilidir. Buradaki düzenleme gereğince, örf ve âdetler, kanun boşluğunu doldurabilecek niteliktedirler. Nitekim, hâkim eğer ki önündeki hukuki uyumsuzluğun çözümünde uygulayabileceği bir kanun hükmü bulamadığı takdirde, kararını örf ve âdet hukukuna göre verecektir. Böylesi bir durumda, örf ve âdet hükümleri, kanun gibi etkili olacaktır.

Madde 47: "Vücûdda bir şeye tâbi' olan hükümde dahi ona tâbi' olur."

Mecelle'nin 47'nci maddesinde düzenlenen ilkeye göre; bir şeye madden yani varlık anlamında bağımlı olan şey, hükmen de ona bağımlı olacaktır. Yani bir şeyin parçası, o şey hakkında verilecek hükme tabi olacaktır. Bu bağlamda, klasik bir örnek olarak, gebe bir ineğin satılmasıyla onun karnındaki yavrunun da satılmış olması bu konuya gösterilebilir. Ayrıca bu kural, eşya hukukundaki bütünleyici parçayı akla getirmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 684'üncü maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Bir şeye malik olan kimse, o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olur." O halde, bir eşyanın sahibi, o eşyanın bütünleyici parçalarının da sahibidir. Eskiden mütemmim cüz olarak ifade edilen bütünleyici parça, anılan maddenin 2'nci fıkrasında, "yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına olanak bulunmayan parça" şeklinde tanımlanmıştır. Bu bağlamda düşünülecek olursa; tarlada dikili olan bir ağaç o tarlanın bütünleyici parçası olduğu gibi, bir arsa üzerinde yer alan bina da o arsanın bütünleyici parçasıdır. Bu yüzden, aksi kararlaştırılmadıkça, tarla satıldığında tarladaki ağaçlar da tarla satımı işleminin konusu kapsamına girecek ve tarlayla birlikte satılmış olacaktır.

Madde 49: "Bir şeye mâlik olan kimse ol şeyin zarûriyyâtından olan şeye dahi mâlik olur."

Mecelle'nin 49'uncu maddesi, yukarıdaki 47'nci maddeye benzer yönde bir hükmü düzenlemektedir. Buna göre; bir şeye sahip olan kimse, onun ayrılmaz parçası durumunda olan şeylerine de sahip olmaktadır (Yıldırım, 2009: 128). Bu kurala göre; bir şeye sahip olan kişi, o şeyin kullanımı ve yararlanması konusunda gerekli eklentilere de sahip olacaktır. Buradaki eklentinin özelliği, asıl şeyin zaruriyetini oluşturmasıdır. Eklenti konusu da tıpkı bütünleyici parça gibi eşya hukuku kapsamında incelenmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 686'ncü maddesinin 1'inci fıkrasına göre; "Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar." O halde, bir eşya üzerinde gerçekleştirilecek tasarruflar, o eşyaya bağlı eklentiler için de hüküm oluşturacaktır. Eklentinin tanımı, bahsi geçen maddenin devam eden fıkrasında, "asıl şey malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yerel âdetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülünen ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır mal" şeklinde yapılmıştır. Bu madde gereğince, aksi kararlaştırılmadığı sürece, bir şeye sahip olan kimse, onun eklentilerine de sahip olacaktır. Örneğin, bir mağazadan televizyon satın alan kimse o televizyonun kumandasını da satın almış olmaktadır. Yine buna benzer şekilde, bir kilit satıldığında, söylenmese bile, bunun anahtarı da o kilitte birlikte satılmış olur (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 126).

Madde 52: "Bir şey bâtil oldukda onun zımındaki şey de bâtil olur."

Bazı söz ve sözleşmelerin kendileriyle kastedilen açık anlam ve hükümlerin yanı sıra, onların altında yatan başka anlam ve hükümler de bulunur ki, "zımnen sabit olan şeyler" adı

verilen bunların geçerli olup olmaması, kastedilen ve açıkça anlaşılan anlamın geçerli olup olmamasına bağlıdır (Yıldırım, 2009: 132). Mecelle'nin 52'nci maddesinde düzenlenen kural gereğince, zımnen sabit olan şeylerin geçerli olup olmayacağı, asıl konunun geçerli olup olmamasına bağlıdır. Yani bir işlem veya sözleşmede açıkça belirtilen şeyler dışındaki zımnen varlığı kabul edilen hususlar da aslına tabidir. Hâliyle asıl şey iptal edilince, onun zımında bulunan hususlar da iptal edilmiş olmaktadır. Başka bir deyişle, bir şeyin bâtil yani geçersiz olması, onun zımında kapsadığı şeyleri de geçersiz kılmaktadır. Bu bağlamda, kendisi yasak ve geçersiz olan bir eylemin gerçekleşmesi için kurulan sözleşme de yasak ve geçersiz olacaktır. Bu ilkenin uygulanması bağlamında, Şimşirgil & Ekinci (2008: 127), bir kimsenin "Kanımı sana şu kadara sattım, beni öldür!" demesinin yani kendinin öldürülmesi için izin vermesinin geçersiz olduğu örneğini vermektedir. Bahse konu örnekte, bir kimsenin öldürülmesi geçersiz ve hukuka aykırı olduğu için, buna dair yapılan sözleşme de geçersiz olacaktır.

Madde 67: "Sâkite bir söz isnâd olunmaz. Lâkin ma'rız-ı hacette sükût beyândır."

Sükût eden yani susan kimseye, şu sözü söylemiş oldu denilemez (Ali Haydar Efendi, 2012: 92; Atıf Bey, 2017: 141). Çünkü burada susan kişi herhangi bir söz söylemiş olmamaktadır. Fakat söylenmesi gerekirken susmak eylemi ise bir bildirim niteliğindedir (İlhan, 2008: 63; Yıldırım, 2009: 155). Söylenecek yerde söz söylenmezse, bu durum sükût söz yerine geçmekte ve bu durum sükûtu ikrar ve beyan olarak kabul edilmektedir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 137). Susmanın bir kabul bildirimini sayılabilmesi için duruma göre söylenmesi gerekirken susulması, yani itiraz etmek gerekirken edilmemesi, bir kabul bildirimini sayılmaktadır (İlhan, 2008: 63).

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Örtülü kabul" kenar başlıklı 6'ncı maddesine göre "Öneren, kanun veya işin özelliği ya da durumun gereği açık bir kabulü beklemek zorunda değilse, öneri uygun bir sürede reddedilmediği takdirde, sözleşme kurulmuş sayılır." Buna göre; madde kapsamına giren durumlarda, belirli bir zaman diliminde önerinin reddedilmemesi, yani öneri hakkında herhangi bir ret beyanında bulunulmaması, bir kabul bildirimini olarak kabul edilmekte ve sözleşme kurulmaktadır.

Madde 91: "Cevâz-ı şer'î zamâna münâfi olur."

Mecelle'nin 91'inci maddesinde bulunan ilke, bir işin yapılması hususunda hukukun tanıdığı yetki ve verdiği izne işaret etmektedir. Buna göre; "hukukun izin vermesi, hukuka aykırı bir fiilden dolayı tazminde bulunmayı ortadan kaldırır" (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 156). Bu bağlamda; hukuka uygunluk durumu, tazminatı önlemektedir ve bir şey hukuken meşru olursa, o şey sebebiyle kasıtsız olarak meydana gelen zararların tazmini gerekmemektedir (Yıldırım, 2009: 189). Bir haksız fiile hukuken, izin verilmişse, artık orada tazmin durumu söz konusu değildir (Şimşirgil & Ekinci, 2009: 156-157). O halde, bir eylemin hukuka uygun olması, o eylem için herhangi bir tazminat öngörülmemesini gerektirir. Yani bir hakka dayanılarak gerçekleştirilen eylem dolayısıyla tazminat söz konusu olmaz. Başka bir deyişle, bir kişinin hukuka uygun bir eylemi gerçekleştirmesinden dolayı bir tazminat konusu doğmaz.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nda ceza sorumluluğunu ortadan kaldıran bazı nedenlere yer verilmiştir. Kanununun 24'üncü maddesindeki "Kanunun hükmü ve amirin emri", 25'inci

maddesindeki “Meşru savunma ve zorunluluk hali”, 26’ncı maddesindeki “Hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası”, 28’inci maddesindeki “Cebir ve şiddet, korkutma ve tehdit”, 30’uncu maddesindeki “Hata”, 31’inci maddesindeki “Yaş küçüklüğü”, 32’nci maddede “Akıl hastalığı”, 33’üncü maddede “Sağır ve dilsizlik”, 34’üncü maddesindeki “Geçici nedenler, alkol veya uyuşturucu madde etkisinde olma” hususları, bu kapsamda değerlendirilebilir. Bu tür hâllerin varlığında, fiili gerçekleştiren kimse hukuka uygun olarak davranmaktadır ve kanuni şartların sağlanması dahilinde faile ceza verilmemektedir. Nitekim bunlardan bir tanesine örnek olarak, Kanun’un 26’ncı maddesinin 1’inci fıkrasında “*Hakkını kullanan kimseye ceza verilmez.*” hususu gösterilebilir. Bu bağlamda; hakkını kullanan kişi, hukuk çerçevesinde hareket etmiş ve hukukun dışına da çıkmadığı için o kişinin gerçekleştirdiği eylem, suç oluşturmamakta ve bu eylem için ceza verilmemektedir.

Sonuç

Örfî hukuk, sadece Osmanlı Devleti’ne has olmayıp Türklerin İslâmiyet’i kabulünün öncesinde de bulunmaktadır. Örfî hukukun Osmanlı’da uygulanmasında ise, Osmanlı’nın içinde bulunduğu özel şart ve durumların da etkisinin bulunduğu kabul gören bir gerçektir. Şer’î hukukun alanına girmemeye ve ona aykırılıklar içermemeye özen gösterilerek oluşturulan örfî hukuk, örf ve âdet hukukundan çok daha kapsamlıdır. Örf ve âdet hukuku, örfî hukukun içerisinde elbette ki yer almaktadır. Fakat örfî hukuku geliştiren ve genişleten padişah ve devlet otoritesinin koyduğu kurallardır. Başka bir deyişle; şer’î hukuk, Osmanlı hukukunun esaslarını temsil ederken, örfî hukuk da bu esaslara aykırılık oluşturmaksızın gelişmeye devam etmiştir. Devlet otoritesinin zaman içerisinde emirleri bağlamında hayat bulan örfî hukuk ise, şer’î hukuktan kopmadan ve ona aykırılık teşkil etmemeye hassasiyet gösterilerek uygulanmıştır.

Osmanlı’nın son döneminde oluşturulan ve hukuki modernleşme amacıyla hazırlanan Mecelle, genel anlamda bir Medeni Kanun olarak görülmekte ise de tam anlamıyla bu içeriğe sahip değildir. Mecelle’de aile ve miras hukuku göz ardı edilirken borçlar hukuku ve ticaret hukuku alanlarına yer verilmiştir. İslâm hukuku esaslarının etkisi altında hazırlanan Mecelle’nin “Kavâid-i Külliye” olarak da anılan maddelerinde, hukukun genel ilkeleri bağlamında doksan dokuz adet ilke bulunmaktadır. Bu doksan dokuz ilkede, günümüzde halen geçerli olan hukuki kurallara yer verildiği görülmektedir. Nitekim, ceza hukukundan eşya hukukuna, kişiler hukukundan borçlar hukukuna kadar birçok alanda hükümler içeren bu kuralların, hukukun genel ilkeleriyle bağdaştığı görülmektedir. Bu bağlamda, Mecelle’nin, genel hukuk prensipleri bağlamında müthiş ifadeler içerdiğini ve gerek teoride ve gerekse de uygulamada Osmanlı ve Türk hukuk tarihi açısından oldukça önemli bir eser olduğu söylenebilir.

Kaynaklar

- Akgündüz, A. (1990). *Osmanlı kanunnâmeleri ve hukukî tahlilleri-1. kitap: osmanlı hukukuna giriş ve fatih devri kanunnâmeleri*. FEY Vakfı Yayınları.
- Akgündüz, A. (1999). Osmanlı Hukuku’nda şer’î hukuk-örfî hukuk ikilemi ve yasama organının yetkileri. *İslâmî Araştırmalar Dergisi*, 12(2), 117-121.

- Akipek, J. G., Akıntürk, T. & Ateş D. (2015). *Türk Medenî Hukuku (Başlangıç Hükümleri-Kişiler Hukuku) (Birinci Cilt)*. Beta Yayınları.
- Akyılmaz, S. G. (2021). İki önemli kodifikasyon örneği: Mecelle ve 1734 tarihli İsveç (Medeni) Kanunu, benzerlikler-farklılıklar. F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 85-127). Star Matbaacılık.
- Ali Haydar Efendi (2012). *Dürerü'l hükkâm şerhu mecelleti'l-ahkâm (Mecelle şerhi)* (R. Gündoğdu & O. Erdem, Çev.). Gül Neşriyat-Osmanlı Yayınevi.
- Ali Himmet Berkî (1982). *Açıklamalı Mecelle (Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye)*. Hikmet Yayınları.
- Atıf Bey. (2017). *Mecelle'nin küllî kâideleri*. Haz. Abdullah Demir. SD Yayınevi.
- Avcı, M. (2013). *Türk hukuk tarihi dersleri*. Mimoza Yayınları.
- Aydın, M. Â. (1981). *Osmanlılarda aile hukuku alanındaki gelişmeler ve Hukuk-i Aile Kararnamesi, XIX ve XX. Asır*. Doktora Tezi. İstanbul Üniversitesi.
- Aydın, M. Â. (2004). Kanunnameler ve Osmanlı Hukuku'nun işleyişindeki yeri. *Osmanlı Araştırmaları Dergisi*, (24), 37-46.
- Aydın, M. Â. (2009). *Türk hukuk tarihi*. Beta Basım Yayım.
- Aydın, M. Â. (2017). *Osmanlı Devleti'nde hukuk ve adalet*. Klasik Yayınları.
- Bakkal, A. & Sula Z. (2019). Mecelle'deki küllî kâidelerin genel kural tipi diğer kavramlarla ilişkisi ve bunların delil oluş keyfiyeti. *Süleyman Demirel Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, (43), 92-110.
- Belgesay, M. R. (1946). Mecellenin küllî kâideleri ve yeni hukuk. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 12(2-3), 561-608.
- Bilge, N. (2016). *Hukuk başlangıcı hukukun temel kavram ve kurumları*. Turhan Kitabevi.
- Ceylan, M. (2021). Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin hazırlanışı, uygulanması ve kapsamı. *Adalet Dergisi*, (66), 701-726.
- Cin, H. & Akgündüz, A. (1995). *Türk hukuk tarihi (Giriş ve kamu hukuku) (1. Cilt)*. Osmanlı Araştırmaları Vakfı Yayınları.
- Cin, H. & Akyılmaz, G. (2013). *Türk hukuk tarihi*. Sayram Yayınları.
- Demir, A. (2007). Küllî kâideler ekolü. *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 11(1-2), 129-148.
- Ekinci, E. B. (1997). Hukuk tarihimizin abide eseri: Mecelle. *Tarih ve Medeniyet*, (38), 54-56.
- Ekinci, E. B. (2014). *Osmanlı hukuku (Adalet ve mülk)*. Arı Sanat Yayınevi.
- Ekinci, E. B. (2018). Osmanlılar islâm hukuku'na aykırı bir hukuk tatbik ettiler mi?. *Derin Tarih*, Aralık, 33-34.
- Ekinci, E. B. (2019). Mecelle hakkında değerlendirmeler. *Adalet Dergisi*, (62-63), 335-356.

- Esirgen, S. Ö. (2011). Osmanlı Devleti'nde medeni kanun tartışmaları: Mecelle mi, Fransız Medeni Kanunu mu?. *Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi (OTAM) Dergisi*, (29), 31-48.
- Gözler, K. (2012, 29 Eylül). Yorum ilkeleri. [Konferans sunumu tam metin]. Kamu Hukukçuları Platformu 3'üncü Toplantısı (Anayasa Hukukunda Yorum ve Norm Somutlaşması), Ankara, Türkiye.
- Gümüş, M. (2013). Osmanlı Devleti'nde kanunlaştırma hareketleri, ideolojisi ve kurumları. *Tarih Okulu*, XIV, 163-200.
- İlhan, C. (2008). *Hukukun doksan dokuz ilkesi: Mecelle*. Türkiye Ekonomik ve Toplumsal Tarih Vakfı Yayınları.
- İnalçık, H. (1958). Osmanlı hukukuna giriş: Örfi - Sultani hukuk ve Fatih'in kanunları. *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, 13(2), 102-126.
- Karahasanoğlu, C. O. (2011). Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'nin yürürlüğe girişi ve Türk hukuk tarihi bakımından önemi. *Ankara Üniversitesi Osmanlı Tarihi Araştırma ve Uygulama Merkezi (OTAM) Dergisi*, (29), 93-124.
- Karakoç, İ. (2017). Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye ve hukukun kaynakları. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Ord. Prof. Sadri Maksudi Arsal'a Armağan Özel Sayısı*, (LXXV), 457-514.
- Karakoç, Y. (2021). Hukuk fakültelerinde okutulan (medenî hukuk ve hukuk başlangıcı) ders kitaplarında yer alan mecelle hakkındaki görüşler üzerine bir değerlendirme. F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 173-194). Star Matbaacılık.
- Karakoç, Y. (2022). *Rûhü'l-Mecelle [Medhâl]: Günümüz Türkçesine çevrilmiş ve açıklamalarla zenginleştirilmiş Mecelle'nin Rûhu [Giriş]*. Yetkin Yayıncılık.
- Kıyık, M. H. (2021). Tanzimat'tan sonra zorunlu görülen kodifikasyon fikri ve bu hususta Ahmed Cevdet Paşa'nın Batı hayranlarına karşı verdiği mücadele: "Mecelle". F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 287-306). Star Matbaacılık.
- Korkusuz, R. (2021). Mecelle'yi farklı kılan özellikleri (Mecelle'nin önemi). F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 285-286). Star Matbaacılık.
- Koşum, A. (2004). Osmanlı örfi hukukunun İslâm Hukukundaki temelleri. *Necmettin Erbakan Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 17(17), 145-160.
- Köse, S. (2021). Mecelle'de hakkın kötüye kullanılması yasağı. F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 329-340). Star Matbaacılık.
- Orhan, O. & Bilgiç, V. K. (2022). Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'nin küllî kâideleri bağlamında İslâm hukukunda haksız fiil sorumluluğu. *Kırıkkale Hukuk Mecmuası*, 2(1), 263-290.
- Özbilgen, E. (1985). *Osmanlı Hukuku'nun yapısı*. Güray Matbaacılık.

- Pala, A. İ. (2021). Mecelle'nin başında yer alan küllî kâidelerin usûlî temelleri. F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 341-353). Star Matbaacılık.
- Şimşek, M. (2021). Hâdimî'den Mecelle'ye küllî kâideler ve Osmanlı'da soyut hukuka geçiş çabaları. F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 235-254). Star Matbaacılık.
- Şimşirgil, A. & Ekinci, E. B. (2009). *Ahmed Cevdet Paşa ve Mecelle*. KTB Yayınları.
- Tursun Bey (1977). *Tarih-i Ebü'l-Feth* (A. Mertol Tulum, Haz.). İstanbul Fetih Cemiyeti Yayınları.
- Uçkan, B. (1999). Mecelle'de iş hukuku düzeni. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 54(1), 159-173.
- Ulu, G. (2022). Tanzimat dönemi hukukta modernleşme. *Türkiye Sosyal Araştırmalar Dergisi*, 26(1), 235-264.
- Uzun, E. (2013). *Hukukun temel kavramları*. Editörler: Ufuk Aydın & Elvan Sütken. Anadolu Üniversitesi Açıköğretim Fakültesi Yayınları.
- Yıldırım M. (2009). *Mecelle'nin küllî kâideleri*. İzmir İlâhiyat Fakültesi Vakfı Yayınları.
- Yurtseven, Y. (2006). *Osmanlı devletinde siyasal iktidarın meşruluk temelleri* [Yayınlanmamış Doktora Tezi]. Selçuk Üniversitesi.
- Yurtseven Y. (2021). Bir Osmanlı örfî hukuk düzenlemesi olarak Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye. F. Soyubelli (Editör), *Türkiye Adalet Akademisi Uluslararası Mecelle Sempozyumu Tebliğleri* (ss. 219-233). Star Matbaacılık.

Makale Bilgisi:

Etik Kurul Kararı: Etik Kurul Kararından muafır.

Destekleyen Kurum / Kuruluşlar: Herhangi bir kurum / kuruluştan destek alınmamıştır.

Çıkar Çatışması: Herhangi bir çıkar çatışması bulunmamaktadır.

Hakem Değerlendirmesi: Dış bağımsız.

Yazar Katkı Oranı: Birinci yazar: % 100.

Article Information:

Ethics Committee Approval: It is exempt from the Ethics Committee Approval.

Supporting-Sponsor Institutions or Organizations: No support was received from any institution / organization.

Conflict of Interest: No conflict of interest.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Author Contribution Percentage: First Author: % 100.