



İHYA

İhya Uluslararası İslam Araştırmaları Dergisi
International Journal of Islamic Studies

FIKİH TARİHİ AÇISINDAN OSMANLI SON DÖNEM HÂKİMLERİNDEN MİHAİL İD EL-BUSTÂNÎ'NİN MERCİ'U'T-TULLÂB ADLI ESERİ

IN TERMS OF THE HISTORY OF FİQH, ONE OF THE LAST PERİOD JUDGES OF THE
OTTOMAN EMPIRE, MİKHAİL ID EL-BUSTANİ'S MARJE' AL-TULLAB

Fetullah YILMAZ

Doç. Dr. Gümüşhane Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, Temel İslam Bilimleri/İslam Hukuku
Anabilim Dalı. fyilmaz@gumushane.edu.tr, <https://orcid.org/0000-0002-2348-9537>

Makale Bilgisi / Article Information

Makale Türü / Article Types: Araştırma Makalesi / Research Article

Geliş Tarihi / Received: 08 Mayıs 2021/08 May 2021

Kabul Tarihi / Accepted: 18 Temmuz 2021 / 18 July 2021

Yayın Tarihi / Published: 25 Temmuz 2021 / 25 July 2021

Yayın Sezonu / Pub Date Season: Temmuz-Güz/ July – Autumn 2021

Cilt / Volume: 7, Sayı / Issue: 2, Sayfa / Pages: 687-714.

Cite as / Atıf: Yılmaz, Fetullah. “Fıkıh Tarihi Açısından Osmanlı Son Dönem Hâkimlerinden Mihail İd el-Bustânî'nin Mercî'ü't-Tullâb Adlı Eseri [In terms of the History of Fiqh, one of the Last Period Judges of the Ottoman Empire, Mikhail Id el-Bustani's Marje' al-tullab]”. İhya Uluslararası İslam Araştırmaları Dergisi- İhya International of Islamic Studies 7/2 (Temmuz/July 2021), 687-714.

Plagiarism / İntihal: This article has been reviewed by at least two referees and scanned via a plagiarism software. / Bu makale, en az iki hakem tarafından incelendi ve intihal içermediği teyit edildi.

Etik Beyan / Ethical Statement:

Bu çalışmanın hazırlanma sürecinde bilimsel ve etik ilkelere uyulduğu ve yararlanılan tüm çalışmaların kaynakçada belirtildiği beyan olunur / It is declared that scientific and ethical principles have been followed while carrying out and writing this study and that all the sources used have been properly cited.

Öz

İlimde esas olan birikim üzerine kurulu olmaktır. Şer'i ilimler açısından da bu önemli ve gereklidir. Ancak yaşadığımız zaman ile Osmanlı son dönemi arasında ciddi bir kopukluk görülmektedir. Bu dönemde yazılan eserlerin ve tartışılan meselelerin boyutlarının henüz tam olarak tespit edildiğini söylemek zor görünmektedir. Bu durum mevcut ülke sınırlarımız için olduğu kadar, Osmanlı hakimiyetinde bulunmuş yerler için de söz konusudur. Osmanlı'da fıkıhın nasıl uygulandığı, yönettiği coğrafya üzerinden tespiti önemli bir husustur. Bu açıdan Osmanlı son dönem Lübnan'ında hâkimlik yapmış Mihâil el-Bustânî'nin *Mercî'u't-tullâb* adlı eseri dikkate değer tespitler içermektedir. Makalede iki ana husus üzerinde durulacaktır. Birincisi, müellifin hayatı, fıkıh, fıkıh öğrenimi, tatbikatı ve *Mecelle'*ye ilişkin yaptığı değerlendirmelerdir. Yazar, fıkıh ilmini öğrenmek ve öğretmek için yıllarca çalışmış, ayrıca bir hâkim olarak onu tatbik etmiştir. Dolayısıyla alanın sıkıntılarını yakından görmüştür. İkincisi ise eserde muamelat konularının tasnifi biçimidir. Bu tasnif; Batı kaynaklı borçlar hukukunun genel hükümler ve özel hükümler ayrımına benzemektedir. Fakat yazarın, bu tasnifi, ithal etmek yerine fıkıh ilminin konularını dikkate alarak yaptığı görülmektedir.

Anahtar Kelimeler: Beyrut, kazâ, Mecelle, muâmelât, borçlar hukuku.

Abstract

The main thing in science is to be based on accumulation. This is important and necessary in terms of Shari'a sciences. However, there is a serious disconnection between the time we live in and the last period of the Ottoman Empire. It seems difficult to say that the dimensions of the works written in this period and the issues discussed have not been fully determined yet. This is true for our current country borders, as well as for places under Ottoman rule. It is an important issue to determine how fiqh was applied in the Ottoman Empire and the geography it governed. In this respect, the work named *Marje' al-tullab* by Mikhail al-Bustani, who was a judge in the late Ottoman Lebanon, contains remarkable determinations. The article will focus on two main issues. The first is the author's life and his evaluations on fiqh, fiqh education, fiqh practice and *Majallah*. The author worked for years to learn and teach the science of fiqh, and also applied it as a judge. Therefore, he saw the problems of the field closely. The second is the way of classifying the transaction subjects in the work. This classification; It is similar to the distinction between general provisions and special provisions of the Western law of obligations. However, it is seen that the author made this classification by considering the subjects of the science of fiqh instead of quotation them.

Keywords: Beirut, judgment, Majallah, transactions, law of obligations.

Extended Abstract

The most important missing link in our history of science is probably the last period of the Ottoman Empire. It seems difficult to say that the works written in this period, the issues discussed and their impact on the present have been fully determined. This is true for the current borders of our country as well as for the places under Ottoman rule. Determining how fiqh was applied in the Ottoman Empire through the geography it governed is an important issue in terms of knowing the historical experience and benefiting from it as much as possible. In this article; a person, who lived in a period when Majallah was implemented, studied fiqh, applied fiqh as a judicial officer, personally experienced the issues and troubles of the field, but we could not find any information or study about him in Turkey, and his work are examined. The person mentioned is Mekhael Id al-Bustani and his work is the fiqh book titled *Marjee al-tullâb*. This book consists of two preface (*dibajah* and *muqaddimah*) and two main chapters. Bustani includes basic information about the science of fiqh in the introduction. This section is an introduction to fiqh in terms of the information it contains. This section consists of basic and summary information about the definition, sources, history and application of fiqh. In this section, the author mentions other sciences besides fiqh. Towards the end of the introduction, he points out some important points about judgment. Then, he says that for those who learn religion, sciences consisting of lexicon, nahw and rhetoric are obligatory, and nahw is one of them. The author remarkably gives a wide space to logic, here he gives a long summary of the science of logic. Although Bustani gave the basic technical information about fiqh in the *Muqaddimah*, *Dibajah* can be seen as richer and more important in terms of his own evaluations.

He emphasizes that it is not right to be content with memorizing provisions and fatwas, and that it is essential to research the causes and reasons. In this section, Bustani makes evaluations about the situation of fiqh education in particular and science students in general during his lifetime. The points mentioned here belong to a period when fiqh was applied. However, today, while the issues related to fiqh are counted, the fact that fiqh is not applied is mentioned as one of the main problems. Although this is an important situation, it is possible to see in these lines that the application of fiqh does not completely solve the problems, so application is not a sufficient condition. The basic purpose of the writing of the book and its expressions showing the path followed in the work are remarkable from the point of view of the instruction and application of fiqh. During his lifetime, some students tended to study fiqh, but these people complained that they could not find time to study long works. They resort to short works but are incapable of solving problems. When the author sees this situation, his love for the science of fiqh invites him, and he writes this book because he knows from his own experience where the deficiencies are hidden and where mistakes are made. Pointing out that serious patience is required to learn fiqh, he emphasized the importance of serious reading of short texts, their commentaries and fatwa books in order to understand the subtleties of this science. In this way, the student of fiqh will understand the causes of the provisions and will be conscious. The author includes concrete determinations on how the mercy in conflict is reflected in practice. The author puts *Majallah* in the center in order to learn the transaction part of fiqh. Because *Majallah* is a law that includes certain issues that need to be acted upon. To express it on this occasion, *Marjee al-tullab* is partly in the form of an annotation of *Majallah*.

Bustani arranged his work in two main parts after the *debajah* and the introduction. For the first chapter, he titled "General Chapter on Shari'ah Transactions", and for the second chapter, he titled "Chapters of Transactions". After the topics were finished, two indexes were added to the work. The first is according to the order of the topics covered, and the other is an alphabetical index. The following can be said about the method followed by the work: After the title of the subject to be covered is written, it sometimes refers to the dictionary and terminology of the related word. It mostly does not include the evidence of the provisions on the subject. He refers to the books of fiqh as a source for the hadiths he cited as evidence. While describing the subjects, he mostly prefers the way of quoting verbatim, sometimes he transfers it by means of meaning and tries to take into account the relationship between the subjects and the issues related to them. He usually mentions the names of the fiqh works he cited in parentheses. Although the work has a general logic in a systematic way, the connections between the subjects are established in different ways from time to time. Bustani makes a new classification attempt on the subject of transactions in fiqh. The first thing he deals with

is property related issues. Marjee al-tullab, as a work written on transactions, includes the subjects of debt and property law in the classification of Western law. The fact that the book is divided into two main sections as “the general section on transactions” and “the section specific to each section” evokes the division of the law of obligations in Western law in the form of “general provisions” and “special provisions”. However, this work of Bustani is not very different from the classical fiqh books in terms of content. However, in terms of the classification that he put forward and tried to develop, it has a more domestic qualification than quoted classifications.

Giriş

İlim tarihimizin en önemli kayıp halkası, Osmanlı son dönemi olsa gerektir. Zaman bakımından en yakın olan bu dönemin, bilinme itibariyle en uzak olması dikkate değerdir. Bu dönemde yazılan eserlerin, tartışılan meselelerin ve bunların günümüze tesirinin boyutlarının, en azından önemli bir kısmı için, tam tespit edildiğini söylemek zor görünmektedir. Bu durum ülkemizin mevcut sınırları için olduğu kadar, Osmanlı hakimiyetinde bulunmuş yerler için de söz konusudur. Osmanlı’da fıkıhın nasıl uygulandığının, yönettiği coğrafya üzerinden tespiti, tarihi tecrübenin bilinmesi ve bundan imkân nispetinde istifade edilmesi bakımından önemli bir husustur.

Diğer bir husus da *Mecelle*’nin bu coğrafyada gerek fıkıh tahsili ve gerekse hukukî tatbikat bakımından nasıl bir karşılık bulduğu üzerinde pek durulmamış olmasıdır. Bu bağlamda *Mecelle*’nin tesirleri de dikkatle incelenmesi gereken bir husustur.

Bu makalede; *Mecelle*’nin mer’î olduğu bir dönemde yaşamış, fıkıh tahsil etmiş, bununla da kalmayıp *kazâ* müessesesinde görevli olarak fıkıhı tatbik etmiş, alanın mesele ve sıkıntılarını bizzat tecrübe etmiş, fakat Türkiye’de hakkında hiçbir bilgi ve çalışmaya rastlamadığımız bir şahıs ve eseri üzerinde durulacaktır. Sözü edilen şahıs, Mihail İd el-Bustânî ve eseri ise *Mercî’u’t-tullâb* adlı fıkıh kitabıdır.

I. Mihail İd el-Bustânî’nin Hayatı, Yaşadığı Dönem ve Fıkıha Dair Görüşleri

A. Hayatı ve Yaşadığı Dönem

Mihail İd el-Bustânî diye bilinen Mihail b. Anton b. Mer’î b. İlyas b. İd el-Bustânî, 1285/1868-1353/1934 yılları arasında yaşamıştır. Lübnan’ın Deyru’l-Kamer köyünde doğmuş ve orada büyümüştür. Kendisi önde gelen hukukçulardandır. Edebiyatla da iştigal etmiş renkli bir simadır. Belîğ bir yazar, içli bir şairdir. Hayatında ve ölümünden sonra edebi üstünlüğü teslim edilmiştir.

İyi bir eğitim gören Bustânî, Arapça’yı, inceliklerine vakıf olacak kadar tahsil etmiş, Fransızca’yı iyi derecede yazıp konuşacak kadar öğrenmiştir. Arapça ve Fransızca’yı beldesindeki okullarda öğrenmiş, sonra tahsiline Beyrut’taki meşhur Medresetü’l-Hikme’de devam etmiş, Arapça öğrenimini akrabası Abdullah el-Bustânî’nin yanında, Fransızca öğrenimini ise bazı uzman hocaların yanında tamamlamıştır. Fransızca kanunları Arapça’ya tercüme komisyonunda üye olarak görev yapmıştır. Kanunlar ve Osmanlıca kaynaklar üzerine

çalışırken Türkçe'den müstağni olamayacağını görünce, kendi çabalarıyla Türkçe'yi öğrenmiş, Türkçe'den Arapça'ya iyi seviyede tercüme yapacak hale gelmiştir. *Damga Vergisi Kanunu*, *Gayri Menkullerin İntikal Kanunu*'nu Türkçe'den Arapça'ya çevirmiştir. Ferâiz hakkında muhtasar bir kitap (*Nebze mülahhasa fî'l-ferâiz*)¹ yanında, burada inceleyeceğimiz muamelâta dair, hâkim ve avukatlar için bir başvuru kitabı niteliğinde *Merci'u't-tullâb* adlı telif bir eser meydana getirmiştir.²

12 Kanun-ı Sâni 1889'da devlet hizmetine intisap etmiş, mesleki yetenekleriyle kendini göstermiştir. Birçok vazife deruhte etmiştir. Yüksek yargı makamlarında görev almıştır. Deyru'l-Kamer'de Bidâyet (Bidaiye) mahkemesinde kâtib,³ Temyiz mahkemesinde müsteşar olarak çalışmış, sonra istinaf, ticaret mahkemesi ve ittihâm dairesinde reis olmuştur. Yüksek madalya (visâm-i rafî) kazanmış, 1930 yılında emekli olmuştur. Deyru'l-Kamer'de 11 Eylül 1934'de ölmüştür.⁴

Bustânî'nin dinî kimliğine dâir net bir bilgiye ulaşamadık. Ancak elimizdeki bilgiler onun Mârûnî bir Hıristiyan olduğuna işaret etmektedir. Kendisi Mârûnî Felsefe Okulunda (Medresetü'l-Hikmeti'l-Mârûniyye) Arapça eğitimini tamamladığını beyan etmiştir. Mârûnîler, kurucusu Aziz Mârûn'a nisbet edilen ve V. yüzyıldan itibaren ağırlıklı olarak Lübnan'da yaşayan bir Hıristiyan cemaatidir. İsminin Mihail, babasının adının Anton olması yanında, kendisinin *Merci'u't-tullâb* kitabına başlarken Allah'a hamdden sonra Resûl (sas)'üne salât ifadesini zikretmemiş olması da bu işaretlerden sayılabilir. Ancak kitap boyunca Hz. Peygamber (sas)'in adının geçtiği yerlerde paragraf içerisinde "ص" harfi koymayı ihmal etmemesi, kitap boyunca müslüman bir fıkıhçı hassasiyetinde olması müslüman olması ihtimalini akla getirmektedir.⁵ Bir Hıristiyan olarak düşünülse bile Bustânî'nin böyle bir dini kimlikle fıkıh kitabı yazmasında şaşılacak bir durum bulunmamaktadır. Yaşadığı dönem ve bölgede Osmanlı hakimiyeti mevcut olup onun kanunları tatbik edilince, tabii olarak bölge insanı da buna uygun davranmış ve fikhî öğrenmiş, öğretmişlerdir.

Bustânî'nin yaşadığı Lübnan; doğu Akdeniz'de, denize kıyısı bulunan küçük bir yerdir. Lübnan'da yüzyıllar boyunca Hıristiyan ve Müslümanlar iç içe yaşamışlardır. Farklı din ve mezheplere mensup çeşitli toplulukların birlikte yaşaması nedeniyle tarih boyunca hareketli ve çekişmeli siyasi ve askeri olaylara sahne olmuştur. Hıristiyanlar içinde en kalabalık mezhep Katolikliği benimsemiş olan Maruniler'dir. 16. yüzyıl başında Osmanlı hakimiyetine geçen Lübnan, I. Dünya Savaşı'na kadar 400 yıl süreyle Osmanlılar tarafından idare edilmiştir. Osmanlıların yürüttükleri genel politikalar doğrultusunda oldukça özerk bir yönetime sahip olarak tüm din ve kültürler burada serbestçe yaşamıştır. Bu dönemde, bölgenin en güçlü iki

¹ Ferâiz hakkında eseriyle aynı başlığa sahip bir bölümün *Merci'u't-tullâb* adlı eserinde yer aldığı görülmektedir. Bkz. Mihail İd el-Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, (Beirut: el-Matbaatü'l-İlmiyye, 1914), 193-209.

² Edhem Âlu Cündî, *Alâmü'l-edeb ve'l-fenn* (Dimişk: Matba'atü'l-İttihâd, 1958), 2/258-259.

³ Süleyman Takıyyüddin, *el-Kadâ fi Lübnan* (Beirut: Dâru'l-Cedid, 1996), 34.

⁴ Âlu Cündî, *Alâmü'l-edeb ve'l-fenn*, 2/258-259; Ömer Rıza Kehhâle, *Mu'cemü'l-müellifîn* (Beirut: Mektebetü'l-Müsenâ, 1993), 13/56; Hayruddin Ziriklî, *el-A'lâm* (Beirut: Dâru'l-İlm li'l-Melâyîn, 2002), 7/336-337.

⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. İsmail Taşpınar, "Mârûnîler", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (Ankara: TDV Yayınları, 2003), 28/71-72.

grubu Dürziler ve Maruniler arasında 19. yüzyılda kızışan rekabet 1840 ve 1860'larda bir nevi iç savaşa dönüşmüş ve neticede Osmanlılar Lübnan'da din esasına dayanan bazı yönetim biçimleri oluşturmuşlardır.⁶

Cebel-i Lübnan'da önceleri mahallî ve dinî-mezhebî ağırlıklı bir hukuk nizamı söz konusu iken gerek Osmanlı merkezî yönetimi ve gerekse Cebel'in III. mutasarrıfı olan Rüstem Paşa (1873-1883) devlet kanun ve nizamnamesinin söz konusu bölgede mahalli hukukun yerini alması için çabalamışlardır. Bu bağlamda Paşa 1876'da Ahmed Cevdet Paşa başkanlığında hazırlanan *Mecelle*'yi İstanbul'dan talep edip Arapçaya çevirterek mutasarrıflık sınırları dahilindeki kazalara göndermiş ve hakimlerin takip etmelerini istemiştir. Bunun yanı sıra mutasarrıflık merkezinde kurulan mahkeme-i kebiri ilga ederek ceza ve hukuk dairesi olmak üzere ikiye ayıran Paşa hem davaların birikmeden fasledilmesini istemiş hem de bu dairelerden hukuk dairesinin başına bir Maruni reis, ceza dairesinin başına da bir Dürzi reis ile her mezhepten birer tane olmak üzere 6 hâkim tayin ederek toplamda 14 kişiden mürekkep bir komisyonla mezhep eşitliğini gözetmiştir.⁷

B. Fıkha Dâir Görüş ve Değerlendirmeleri

Fıkıhın iki yönü vardır. Birincisi nazarî, diğeri ise tatbikî yöndür. Bustânî iki bakımdan da işin içerisinde olan, yetkin bir kişiliğe sahiptir. Bununla birlikte kitabın içeriği, tasnif şekli haricinde klasik fıkıh kitaplarından çok farklı değildir. Dolayısıyla müellifimizin tespit edip yazıya döktüğü hususlar arasında üzerinde durulmaya değer olan, özellikle kitabın ilk kısmını teşkil eden “Dibâce” ve arkasından “Mukaddime”de verdiği bilgiler ve yaptığı değerlendirmelerdir. Bundan dolayı ilgili bölümlerdeki görüşlerine ağırlık vermek isabetli olacaktır.

1. Fıkıh İlmi Hakkında Verdiği Bilgiler

Bustânî'nin fıkıh ilmine ilişkin verdiği temel bilgiler “Mukaddime”de yer almaktadır. Bu bölüm, içerdiği malumat itibarıyla fıkıha giriş niteliğindedir. Söz konusu bölümün muhtevasını ana hatlarıyla ifade etmek gerekirse, fıkıhın tanımı, kaynakları, tarihi ve tatbikine dair özet bilgilerden oluştuğu söylenebilir. Buradaki bilgilerin fıkıh ilmine aşına olan hemen herkes tarafından bilinen bir mahiyette olması hasebiyle, onların tamamını nakledip değerlendirmek yerine, belli başlı noktalara işaret etmek daha isabetli olacaktır.

Şâir kişiliği ile bilinen Bustânî, “Mukaddime” başlığının altında önce fıkıhın önemini dile getiren İbnü'l-Verdî'ye ait bir dörtlüğe yer verir:

Ömür yetmez bütûn ilimleri tahsile,

Sen başla onların en önemlisine.

⁶ İrfan C. Acar, *Lübnan Bunalımı ve Filistin Sorunu*, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1989), 1.

⁷ Tuba Yıldız, *Cebel-i Lübnan'da Osmanlı Devleti'nin Mezhep Politikası ve Hukuki Uygulamalar (1839-1914)* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2018), 220.

Bu ise fıkhıdır, çünkü fıkhın bir kısmından

*Müstağni olunamaz hiçbir zaman.*⁸

İmam Ebû Hanife'nin fıkıh tanımını zikrettikten sonra, Ebû Yusuf'a atfedilen ve *el-Babru'r-râik*'te yer alan ve başka kaynaklarda bulamadığımız bir tanıma yer verir: “*Nakledilenin sabihliğini tespit ve akalla elde edileni tercih gücüdür.*”⁹ Bu tanım fikhın nakli ve aklî olmak üzere iki yönünün bulunduğu dikkat çekmesi bakımından önemli görünmektedir. *Mecelle*'nin, “Mesâil-i şer'îye-i ameliyeyi bilmektir.” şeklindeki fıkıh tanımını zikrederek, buna “tafsilî delillerinden istidlal ile elde edilmiş” kısmının eklendiğini ve bunun da Şâfiî'lerden alındığını ilave eder.¹⁰

Şer'î deliller hakkında da muhtasar ve kısmen dağınık bilgiler verir:

“Dinin (Şer') asılları, yani hüccetleri dörttür: Kitap, Sünnet, icmâ, kıyas. *Kitap*, Kur'ân'dır; *Sünnet*, Hz. Muhammed (sas)'in söz ve filleridir. O'nun takriri de sünnettendir. Çünkü bu, inkârdan kaçınmaktır. *İcmâ*, ümmetin müctehidlerinin Hz. Peygamber (sas)'in vefatından sonra herhangi bir konu üzerinde ittifak etmeleridir. Bu ümmetin icmâ'ı Ehl-i Sünnet ve Cemaat'e göre hüccettir.”

Kıyas hakkında verdiği bilgi ise şöyledir:

“Kıyas, bilinen bir şeyin, diğer bilinen bir şeye hamledilmesidir, yani hamleden (hâmil/müctehid) katında, birincisinin hükmünün illetinin ikincisinde tamamen bulunmasına mebni eşit olmaları dolayısıyla hükümde ikinciyi birinciye ilhak etmektir. Kıyas, usûl kitaplarında ilk üç delilden sonra anlatılır. Çünkü burada kıyastan maksad, üç delilden istinbat edilen kıyastır. İstinbat edilen ise, istinbatın kaynağından sonra zikredilir.”¹¹

İcmâ¹² ve ardından icthad hakkında kısa bilgiler verir. “*İctihad, fakihin bir hükme dair zan elde etmek için bütün gücünü ortaya koymasıdır.*” *Mecelle*'nin 14. maddesi “Mevrid-i nassta icthada mesağ yoktur.” şeklindedir. Bu maddenin şerhinde denmiştir ki: İctihad sözlükte maksuda ulaşmak için gayret sarfetmektir. (Hindiyye).¹³

Buraya kadar, şer'î delillerden bahsetmiş olsa da icmâ dolayısıyla icthad ve fetvâ konusunda bilgi verme ihtiyacı hisseder. Bundan sonra tekrâr *deliller* konusuna dönerek şöyle der: “*el-Babr*'da zikredilmiştir ki: İnsanların teâmülü (örf) de icmâ tâbidir. *Tabarrî* ve *ıstısbâbü'l-bâl* ise kıyasa tâbidir.”¹⁴ Örfün hücciyetine de değinen Bustânî *Mecelle*'nin 36. maddesini zikreder: “Âdet muhakkemdir, yani hüküm-i şer'îyi isbat için örf ve âdet hakem

⁸ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 6.

⁹ الفقه قوة تصحيح المنقول وترجيح المعقول bkz. Zeynüddîn b. İbrahim İbn Nuceym, *el-Babru'r-râik şerhu Kenzî'd-Dekâik* (Haleb: el-Matbaatü'l-İlmiyye, 1311), 1/7.

¹⁰ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 6.

¹¹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 6. Bkz. Zeynüddîn İrâkî, *el-Ğaysü'l-hâmi' şerhu Cem'i'l-Cevâmi'* (Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1425/2004), 489.

¹² Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 7.

¹³ Heyet, *el-Fetâvâ'l-Hindiyye* (Beyrut: Dâru İhyâi't-Turâsi'l-Arabî, 1400/1980), 3/313.

¹⁴ İbn Nuceym, *el-Babru'r-râik*, 1/7.

kılınır. Gerek âmm olsun ve gerek hâss olsun.” İlgili maddenin şerhi sadedinde şunu nakleder: Âdet, sağlam tabiatlı insanlara göre makul olup tekrar ede ede nefislerde istikrar bulmuş şeylerden ibarettir. Bu kâidenin aslı şu hadistir: “*Müslümanların güzel gördüğü şey Allah katında da güzeldir.*” (Eşbâh)¹⁵

Mezhepler hakkında verdiği kısa bilgiler yanında, Leknevî'nin *el-Fevâidü'l-Behiyye*'sinin mukaddimesinden tasarrufla yaptığı alıntıda dört mezhep imamı ve mezheplerin yayıldığı yerler hakkında bilgi verir.¹⁶ Müellif, bu konuda tarihi bilgiler yanında yaşadığı dönem itibarıyla güncel bilgilere de yer verir. Buna göre Meşihat-i İslamiye'nin 10 Safer 1293 tarihli emrinde Süleymaniye, Kerkük, Sincar ve Erbil ahalisinden pek çoğunun Şâfiî; Bağdad vilayeti ve Mağrib ahalisinin Malikî ve Necid halkının büyük bölümünün de Hanbelî mezhebine mensup olduğunu belirtir. Sonra dört mezhep imamının doğum ve vefat tarihlerini kaydeder. Bu mezheplerin takipçilerine Hanefiler, Şâfiîler... denmesi, bunların birbirinden ayrılması gayesine matuf ise de hakikatte bunların hepsinin “Muhammedî” olduğuna dikkat çeker.¹⁷

Sonra Hanefî fikhının gelişim tarihine değinir: Fikhın furû'unu istinbat ederek ondan ilk bahseden, yüce sahâbî Abdullah b. Mes'ûd olmuştur. Onu teyid edip fıkı izah eden Alkame en-Neha'î, ayrı bahislerini cem' eden İbrahim en-Neha'î, onu ayıklamak için çaba harcayan, Ebû Hanîfe'nin hocası Hammad el-Kûfî'dir. Ebû Hanîfe ise fikhın usûlünü çoğaltmış, furû'unu dallara ayırmış, yolunu izah etmiş; kâdî'l-kudât Ebû Yûsuf Yakub b. İbrahim, İmam'ın kaideleri üzerine araştırmaları derinleştirmiş; Muhammed b. Hasan eş-Şeybânî ise buna ziyadede bulunmuştur. Diğer insanlar onun kitapları vasıtasıyla artık Ebû Hanîfe'nin aile fertleridir.¹⁸

Ebû Hanîfe bu ilmin asıllarını şûrâ yöntemiyle tespit etmiştir. Onun arkadaşları yemin ederek, kendileri bir meselede herhangi bir görüş belirtmişlerse, orada Ebû Hanîfe'den mutlaka iki rivayetin bulunduğunu söylemişlerdir. *el-Bahr*'da şöyle geçer: “İmam Muhammed boyacılara gider ve onların muameleleri hakkında sorular sorardı.”¹⁹ Her ne kadar bu son cümle ile önceki bilgiler arasında irtibat kurmak zor olsa da İmam Muhammed'e dair verdiği bilgi fikhın dinamizmi ve hayatla içi içe olması açısından çok önemli bir noktaya işaret etmektedir.

Bustânî hanefilerde fikhî meselelerin üç seviyede (tabaka) değerlendirildiği bilgisini tekrar eder. Bunlar: 1. Usûl meseleleri. Zâhiru'r-rivâye de denir.²⁰ 2. Nevâdir meseleleri: İmam Muhammed'in *el-Keysâniyyât*, *el-Hârûniyyât*, *el-Cürcâniyyât*, *er-Rakkiyyât* eserlerinden sonra Hasan

¹⁵ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 7-8. Ayrıca bkz. İbn Nüceym, *el-Eşbâh ve'n-nezâir* (Beyrut: el-Mektebetü'l-Asriyye, 1432/2011), 115. Burada İbn Nüceym, Alâî'nin bu sözüün İbn Mes'ûd (ra)'a ait olduğunu tespit ettiğini yazar.

¹⁶ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 8-11. Bkz. Ebû'l-Hasenât Muhammed Abdülhay el-Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye* (Kahire: Dâru'l-Kitabi'l-İslâmî, 1324), 6.

¹⁷ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 8; Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, 6.

¹⁸ Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilaziz b. Ahmed İbn Âbidîn, *Raddü'l-mubtâr 'ala'd-Dürri'l-Mubtâr* (Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1412/1992), 1/49-50.

¹⁹ İbn Nüceym, *el-Bahrü'r-râik*, 6/288.

²⁰ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 9.

b. Ziyad'ın *el-Muharrar* ve Ebû Yûsuf'tan nakledilen imlâ edilmiş (emâlî) kitaplardaki rivayetlerini söyleyerek şu bilgiyi verir: “Emâlî” imlâ'nın çoğuludur. Şöyle ki, bir âlimin kalbine Allah Teâlâ bazı ilhamlar, bilgiler lutfeder ve bunu öğrencileri yazardı. İmlâ, selefın âdeti idi.”²¹ 3. Vâkiât: Sonraki müctehidlerin, kendilerine sorulup da hakkında rivayet bulamadıkları hususlarda istinbat ettikleri meselelerdir.²²

Hanefîlerin temel metinlerini bir manzumede şöyle ifade ettiğini söyler:

Bizde metinler,

Dört küçük metin:

Vikâye ve Mecma'

Kenz ve Muhtâr.

Kudûrî ise sonraki fukahâyâ göre metinlerin üzerindedir. Çünkü bir kitaptır. *Şerhler* (şurûh) ise bu metinlerin şerhleridir.

Bazı temel kavramlara yer verir: *Selef*, İmam Ebû Hanîfe'den İmam Muhammed'e kadar olanlar; *halef* ise İmam Muhammed'den Şemsüleimme el-Halvânî (452/1060)'ye kadar olan fukahâdır. *Müteabbirîn* de Şemsüleimme el-Halvânî'den, Hâfızuddîn el-Buhârî (693)'ye kadardır.

Hanefî mezhebindeki fukahânın altı tabakasından da bahseder: 1. Mezhebe müctehidler. 2. Meselelerde müctehidler. 3. Tahric ashâbı. 4. Tercih ashabı. 5. Mukallid temyîz ashabı. 6. Yukarıdakilerin dışında kalanlar: Bunlar, güçlü ile zayıfı, kuzey ile güneyi tefrik edemeyenlerdir.²³

“Fâide” diye not düşerek ilginç bir tespite yer verir: Irak fukahası genellikle lâkaplardan uzak olup yaptıkları işe veya yaşadıkları mahalle, kabile yahut köye nispet ile yetinmişlerdir; *Cessâs*, *Kudûrî*, *Tabâvî*, *Kerbî*, *Saymerî* gibi. Horasan ve Maverâünnehir bölgesinde gâlip olan ise başkalarına karşı üstünlük gösterisinde mübalağadır (muğâlât); *Şemsüleimme*, *Fabrulislam*, *Sadrulislam*, *Sadr-ı Cihan*, *Sadrüşşerâa* gibi. Bu sonraki dönemlerdedir. İlk dönemlerdekilere hepsi bu tür şeylerden uzaktır.²⁴

Başka bir “fâide”ye daha yer verir: Fakihlerin ‘Dört imamın icmâ’ıyla...’ gibi sözlerinde *dört imamlâ* kastedilen, Ebû Hanîfe, Mâlik, Şâfî ve Ahmed'dir. ‘Üç imamımız...’ dediklerinde ise, Ebû Hanîfe, Ebû Yûsuf ve Muhammed'i kastederler. Mezhebimiz mensuplarının kitaplarında İmam-ı Azam sözünden amaç ise, imamımız Ebû Hanîfe'dir. Tefsir, usûl ve kelâm kitaplarında ‘İmam’ mutlak olarak kullanılınca kastedilen, Fahreddin Râzî'dir. Mezhebimizin kitaplarında *Şeybayn* sözünden amaç, Ebû Hanîfe ile Ebû Yûsuf; *Tarafeynden*

²¹ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 9-10.

²² Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 10; İbn Âbidîn, *Raddü'l-muhtâr*, 1/69.

²³ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 10; Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, 6-7.

²⁴ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 10-11. Leknevî, *el-Fevâidü'l-behiyye*, 239; Alî Cumu'a Muhammed, *el-Medhal ilâ dirâseti'l-mezâhibi'l-fikhiyye*, (Kâhire: Dâru's-Selâm, 1422/2001), 107.

amaç, Ebû Hanîfe ile Muhammed; *Sâhibeynden* maksat ise Ebû Yûsuf ile İmam Muhammed'dir.²⁵

Verdiği genel bilgilerin ardından yaptığı şu değerlendirmeler fikhî birikime vâkıf bir bakışı yansıtmaktadır:

“Yukarıda geçenlerden, bu fikhın kadri ve müslümanların her asırda ona verdikleri önem ve itina açıkça anlaşılmaktadır. Naklettiklerimize müracaat ettiğinde göreceksin ki, fukaha gerçekleşmesi asla mümkün olmayan veya nadiren gerçekleşecek durumlar hakkında (bile) görüş belirtmişlerdir... *el-Eşbâb*'ta nakledilen şu meseleyi garip karşılırsın/ilginç bulursun: Şeyh Abdülkâdir (İbn Ebi'l-Vefâ, ö:775) *et-Tabakât* (el-Cevâhiru'l-mudiyye)'ta Ahmed maddesinde onun şöyle dediğini söyler: Cürcânî, *el-Hizâne*'de Ebu'l-Abbas en-Nâtîfî'nin şu sözünü nakleder: Üstatlarımızdan birinin şöyle yazdığını gördüm: Evlatlarından birisi için, baba öldükten sonra mirastan payı olmaması şartıyla, pay olarak bir ev vermesi câizdir. Fakih Ebû Cafer Muhammed b. el-Yemânî buna göre fetva vermiştir...”²⁶

Fıkıh ilmine dair çokça bilgi vermiş olmakla beraber diğer ilimlere değinmeyi de ihmal etmez. Mukaddimenin sonuna doğru yargı ile ilgili bazı önemli noktalara işaret ettikten sonra din ehli için lügat, nahiv, beyan ve edebiyattan oluşan Arabî ilimlerin zorunlu olduğunu, nahvin bunların başında geldiğini söyler. Birtakım ilimleri bilmek fıkıh ilminin temellerinden olduğu için, kısaca bazı tarifleri zikretmenin uygun olacağını ve bunların muteber kitaplardan alındığını belirtir.²⁷

İlim ve marifet yanında dinî, Arabî ve müdevven ilimler gibi terimlerin tanımlarını kısaca zikreder. Ardından meânî, beyan ve bedî' ilimlerinin muhtevasından ana hatlarıyla bahseder.²⁸

Müellif dikkat çekici bir şekilde mantığa geniş yer ayırır (10 sayfa),²⁹ burada mantık ilminin uzun bir özetini verir. Esasen Gazâlî'nin *el-Mustasfâ*'sı gibi bazı fıkıh usûlü kitaplarında mantık ilmine yer verilmesi aşına olunan bir durumdur. Fakat *Merci'u't-tullâb*'dan başka, mukaddimesinde mantık ilmine yer veren bir fıkıh eseri bilmiyoruz. Müellifin asıl amacı, Arabî ilimler değil, fıkıh olduğu halde onlardan bahsetmedeki gayesi, fikhî tâzim yanında, fıkıh öğrencisinin mantık ve Arabî ilimlere dair bilmesi gereken hususların varlığıdır. Bu ilimlerden nahiv dışındakiler fıkıh için vacip olmasa da öğrencinin anlayış ve kavrayışının daha iyi olması için bu ilimler gereklidir. Fıkıh dışındaki ilimlerden bahsetme nedeni, bazı Arabî ilimlere dair daha önce bir bilgisi olmayan fıkıh taliplerinin, onların mahiyetini öğrenmeye

²⁵ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 11.

²⁶ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 11; İbn Nüceym, *el-Eşbâb*, 334.

²⁷ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 13.

²⁸ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 14-16.

²⁹ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 17-26.

heves edecekleri mülahazasıdır. Yine “bu ilimlerden birisi de imanî akideleri aklî delillerle savunmayı içeren kelimelerdir.”³⁰

Yukarıdaki bilgilerden sonra çok ilginç bir şekilde “bazı talebelere garip gelecek fikhî lafızlardan bir kısmı şunlardır.” der ve ihdâd, liân, zihâr, ihsâr, itikâf, umre ve muhsan terimlerini kısaca açıklar. Yine hemen ardından Arapça’daki imâl ve işmâma değinir.³¹

2. Fıkıhın Tahsil ve Tatbikine Dair Tespitleri

Bustânî, fıkıh dâir temel teknik bilgileri Mukaddimede vermiş olsa da Dibace kendi değerlendirmeleri açısından daha zengindir. Dibaceye Allah’a hamd ederek başladıktan sonra kitabı niçin yazdığını anlatır. Kendi ifadelerine göre, Arapça derslerini tamamlayınca fıkıh ilmine gönlünü kaptırmış, 25 yıl fıkıh öğrenmiş ve öğretmiştir. Lübnan Bidâyet Mahkemelerinde kâtip, üye ve sonra da reis olarak fıkıhın uygulamasını yaptığını söyler. Fıkıh dair yaşadığı tecrübeyi şöyle anlatır:

“Fıkıhın bölümlerinde ilerledikçe bu ilmin illet ve sebeplerinde derin bilgi sahibi olma konusunda kendime güvenim geriye gidiyordu. İşin başında, fukahânın bu ilmi, tercih edilen meseleler ve açıkça ortaya konan birtakım yollara hasretme imkânına sahip olduklarını zannediyordum. Nihayet müctehidlerin, görüşlerin sıhhatini belirlemede (tashîh) ihtilaflarını ve tercihte farklı tutumlarının olduğunu ve bunda büyük bir rahmetin ve yüce maksadın bulunduğunu gördüm.”³²

Bustânî, yaşadığı dönemde özel olarak fıkıh eğitiminin ve genel olarak ilim talebelerinin durumu hakkında değerlendirmeler yapar. Bunların bir kısmı ilim tarihi boyunca pek çok ulemanın yakındığı hususlardır. Ona göre,

“Uzun süre eğitim görmeye karşı nefislerin himmetleri zayıflayınca, bu asrın talebelerinin çoğu, mevzû kanunlarla ve nizamnamelerle yetindiler. Fıkıh adına bazı konu ve meselelerin tanımlarını bilmekle iktifâ ettiler. İlet ve sebeplerini araştırmaksızın bazı fetvâları ezberlemekle yetindiler. Bu yüzden vehimler çoğaldı, akıllar şaşkınlığa düştü. Bazıları bu kadarlık bilginin, bu ilmin erbabı olmak için yeterli olacağı hayaline kapıldılar. Bazıları davalarda avukatlıkla meşgul oldular. Diğerleri yargı makamını elde edip olayları çözmek için yarıştılar. Bunlar, bu ilimde yetkinliğin çokça mümârese ile kazanılacağını ve hüküm vermenin söylenen süslü sözlerden ibaret olduğunu zannettiler. Bu sebeple onların bazısı dalâlete düştüler ve düşürdüler. Kimisi de bu ilmi tahsile yöneldi ve bir süre devam etti. Bu ilimdeki genişliği görünce nefis onu tevâzua yönlendirdi.”³³

Bu satırlarda zikredilen hususlar, fıkıhın tatbik edildiği bir döneme aittir. Oysa günümüzde fıkıh dair meseleler sayılırken, fıkıhın uygulanmıyor olması başlıca problemlerden biri olarak zikredilmektedir.³⁴ Bu önemli bir durum olmakla birlikte, fıkıhın uygulanmasının

³⁰ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 26.

³¹ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 27.

³² Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 2.

³³ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 2-3.

³⁴ Tuncay Başoğlu, “Fikhî Tefekkürün Sorunları”, *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi* 2 (2003), 15-16.

müşkilleri hepten halletmediğini, dolayısıyla tatbikin yeter şart olmadığını bu satırlarda görmek mümkündür.

Yukarıdaki paragrafta, hüküm ve fetvâları ezberlemekle/bilmekle yetinmenin doğru olmadığı ve illet ve sebeplerinin araştırmasının da elzem olduğunun vurgulanması, fikhın tatbiki noktasında dikkate değer gözükmektedir. Nitekim fikhın mükemmel mânada öğrenilmesi, yani kişinin fakîh olabilmesi için üç şeyin bulunması gerekli sayılmıştır: 1. Şer'î hükümleri en iyi şekilde bilmek, 2. Hükümlerle ilgili âyet ve hadislere (nasslar) vâkıf olmak, hükümleri usûl ve furûuyla kavrayıp zihnine yerleştirmek (zabt), 3. Gereği ile amel etmek. Bir kimse şer'î ahkâmı iyice kavramadan ezberlerse ona sadece “nakleden (râvî)” denirken, tam bir kavrayışla beraber ilmiyle amel edince “fakîh” denir.³⁵

Yukarıdaki alıntıyla ilgili bir hususa daha dikkat çekmek uygun olacaktır. Dinde tefakkuhu emreden âyet (Tevbe 9/122) bağlamında bazı fıkıhçılar bu ilmin, ucu bucağı olmayan bir deniz gibi olduğunu, bahsi geçen âyette “tefakkuh”un *tekellif* kipiyle gelmesinin, özellikle fıkıh ilminin bir defada elde edilmesi ve kolay öğrenilmesinin pek de mümkün olmayacağına işaret olduğunu belirtmişlerdir. Dolayısıyla bu ilmin, geniş zaman diliminde ve aşamalı olarak, mesele mesele tahsili icap etmektedir. Çünkü bu ilmi elde etmek külfet, zahmet ve zorluğu bilerek tercih etmeye bağlıdır.³⁶ Bustânî'nin aşağıdaki ifadeleri bu açıdan bir yol haritası mahiyetinde görülebilir:

“Burada ortaya çıktı ki, bu ilmi talep eden kimseye düşen, bu ilimde yazılmış metinlere, bunların şerhlerine ve fetvâlara vâkıf olmak ve bu ilmin kaynakları ve meziyetleri hakkında düşündürmektir. Bunlar sonucunda kişi, amel edilmesi gereken kesin görüşe ulaşacak ve ondan sapmayacaktır. *Mecelle*'de ortaya konan meseleler ve orada zikredilmeyen fakat müctehidlerin üzerinde ittifak ettiği meseleler böyledir. Sahih görüşü tespit (tashih) ve tercih etme noktasında ihtilaf edilen meselelerle karşılaştığında hakkı gerçekleştiren görüşü almalı ki yanlış yapmaktan, ayağının kaymasından emin olsun. Günümüzde eğitim ve anlayışı arttığı halde ilminde güvene ulaşmış olanlar çok azdır.”³⁷

Fıkıh melekesinin oluşturulmasına dair önemli bir noktaya vurgu yapan Bustânî, bunun gayret gerektiren bir süreç olduğunun farkındadır. Metin-şerh-fetva kitapları şeklindeki sıralama klasik fıkıh eğitimin gövdesini oluşturmaktadır. Nitekim Dibaceyi takip eden Mukaddimedede bunlara dair bilgiler vermektedir. Mukaddimedede araştırmacının takip edeceği yolu şöyle belirtir:

“*Metinlerde* olan bilgiler *şerhlerdeki* hükümlere, *şerhlerde* olanlarsa *fetvâ* kitaplarına tercih olunur. Kazâ ve şâhitliklerle ilgili hususlarda fetvâ, Ebû Yûsuf'un kavline göredir. Bir meselede *istihsan* ve *kıyas* varsa, amel istihsana göredir. Vakıf için en faydalı olana göre fetva

³⁵ Ahmed Hamdî, *Türkçe Muhtasar Usûl-i Fıkıh*, (İstanbul: 1301),10-11.

³⁶ Süleyman Hasbî, *Tafsîl li-tavdîb-i'l-kavâ'id-i'l-fıkhiyye ve'l-usûliyye fi emeli'l-Mecelleti'l-Ahkâmi'l-Adliyye* (İstanbul: 1299), 5.

³⁷ Bustânî, *Mercî'ut-tullâb*, 3.

verilir. *Fetvâ* ‘fetâ’ dan türemiştir. Bu ise ‘kuvvetli genç’ demektir. Fetvâya bu ismin verilmesi, müftînin soru soran kişiyi, hâdisenin cevabını vererek güçlü kılmasından dolayıdır. Farklı fetvâlar söz konusu olduğunda tercih *ẓâhiru’r-rivâyeye* göre yapılır. ‘Fetvâ’ lafzı, *sabîh*, *esabb*, *eşbeb* ve diğer lafızlardan daha güçlüdür. ‘Ve bihi yuftâ (bununla fetvâ verilir)’ lafzı ‘el-fetvâ ‘aleyh (fetvâ bunun üzerine verilir)’ sözünden; *esab* (*en sabih görüş*), *sabîhten* ve *ehvat* (ihtiyata en uygun) *ihtiyâfî* lafzından daha güçlüdür.”³⁸

Yine fetvâ usulüyle ilgili olarak şunları kaydeder:

“Zayıf görüşle fetvâ ve kaza işlemi yapmak, cahilliktir, kuralı ihlaldir. *ed-Dürr* ve *Şerhu’n-Nukâye* gibi muhtasar kitaplardan fetvâ vermek câiz değildir. Denmiştir ki: Ebû Hanîfe bir tarafta, Sâhibeyn bir tarafta ise müftü muhayyerdir. Ebû Hanîfe’nin görüşü, eğer asır ve zaman ihtilafından kaynaklanmıyorsa, daha doğru ve güçlüdür. İmam’dan gelen bir rivayet yoksa, ikinci imamın yani Ebû Yûsuf’un görüşü alınır. Ondan da rivayet yoksa, üçüncünün, yani İmam Muhammed’in görüşü esas alınır. Sahih görüşün tespitinde ve fetvâya esas görüşü tayinde kitaplarda farklılık varsa, *metimlere* uygun düşünle amel edilir.”³⁹

Fetvâ usulüne dair yazdığı yukarıdaki bilgileri İbn Âbidîn’den özetleyerek nakletmiş ve ardından şu cümleye yer vermiştir: “Bize gelince, üzerimize düşen, onların sahih görüp tercih ettiklerine ittibâ etmektir.”⁴⁰

Kitabın yazılışının temel gayesi ve eserdeki takip ettiği yolu gösteren şu satırlar fikhın talim ve tatbiki noktasından dikkat çekicidir:

“Bu zamanda himmetlerin fıkıh öğrenimine yöneldiğini görüp bu kişilerin, uzun eserleri incelemeye zaman bulamamaktan şikâyetle, muhtasar eserlere müracaatta bulduklarını ve (meseleleri çözmekten) aciz kaldıklarını itiraf ettiklerini görünce, bu ilme olan muhabbetim beni davet etti. Ben de eksikliklerin nerelerde gizlendiğini ve hangi yerlerde yanlışla düşüldüğünü kendi (tecrübeleri)mden bildiğim için, nur kaynağı olan, her zor işi kolay kılan Allah’a tevekkül ile bu davete icabet ettim. Bu kitabı telif ettim. Ona *Merci’u’t-tullâb* adını verdim. Fıkıhın bütün kapılarını çaldım ve muamelâtta rivayet edilen meseleleri zikrettim, imkân ölçüsünde meşhur fetvâları seçtim. Uyanık ilim tâlibini fakih kılmak, fikhı bilene ise hatırlatmak için nakle çokça yer verdim. Zira şuna inanıyorum ki, bu ilmin maksatlarına ancak yazılan şerh ve fetvâlar ezberlenmekle ulaşılabilir. Muhtasar metinler değerli olsa da onlarla yetinmek çok az bir fayda sağlar, susayanın susuzluğunu gidermez.”⁴¹

Kitap hakkında bilgi veren Serkis, “*Merci’u’t-tullâb*, fıkıhla ilgili bir kitap olup içerisinde muamelata ilişkin nakle dayalı meseleler ve meşhur fetvâlar zikredilmiştir.”⁴² diyerek eserin bu yönünü öne çıkarmıştır. Kitap incelendiğinde burada anlatılanlara uygun olarak bolca

³⁸ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 7.

³⁹ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 7.

⁴⁰ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 7.

⁴¹ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 3-4.

⁴² Yusuf b. İlyan b. Musa Serkis, *Mu’cemü’l-matbû’âti’l-Arabîyye ve’l-mua’rabe*, (Mısır: Matbaatu Serkis, 1346/1928), 2/561.

nakillere yer verildiği, konuların hemen her yönüyle tespitine gayret edildiği görülmektedir. Eserin bu özelliğine dâir aşağıda kısmî değerlendirmeler yapılacağı için burada bu kadarla yetinilecektir.

Bustânî, “Fıkıhın öğrenilmesini teşvik etmek ve anlaşılmasını kolaylaştırmak için yeni yol takip ettim, faydalı bir üslup seçtim.”⁴³ der. Takip edilen bu yöntem fıkhıta yenileşme çabası olarak görülebilir mi? Ya da “kolaylaştırılmış fıkıh” kapsamında değerlendirilebilir mi? Fıkıh ilminin konusu ve meselelerinin çokluğundan dolayı bazı ilimlere nispetle öğrenilmesinde birtakım zorlukların bulunduğu söylenebilir. Zannediyoruz şunu söylemek mümkündür: Müellif, klasik eserlerin dil ve üslubundan, fıkıh ilminin muhteva ve mantığından pek ödün vermeden, onun içeriğine uygun yeni bir tasnif denemesi yapmıştır. Nitekim ileride eserin bu yönü üzerinde durulacaktır.

Bustânî konuya devam ederek der ki:

“Bu kitaba bir mukaddime koydum. Burada fıkıh ilminin tanımını ve kaynaklarını açıkladım. Bazı Arapça ilimlerdeki birtakım tarifleri koydum. Arkasından fikhî muamelâta ilişkin genel bir bahse yer verdim. Talebe onu derinlemesine inceleyince akli onunla aydınlanacak, dimağının ışığı onunla artacak ve böylece fikhin kolayca elde edilebileceğini bu kitabı mütalaa etmeye başlayınca görecektir. Öğrenci sıkılmadan bu kitabı okumak isteyecek, muâmelâtın bölümlerini kapı kapı çalacak, her bölümde bilmesi için hazırlanmış meseleler bulacak ve kendisinde fikhî bir meleke, ilmi bir kâbiliyet oluşacaktır. Bu kitabın mütalası ancak, kişi fukahânın saflarına yaklaşacağına dair kendine güvendiğinde ve âlimlerin sözlerini daha çok ezberleme isteği oluştuğunda gerçekleşmiş/kemale ermiş olur.”⁴⁴

“Hocasız ilim fesattan uzak olmaz.” denmiş olsa da bu kitabın hocaya ihtiyaç hissettirmeyeceğini söyler:

“Çünkü bu değerli ilmin tedris yönteminde uzmanlaşmış kişiler az olduğu gibi, öğrenim için uzun zaman ayırma konusunda sabredecek, fakih olma uğruna dinar ve dirhem sarf edecek kişiler çok nadirdir... Âlimler ve fakihler çok olsa bile hepsi öğretmeye yönelmiş değildir.”⁴⁵

Fıkıhın öğrenilmesi ve öğretilmesine ilişkin değerlendirmelerinden sonra, onun tatbiki hakkında verdiği bilgiler, konuyu tamamlayıcı mahiyette görünmektedir. Mukaddimedeki icthad konusuyla bağlantılı olarak kaydettiği hususlar, oturmuş bir hukuk düzeninin farkında olan bir bakışı yansıtmaktadır. Fetva usûlüyle ilgili kısa ve önemli bazı bilgileri İbn Âbidîn'den kısaltarak şöyle verir:⁴⁶

“İnsanların başına gelen hadiseler, gerçekleştikleri yerler farklı farklı da olsa doğrudan veya dolaylı olarak (delâleten) (kitaplarda) yazılmıştır. Hatta fukahâ asla vukû bulmayacak

⁴³ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 4.

⁴⁴ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 4.

⁴⁵ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 4-5.

⁴⁶ Bkz. İbn Âbidîn, *Raddü'l-mubtâr*, 1/49.

veya nadiren gerçekleşecek şeyleri bile yazmışlardır. Hakkında değerlendirme yapılmamış (mansûs olmayan) meseleler çok nadirdir. Şöyle de olabilmektedir: Mesele hakkında açıkça beyan mevcuttur, fakat araştırmacı bunu yerinde aramada veya mantûk ya da mefhûmuyla ifade edileni anlamada kusurlu davranmaktadır.”⁴⁷

Hemen bütün meselelerin fıkıh kitaplarında bir şekilde yazılmış olduğunu söylemek ilk bakışta büyük bir iddia gibi görünmektedir. Ancak şunu belirtelim ki, fikhî meseleleri sadece furû eserlerine hasretmenin yanlış veya eksik sonuçlara götürmesi kaçınılmaz gözükmektedir. Aynı şekilde, usul meselelerini de sadece usul kitaplarından anlamaya çalışmak da çoğunlukla benzer bir akibete müncer olabilir. Şöyle ki, bir meselede araştırma yapılırken eğer o konu usûle ilgili ise, bu alanda furua ait eserlerden müstağni kalınmaması gerektiği gibi onunla ilgili müstakil eserlerin telif edilip edilmediği de mutlaka araştırılmalı, özellikle fetva kitaplarına da başvurulmalıdır. Bustânî'nin yer verdiği iddiaya benzer şekilde, bir ilim adamımız tarafından şu değerlendirme yapılmıştır:

“Dünyanın her tarafındaki yazmalara kadar Hanefî fıkıh kitapları toplanır ve tekrarlar atılmak suretiyle, kaynaklarına referansla bir araya getirilirse, yeni icthadlara gerek duyuracak çok az mesele kalacaktır.”⁴⁸

Bustânî Dibace'de fikhî tatbîk mevkiine koyan kazâ makamı sahiplerinin mesuliyeti noktasında şu ifadeleri kullanır:

“Bu asırda her bir hâkim biliyor ki, onların iyi niyetleri ve hayırlı âlimlerin kitaplarından yaptıkları sahih seçim ve tercihlerden başka şefaatçileri yoktur.”⁴⁹

Günümüz fıkıh araştırmalarında fıkıh ilminin adeta yeniden inşa edilme anlayışının gâlip olduğu söylenebilir. Burada ise, belli bir nizama kavuşmuş, geçmişle bağı kopmamış ve yürüyen bir hukuk sistemi görülmektedir.

Fıkıhın tatbîki ile ilgili başka hususlara daha değindiği görülür. “Kitabın mukaddimesine dâhil olan bir husus da kazâ ve âdâbı hakkında yazdığım makaledir.” diyerek *Mecelletü'l-Hukûk*'ta yayınlanmak için, talep üzerine yazdığını söylediği üç sayfa civarındaki makaleyi verir.⁵⁰ Burada; kendisini yüce gerçekleri zikrecek bir konumda gördüğünü ve günümüzde yargı işinde bulunan veya bulunmak isteyen kimselerin, geçmiş müslümanların ileri gelenlerinin ayağının tozuna ulaşamayacaklarını, onların adalet ve icthadlarına ilişkin nakledilenlerin bu konuda yeterli olduğunu belirtir.⁵¹

Mukaddimeye koyduğu ikinci makalesi, İslam'ın ilk yıllarında ceza ve kamu hakkı davası ile ilgilidir. Burada yargı ve yönetimin yetki alanlarına ilişkin değerlendirmeler yapar.⁵²

⁴⁷ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 7.

⁴⁸ Yukarıdaki tespit, *İslam Hukuk Başlangıcı* başlığıyla tercüme edilen eser için Faruk Beşer tarafından yazılan takdimde mütercim Ruhi Özcan'a ait olarak nakledilmiştir. Bkz. Sellam Medkûr, *İslam Hukuk Başlangıcı*, Çev: Ruhi Özcan, (İstanbul: Nûn Yayıncılık, 1995).

⁴⁹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 3.

⁵⁰ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 27-30.

⁵¹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 27-30.

⁵² Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 30-33.

Mukaddimedeki iki makale de ayrı ayrı tahlil edilebilirse de burada verdiği bilgiler fikhın tatbikine dâir teknik hususları içerdiğinden üzerinde durulmayacaktır.

Meseleyi farklı yönleriyle ele alarak Ömer b. Abdülaziz'in "İnsanlar, ortaya koydukları günahlar (fücûr) miktarınca çözülmesi gereken sıkıntılarla karşılaşacaklardır."⁵³ sözünü nakleden Bustânî, Tarablusî (ö:844)'nin *Mu'înü'l-hükâm*'ından kazânın önemi ve kâdının yetkisi gibi hususlara dair bazı bilgiler nakleder. İbn Nüceym (ö:970)'den alıntılıdığı bilgi, işin teori ve pratiğine yönelik önemli bir noktayı tespit etmektedir:

"İlmu'l-kazâ ile fikhu'l-kazâ arasındaki fark, daha özel ve genel [ıstılahlar] arasındaki fark gibidir. *Fikhu'l-kazâ* küllî hükümleri bilmek olduğundan daha geneldir. *İlmu'l-kazâ* ise küllî hükümlerle beraber, onların, ortaya çıkan hadiselerle nasıl uyarlanacağını (tenzîl) da bilmektir."⁵⁴

Bu bağlamda Müftî ile kadı arasındaki farka dikkat çeker. Esasen aralarında bir fark yoksa da müftî hükmü bildirir, kadı ise hükümle ilzam eder. Zayıf görüşle fetvâ ve kaza işlemi yapmak, cahilliktir, kuralı ihlaldir.⁵⁵ Sonra fikhın iki özelliğine dikkat çeker. Ancak bunlar da onun tatbiki, yani kazâ ile ilgilidir:

"[1] Bu fıkhıta, geniş bir dinî müsamaha vardır." İbn Haldun'u kaynak göstererek bir hadisi delil getirir: "*Ehl-i Kitabı ne tasdik ne tekzip ediniz. Deyiniz ki: Bizî indirilene de sizî indirilene de iman ettik; bizîm ilahımız da sizîm ilahımız da aynıdır.*"⁵⁶ *Mu'înü'l-hükâm*'da der ki: Kâdının, kendisine zimmîler dava için geldiklerinde ve İslam'ın hükmüne razı olmaları halinde onların arasında hükmetmesi caizdir. Çünkü âyette "*Eğer sana gelirlerse, ister onların arasında hüküm ver, ister onlardan yüz çevir.*"⁵⁷ buyurulmuştur. Bazıları, 'Bu emrin zahiri, onların piskoposları razı olmasa da biz onların arasında hüküm veririz, demektir.' şeklinde görüş belirtirken, bazıları da 'Müslümanların hâkimi, şikâyet halinde onların arasında hüküm verme hak ve yetkisine sahiptir. Mesela, bir vârisin, diğer vârisi miras hakkından men etmesi davası gibi hususlarda iki şikâyetçinin başvurup hükme rıza göstermeleri gibi. Fakat içki ve zina konusunda aralarında hüküm vermek doğru değildir.' demiştir.⁵⁸

[2] Bu fıkhıta ihkak-ı hakka yardım vardır. Hasen, Hz. Peygamber (sas)'den nakleder: "*Kim müslümanların hâkimlerinden birine çağrılır da buna icabet etmezse, o zâlimdir ve hakkı yoktur.*"⁵⁹

⁵³ Ömer b. Abdülaziz'in bu sözü ile ilgili olarak bkz. Yunus Keleş, *Hayat, Fıkıh ve Dinimiz* (Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2019), 68-76.

⁵⁴ İbn Nüceym, *el-Eşbâh*, 425; Bustânî, *Mercî'ut-tullâb*, 12.

⁵⁵ Bustânî, *Mercî'ut-tullâb*, 7.

⁵⁶ Abdurrahmân İbn Haldun, *Mukaddimetü İbn Haldûn* (Beyrût: 1413/1996), 346. Hadis için bkz. Buhârî, *Şehâdât*, 29.

⁵⁷ Maide 5/42.

⁵⁸ Alauddin Ebü'l-Hasen Ali b. Halil Tarablusî, *Mu'înü'l-hükâm fi ma yeteraddü beyne'l-hasmeyn mine'l-abkam* (Beyrut: Daru'l-Fikr, ty.), 36.

⁵⁹ Beyhakî, *es-Sünenü'l-kübrâ*, 10/236. Müellifin bu hadis için gösterdiği kaynak, *Mu'înü'l-hükâm*'dır.

Kazadan amaçlanan, hakkın, sahibine ulaştırılması olunca (Bahr), müctehidler arasında furû'a dair ihtilaf rahmetin neticelerinden olmuştur (İbn Âbidîn).⁶⁰

Nitekim ihtilâfın rahmet oluşu hakkında Dibacedeki ifadeleri dikkate değer görünmektedir:

“Müctehidler, görüşlerin sahihliğini belirleme (tashîh) konusunda ihtilaflarını ve tercihte farklı tutumlarının olduğunu ve bunda büyük bir rahmetin ve yüce maksadın bulunduğunu gördüm. Nitekim hâkime düşen görev, hak nerede ise orada olmaktır. Yargının (kaza) maksadı da hakkı sahibine ulaştırmak, haksızlık yapanın zulmüne mâni olmaktır. Bazı olaylarda fetva, müctehidlere göre değişkenlik arz edince, burada hâkimlere geniş bir hareket alanı açılmış olur. Böylece onlar da bu alanda hakkı ortaya çıkaran, halka adâleti ulaştıran yola girerler. Burada hataya düşen sadece, az derinliğe ve zayıf düşünceye sahip olanlardır.”⁶¹

Fer'î meselelerde ihtilafın varlığının bir rahmet oluşu yeri geldikçe ifade edilmektedir. Fakat yukarıdaki ifadeler, bu rahmetin tatbikata nasıl yansıdığı noktasında somut tespitler içermektedir.⁶²

3. Mecelle Hakkındaki Görüşleri

“Rahman onları müeyyed kılsın!” diye duâ ettiği Âl-i Osman sultanlarının Hanefî mezhebini benimsediğini ifade eder ve nihayet sözü *Mecelle*'ye getirir. Ona göre *Mecelle* derli toplu, kolay istifade edilen ve ihtilaflardan arındırılmış bir kitap olsun diye, fikhî muâmelât hakkında ortaya konmuştur. Fikhî meselelerin ihâtası ve nihayetine ulaşılmasının çok zor olmasından, daha önce de *Tatarbaniye* ve *Fetavâ-yı Cibangiriye* gibi kitaplar yazılmışsa da bütün fer'î meseleleri ve fikhî ihtilafları cem etmeye muvaffak olamamışlardır.⁶³ *Mecelle* muâmelâtla ilgili bütün bölümleri içermediğinden *Mecelle* heyetinin kararı üzere Adliye Nezareti, *Mecelle*'de bulunmayan meseleler için fıkıh kitaplarına müracaat edilmesi gerektiği yönünde resmi bir ilan yayınlamıştır.

Mısır Hükümeti'nin merhum Kadri Paşa'ya aile ve şahıs hukuku ile ilgili “*el-Abkamü's-Şer'iyye fi'l-abvali's-şahsiyye*” kitabını yazma görevini tevdi ettiğini ve Mısır mahkemelerinde ona göre hüküm verilmekte olduğunu söyledikten sonra der ki:

“Keşke Muamelatla ilgili gerekli ilaveler yapıldıktan sonra, Osmanlı *Mecelle*'si için bir tekmile olarak Mecelle Cemiyeti bu kitaba muvafakat verse! Hem böylece faydası daha da umumi olur...”⁶⁴

Yine *Mecelle*'deki meselelerin önem ve lüzumunu fıkıh tahsili bağlamında şu şekilde dile getirir:

⁶⁰ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 9.

⁶¹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 2.

⁶² Fikhî ihtilâfların hikmetleri hakkında bkz. Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuk-ı İslamiye ve Istılahat-ı Fıkhiye Kamusu* (İstanbul: Bilmen Yayınevi, 1985), 1/317-320.

⁶³ Heyet, *Mecelle-i Abkâm-ı Adliye* (Dersaadet: Matbaa-i Osmâniye, 1308), 5.

⁶⁴ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 11-12.

“Bu ilmi talep eden kimseye düşen, bu ilimde yazılmış metinler, bunların şerhleri ve fetvâlara vâkif olmak ve bu ilmin kaynakları ve meziyetleri hakkında düşünmektir. Bunlar sonucunda, amel edilmesi gereken kesin görüşe ulaşacak ve ondan sapmayacaktır. *Mecelle'*de ortaya konan meseleler ile orada zikredilemeyen fakat müctehidlerin üzerinde ittifak ettiği meseleler böyledir.”⁶⁵

Müellif, fıkıhın muamelât alanına dair tedrisat için *Mecelle'*yi merkeze alan bir yaklaşıma sahiptir. Zira *Mecelle* “amel edilmesi gereken kesin” meseleleri içeren bir kanundur. Bu vesileyle ifade etmek gerekirse, *Merci'u't-tullâb* kısmen bir *Mecelle* şerhi/haşiyesi görünümündedir. Farklı anlatımla, *Merci'*, *Mecelle'*yi bir kanun olarak tatbik eden hukukçunun ele aldığı bir eser olması hasebiyle, bu kanunun etrafında bir çalışma sayılabilir.⁶⁶ Ancak, *Mecelle'*ye sıkça atıf yapsa da onda olmayan pek çok mevzuya da yer verir. Bunun yanında kimi meselelerde ise *Mecelle'*de eksik bulunduğu hususlara işaret etmekten geri durmaz.

Mecellenin esas alındığı görülen kitabın ikinci bölümü ile *Mecelle'*nin muhtevasını karşılaştırmak da faydalı olsa gerektir. *Mecelle'*de gasp ve itlaf aynı kitap başlığı altında ele alınmışken Bustânî bunları ayrı başlıklar altında incelemiştir. Yine *Mecelle'*de hacr, ikrah ve şufa tek kitap altında iken, *Merci'*de ayrı başlıklar halinde yazılmıştır. *Mecelle'*de bulunduğu, birinci bölümün başında muâmelâtan sayıldığı, birinci bölümde ele alındığından olsa gerek,⁶⁷ ikinci bölümde şirketlere yer verilmemiştir. *Mecelle'*de şirketler zımında işlenen *ihyâu'l-mevât* konusunu müstakil olarak ele almıştır. Yine sulh bahsine yer verirken, *Mecelle'*de onunla birlikte işlenen ibrâya burada yer vermemiştir. Ancak birinci bölümde işediği konularla bağlantılı olduğu kadarıyla bu bahse temas ettiği görülmektedir.

II. Merci'u't-tullâb

A. Kitabın Tanıtımı ve Genel Değerlendirmesi

Mihail İd el-Bustânî'nin yazdığı bu eserin kapağında şu bilgiler yer alır: “*Merci'u't-tullâb* kitabı, müellifi Mihail İd el-Bustânî, el-Metn (Lübnan) Mahkemesi Reisi. Bu; yeni bir tertip ve faydalı bir üslup üzere sadece uzun (mutavvel) kitaplarda bulunan önemli metinleri içeren fıkıh kitabıdır.”

Kitap Beyrut'ta 1914'te el-Matbaatü'l-İlmiyye'de basılmış olup toplam 717 sayfadan oluşmaktadır.

Bustânî, eserini dibace (2-5) ve mukaddimeden (6-33) sonra iki ana bölüm halinde tertib etmiştir. Ancak böyle bir bölümlenimin yapıldığı, eser incelendikten sonra anlaşılabilir. Zira yazar, her ne kadar dibacede böyle bir bölümlendirme yaptığını

⁶⁵ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 3.

⁶⁶ O dönemde husûsen *Mecelle'*ye tekmile olmak üzere yazılan eserlere de rastlanmaktadır. Bustânî'nin hemşerisi olan Ebû İlyas el-Lübnanî *et-Tetimmetü'l-fıkhiyye* (675 s.) adlı eserini *Mecelle'*nin eksik bıraktığı meseleleri tamamlamak gayesiyle yazdığını söyler. Bkz. Ebû İlyas el-Lübnanî, *et-Tetimmetü'l-fıkhiyye* (Beyrut: Matba'atu Sabra, 1912), 2-3.

⁶⁷ Bustânî, *Merci'u't-tullâb*, 209-234.

söylese de bölümler için ana başlık sayılabilecek –kitab gibi- isimlendirme veya numaralandırma yoluna gitmemiştir.

Yukarıda yer yer Dibace ve Mukaddime kısımlarının içeriği hakkında bazı bilgiler verilmişti. Burada ise eserin genel sistemini ortaya koymak amacıyla tekrar ve kısmen tafsilatlı bilgi verilmeye çalışılacaktır.

Dibace: Burada kitabın yazılış gayesi, fıkıh ilmini tahsilde karşılaşılan zorluklar, ihtilafın hikmeti gibi hususlara yer verir. Dibacenin sonunda bu çalışmasının makbul bir amel olması için dua eder.⁶⁸

Mukaddime: Bu kısma ait başlığın tam hali şöyledir: “Fıkıh, kaza, bazı Arapça ilimlerin mahiyeti ve mantıkla ilgili tarifler hakkında mukaddime.” Mukaddimenin içeriğine yönelik yukarıda bazı bilgiler verilmiş olsa da daha sistemli olarak belirtmek gerekirse şu ana başlıklar halinde ortaya koymak mümkündür:

1. Fıkıh ilmi: Tanımı, deliller (Kitap, Sünnet, icmâ, kıyas), fıkıh tarihi/mezhebler, tabakat-ı mesail, tabakat-ı müctehidîn... (6-13)
2. Diğer ilimler: İlim ve ilgili kavramlar, sınâat, diğer tanımlar. (14-15)
3. Meânî, beyan ilmi, bedî’ ilmi. (15-16)
4. Mantık. (17-26)
5. İhdâd, liân, itikâf ve zihâr gibi birkaç terim ve anlamı. (26-27)
6. Kaza ve âdâbı ile ilgili makale. (27-30)
6. İslam’ın ilk yıllarında ceza ve umumî hak davası hakkında makale. (30-33)

Hemen şunu belirtelim; bu konu başlıklarının önemli bir kısmı birbirinden net bir şekilde ayrılarak veya numaralandırılarak verilmiş değildir. Ancak “Mukaddime”den sonra yukarıda zikredilen hususlar için başlık konmamışken, şu konuları başlık vererek ele almıştır: İlim, sınaat, tarifler, meanî, ilmu’l-beyan, ilmu’l-bedi’, mantık. Mantıkla ilgili konuları için de ayrı başlıklar koymuştur.

Birinci bölüm için “Şer’î Muamelât Hakkında Genel Bölüm (*Mebhasun âmm fi’l-muâmelâti’s-şer’iyye*- 34-307. sayfalar arası)” başlığını, ikinci bölüm için “Muâmelât Bablarının Bölümleri (*Cevâmi’u ebvâbi’l-muâmelât*- 308-661. sayfalar arası)” başlıklarını atmıştır. Bununla beraber gerek eserin muhtevasına göz atanlar gerekse kitabın içindekileri inceleyenler için bunların kitabın ana bölümleri olduğunu anlamaları güçtür. Zira kısmen büyük yazılmaları dışında bu başlıkları diğerlerinden ayıran herhangi bir alamet bulunmamaktadır. Kitaptaki konuların bu şekilde tasnifi üzerinde ileride değerlendirmelere yer verilecektir.

Konular bittikten sonra 661. sayfadan itibaren esere iki fihrist ilave edilmiştir. Birincisi, işlenen konuların sırasına göre olup (662-674), diğeri alfabetik fihristtir (675-714). Buradaki

⁶⁸ Bustânî, *Mercî’u’t-tullâb*, 5.

amacın –her ne kadar fihristler bu konuda bütün ihtiyaçlara cevap veremese de- meselelere ulaşmada kolaylık sağlamak olduğunu ifade etmiştir.⁶⁹

Kitabın öne çıkan belli başlı özelliklerinden bahsetmek gerekirse şunları söylemek mümkündür:

İşlenecek olan konuyla ilgili başlıktan sonra, bazen sözlük ve terim anlamına değinir. Konuya dair hükümlerin delillerine çoğunlukla yer vermez. Delil olarak zikrettiği hadisler için kaynak olarak fıkıh kitaplarına atıf yapar. Meselâ îne satışıyla ilgili bir hadis nakleder, kaynak olarak *Raddü'l-mubtar*'ı gösterir.⁷⁰

Konular anlatılırken çoğunlukla birebir alıntılama yolunu tercih eder, bazen de mâna yoluyla nakil yapar, konular ve bunlara ait meseleler arasında mantıkî bir bağlantı gözetmeye çalışır. Alıntı yapılan fıkıh eserlerinin adını genelde parantez içinde zikreder. Bu yönüyle Bilmen'in *Hukuk-ı İslamiye Kamusu*'na benzediği söylenebilir.

Çoğunlukla meseleleri düz bir şekilde anlatma yolunu tutsa da bazen fikhî inceliklere de değinir. Müsâkât ve müzâraayı mülkiyet sebeplerinden olarak zikrettikten sonra şöyle der:

“Tenbîh: Kıyas; müzâraa ve müsâkâtın sahih olmamasıdır. Çünkü bunlar, *kañîzu't-tabhân* meselesi gibi, çıkan ürünün bir kısmıyla yapılan bir nevi mânen icaredir. Dolayısıyla müzâraa ona (Ebû Hanîfe) göre sahih olmayıp ikisine (İmameyn) göre sahihtir. Müsâkât istihsânen sahih olur.”⁷¹

Eserin sistematik olarak genel bir mantığı bulunsa da konular arasındaki bağlantılar yer yer farklı şekillerde kurulur. Meselâ, bey' bahsinde eser sözleşmesinden (ıstısnâ) kısaca bahseder,⁷² icare babında “ıstısnâ ve isti'car ile ilgili çeşitli meseleler” başlığıyla konunun farklı yönlerini ele almaya yönelir.⁷³

Bazen konu bakımından birbiriyle ilgili olmayan cümleleri peş peşe sıraladığı için bunların arasında nasıl bir bağlantı kurduğu anlamak zorlaşmaktadır. Meselâ Mukaddime'de Kitap, sünnet, icma ve kıyas hakkında ana hatlarıyla bilgi verdikten sonra tekrar Sünnet ve icmâ konusuna döner: “Benim ve bidayete erdirilen râşid halîfelerin sünnetine tabi olunuz”⁷⁴ hadisinden dolayı, ashabın görüşlerine de “sünnet” isminin verildiğini söyler. “Sünnet, ‘haber’ ve ‘hadis’ten daha geneldir. Çünkü son ikisi sözlere hastır. İcmâ ise, müslümanlara hastır. Zira İslam, müctehid olmada şarttır. Zerkeşî demiştir ki: Eğer icmâ, dünyevî bir meselede olursa

⁶⁹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 662.

⁷⁰ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 335.

⁷¹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 38.

⁷² Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 334.

⁷³ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 367 vd.

⁷⁴ Ahmed, *Müsned*, 4/126; Ebû Dâvûd, *Sünne*, 6; İbn Mâce, *İmân ve fedâilu's-sahâbe*, 6.

müslümanlara has olmaz.”⁷⁵ Yine, dört mezhebin yayıldığı yerler hakkında bilgi verdikten sonra mezhep imamlarının vefât tarihlerini zikretmesi de bu kabildendir.⁷⁶

Aynı şekilde mülkiyetin konularından olan deynlerden bahsederken, önce onun tanımını “Deyn, zimmette akit veya istihlâk ve borç alma (istikraz) ile sabit olan şeylerdir.” diyerek verir. Burada beklenen, önce tanımın temel unsurlarından olan zimmete dair bilgi verilmesi olduğu halde, bunun yerine semenin de zimmete taalluk ettiğini belirterek semenden bahseder, arkasından seleme ilişkin bazı hususlara değinir, zimmetin ne olduğuna ise konunun en sonunda temas eder.⁷⁷

Gerekli gördüğü yerlerde fıkıh talibine yol gösterici yönlendirmeler yapar. Meselâ, deynlerin temlik yollarından birinin de ibrâ olduğundan bahsettikten sonra, aylardan ibrânın bâtil olduğunu, fakat bunun ihbâr şeklinde olması halinde caiz olduğuna değinir. Ardından “Öğrenciye; ayların hangi hallerde ibrâ ile sâkit olacağı, hangilerinde olmayacağı müşkil gelmektedir. Burada kurâl (dâbit), deynin tanımına başvurmalıdır.” der. Yine ihbâr-inşa farkını izah sadedinde *Ta’rifât* (Cürcânî) ve *Külliyât*’tan (Ebü’l-Bekâ) inşânın tanımını nakleder.

Merci’u’t-tullâb’ın burada zikredilen vasıflarının önemli bir kısmının pek çok fıkıh kitaplarında bulunduğu söylenebilir. Bu eseri ön plana çıkaran husus, bundan sonra değinilecek olan, muâmelâta dair yaptığı yeni bir tasnif denemesidir.

B. Muamelâta Dair Bir Tasnif Denemesi

Bustânî fıkıhın muâmelât bahsine dair yeni bir tasnif denemesi yaparak muâmelât hakkında genel ve özel olmak üzere kitabını iki ana bölüm halinde ortaya koyar.

Şer’î muamelât hakkında genel bahisleri içeren bölüme ait başlıktan hemen sonra Bustânî dinde sırf muamelât (el-muâmelâtü’l-hâlisa) olarak şunları zikreder: Alışveriş, icare, kefalet, havale, rehin, emanet, vedâ, âriyet, karz, hibe, sadaka, gasb, itlaf, hacr, ikrah, şufa, şirket, kısmet, muhâyea, müzaraat, müsakat, vekâlet, me’mur, sulh, teharuc, ibra ve ikrar. *Mecelle* karz ve tehâruc hariç bunlardan bahsetmiştir. *Fetb*’te (İbn Hümam), lakît, lukata ve mefkûdun da muamelâtan sayıldığını⁷⁸ zikreder. İbadetlerden olan vakıf ile nafaka ve hidâneye ilişkin bazı ahkâm da bu babdan olduğu gibi, vasiyet, isâ (vasî tayini), terikât ve burada sayılan akidler ve onların furûuna dair dâvalar, meselâ şahitlik nisabı, tezkiye, mütevâtir haber, yemin ettirme (tahlîf) de muâmelâtan sayılır. Sonra dava sürecinde ortaya çıkan şu durumlar da aynı çerçevede değerlendirir: Hasmın kimliğinin bilinme zorunluluğu, tenâkuz, belli bir süre geçmesi halinde dâvanın dinlenmesine yöneticinin koyduğu yasak

⁷⁵ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 6.

⁷⁶ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 8.

⁷⁷ Bustânî, *Merci’u’t-tullâb*, 41-42.

⁷⁸ Kemâlüddîn Muhammed b. Abdulvâhid İbnü’l-Hümâm, *Fethu’l-Kadîr*, (Mısır: Matbaatu Mustafâ el-Bâbî el-Halebî, 1389/1970), 6/247.

(nehy-i sultanî) dolayısıyla davalarda zaman aşımı, yemin ettirme (tahlîf) sebeplerinin bilinme zorunluluğu, kazâ ve husumet.⁷⁹

“Muamelâtın esası mülkiyettir” diye başlık atarak mülkiyet hakkında bazı bilgiler verir. Fukahâya göre mülkiyet, insan ile onun tasarrufu için serbest kılınmış ve başkasının tasarrufuna engel olduğu eşya arasındaki şer'î bir bağıdır. *Mecelle*'de “Mülk, insanın malik olduğu şeydir; gerek a'yan olsun ve gerek menâfi olsun.”⁸⁰ şeklinde yapılan tarifin hakları ve borçları (düyûn) kapsamadığını, oysa bunların da şer'î mülkiyetin konularından olduğunu muâmelât ve temlikâtta kendilerine ait hükümlerin bulunduğunu söyler.⁸¹

Muâmelâtın mahiyet ve kısımları hakkındaki genel bilgilerden sonra, yapılan tasnif eserin orijinalitesini ortaya koymaktadır. Birinci ve ardından ikinci bölümün genel olarak içeriğine başlıklar halinde değindikten sonra değerlendirme yapılmaya çalışılacaktır. Bustânî'nin ilk ele aldığı husus mülkiyetle ilgili konulardır.

1. Mülkiyetin Alanları:

a. Mal. Mülkiyetin alanlarını belirttikten sonra mülkiyete konu olan “mal” kavramı, ardından onun devamı olmak üzere ‘aynlar (a'yan) üzerinde durur.⁸² Sonra mülk edinme sebeplerini (esbâbü't-temellük) kısmî bir tablo halinde vererek her birinin tanımlarını aktarır: Bey ve karz, hibe, sadaka, ibâha, şufa, kısmet, sulh, tehâruc, ibrâ, ikrar ve vasiyet. Bu sayılanlara ilave olunan (mülhakât) akitlerden şirket, müzaraa ve müsâkâtı da zikreder.⁸³ Önce bu ıstılahların kısa bir tanımını nakleder ve hangi durum ve şartlarda mülkiyet sebebi olduklarını belirtir.⁸⁴

b. Menfaatler: Menfaatin tanımından sonra, onun temlikini sağlayan akitlere değinir. Bunlar icare, âriyet, muhâyee, sulh, ikrar ve vasiyettir.⁸⁵

c. Haklar (hukuk): Allah hakkı, kul hakkı... şeklindeki taksime değindikten sonra mes'ûl, şirb, yol hakkı gibi irtifak haklarından (merâfık) bahseder. Mülk edinme sebepleri (esbâbü't-temellük) de hakların altında değerlendirilir. Hakları temlik akitleri: Haklar, mülkiyetten ayrı olarak temlik edilemezler. Diğer mülkiyet akitlerine tâbi olarak bunlara malik olunur. Bazı hallerde sulh ve ikrar ile bunların temlikî söz konusu olur. (39-41)

⁷⁹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 34. İkinci bölümünün başında, birinci bölümde hangi konuları ele aldığını tekrar kısa bir şekilde zikreder. Bkz. Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 308.

⁸⁰ *Mecelle*, md. 125.

⁸¹ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 34. Bu durum kısmen daha sonra *Mecelle* encümeni tarafından fark edilmiş fakat mülkiyet konularına sadece “borçlar (düyûn)” ilave dilerek madde şöyle düzenlenmiştir: “Mülk, insanın malik olduğu şeydir; gerek a'yan olsun ve gerek menâfi ve düyûn olsun.” Ahmed Akgündüz, *Karşılaştırmalı Mecelle-i Abkâmı Adliye* (İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı, 2013), 70-71.

⁸² Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 35.

⁸³ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 36-38.

⁸⁴ Ancak mülkiyet sebepleri bunlardan ibaret değildir. Bustânî'nin burada yer vermediği mehir, muhâlea, ganimet, istıla, ihyâ, lukata (şartına bağlı olarak), katl diyeti (önce maktûlün mülkiyetine geçer, ardından varislerine intikal eder) gibi bazı mülkiyet sebepleri daha bulunmaktadır. Bkz. Fetullah Yılmaz, *Fıkıhî Açıldan Fiyatı Etkileyen Faktörler* (Ankara: İlâhiyât, 2016), 58.

⁸⁵ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 38-39.

d. Borçlar (duyûn): Deyn, zimmette akit veya istihlâk ve borç alma (istikraz) ile sabit olan şeylerdir. Semen de böyledir. Deyn karzdan daha geneldir. (41) Borçların temlikini sağlayan akitler: Hibe, havâle, vasiyet, ikrar, ibrâ, mukâssa (borcun borca sayılması). (41-45) Burada borçların ertelenmesine (te'cîlü'd-düyûn) dair attığı başlık altında konuya ilişkin birçok meseleye değinir. (45-47)

2. Mülkiyetin Hapsedilmesi

a. Sebepleri: 1. Haklı sebepler: Vakıf, rehin, lukata (hayvanı bulup ona harcama yapanın hapis hakkı), peşin satım (parayı alana kadarki malın hapis hakkı), fasit akit, müste'cer fih, mefkûd, bey'u'l-vefâ, şart muhayyerliği, nakit muhayyerliği ve hacr. (47-51) **ii. Haksız sebepler:** Gasptan ibarettir. (51-52)

b. Kusur olmadıkça hapsin tazmini gerektirmediği akitler: Emanetler, kefalet, vekâlet, risâlet, îsâdır. (52-53)

Bunlardan sonra, muamelat akitlerinden kimisinin kuruluşu, kimisinin de sonucu itibariyle maddî veya manevî temlik olduğunu belirtir. (53-54)

3. Kavli ve fiili muâmâlet: Muâmêlât; gasp ve borcun ifası gibi fiili, bey' ve şira, icare, kefalet ve havale gibi kavli olanlar şeklinde ikiye ayırır. Söz ve fiillerin tasarruflara etkisini bazı açılardan değerlendirir. (54-55)⁸⁶

4. Akitlerde icab ve kabul. (55-56)

5. Akitlerde fesad ve butlan: Müellif burada, fesad ve butlanın mânaları üzerinde durduktan sonra, hemen her akdin hangi durum ve şekillerde fâsit ve bâtil olduğunu uzunca anlatır. Bu akit ve tasarruflar; bey', karz, icare, kefalet, havale, rehin, emanetler (lukata, vedia, ariyet, şirket), hibe, şufa, şirket, muhayee, vekâlet, sulh, ibra, ikrar, tenâkuz, zaman aşımı, vasiyet, velayet ve vakıftır... (56-93)

6. Akitleri feshedip dönmeyi sahih kılan özürler: Bey', icare, müzâraa, müsâkât, kefalet, rehin, hibe, havâle, karz, vedîa, ariyet, vekâlet, vakıf, vasiyet ve ibrânın feshi ve iptaline ilişkin hususlar ele alınmıştır. (93-101)

7. Gabn ve tağrir ile ilgili durumlar. (101-104)

8. Muhayyerlikler: Şart, vasıf, görme, nakit muhayyerliği gibi muhayyerlikler ve bunlarla ilgili pek çok husus. (105-139)

9. Ziyâdeler: Akdin konusunda meydana gelen artışların türlerini ve bey, icare, rehin, hibe, müşterek mülk gibi akit ve tasarruflar açısından ele alır. (139-146)

10. Ölümle fesholan ve miras kalabilen akit ve tasarruflar. (146-148)

11. Büluğ ve büluğun zorunlu olduğu akitler: İlgili akitleri konu açısından ele aldıktan sonra, konuyu özetler ve izinli çocuğun tasarrufları, küçüğün velisi, babanın

⁸⁶ Bustânî, *Mercî'u't-tullâb*, 54-55.

tasarrufları, baba-evlat ve kardeşler arası muameleler, miras meseleleri, eş nafakası, annenin velayeti, vasî ahkâmı, ölü hakkındaki dâva, nesep dâvası, nafaka, hidane, ferâiz, mefkud ve hasta konularını peş peşe ele alır. (148-209)

12. Ortak (şerîk) ve ortaklıklarla ilgili hükümler: Ortak olanların durumunu bey, icare ve diğer akitler bağlamında işledikten sonra ortaklık çeşitlerini ele alır. Bir nevi ortaklık özelliğine sahip olan nehir ve su kanallarının açılması ve ıslahı, ardından şirb ve şefe hakkı, yol ve geçiş hakkı, duvarlara ilişkin hükümler, komşuluk muamelelerini birbiriyle bağlantılı şekilde ele alır. (209-259.)

13. Ceza hukuku (cinâyat): Öldürme (katl), diyetler, cenin, değişik konular (müteferrikat), duvar vb.nin, hayvanların sebep olduğu ve onlara karşı işlenen cinayetler, kasâme konularını işler. 258-277)

14. Vakıfla ilgili hükümler. (277-308)

Birinci bölümü yukarıdaki gibi tasnif edip konuları açıkladıktan sonra ikinci bölüme, yani borçlar hukukunun özel hükümlerine tekabül eden “Muâmelât Bablarının Bölümleri”ne geçer. Bu bölüme başlarken, önce birinci bölümde ele aldığı konulara kısaca temas eder. Ardından, muâmelât akitleriyle ilgili her bir konuyu, bir akitten diğerine müteselsil bir şekilde ele aldığını söyler. Böyle yapmasının amacı, kitabı mütalaa edenlerin her bir fasılda kendisine benzeyen ve uygun olan hususları bir sistem içerisinde görerek zihnine yerleştirmesi ve öğrenme yollarının kolaylaştırılmasıdır. Burada dikkat çekilen meseleleri iyice öğrenmiş okuyucu, artık her bir akdin meselelerini bir arada görmeye ihtiyaç hissedecektir.⁸⁷

Müteselsil bir şekilde ele aldığı konuları numaralandırarak işlendiği sayfa aralığı ile birlikte zikredecek olursak şunlardan oluşmaktadır: 1. Bey’ (308-347): Akdin tarafları, teslim tesellüm, ikale, selem, îne satışı, riba, sarf... 2. İcâre: ecir-i hâs ve müşterek, çoban, bekçi, dokumacı... ile ilgili hükümler. (347-396) 3. Kefâlet (396-406), 4. Havâle (406-411), 5. Rehin (411-426), 6. Emanetler (426-434). 7. Hibe (434-439). 8. Gasp (439-451). 9. İtlâf (452-455). 10. Hacr (455-464). 11. İkraah (464-466). 12. Şuf’a (466-477). 13. Kısmet (478-483). 14. Muhâyee (483-484), 15. İhyâu'l-mevât (484-485). 16. Vekâlet (485-508). 17. İkrar (508-521). 18. Sulh (521-525). 19. Tahkîm (525). 20. Dâva ve kaza (526-598). 21. Şehadetler (598-657). Kitap; kazâ hakkında hâtıme ve hüküm verilince kullanılan lafızlarla sona ermektedir.

Klasik fıkıh kitaplarında muâmelâta ilişkin konular; borcu doğuran sebepler, yani akit ve tasarruflar esas alınarak işlenmiştir. Zamanla, tikel meselelerin dayandığı küllî kâideler *kavâid-i fıkhiye*, *furûk* gibi eserlerde tespit edilmiş, ayrıca furû fıkıh kitaplarında konular işlenirken delillere ve ilgili kâidelere yer verilmiş olmakla beraber, günümüz araştırmacıları çoğunlukla fıkıhta konuların kazuistik (meselecî) metotla incelendiğini savunmaktadırlar.⁸⁸ Furû-ı fıkıh eserleri için bu iddia kabul edilebilir gibi gözükse de yukarıda belirtilen kavâid

⁸⁷ Bustânî, *Mervî'u't-tullâb*, 308.

⁸⁸ Nuri Kahveci, *Mukayeseli İslam Borçlar Hukuku* (İstanbul: Hikmetevi, 2015), 29.

türü eserler bakımından bu iddianın isabetliliği tartışmaya açıktır. Kaldı ki sıkça dile getirildiği üzere muâmelâtın genel esasları “model akıt” olarak isimlendirilen bey’ bahsinde ortaya konmuş, diğer akıt ve tasarruflar umumiyetle buradaki ilkeler etrafında incelenmiştir.⁸⁹

Roma hukukuna dayalı sisteme göre fikhın muâmelât alanına dahil olan konuların bir kısmı “borçlar hukuku” adıyla işlenmekte, borçlar hukuku da genel hükümler ve özel hükümler şeklinde iki bölüme ayrılmaktadır. Böyle bir tasnif anlayışına vücut veren Batıya özgü âmiller vardır ve bunların tetkiki ayrı bir bahistir. Dolayısıyla bunları iyice irdelenmeden, sadece fikhı, Roma hukuk sistemine göre eğitim almış kişiler için öğretmek gayesi gibi, pratik amaçlarla ithal bir bakış ve tasnif sitemini benimsemek, zamanla içeriği de değiştirme potansiyeline sahiptir. Oysa İslam hukukunun ülkemizde ihmale uğramış olmasında, onun Roma hukuku menşeli modern hukuk sistematığına göre işlenmemiş olmasının büyük rolü olduğu iddia edilmiştir.⁹⁰ Bazı araştırmacılara göre “Mustafa Zerkâ’nın el-Fıkhü’l-İslâmî fi sevbihi’l-cedîd’iyle en güzel ifadesini bulan ve Senhûrî’nin Masâdirü’l-hak adlı eseriyle de en sistemli değişimi gösteren yeni telif yaklaşımı, fıkha yeni bir elbise giydirmiştir.”⁹¹ Ancak mesele yeni bir elbise ile kalmamış, zâhir bâtını hükmü altına alarak fikhî dile, istidlal yollarına ve ulaşılan ahkâma da yer yer tesir etmiştir.⁹²

İslam tarihinde ihtiyaç, çok şeyde etkili ve muharrik gücü olmuştur. İlimlerin müstakil disiplinler haline gelmesi ve tedvin edilmesi de birer ihtiyacın ürünüdür. Ancak bunlar yapılırken ihtiyaca yön veren dünya görüşü muvacehesinde olması maksada daha doğru bir şekilde ulaştırma bakımından önemlidir. İslam tarihi boyunca genel olarak buna riayet edildiğini söylemek mümkündür. Bilgi, tecrübe veyahut yöntem iktibasının yapıldığı olmuş, fakat bunlar, şer’î bakışın yön verdiği bir usule tâbi olarak, bünyeye uygun hale getirilmek suretiyle gerçekleştirilmeye hassasiyet gösterilmiştir.

Sadece muâmelât özelinde söylersek, eğer “Borçlar Hukuku”nda olduğu gibi, genel ve özel hükümler ayırımına gerçekten bir ihtiyaç varsa, bunun fikhın imkânları kullanılarak yapılması en isabetli yol olarak görülmeliydi. Bustanî’nin yapmaya çalıştığı şey de zannederiz budur.

Sonuç

İlim sahasında, özellikle aslı nakil olan şer’î ilimlerde naklin usulünce taşınması, doğru anlaşılması, aklî yönünün de dikkate alınması son derecede mühimdir. Fakat yaşadığımız

⁸⁹ Seydişehirî, İslam hukukun Roma hukukundan iktibas edilmediğini izah sadedinde “ukûd ve vecaib (borçlar)” başlığı altında, fıkhıdaki tasnif ile Roma hukukunun tasnifi arasındaki farka şöyle işaret eder: “Şeriat-ı İslamiye’nin (İslam Hukuku) muamelat kısmı, yani asl-ı hukuk, ukûd ile ve bilhassa bey’ ile başlar. Avrupa kanunlarında ‘vecâib’ nazariyesi başlı başına bir bahis olarak tedvin olunduğu halde fukahâ-yı İslam buna ait kavâidi bey’ vasıtasıyla beyan ederler.” Bzk. Mahmûd Esad Seydişehirî, *Târih-i İlm-i Hukuk* (İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1331), 254.

⁹⁰ Hayreddin Karaman, *Mukayeseli İslam Hukuku* (İstanbul: İz Yayıncılık, 1999), 1/7.

⁹¹ Başoğlu, “Fikhî Tefekkürün Sorunları”, 19-20.

⁹² Başoğlu, “Modern Çağda Fıkıh Hakkında Konuşmak”, *Modern Çağda Fıkıhın Anlam ve İşlevi, Tartışmalı İlmî İbtisâs Toplantısı*. (İstanbul: Ensar Neşriyat, 2019); E. Said Kaya, “Modern Dönemde Fıkıh İlminin Temel Meseleleri”, *Modern Dönemde Dinî İlimlerin Temel Meseleleri, İlmî Toplantı*, (İstanbul: İSAM, 2007), 151-163.

devirde ilim anlayışının önceki dönemlerden ciddi boyutlarda kopmalara maruz kalması ve fikrî zeminin kayması fıkıh alanında da kendisini göstermiştir. Bu açıdan bize en yakın dönem olan Osmanlı son devir ilmi ve fikhî anlayış ve birikimin dikkate alınması elzem görünmektedir.

Bu makalede ele almaya çalıştığımız, Osmanlı son devri hâkimlerinden Mihail 'İd el-Bustânî fikhin öğrenilmesi ve tatbiki hususunda önemli bilgi ve tecrübelerle temas etmiştir. Dinî kimliğine dâir net bir bilgiye ulaşamadığımız müellifin, Mârûnî bir Hıristiyan olması kuvvetle muhtemeldir. Zira kendisi Mârûnî Felsefe Okulunda Arapça eğitimini tamamladığını beyan etmiştir. İsmi Mihail, babasının adının Anton olması yanında, kendisinin *Mercî'ut-tullâb*'a başlarken Allah'a hamdden sonra Resûl (sas)'üne salât ifadesini zikretmemiş olması da bu işaretlerden sayılabilir. Ancak kitap boyunca Hz. Peygamber (sas)'in adının geçtiği yerlerde paragraf içerisinde "s" harfi koymayı ihmal etmemesi, kitap boyunca müslüman bir ilim adamı hassasiyeti sergilemesi, onun müslüman olma ihtimalini akla getirmektedir. Bir Hristiyan olarak düşünülse bile Bustânî'nin böyle bir dini kimlikle fıkıh kitabı yazmasında şaşılacak bir durum bulunmamaktadır. Yaşadığı dönem ve bölgede Osmanlı hakimiyeti mevcut olup onun kanunları tatbik edildiği gibi, gayrimüslim tebaaya da mahkemelerde hakimlik hakkı tanınmıştır. Tabii olarak bölge insanı da buna uygun davranmış ve fikhî öğrenmiş, öğretmişlerdir. Nitekim Osmanlı Devleti'nde yaşayan ve önemli görevler deruhte eden Sava Paşa nasıl ki fıkıh usûlü ile ilgili önemli bir çalışmaya imza atmışsa, Bustânî de böyle bir çabayı fikhin muâmelât alanında ortaya koymuştur.

Bustânî, fikh öğrenmek için ciddi sabır gerektiğine işaret ederek, bu ilmin inceliklerine vakıf olmak için muhtasar metinler, onların şerhleri ve fetvâ kitaplarının ciddi bir şekilde mütalaa edilmesinin önemine vurgu yapmıştır. Bu şekilde ahkâmın illetlerini kavrayacak ve fikh tâlîbi basiret üzere olacaktır.

Diğer taraftan modern dönemde İslam âleminde pek çok yeni problem zuhur etmiştir. Kimi araştırmacılara göre, bunlardan birisi de fikhî gerek tasnif, gerekse muhteva açısından Batılı hukuk sistemlerinden birinin tasnif ve terminolojisi içinde yeniden inşa çabasıdır.⁹³ Bu nedenle modernleşme döneminde fikhî mevzulara yaklaşımda yaşanan değişimle birlikte, bu alana dair yazılan eserlerinin tasnifinde de ciddi bir kırılma yaşanmış, fıkıh "hukuk" kalıpları içerisinde yeniden inşâ edilmeye çalışılmıştır. İncelemeye çalıştığımız *Mercî'ut-tullâb* muâmelât hakkında yazılmış bir eser olarak Batı hukuku tasnifine göre borçlar ve eşya hukuku konularını içermektedir. Kitabın, "muamelat hakkında genel bölüm" ve "her bölüme özel kısım" şeklinde iki ana bölüme ayrılmış olması, pozitif hukukta borçlar hukukunun "genel hükümler" ve "özel hükümler" biçimindeki taksimi çağrıştırmaktadır. Bununla beraber Bustânî'nin bu eseri muhtevâ itibarıyla klasik fıkıh kitapların çok farklı değilse de ortaya koyup geliştirmeye çalıştığı tasnif açısından, ithal sınıflandırmalara göre daha yerli bir nitelik arz etmektedir.

⁹³ Başoğlu, "Fikhî Tefekkürün Sorunları", 15-16.

Kaynakça

- Acar, İrfan C. *Lübnan Bunalımı ve Filistin Sorunu*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1989.
- Akgündüz, Ahmed. *Karşılaştırmalı Mecelle-i Ahkâmı Adliye*. İstanbul: Osmanlı Araştırmaları Vakfı, 2013.
- Âlu Cündî, Edhem. *'Alâmü'l-edeb ve'l-fenn*. Dimaşk: Matbaatü'l-İttihâd, 1958.
- Başoğlu, Tuncay. "Fıkhi Tefekkürün Sorunları", *İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi*. 2 (2003) 15-24.
- Başoğlu, Tuncay. "Modern Çağda Fıkıh Hakkında Konuşmak", *Modern Çağda Fıkıhın Anlam ve İşlevi, Tartışmalı İlmî İhtisas Toplantısı*. 183-207. İstanbul: Ensar Neşriyat, 2019.
- Bustânî, Mihail Âd, *Merci'u't-tullâb*. Beyrut: el-Matbaatü'l-İlmiyye, 1914.
- Hasbî, Süleyman. *Tafsîl li-tavdîh-i'l-kavâ'id-i'l-fıkhiyye ve'l-usûliyye fi enveli'l-Mecelleti'l-Ahkâmî'l-Adliyye*. İstanbul: 1299.
- Heyet. *el-Fetâvâ'l-Hindîyye*. Beyrut: Dâru İhyâi't-Turâsi'l-Arabî, 1400/1980.
- Heyet. *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliye*. Dersaadet: Matbaa-i Osmâniye, 1308.
- İrâkî, Zeynüddîn. *el-Gaysü'l-hâmi' şerbu Cem'i'l-Cevâmi'*. Beyrut: Dâru'l-Kütübî'l-İlmiyye, 1425/2004.
- İbn Âbidîn, Muhammed Emin b. Ömer b. Abdilaziz b. Ahmed. *Raddü'l-mubtâr 'ala'd-Dürri'l-Mubtâr*. Beyrut: Dâru'l-Fikr, 1412/1992.
- İbn Haldun, Abdurrahmân. *Mukaddimetü İbn Haldûn*. Beyrût: 1413/1996.
- İbn Nuceym, Zeynüddîn b. İbrahim. *el-Babru'r-râik şerbu Kenzi'd-Dekâik*. Haleb: el-Matbaatü'l-İlmiyye, 1311.
- İbn Nuceym. *el-Eşbâh ve'n-nezâir*. Beyrut: el-Mektebetü'l-Asriyye, 1432/2011.
- İbnü'l-Hümâm, Kemâlüddîn Muhammed b. Abdulvâhid. *Fethu'l-Kadîr*. Mısır: Matbaatu Mustafâ el-Bâbî el-Halebî, 1389/1970.
- Kahveci, Nuri. *Mukayeseli İslam Borçlar Hukuku*. İstanbul: Hikmetevi, 2015.
- Karaman, Hayreddin. *Mukayeseli İslam Hukuku*. İstanbul: İz Yayıncılık, 1999.
- Kaya, E. Said. "Modern Dönemde Fıkıh İlminin Temel Meseleleri", *Modern Dönemde Dinî İlimlerin Temel Meseleleri, İlmî Toplantı*. 151-163. İstanbul: İSAM, 2007.
- Kehhâle, Ömer Rıza. *Mu'cemü'l-müellifîn*. Beyrut: Mektebetü'l-Müsennâ, 1993.
- Keleş, Yunus. *Hayat, Fıkıh ve Dinamiizm*. Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2019.
- Leknevî, Ebû'l-Hasenât Muhammed Abdülhay. *el-Fevâidü'l-behiyye fî terâcimi'l-Hanefiyye*. Kahire: Dâru'l-Kitabî'l-İslâmî, 1324.
- Lübnanî, Ebû İlyas. *et-Tetimmetü'l-fıkhiyye*. Beyrut: Matbaatu Sabra, 1912.
- Muhammed, Alî Cumu'a. *el-Medhal ilâ dirâseti'l-mezâhibi'l-fıkhiyye*. Dâru's-Selâm, Kâhire, 1422/2001.
- Medkûr, Sellam. *İslam Hukuk Başlangıcı*. Çev: Ruhi Özcan. İstanbul: Nûn Yayıncılık, 1995.
- Serkis, Yusuf b. İlyan b. Musa. *Mu'cemü'l-matbû'âtî'l-Arabiyye ve'l-mua'rrabe*. Mısır: Matbaatu Serkis, 1346/1928.
- Seydişehrî, Mahmud Es'ad. *Târib-i İlm-i Hukuk*. İstanbul: Matbaa-i Âmire, 1331.
- Takiyyüddîn, Süleyman. *el-Kadâ fi Lübnan*. Beyrut: Dâru'l-Cedîd, 1996.

Tarablusî, Alauddin Ebü'l-Hasen Ali b. Halil Tarablusî, *Mu'îmü'l-bükkam fi ma yeteraddedü beyne'l-hasmeyn mine'l-abkam*. Beyrut: Daru'l-Fıkr, ty.

Taşpınar, İsmail. "Mârûniler", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. 28/71-72. Ankara: TDV Yayınları, 2003.

Yıldız, Tuba. *Cebel-i Lübnan'da Osmanlı Devleti'nin Mezhep Politikası ve Hukuki Uygulamalar (1839-1914)*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Doktora Tezi, 2018.

Yılmaz, Fetullah. *Fıkhi Açıdan Fiyatı Etkileyen Faktörler*. Ankara: İlâhiyât, 2016.

Zirikli, Hayruddin. *el-A'lâm*. Beyrut: Dâru'l-İlm li'l-Melâyîn, 2002.