

İSLAM HUKUKUNUN ANA HATLARI VE OSMANLILARIN BUNUN BAZI KURALLARINI DEĞİŞİK UYGULAMALARI

Prof. Dr. NEŞET ÇAĞATAY

20 Nisan 571 günü Mekke'de doğan Hz. Muhammed, 8 Haziran 632 günü Medine'de öldüğünde, İslam dininin ve onun sosyal ve ekonomik kurallarının genel çizgileri belirlenmiş bulunuyordu.

İslam dini kişinin bütün faaliyetlerini, onun Allahla ve toplumla olan her türlü ilişkilerini içine almış bulunduğundan onda hukukî ve sosyal kurallar, fıkıh veya şeriat dediğimiz bir düzenlemede iç içedir. Bir başka deyişle islam hukuku, hem din, hem sosyal yaşam ve toplum yönetimi kurallarını kapsadığından çok geniş bir hukuk sistemidir; çünkü Peygamber hem islam dininin kurucusu hem Medine devletinin başkanı idi.

Biz burada islam hukukunun bütün bölümlerinden söz edecek değiliz. Bu, hem ölçek bakımından imkânsız, hem bu konu ile ilgili kişilerin bunları çok iyi bildiklerinden gereksizdir. Bu nedenle ben burada bu hukukun, bazı karakteristikleri üzerinde duracak ve Osmanlı halife-sultanlarının bu hukuk kurallarından bazılarını değişik biçimde hatta bazan şeriata aykırı uygulamalarından bir kaç örnek vermekle yetineceğim.

Bildiğiniz gibi bu hukukun, Hz. Peygamber zamanında Kur'an, sünnet, yani Peygamberin kendi uygulamaları, kıyas ve icihad, icma-ı ümmet olmak üzere belli başlı kaynakları vardı. O zamanki Arap topluluğu çok sade ve dar sınırlı bir hayat tarzı sürdürmekte olduğundan, yönetim ve sosyal kurallarda pek sıkıntı çekilmiyordu. Arada çıkan hüküm bulma zorlukları, Kur'anla, Peygamberin uygulamaları (sünnet) ve kıyaslarla çözümleniyordu. kıyas, hakkında nas bulunmayan bir meselenin hükmünü, kur'an nassı veya sünnet ile hükmü bilinen meseleye göre açıklamaktır. Müctehitler tarafından icihad yapılarak çıkarılan hükümler, kıyas yoluyla kitap ve sünnete dayandırılmış olur.

Sahabiler kıyasa başvurmuşlardır. Örneğin, Hz. Peygamberin Ebu Bekiri, kendi yokluğunda namazlarda imam tayin etmesi, hatta onun ardında bir defa namaz kılması onun, dar bir cemaata önder olmasını, bütün islam cemaatına başkan (halife) olmasını kıyas yoluyla kabul ettiler.

Ebu Bekir, halifeliği sırasında mirasta dedeye baba muamelesi yapmıştır, onda babalık anlamı bulduğundan. İbn-i Abbas da dedeyi, oğulun oğluna kıyas etmiştir.

Ancak, yedinci yüzyılın ortalarına doğru Medine islam devletinin sınırları birdenbire genişledi. İki eski ve köklü imparatorluğun, Sâsânî İmparatorluğu ile Bizans İmparatorluğunun büyük parçaları. Böylece de değişik din, sosyal ve ekonomik düzendeki bu iki bölgenin yönetiminin islam kuralları ile bağdaştırılması, halkları arasında uyum sağlanması gereği ortaya çıktı.

Öte yandan Ali B. Ebi Talib'in halife seçilmesinden sonra çıkan Ali-Ayşe, Ali-Muaviye olayları yani Cemel olayı ve Siffin savaşı, müslümanlar arasında birçok konularda, Kur'an'ın bazı hükümlerinin yorumlanmasında beliren anlaşmazlıklar yüzünden önce müslümanlar arasında hâriciler, sünniler ve şiiiler denen mezhepler ve bunların türlü kolları ortaya çıktı. Bunların, halifelerin ve öteki yöneticilerin durumları, türlü din ve mezhep salıklarının durumları, savaş ganimetleri, insanların Allahla, dünya ve âhiretle ilişkileri hakkında farklı görüşleri ayrı fıkıh ekollerinin gelişmesine neden oldu. Böylece İbâdiler hâricî fıkıhı, şiiiler, isna aşeriye ve zeydiye fıkıhları, sünniler, hanefî, mâlikî, şafîî ve hanbelî fıkıhları geliştirdiler. Böylece değişik yerlerde değişik görüşte yedi fıkıh sistemi uygulanmaya başlandı.

Bu değişik mezhep fakihleri kendi hukuk kurallarını sistemleştirirken icthad, kıyas, icma gibi, Peygamber zamanında az kullanılan islam hukuk kaynaklarını daha çok kullanmaya, onlara daha çok başvurmaya başladılar. Esasen Peygamberin kendisi, ashabın icthad yapmasını teşvik etmiş hatta bazan kendisinin halletmesi için başvurulan bazı konuları onların, kendi görüşleriyle (icthadlarıyla) halletmelerini istemiştir. Bu hususta Tevbe sûresinin 43 ve ondan sonra gelen âyetlerinde icthadda yapılacak hatanın affedileceği ifade edilmiştir.

Hz. Peygamber, Muaz b. Cebeli görevli olarak Yemen'e yolladığında kendisine, orada halkın işlerini neye göre halledeceğini sormuş o da kitaba ve sünnete göre halledeceğini söylemişti. Peygamber, onlarda aradığın bir hüküm bulamazsan ne yapacaksın dediğinde Muaz, kendi icthadına göre hallederim deyince Peygamber memnun olmuş icthadlarında isabet edersen iki sevab, hata edersen bir sevab kazanmış olursun demek sûretiyle ashabı, gerekli durumlarda icthad yapmaya teşvik etmiştir. Peygamberin kendisi de yirmi beş kadar icthadda bulunmuştur. İctihad bir tür akıl yoludur. İslamda yöneticiler ve fakihler akla büyük önem vermişlerdir.

İkinci halife Ömer b. el-Hattab, Kur'an'ın kesin emirlerine aykırı hükümler bile vermiştir. Örneğin, savaşlarda alınan ganimetlerin beşte dördünün, taşınır veya taşınmaz olduklarına bakılmaksızın savaşa katılanlar arasında bölüştürülmesi Kur'an emridir. Halife Ömer, onlarda gelecek kuşakların da hakları var diye, taşınmaz mallardan oluşan ganimetleri savaşçılara taksim etmemiştir. Yine Kur'an'ın Tevbe sûresinin 61. âyetinde, Mekke fethinde islama girmek için süre isteyen bazı Mekke büyüklerine, kalbleri islâma ısındırılsın diye, alınan ganimetlerden hisse verilmesi emredildiği halde Ömer, kendi halifelîği devrinde bu hükmü de uygulamamıştır.

Fer'i meselelerde delillerden hüküm çıkarma diye tarif edebileğimiz icthad, özellikle yedinci yüzyılın ikinci yarısından itibaren islam hukukunda kural koymakta, hüküm çıkarmakta en önemli bir kaynak olmuştur. Tabii icthadın da kaynakları Kur'an ve hadis olduğundan, o sıralarda tefsir ve hadis çalışmaları önemli ölçüde gelişti. İctihad, islam hukuk sisteminin gelişmesinde büyük rol oynamış bir hüküm kaynağıdır. Herkes icthad yapamaz. İctihad yapmak için arapça, tefsir, hadis, kıyas, gibi konuları iyi bilmek, iyi niyetli ve sağlam itikadlı olmak gerekir.

Hicri 100-350 (M. 718-961) yılları arası icthad devri olarak kabul edilir. Büyük imamlar ve müctehidler bu devirde yetişti. Onlar, temelleri dine dayanan fıkıh denen islam hukukunun bütün konularını inceleyip ana prensiplerini tesbit ettiler.

Bundan sonra H. 400 (M. 1009) yılı başlarında icthad kapısının kapandığı kabul edildi. Oysa ki bu devirde icthad yapabilecek güçte bilgili âlimler vardı. Ama bunlar icthada cesaret edemediler, tenkid edilmekten çekindiler. Gerçekten bu sıralarda islam âlemi, siyasî ve idarî gücünü yitirmiş, moral çöküntü içerisine düşmüştü. Bu devirde mezheb tartışmaları artmış, her mezhebin söz sahibi kişileri kendi düşüncelerini haklı çıkaracak sözlerle ve kitaplarla mücadeleye girişmiş olup onların fikrini, görüşünü, delilini çürütmeye çalışmakta idi. Örneğin o sıralarda Ebu Muhammed Abdullah b. Yusuf Cüveynî (ölümü: 1043) "el-Muhit" adında bir kitap yazmaya başlamıştı. O bu eserinde bütün müslümanların benimseyeceğini düşündüğü, hiç bir mezhebin görüşüne bağlı kalmamaya çalışıyor, nasların kaynaklarına bakıyor, hükümleri doğrudan doğruya kaynaktan, Kur'andan ve sünnetten alıyordu. Mezheplere karşı ne taraftarlık ne de taassup gösteriyordu. Onun yazmakta olduğu bu kitaptan üç bölüm, şafiî fakihlerinden Ebu Bekir Ahmed b. Hasan b. Ali el-Beyhaki'nin (994-1066) eline geçti. kitapta kullanılan hadisler hakkında bazı tenkitlerde bulundu. Cüveynî de kitabını yazmaktan vazgeçti.

Bütün müslümanların kabul edeceği kuralları kapsayan bir kitap yazdırma teşebbüsüne Abbâsiler halifesi el-Mansur (halifeliği: 754-775) de girişti. O, imam Malik b. Enes'e (yaşamı: 712-795) islam hukuku kurallarını toplamasını rica etmiş o da kendi görüşünü (malikî fıkıhını) içeren "el-Muvatta" adlı eserini yazmıştı. Mansurdan onbir yıl sonra Abbâsiler tahtına geçen Harun er-Reşid (halifeliği: 786-809), imam Malik'e "kitabınızı Mekke'de kâbeye koyalım herkes gelip okusun böylece uygulamada birlik sağlansın" deyince imam Mâlik "Sakın böyle bir şey yapmayın; çünkü islam ülkelerinin her yerinde yetkili ve bilgili hukukçular vardır. Onlar kendi buldukları yerlerin özelliklerine ve gereklerine uygun hükümler vermektedirler. Verdikleri hükümler değişik de olsa hepsi doğrudur. Onları dinleyiniz" diyerek hukukun zamana ve yere göre konularda değişiklikler göstermesinin zorunlu olduğunu söylemek istemiştir.

Büyük Selçuklular hükümdarı Melikşah (1055-1092) bütün müslümanların hukukî konularda ortaklaşa yararlanacakları genel bir fıkıh kitabı yazdırmak istemiş ama her mezhebin aynı konuda değişik görüşleri olduğu için mümkün olmamıştır.

X. yüzyıldan sonra gelen bazı mezhep ileri gelenlerinin, ictihad kapısının kapanıp kapanmadığı hususundaki görüşlerine gelince: hanefîlerin çoğu ictihad kapısının tamamen kapanmadığı görüşündedirler. Bu konuda malikîler de hanefîlere ve şafilere yakın fikirdedirler. Onlara göre herhangi bir zamanda "mutlak müctehid" bulunmayabilir; ancak her yüzyılda mezhepte müctehidlerin bulunması gerekir.

Hanbelîlere göre ise islam cemaatinin her yüzyılda bir müctehidden yoksun kalması caiz değildir. Bu konuda İbn-i Kayyim el-Cevziye (1292-1350) şöyle der: "Gelecekteki müctehidler hakkında Hz. Peygamber: Allah bu ümmete her yüzyılın başında dini yenileyecek bir müctehid gönderir. Onlar Allahın *dinini* yeniden canlandırmak için gönderdiği kişilerdir". Hanbelîler bu düşünce ile, ictihad kapısının kapandığına inanmadıkları gibi, her yüzyılda bir mutlak müctehidin bulunmasını zorunlu görürler.

Şîilerin imamiye koluna göre ictihad kapısı her zaman açıktır. İmamiye-i isna aşeriye âyetullahları, kendilerini oniki imamların vekili sayarlar. Bunlar imamların işlerinden ve sözlerinden bir hüküm bulamazlarsa meseleleri akılları ile yani ictihadları ile hükme bağlarlar. Çünkü onlara göre akıl, kitap, sünnet ve imamların sözlerinden sonra gelen bir hüccettir.

İctihad kapılarının kapanmasından sonra müslüman halk, kitapta, sünnette ve öteki fıkıh kaynaklarında bulamadıkları hususlarda bilgi

edinmek için mahallî müftilere başvurmaya başladılar. Onlar da sorulan soruların yorumlarını ve cevaplarını ihtiva eden fetvalar verdiler.

XI. yüzyıldan sonra islam âleminin bir çok yerinde yazılmış fetvalar ve bunların tipik misallerinden oluşan fetva mecmuaları ortaya çıkmıştır. Bir müftinin yani fetva verecek kişinin bazı şartları haiz olması gerekir.

İslamın ilk devirlerinde müslüman halk bazı konularda Peygamberden fetvalar almışlardır. Peygamberin, aşere-i mübeşşerenin, öteki büyük sahabilerin ve tâbiinden adları belli meşhur fakihlerin fetvaları, her zaman için en değerli hukuk kaynağı olmuşlardır.

Osmanlılarda önemli konularda müftilerin ve baş müfti demek olan şeyhülislamın görüşü alınmadan karar verilmezdi. Fakihler fetvalarında, dayandıkları kaynakları belirtmek zorunda idiler. Şeyhülislam için böyle bir zorunluk, kaynak gösterme zorunluğu yoktu.

Osmanlılarda kadılar verdikleri kararlarda ve müftiler fetvalarında Hanefî mezhebi görüşlerine dayandıklarından, müftilere müftilik yapmak için verilen izinnamelede, bazı istisnâî hallerde başka mezhepler görüşlerine de uymaya izinli görünmekle birlikte, Hanefî imamlarının en sahih hükümleri ile fetva vermeleri açıkça emredilirdi. Kadıların normal hallerde başka mezheplere dayanarak verecekleri hükümler ise geçerli olmazdı; çünkü kadılar, adalet dağıtmada, adaleti yerine getirmede padişahların vekili sayılıyorlardı. bununla birlikte Osmanlı halife-sultanları, sünni denem mezhep temsilcileri oldukları halde, başkent İstanbul'daki ordu birlikleri yeniçeri kışlalarında şii inanca çok yakın olan beктаşi gelenekleri yaygındı.

Örf ve geleneğin bir hukuk kaynağı olarak kullanılışı: Hanefilerce ve Mâlikilerce nas bulunmadığı hallerde asıl olarak kabul edilen örf, toplumların sürekli olarak başvurdukları, işlerin düzgün gitmesini sağlayan bir hukukî kural çıkarma kaynağıdır.

Örf, genellikle fıkıh usulüne dahil sayılmıştır. Peygamberin “müslümanların güzel gördüğü şey Allah katında da güzeldir” şeklindeki hadisi buna işaret eder. Bir toplumun güzel gördüğü örfte aykırı davranmak, güçlüğe ve sıkıntıya neden olur. Oysaki Kur’anda “allah sizin için dinde bir güçlük kılmadı” denmiştir.

Bu nedenle Hanefî ve Malikî bilginleri “sahih örf ile sabit olan şey, şer’î bir delil ile sabit olmuş gibidir” derler. Örfü hüküm çıkarmak için bir delil olarak alan bilginler onun, kitap ve sünnette hüküm bulunmayan yerlerde geçerli olduğunu kabul ederler. Esasen islam hukukçuları genellikle sultanlara, şeriatın açıkça tersini emretmediği alanlarda “örf ve âdetlerde

mevcut bulunduğu” ve “âmmе çıkarlarının icab ettirdiği” gibi mucib sebeplerle, kanun ve nizam koyma yetkisini tanımışlardır. Bu hususta fakihler “devletçe teb’a üzerindeki tasarruflar âmmе çıkarını gerektiriyorsa, şeriatça da sahih ve müteberdir” demişlerdir. Osmanlılarda ilk sıralardanberi örfi ve şer’i olmak üzere iki kaynaklı bir hukuk sistemi uygulanmıştır. Osmanlılar özellikle yönetim ve örgüt hukuku ile âmmе kuruluşları alanında millî veya örfi diyebileceğimiz bir hukuk geliştirmişlerdir. Eski Türk devletlerinden gelme bu gelenek, hem Türk toplumunun kendi ihtiyaçlarında, hem de ele geçirilen bölgelerde mahallî vergileri, örgüt ve yönetimlerin aynen korunmasıyla oralarda, büyük kolaylıklar sağlamıştır.

Bu yolla teşekkül eden hukuk, gitgide, fıkıh kitapları içide donmuş kalmış gözüken şer’i hukuk kurallarından farklı bir yapı ile, gelişmeye müsait ve kanunlarla düzenlenen bir siyasi hukuk veya bir devlet hukuku şeklini almıştır.

Osmanlı hükümdarlarının, ilk sıralardan beri kanun çıkardıklarını sanıyoruz. Bunlar, aynı alana ait değişik zamanlarda verilmiş emir ve fermanların yavaş yavaş bir araya getirilmesi suretiyle muayyen bazı alanların özel kanunlarını veya kanunamelerini oluşturmuş olmalıdırlar. Daha sonraları bu kanunlar bir araya toplanarak muayyen bir devirde Osmanlı İmparatorluğunda uygulanan kanunlar kolleksiyonunu oluşturmuşlardır. Bu suretle meydana getirilen ilk askeri ve siyasi kanun dergisinin birinci Murat devrinde (saltanatı: 1362-1389) ve onun emriyle beylerbeyi Timurtaş Paşa tarafından meydana getirildiği sanılmaktadır. Bu tür kanunnameler Fatih Sultan Mehmet zamanında (saltanatı: 1451-1481) şekillenmiştir. Bu hükümdar İstanbulu aldıktan az sonra yayınladığı reâyâ kanunnamesi için “atalarım ve dedelerimin kanunları” demektedir.

Bu kanunnamelerle düzenlenen sorunlar, şer’i hukuk alanına dahil olmayıp emirler, yasaklar ve örneklerle teşekkül etmiş bir gelenek ve görenek hukuku çerçevesine aittirler. Bu alanda ise hukuk, dinî makamların şer’i denilen bir takım hüküm ve prensiplerden hareketle ve zihni spekülasyonlarla elde ettikleri skolastik ve teorik bir hukuk değil, örgütlü bir devlet yönetiminin ihtiyaç ve tecrübelerinden yararlanılmış, kökleri günlük hayatta bulunan pratik, dinî bağların dışında kalmış bir hukuktur. Bunları fetvalarla karıştırmak hatalı olur. Örf ve gelenek hukukunun fetvalardan çıkmasına da imkân yoktur. Önemli ve tartışmalı konuların çözümlenmesi için verilmiş görünen bazı fetvalar bile, birer yüksek mahkeme kararı olarak değil, bu alanda şer’i kurallara ve kitaba uymayan veya genellikle şer’i

hukuk alanına ait sayılmayan, emir, yasak ve kanun koyma yoluyla yapılan bir işlemin meşru olduğunun, dinî bir otorite tarafından tastik ve teyidi niteliğindedir.

Osmanlı İmparatorluğunda, bir yandan ünlü müftülerin verdikleri fetvaların toplandığı fetva mecmuaları yazılırken öte yandan, padişahların çıkardıkları kanunların toplandığı kanunnameler yazılmıştır.

Bunlar, ünlü fıkıh kitapları yanında, bunlardaki şer'î hükümlerden büsbütün ayrı bir örf ve âdet hukuku geliştirme girişimi gibi görünmektedirler. İstanbul Bayezid genel kitaplığındaki 4789 nolu kanun mecmuası bunlardan biridir. Daha sonraları, gerek özel girişimlerle, gerek resmî emirlerle daha bir sürü kanun derlemeleri meydana getirilmiştir. Bunlar arasında Kanunî Sultan Süleyman (saltanatı: 1520-1566), ikinci Selim (saltanatı: 1566-1574), birinci Sultan Ahmet (saltanatı: 1603-1617) ve dördüncü sultan Murat (Saltanatı: 1623-1640) devirlerinde toplanmış kanunname derlemeleri elimizdedir. Bunların en ünlüsü, 1675 yılında Hezarfen Hüseyin Efendi tarafından toplanmış olan "Telhis ül-beyan fi Kavanin-i Âl-i Osman" adlı kanun derlemesidir.

Osmanlı hükümdarları son zamanlara kadar bu tür kanunnameler çıkarmışlardır. Bu kanunnamelerin hazırlanmasında, uygulanmasında veya değiştirilmesinde, Divan'daki uzman kanun ve yönetim adamlarının rolleri büyüktür. Bu rol, kanun yapımı bakımından değil, teknik bakımdan ve danışma yönlerindedir. Bu kanunlar, biçim ve uygulama yönlerinden kanun olma niteliğini ve gücünü, yalnız padişahın arzu ve iradesinden almaktadırlar. Uzmanlar tarafından hazırlanan kanun teklifleri, ancak padişahın huzurunda okunup onun onayı alındıktan sonra kanun hükmünü alabilmektedir.

Padişah tarafından bir ferman şeklinde çıkarılan kanunların şeyhülislam tarafından tasdiki gerekmiyordu. Esasen şeyhülislam padişah tarafından tayin ve azledilirlerdi. Bununla birlikte savaş açmak için, matbaanın yurda sokulması için fetvalar alındığı da olmuştur.

Şeyhülislam, kanunla düzenlenen ve yürütülen işler hakkında fetva verdikleri zamanlarda "şer'î maslahat değildir", "nasıl emredilmişse öyle hareket edilmek gerekir" şeklinde bir ifade kullanmaktadırlar. Bu bize, Türkiye'de dinî makamların bile, kanunlarla halledilen meseleleri "yüksek bir devlet işi ve politik bir mesele" sayarak onları red ve münakaşa etmekten kaçındıklarını gösterir. Osmanlılarda kanunname çıkarma, padişahın kişisel bir hakkıdır. Bir padişah tahta geçtiğinde, kendinden önceki hükümdarın emir, ferman ve kanunnamelerini isterse tasdik eder, istemezse onları kaldırır, değiştirir veya yenilerini çıkarır.

Osmanlı İmparatorluğundaki eyaletler, vilayetler, özel olarak görevlendirilmiş kişiler tarafından köy köy ve buralardaki çiftlik ve yaylalar, onların uğraşı alanları tesbit edilip deftere yazılır ki bu defterlere “arazi tahrir defterleri” denir. Her bölgede uygulanan kurallar, alınan şer’i ve örfi vergiler bu defterlerin baş tarafına o eyaletin kanunnamesi olarak yazılır. Bu bölgelere zaman zaman görevliler yollanarak görülen değişiklikler tesbit edilir. Büyük değişiklikler sonunda bütün eyaletler yeniden yazılır. İkinci Selim zamanında yazılmış en son “tapu tahrir defterleri”, Ankara’da Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü arşivlerinde saklanmaktadır. Bu defterlerin başındaki kanunnamelerden 107 tanesi, 1943 yılında rahmetli Ömer Lütfü Barkan tarafından yayınlandı.

Yine Osmanlı halife-sultanları tarafından zaman zaman çıkarılıp, beylerbeylerine, sancakbeylerine ve kadırlara yollanan, kanunnamelerin kötü uygulanmaları üzerine yerel yöneticilerin uyarıldığı ve halktan isteyenlere az bir ücret karşılığında suret verilmesi bildirilen adaletnameler de enteresandır. Bunlardan onyedisi, 1967 yılında Türk Tarih Kurumu “Belgeler” dergisinde yayınlandı. Bu kanunname ve adaletnamelerden ayrı olarak bazı toplumlara, askerî sınıflara, gümrüklere ve limanlara ait özel kanunnameler de düzenlenmiştir.

Bu tapu tahrir defterlerindeki kanunnamelerin bazılarında, fethedilen yerlerin eski hükümdarları zamanında uygulanmış bazı hükümler yürürlükte bırakılmış, bunlar oraların kanunnamelerinde örneğin Dulkadir Oğulları bölgesinde “Alaüddevle Bey kanunu”, Akkoyunlulardan alınan yerlerde “Hasan Bey kanunu”, Mısır Kölemenlerinden alınan Suriye kanunnamelerinde “Kansu Gavri kanunu” diye zikredilmişlerdir.

Bu padişah kanunnamelerinde şeriatı aykırı hükümler: Osmanlı padişahları tarafından çıkarılan bu kanunname, ferman ve emirnameler incelenirse bunlarda islam hukuku ile ilgisi olmayan hatta bazan ona aykırı pek çok hüküm görülür. Biz burada onların hepsini sıralayacak değiliz. Sadece birkaç örnek vermekle yetineceğiz.

Mîrî arazi örneği: Bir müslümanın, tarım için toprak alması, satması, onu kiraya vermesi gibi fiqhın muamelat kısmını ilgilendiren konularla, miras usulleri gibi şeriatın asli kaynakları tarafından açıkça belirlenmiş olan hususlar Osmanlılarda, mîrî topraklar rejiminde olduğu gibi örf ve âdetlere veya devletin vergi ve arazi politikasına göre değişen padişah fermanlarıyla, örfî bir hukukun konuları haline sokulmuştur. Osmanlı İmparatorluğunun kuruluş devirlerinden beri, büyük bir kısım memleket toprakları devlet malı “mîrî arazi” toprak statüsüne göre idare edilmiştir. Bu statüye göre,

Habeşistan, Mısır, Kuzey Afrika'daki bazı yerler dışındaki bütün Osmanlı toprakları üzerindeki tarımla uğraşan halkın hepsi, daimî ve irsî bir kiracı durumunda bulunuyordu. Her dönümü yaklaşık olarak 1000 m² olan ve verimine göre 60-200 dönümlük çiftliklere bölünmüş olup, bu çiftliklerden birine sahip olan yurttaş bu toprakları sürekli olarak ekip biçtiği sürece elinde tutabilirdi. Buna karşılık elde ettiği ürünün onda birini öşür olarak, ayrıca çiftliği elinde bulundurduğu için de "çift resmi" denen belli miktardaki nakdî bir vergiyi devlete verirdi.

Bu Mirî arazi rejiminde köylü, toprağını satmak, hibe veya vakfetmek hakkına sahip bulunmadığı gibi, öldüğünde toprakları mirasçıları arasında taksim edilmezdi. Bu çiftliklerin bütünlüğünün bozulmaması için, kanunnamede yazılı şartları haiz olan mirasçılardan yalnız birine ve hiç bir harç ödmeden geçirdi. Oysa ki islam hukukuna göre bu toprakların islam miras oranlarına göre mirasçılar arasında taksim edilmesi gerekir. Bu küçük çiftliklerin parçalanmazlığı prensibi 1858 yılında yayınlanan "arazi kanunnamesi"ne kadar 550 yıl sürdürüldü.

Esasen, *Kur'an'da ve (zaif bir örnek dışında hadiste) bulunmayan vakıf müessesesi* de islam miras hukukunu büyük ölçüde zedelemiştir.

Osmanlılar, islam ceza hukukunda da şeriata aykırı uygulamalarda bulunmuşlardır. Osmanlı halife-sultanları tarafından düzenlenmiş bulunan kanunname ve fermanlar, devlet için hayatî önem taşıyan bir alanda, devrin genel şartlarının gerektirdiği tedbirleri almak hususunda şariat hükümlerinin kolaylıkla dışına çıkabildiğini göstermektedir.

Osmanlılardan önceki islam devletlerinde devletin güvenliği bakımından "divan-ı mezalim" tarafından âsilere ve ülke güvenliğini bozanlara, klasik islam ceza kurallarından ayrı yöntem ve ölçülerle hareket edilmiştir. Osmanlılarda bu alanda fıkha aykırı kurallar daha geniş ele alınmıştır. Bu cümleden olarak bazı Osmanlı hükümdarları, nizam-ı âlem için kardeşlerini boğdurmuş, en küçük bahanelerle vezirleri idam ve mallarını musadere etmişler, devletin askerî ve mâlî güvenliğine kastettikleri iddiasıyla eşkiyayı, tehlikeli sayılan dinî fikirleri yayanları, devlete borcunu ödemeyen mültezimleri, kalp para basanları öldürmüşlerdir.

Öte yandan, islam ceza hukukunda, adam öldürmedeki kısasta-belli şartların oluşması halindeki uygulama hariç-para cezası bulunmadığı halde, Osmanlı kanunnamelerinde cezaların birçoğu para cezaları haline sokulmuş veya şeriatin belirlediği cezalara para cezaları, türlü biçimlerde ilave edilmiştir. Örneğin zina cezası Kur'an'da recm ve sopa vurmak şeklinde belirlenmiştir. Bu suçun Osmanlı kanunnamelerindeki uygulama

şekli, çok kez sopadan söz edilmeksizin, suçu işleyeninin mali durumu ile orantılı olarak 300-200-100 akçe arasında para almaktır. Zina edenler, evli değilse bu ceza yine varlıklarına göre 200-100-40 akçeye düşmektedir. Zina eden gayr-i müslimler, köle veya cariye cezası öderler. Yaralamalarda, kısas yapılmazsa yaralamanın derecesine göre para cezası alınır.

İslam hukukunda değeri on dirhem gümüş bedelini geçen malları çalanın cezası, elinin kesilmesi iken Osmanlı kanunnamelerinde bazı durumlarda bir had cezası olduğu halde, bu el kesmeden hiç söz edilmeden, çalınan malın değerine de bakılmaksızın *tazir* şeklinde sopa cezası ile buna ilave olarak her sopa başına birer akça alınmaktadır.

İslam hukukuna göre riba yani kat kat faiz haramdır. Bu haramlık sonraları daha düşük faizlere de yayılmıştır. Osmanlılarda Ebussuut Efendinin Maruzat'ında, kanunname ve adaletnamelerde yüzde onbeşe hatta yirmiye kadar olan faizler haram sayılmamıştır. Dahası, Osmanlılarda, gelirleri hayır işlerine sarfedilmek üzere yüzlerce para vakıfları kurulmuştur. Örneğin 1551 yılında İstanbul'da mevcut 2445 para vakfından 845'i sırf para vakfı, 305'i başka gelirlerle karışık olarak faiz gelirleri ile yürütülen 1050 vakıf vardı. Bu vakıfların % 61 gibi büyük bir kısmı 1519-1551 yılları arasında kurulmuş olan 653 vakfa aitti.

1561 yılında yalnız Bursa şehrindeki amme vakıflarının elinde, türlü taşınmaz mallardan başka, faizle işletilmek üzere (3.349.046) akça vardır. Aynı yılda bu paranın (3.250.799) akçası faizle işletilmiş ve 333.110 akçalık faiz geliri elde edilmiştir.

Fiat artışlarında yeniçerilerin et istihkaklarına yardım olmak üzere Fatih Sultan Mehmet 24.000 altın, Kanunî Sultan Süleyman 1565 yılında aynı amaçla 698.000 akçalık bir sermayeyi faize koymuşlardı.

İslam hukukuna göre şarabın içilmesi, alımı, satımı şiddetle haramdır. Ama şarap yapan gayr-i müslimlerin şaraplarından Osmanlı Devleti miri (devlet) için onda bir öşür almaktadır. Ayrıca bu devlet hissesi şaraplar bir yerde depo edilerek yerli halkın şaraplarından önce bu devlet şaraplarının satılmasını sağlamak için, bunlar bitinceye kadar iki ay on gün süre ile bölge halkının şarap satması men edilmektedir ki buna "monopolye tutmak" denmektedir.

Yine bu cümleden, islam dinine göre domuz murdar sayılır ve eti haramdır. Bu nedenle müslümanlar domuz beslemezler. Gayr-i müslimlerin şarap içmede olduğu gibi domuz beslemeleri ve etlerini yemeleri serbesttir. Ancak Osmanlı devleti, onların besledikleri domuzlardan vergi almışlardır. Domuzlardan alınan bu verginin miktarı, Kanunî Sultan Süleyman

zamanında (1520-1566), iki domuzdan bir akça idi. Şarap öşürünün alınma zamanı son baharda bağ bozumu zamanında olduğu gibi domuz vergisinin verilme zamanı da, arı kovanları vergisinin alınma zamanı idi.

Avrupada XV. yüzyılda başlayıp XVI. yüzyılda hızlanan, matbaanın icadı, Rönesans ve Reformasyon gibi olayların düşüncelerde uyandırdığı gelişmeler, savaşlar, anlaşmalar ve elçiler aracılığı ile kurulan ilişkiler dolayısıyla, yavaş da olsa Osmanlılarda görüldü.

Askeri ve sivil alanlardaki Osmanlı müesseseleri XVIII. yüzyıl başlarında iyice bozulmuştu. Bunları düzeltme çabaları tek yönlü ve askerî alanda XVIII. yüz yılın ikinci yarısı başlarında başladı ise de etkili olmadı. Sultan II. Mahmut (saltanatı: 1809-1839) da yurttaşlar arasında eşitliği ve hürriyeti sağlayan tanzimat fermanının ilan edilmesi, dinle devlet yönetiminin ayrılmasındaki zorunluk fikrini uyandırdı.

1854 yılında Osmanlılarla Rusya arasında çıkan Kırım Savaşı'nda Fransa, İngiltere ve yeni kurulan İtalya'nın Osmanlılar yanında yer alması üzerine bu devletlerle Osmanlılar arasındaki işbirliğinin kurulması 1856 İslahat Fermanı'nın yayınlanmasına ve bununla da demokraside ve yönetimde yeni gelişmelere yol açtı. 1850 de Avrupadan ticaret kanunu alındı. 1860 da şer'îye mahkemeleri dışında görev yapmak üzere ilk ticaret mahkemeleri kuruldu. 1862 de yine batıdan, ticaret mahkemeleri usulü nizamnamesi alındı. Yine bu sıralarda, banka muameleleri yani faizle para verip alma işi yapan memleket sandıkları kuruldu.

1869 yılında Cevdet Paşa başkanlığında kurulan bir heyet mecelle denen ve kısmen şeriata dayanan bir kanun düzenleyerek yurttaşlar arasındaki muameleleri kanun yoluyla halletmek için büyük bir adım atıldı. Aile hukukunu, konusu dışında bırakan bu mecelle, hukuku, fetvalarla düzenleme yerine, fikhî kanunlaştırma yoluna gitmede büyük bir yenilikti. 1908 de dinle devlet işlerinin ayrılmasında yani laikleşmede büyük bir adım atıldı; şer'îye mahkemeleri, meşihat dairesinden alınarak Adliye Bakanlığı'na bağlandı.

Yine cumhuriyetten önce, 1917 yılında aile hukukunu düzenleyen kanun kuvvetinde bir kararname yayınlandı. Bu kararnameye göre kocasının ikinci kadınla evlenmesine razı olmayan kadına boşanma isteğinde bulunmak, hatta evlenme sırasında, kocasına tek evliliği şart koşturmak hakkı tanınıyordu.

Balkan savaşları, I. dünya savaşı ve Anadolunun birçok yerlerini işgal eden yabancı birlikleri yurttan atma savaşları vererek bitkin bir duruma

düşen Türkiye'nin, kendi millî sınırları içine çekilerek eğitim, ekonomi ve sosyal alanlarda çağdaş dünya yaşamına uyma çabasına girişme gereğini duyan büyük önder M. Kemal Atatürk, Türkiye'nin laiklik ve demokrasi yolunda ilerlemesi için gerekli bütün planları yaptı. Türk halkı bugün de, onun çizdiği aydınlık yolda ilerlemektedir.