



Received / Makale Geliş Tarihi 02.06.2025
Published / Yayınlanma Tarihi 31.08.2025
Volume (Issue) Cilt (Sayı) 9 (57)
pp / ss 902-910

Research Article/ Araştırma Makalesi
10.5281/zenodo.16821262
Mail: editor@pejoss.com

Merve Halmet

<https://orcid.org/0009-0001-8662-1312>

Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, Kahramanmaraş / TÜRKİYE

ROR Id: <https://ror.org/03gn5cg19>

Prof. Dr. Alpaslan Alkış

<https://orcid.org/0000-0003-3401-7073>

Kahramanmaraş Sütçü İmam Üniversitesi, İlahiyat Fakültesi, Kahramanmaraş / TÜRKİYE

ROR Id: <https://ror.org/03gn5cg19>

Örfün Mecelle Kâidelerine Etkisi

Impact Of Custom On The Rules Of The Mejlle

ÖZET

Bu çalışma, Osmanlı Devleti'nin modernleşme sürecinde oluşturulan ve İslam hukukunun sistematik bir özeti niteliğinde olan Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'de yer alan örf ile ilgili hükümlerin teorik ve pratik yönlerini incelemektedir. Mecelle'de, klasik fıkıh kuralları ile birlikte toplumda yerleşik olan örf ve âdetlerin de hukukî kaynak olarak değerlendirildiği görülmektedir. Özellikle 39. madde olan “örf ile amel olunur” kaidesi, örfün hukukî bir norm hâline gelmesini sağlayan temel ilkelerden biridir. Bu ilke çerçevesinde, örfün İslam hukukundaki yeri, geçerlilik ölçütleri, sınırları ve nassla ilişkisi detaylı şekilde ele alınmıştır. Ayrıca Mecelle'de örfe dayalı diğer hükümler de tasnif edilerek incelenmiş; örfün sadece bir uygulama biçimi değil, aynı zamanda hukukî delil olarak kabul edilip edilmediği tartışılmıştır. Bu bağlamda çalışma, örfün Mecelle'de ne ölçüde normatif bir güç kazandığını ve Osmanlı hukuk sistemine nasıl entegre edildiğini ortaya koymayı amaçlamaktadır. Böylece İslam hukukunun değişen toplumsal yapılar karşısında nasıl esnek ve dinamik bir yapı sergilediği de gösterilmeye çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Mecelle, örf, İslam hukuku, hukukî kaynaklar, Osmanlı hukuku

ABSTRACT

This study examines the theoretical and practical dimensions of the rules related to customary law ('urf) in the *Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye*, which served as a codified summary of Islamic jurisprudence during the Ottoman Empire's modernization period. The *Mecelle* incorporates not only classical Islamic legal principles but also acknowledges established customs and traditions ('urf and 'âda) as legitimate sources of law. Particularly, Article 39—“Custom is an arbitrator”—is one of the foundational legal maxims that reflects the normative authority granted to custom within the legal framework. In this context, the study analyzes the legal status of custom in Islamic jurisprudence, its conditions for validity, its limitations, and its interaction with textual sources (nass). In addition, other provisions in the *Mecelle* that rely on customary practices are categorized and examined in detail. The study further questions whether custom in this codification is merely an auxiliary source or a primary legal proof (dalil) in its own right. By doing so, the article aims to reveal the extent to which custom attained normative legal value in the *Mecelle*, and how it was integrated into the Ottoman legal system. Ultimately, this research highlights the flexible and adaptive nature of Islamic law in response to evolving social structures.

Keywords: Mecelle, custom, Islamic law, legal sources, Ottoman law.

1. GİRİŞ

İslam hukukunun temel kaynakları arasında yer alan örf, tarihsel süreçte hem toplumların hukuk anlayışını şekillendirmiş hem de uygulamaya yön veren önemli bir normatif zemin oluşturmıştır. Örf, Kur'an ve Sünnet'te açık bir şekilde yer almayan konularda hüküm vermeye yardımcı olan tamamlayıcı bir kaynak olarak, özellikle fıkıh mezheplerinin gelişiminde ve bölgesel farklılıkların hukuk sistemine yansıtılmasında önemli rol oynamıştır.

Osmanlı Devleti'nde ise örf hem sultanın çıkaracağı kanunnameler hem de mahkeme uygulamaları aracılığıyla pratikte geniş bir etki alanı bulmuştur. Bu yönüyle örf, sadece toplumsal alışkanlıkların değil, aynı zamanda devletin hukukî düzenleme aracı hâline de gelmiştir.

1869 yılında hazırlanmaya başlanıp 1876'da tamamlanan ve Hanefî fikhî esas alınarak düzenlenen Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye, örfün sistematik olarak yazılı hâle getirildiği ilk İslamî medeni kanun olma özelliğini taşımaktadır. Mecelle, sadece klasik fıkıh kurallarını değil, aynı zamanda dönemin ihtiyaçlarını ve uygulamadaki teamülleri de dikkate alarak örfü bir kaynak olarak kullanmış ve bunu bazı temel ilkelerle hukuk sistemine dahil etmiştir.

Bu çalışmada, Mecelle'de örfle atıf yapılan temel maddeler çerçevesinde örfün hukukî niteliği, geçerlilik ölçütleri ve İslam hukuk sistemindeki konumu ele alınacaktır. Özellikle 39. madde olan “örf ile amel olunur” ilkesi üzerinden bir değerlendirme yapılacak, diğer örf kaideleriyle birlikte örfün nass ve içtihatla ilişkisi tartışılacaktır.

2. MECELLE'DE ÖRFLE İLGİLİ KÜLLÎ KÂİDELER

Mecelle, İslam hukuku kurallarının insanların pratik bir şekilde uygulayabilmesi için sistemleştirilmiş hâlidir. Bu kurallar başından sonuna birbiriyle tam bir bütünlük ve uyum içerisindedir. Bu bütünlük içerisinde maddelerin birçoğunun doğrudan ya da dolaylı olarak örfle alakalı olduğu görülür. Küllî kâideler, Mecelle'nin temelini oluşturan yapıtaşlarıdır. Sonraki bölümlerde, detaylı olarak işlenen her bir konuda bu küllî kâidelerin uygulanışı görülür.

2.1. Tasrih mukabelesinde delaletle itibar yoktur.

13. Madde: “Tasrih mukabelesinde delaletle itibar yoktur.”

Tasrih mukabelesi yani açık bir beyanla yapılan karşılıklı anlaşma durumunda, delaletle ve keza örfle itibar yoktur. Yani bu hüküm iki şeye öncelik verir: Birincisi, halin delaletine karşı önceliklidir. Çünkü halin delaleti, açık beyana nispetle zayıf olduğundan, açık beyanın (tasrih) bulunduğu yerde delalet (ima, işaret) dikkate alınmaz. Diğer bir ifadeyle, açıklık (sarahat), delaletten daha güçlüdür. Açık beyanı ifade eden lafza sarîh denilir ki, usul ilminde sarîh o lafızdır ki, onunla murad edilen şey tam ve açık bir şekilde ortaya çıkar. Sarîh lafız hem hakikat olabilir hem mecaz. “Sattım”, “satın aldım” gibi lafızlar niyete bağlı değildir. Hatta “sattım” dedikten sonra, “ben satışı niyet etmemiştim” dese bile satış gerçekleşmiş olur. Bir kimse bir fiili yapma hususunda halin delaletiyle izinli sayılıyor olsa da, açıkça o fiilden menedilirse artık halin delaletiyle olan o izin geçersiz olur. Örneğin, Mecelle'nin yedi yüz yetmiş ikinci maddesinde ifade edilen, bir kimse başkasının izniyle onun evine girer ve ortada duran bardakla su içerken kazaen elinden bardak düşüp kırılırsa tazminat gerekmez. Çünkü o bardakla su içmeye halin delaletiyle izin verilmiş sayılır. Fakat ev sahibi açıkça “O bardağa dokunma!” diye uyarıda bulunmuşsa, artık halin delaletinden doğan izin ortadan kalkar. Bundan sonra o kişi bardağı alıp kırarsa, tazmin yükümlülüğü doğar. Ancak, açık beyanın (tasrih) delaletle üstünlüğü, iki beyanın çatışması anında geçerlidir ve bu da henüz delaletten hüküm doğmadan önceki zamana aittir. Eğer delaletin gereğiyle amel edilmiş, yani delaletle hüküm doğmuşsa, bu durumda sonradan gelen tasrihe (açık beyana) artık itibar edilmez. Örneğin; 183. maddede ifade edildiği üzere: İcabdan sonra, kabullenmeden önce taraflardan birinin yüz çevirme kastını gösteren bir söz ya da fiil ortaya çıkarsa, icab batıl olur ve kabul edecek bir temel kalmaz. Şöyle ki, biri “Bu malı elli kuruşa sana sattım.” dedikten sonra, karşı taraf başka bir işle meşgul olursa, bu meşguliyet yüz çevirme anlamına gelir ve icabı geçersiz kılar. O kişi sonra “Kabul ettim.” dese bile satış geçerli olmaz. Delaletle hüküm sabit olduktan sonra gelen açık beyan, hükümsüzdür. Örneğin, mal sahibi, bir fuzûlinin (yani yetkisiz birinin) kendi malını sattığını duyunca parasını talep ederse, bu fiil delaleten satışa icazet sayılır. Daha sonra o kişi açıkça satış işlemini feshetse bile bu fesih geçerli sayılmaz; çünkü artık delaletle hüküm sabit olmuştur.

İkincisi, tasrih (açık beyan) örf ve âdete karşı da önceliklidir. Yani açık beyan, sadece delalet değil, örf ve âdetin delilidir. Yani açık beyan örfün önüne geçer.¹

2.2. Âdet muhakkemdir.

Madde 36: “Âdet muhakkemdir.”

Mecelle'nin en temel kâidelerinden biri “Âdet muhakkemdir.” maddesidir. Bu madde İslam hukukunda örf ve âdetin önemini gösteren en temel maddelerden biridir. Âdet, üzerine hüküm bina edilen ve herhangi bir ihtilafta kendisine başvurulacak delildir. Âdet, insanlar yanında düzenli olarak uygulanan akliselim sahibi kişiler tarafından güzel görülen şeylerdir. Bir toplumda çoğunluğun güzel görerek kabul edip uyguladığı örf ve âdetin hükümlerinin belirlenmesinde etkili olması belirli şartlara bağlanmıştır. Bu şartlar sağlandığında örf, bağlayıcı bir hükme dönüşür. Hakkında nass olmayan şer'î hükmü isbât ve delil olarak kullanmak için örf ve âdet hakem kılınır. Yâni, âdet kendisi üzerine hüküm binâ edilir bir delil olduğundan hakkında Kur'an ve sünnetten delil olmayan bir meselede kendisine başvurulacak mercîdir. Hanefî fıkıh âlimlerinden İbnü'l-Hümâm “Hükmü nassla belirtilmeyen konularda örf, icma gibidir.”² demiştir. Mesela, oğlunu sanat öğrenmesi için bir ustanın yanına veren ancak ustayla herhangi bir ücret anlaşması yapmayan kişi, oğlu sanatı öğrendikten sonra bulunduğu beldedeki örfü esas alarak ücret öder. Yine aynı şekilde çarşıdan hamal tutup eşya taşıtan kişi yükünü taşıyanla bir ücret konuşmasa dahi işi sonunda beldedeki örf'e göre ücret ödemesi gerekir. Hakkında nass olmayan meselelerde denilmesinin sebebi, açık bir nassın olduğu yerde başka bir delile ihtiyaç olmamasındandır. Nassın olduğu yerde nass terk edilerek âdetle gidilemez. Zirâ nass örfden üstündür. Çünkü insanların nas üzerinde değişiklik ve yorum yapma hakları yoktur. Nassı belirleyen, hükümleri koyan Hâkim olan Allah'tır. Ayrıca örf bâtil üzerine dahi olabilir. Ancak nassın bâtil üzerine olması mümkün olmaz. Yine örf yaşanan beldelere göre farklılıklar gösterebilir. Ancak nass nereye gidilirse gidilsin aynıdır, değişmez. Bu açıdan örf ve âdet sebebiyle nassın hükmü terk edilmez. Eğer ki, nass ile örf çatışırsa İmâm Ebî Yusuf'dan bir rivâyete göre nassın örf ve âdetle dayanması esas alınır. Nass örf ve âdetle dayanıyorsa, örf'e göre hareket edilir, değil ise nass esas alınır. Meselâ bir misafir, önüne getirilen sofradan yemek için sofrâ sâhibinin iznine ihtiyacı yoktur. Ancak sofrâ sâhibi misafire yemek için izin vermeyip bu yemekten yeme derse artık âdetin hükmü kalmaz. Misafir artık o yemekten yiyemez.³

Bu kâide, İslam hukukunun örf ve âdetle ne kadar önem verdiğini ve örf ve âdetin kendisine başvurulacak önemli bir kaynak olduğunu açıkça gösterir.⁴

2.3. Nasın istimali bir hüccettir ki onunla amel vacip olur.

Madde 37: “Nasın istimali bir hüccettir ki onunla amel vacip olur.”

İnsanlar arasında meydana gelen alışveriş ve benzeri işlemlerde kullanım, yani halkın şeriata ve fukahânın nassına aykırı olmayan örf ve âdetleri bir delildir ki ihtiyaç hâlinde ona başvurulur ve onunla amel etmek vacip ve gerekli olur. Yani, onun aksine davranılamaz. Buna “teâmül” ve “taâruf” da denilir. Söz konusu kullanım genel, yani tüm beldeleri kapsayıcı olduğu takdirde delil olacağı açık ise de, genel olmayıp sadece bir beldeye mahsus olduğu durumda da “Belh” ulemâsına göre yalnız o beldeye delil olur. Çünkü örf-i hâss ile ancak özel hüküm (hüküm-i hâss) sabit olur. Ancak diğer beldelerde delil olmaz. Çünkü özel örf ile genel hüküm sabit olmaz. Buna göre Mecelle önceki maddede özel örfün geçerli olduğunu kabul ettiğine göre, burada da Belh âlimlerinin görüşü tercih edilmesi uygun olur. Çünkü sadece bir beldeye mahsus olan örf, özel örf demektir. İcmâ'ın (şer'î ittifakın) delil olmasının sebebi, tüm insanların yalan üzere birleşmekten korunmuş olmaları esasına dayandığı gibi, teâmül ve örfün delil olmasının temeli de budur. “İsti'mâl” kelimesi ile yukarıdaki maddede geçen “âdet” lafızlarının bazı âlimlere göre eşanlamlı olduğu belirtilmiştir. Yani “ikisi aynı manadadır” denilmiştir. Diğer bazılarına göre ise: “Âdet, bir lafzın örfen mecazî anlamda kullanılmasına; isti'mâl ise lafzın asıl anlamından mecazî anlamına şer'an kaydırılıp kullanımının galip olmasına” denilir. İşte, halkın kullanımı, şer'an ve fukahânın nassına aykırı olmayan konularda delildir. Ve hakkında nass olmayan meselelerde örf, âdet ve halkın kullanımıyla amel edilir. Bu nedenle, bir kimse ayakkabı ile birlikte tasmasını satın almak şartıyla satıcıdan alırsa, bu geçerli olur. Ancak bir kişi bir terziden kumaş alıp dikmesini şart koşarsa bu geçerli olmaz. Çünkü birinci işlem teamüle dayanır; ikincisi ise teamüle dayanmamaktadır. Yine bu sebeple, bir malın satışında tüccarların biri

¹ Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm Şerhu Mecelleti'l-Ahkâm* (Ankara: Diyanet İşleri Başkanlığı, 2020), 1/69-70.

² Kemaleddin Muhammed b. Abdülvehid İbnü'l-Hümâm, *Şerhu Fethi'l-Kadîr* (Beyrut: Dâru'l-Kütübü'l-İlmiyye, 2003), 2/15.

³ Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm*, 1/95-98.

⁴ Ömer Hilmi Efendi, *Mir'ât-ı Mecelle* (İstanbul: Matbaa-i Mektebe-i Sanayi' Şahane, 1885), 27-30; İnternet Archive, “Ruh'ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Mustafa Yıldırım, *Kavâid-i Külliye Şerhi* (İzmir: Tıbyan Yayıncılık, 2009), 105-107; Abdullah Demir, *Mecelle ve Külli Kaideler* (İzmir: Işık Akademi Yayınları, 2011), 251-252.

diğerinden yardım alsa ve satış gerçekleştikten sonra yardımcı olan kişi ücret talep etse, çarşıdaki teamüllere bakılır. Eğer ücretle çalışmak yaygınsa, ecr-i misil alınır; değilse hiçbir şey alınamaz. Yine bu bakımdan, alışverişi gerçekleştirmek için örf ve âdet gereği kullanılan lafızlarla satış sözleşmesi yapılabilir; sipariş usulüyle yapılan teamüllerde genel olarak istisna sözleşmesi geçerli sayılır ve geleceğe dönük yapılan kefalet geçerli kabul edilir. Bu fikhî meselelerin tamamı, bu örf ve aslına dayanır. Bilinmelidir ki, taraflar arasında şeriata aykırı olmayan bir şart ve sözleşme yapılmışsa, ona uyulması gerekir. Bu durumda örf, âdet ya da kullanım dikkate alınmaz. Örneğin, bir işçi öğle ile ikindi arası çalıştırılmak üzere kiralanmışsa, ancak bu süreyle çalıştırılabilir; örfte göre daha fazla süre çalıştırılmaz. Aynı şekilde sabah ile öğle arası kullanılmak üzere kiralanmış bir hayvan da ancak belirtilen süre kadar kullanılabilir. Örfte dayanarak izin verilmeden daha fazla kullanılmaz. Ayrıca şeriata aykırı olan örf ve âdete itibar edilmez. Çünkü nass örften daha güçlüdür; zayıf olan bir sebep için güçlü olan terk edilemez. Nassın örften daha kuvvetli olduğu belirtilmiştir. Çünkü örf zamanla bâtil (yanlış) bir temele dayanabilir. Günümüzde bayram gecelerinde mum ve havai fişeklerin mezarlıklara götürülmesi gibi. Oysa nass sabit olduktan sonra bâtil olma ihtimali kalmaz. Üstelik örf, sadece o örfü benimseyenler için bağlayıcıdır; oysa nass bütün insanlar için delildir. Örfte dayalı gelen bir nassın hükmü, örf değiştiğinde değişebilir. Bu durum, örfte aykırı olarak nassla amel etmek değil; nassı örfte göre yorumlamaktır.⁵

2.4. Âdeten mümteni olan şey hakikaten mümteni gibidir.

Madde 38: “Âdeten mümteni olan şey hakikaten mümteni gibidir.”

İmtina mümkün olmamak ve imkânsızlık demektir. İmkânsızlık âdeten de olabilir hakikaten de. Meselâ bir kimse hamile kadının karnındaki çocuğun kendisine bir mal sattığını iddia etse veya benim bu çocuğa şu kadar borcum var dese bu söze itibar edilmez. Çünkü bu aklen ve hakikaten mümkün değildir. Aynı şekilde bir kimse kendisinden yaşça küçük birisine “Bu benim oğlumdur” dese bu söze kulak asılmaz. Çünkü bu âdeten mümkün değildir.⁶

2.5. Ezmânın teğayyürü ile ahkâmın teğayyürü inkâr olunamaz.

Madde 39: “Ezmânın teğayyürü ile ahkâmın teğayyürü inkâr olunamaz.”

Zamanların değişmesiyle birlikte, örf ve âdete dayalı olan hükümlerin yani cüz’î hükümlerinin değişmesi ve dönüşmesi inkâr olunamaz. Zira zaman değiştikçe, insanların ihtiyaçları, durumları, örfleri, âdetleri ve kullanımları da değişeceğinden, delile değil de örfte dayanan cüz’î hükümler de değişir. Ancak küllî hükümler her hâlükârda sabittir, değişmez. İşte bu gibi zaman farklılıklarına bağlı olan ihtilaflar, yani zamâna bağlı ihtilaflar, delil ve hüccete dayanan ihtilaflardan ayırt edilmeli ve bu fark dikkatle gözetilmelidir. Hükümlerin zamanın değişmesiyle değişmesi inkâr olunamaz. Bir kimse Ramazan ayında mescide bir mum gönderip yakıldıktan sonra üçte biri kalırsa, açık izni olmadıkça imam ve müezzin bu kalanı alamaz. Ancak o bölgede açık izin olmasa da, bu artıkların alınmasının örf olduğu bilirse, bu durumda alınabilir. Bu durumda, söz konusu kalan mumun alınması örf olan beldelerde helâl, örf olmayan yerlerde haramdır. Bu örnek, mekânın değişmesiyle hükümlerin de değişmesine örnektir. Önceki fakihlere göre bir ev satın alınırken, satıştan önce sadece bir odasının görülmesi yeterli olup, diğer odalar sonradan görüldüğünde alıcının "görme hakkı" bulunmazdı. Ancak sonradan gelen fakihlere göre, satın almadan önce evin tüm odaları görülmedikçe bu hıyâr devam eder. Bu ihtilaf delil ve hüccete dayalı olmayıp, inşaat yapımına dair örf ve âdetin değişmesiyle ortaya çıkmıştır. Zira önceki devirlerde evlerin bütün odaları aynı tarzda yapıldığı için birini görmek yeterliydi. Fakat daha sonraları odaların farklı biçimlerde yapılması adet olduğundan, artık birini görmekle diğerleri hakkında fikir edinilememektedir. Ancak bu konuda geçerli olan küllî hüküm, alışverişte esas olan şeyin alıcıya alacağı mal hakkında yeterli bilgi edinmesidir. Bu hüküm değişmemiştir. Ancak bu hükmün olaylara uygulanması, zamanın değişmesiyle farklılık göstermiştir. Yine bir yer ve zamanda kullanılan para birimiyle ilgili verilen fetva, artık para birimi değiştiğinde yeni para birimiyle fetva verilmesini gerektirir.⁷ Şahitlerin gizli/açık şekilde doğruluklarının araştırılması ve vakıf mallarını ya da yetim mallarını gaspedip kullanan kişinin her durumda, bu kullanımdan dolayı tazmin sorumluluğunun doğması gibi konular da bu kaidenin dallarıdır. Açıklamalardan anlaşılacağı üzere, zamanın değişmesiyle değişen hükümler örf ve âdete dayalı olan hükümlerdir. Ancak nass ile sabit olan hükümler değişmez. Çünkü nass, örften daha güçlüdür. Nassın bâtil üzerine olması mümkün değildir. Ancak örf, bâtil temele dayanabilir. Mesela bayram gecelerinde kandil ve

⁵ Ömer Hilmi Efendi, *Mir’ât-ı Mecelle*, 30-31; Ali Haydar Efendi, *Dürrü’l-Hükkâm*, 1/99-101; İnternet Archive, “Ruh’ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 108-109.

⁶ Ömer Hilmi Efendi, *Mir’ât-ı Mecelle*, 32; Ali Haydar Efendi, *Dürrü’l-Hükkâm*, 1/101; İnternet Archive, “Ruh’ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 110-111; Demir, *Mecelle ve Külli Kâideler*, 252.

⁷ Şihâbüddin Ebü’l-Abbas Ahmed b. İdris Karâfî, *el-Furûk*, thk. Ömer Hasan el-Kıyâm (Beyrut: Müessesetü’r-Risâle, 2014), 1/139.

mumların mezarlıklara götürülmesi gibi uygulamalar günümüzde insanlar arasında alışkanlık hâline gelmiş olabilir. Veya geçmişte geçerli olmayan bazı alışveriş türlerinin halk arasında alışkanlık hâline gelmesi; hatta gıybet gibi dinen haram olan fiillerin yaygınlaşması gibi durumlarda fiiller haramdır. Bu tür haram fiiller, örf ve alışkanlıkla helal hâle gelmez. Bu şekilde bir inanca sahip olmak dinin ve iman tehlikeye düşmesine sebep olur.⁸ Bu maddeyle alakalı bir örnek de Hanefi mezhebinde had gerektiren sarhoşluk miktarıdır. İmam-ı Âzam Ebû Hanife'ye göre had gerektiren sarhoşluk, kişinin erkek ve kadını ayırt edemeyecek kadar çok içki içmesidir. Yani kişi erkek ve kadını ayırt edebildiği kadar içki içse, ona had cezası uygulanmaz. Ancak İmam Muhammed ve Ebu Yusuf'a göre bu ölçü; kişinin sözünü birbirine karıştıracak derecede olması, ne cevapta ne sözde istikrar olmamasıdır. Burada İmam Muhammed ve Ebu Yusuf sarhoşluk ölçüsünde örfü dikkate almıştır. Çünkü örfte sözünde istikrar olmayan kişiye sarhoş denir.⁹

2.6. Âdetin delaletiyle manayı hakiki terk olunur.

Madde 40: “Âdetin delaletiyle manayı hakiki terk olunur.”

Bir lafzın iki anlamı bulunur: Bunlardan biri hakiki anlamıdır ki, esas olan da budur. Diğeri ise mecaz anlamıdır. Üçüncü olarak, belagat âlimlerinin zikrettikleri kinaye anlamı da vardır ki, usûl âlimlerine göre bu bazen hakikat, bazen de mecaz olur. Lafzın hakiki anlamı, mülk elbisesi; mecaz anlamı ise ödünç alınmış bir elbise gibidir. Bu sebeple, bir lafzın hakiki anlamda kullanılması için herhangi bir delile ihtiyaç yoktur. Ancak mecaz anlamda kullanılması için, hakiki anlamdan saptıran bir sebep ve delil gerekir. Bu sebep ve delilin türleri vardır. Bunlardan biri de lafzın hakiki anlamının örfen terkedilmiş olmasıdır ki, bu madde bunu açıklamaktadır. Yani, bir lafzın hakiki anlamı dışında başka bir anlamda kullanılması örf ve âdet hâline gelmişse, o lafız artık hakiki anlamına değil; örfen bilinen ve yaygın olan anlamına göre kullanılır. Bu durumda örf ve âdet, o lafzın hakiki anlamından saptırıcı sebep ve delil olur. Bu konuda üç durum söz konusudur. Birincisi; hakiki anlamın kullanılması mümkün değilse ya da kullanılamayacak kadar zorsa ya da örfen veya şer'an terkedilmişse, bu durumda mecaz, ittifakla daha uygun olur. Mecaz anlamına gitmek için hakiki anlamın zor olmasına şu durumu örnek verebiliriz. Örneğin bir kimse, “Şu ağaçtan yemem!” diye yemin etse, hakiki anlamı, ağacın kendisini yemektir. Bu anlamla amel etmek zor olduğundan, bu ifade mecaz olarak yorumlanır ve eğer ağaç meyve veriyorsa meyvesine, meyve vermiyorsa parasına hamledilir.

Bu durumda, kişi mecaza muhalefet ederek ağacın kendisini yeseydi bile yeminini bozmuş sayılmazdı. Hakiki anlamın örfen terkedilmiş olması da mümkündür. Örneğin, bir adam, geceleyin sokağa giderken uşağına “Feneri yak!” dediğinde, bu lafzın hakiki anlamı fenerin kendisini yakmaktır. Ancak bu anlam kullanılmaz, terkedilmiştir. Örfen bu sözle kastedilen, fenerin içindeki mumu yakmak olduğu için, adam mumu yakar. Aksi hâlde, lafzı hakiki anlamıyla yorumlayarak fenerin tamamını yaksa, fenerin ücretini ödemesi gerekir. Yine bir kimse “Falanın evine ayağımı basmam!” diye yemin etse, “ayağımı koymam” hakiki anlamıdır. Fakat bu anlam terkedilmiş olup, lafız “evine girmem” anlamında kullanılır. Mesela, bir kimse üzerinde kömür yüklü bir deveye işaret ederek “şu devenin on iki kilosunu sana kırk kuruşa sattım” dese burada âdeten satılan şey deve değil kömürdür.¹⁰ Bazen de hakiki anlam şer'an terk edilir. Mesela, “Falan kişiyi husumet için vekil ettim.” ifadesinde geçen “husûmet”, lügat anlamıyla “niza, kavga”dır. Ancak Kur'an-ı Kerim'de Enfâl suresi 46. ayette açıkça nizâ yasaklandığı için bu lügat anlamı şer'an terkedilmiştir. Dolayısıyla bu kelime burada “cevap vermek” anlamında kullanılır. Bu durumda vekil, hasmın iddialarını ikrar etse bile işlemi geçerli olur. İkinci durum, hakiki anlamın kullanılması durumunda mecaz ya kullanılmaz ya da ikisi eşit kullanılıyorsa veya hakiki anlam daha çok kullanılıyorsa, bu takdirde hakiki anlamın tercih edilmesidir. Üçüncü durum, mecaz anlamın hakikatten daha çok kullanılıyor olmasıdır. Bu durumda İmam-ı Azam'a göre hakiki anlam yine daha evlâdır. Çünkü mecaz, aslıyla yarışamaz. İmam Ebû Yusuf ve İmam Muhammed'e göre ise mecaz anlam tercih edilir. Örneğin, bir kimse “Buğdaydan yemem.” veya “Fırat'tan içmem.” diye yemin etse; İmam-ı Azam'a göre, yalnızca doğrudan buğdayın kendisini yemek veya Fırat'tan doğrudan ağızla (bardağa koymadan) içmek yemin kapsamındadır. Buğdaydan yapılan un ya da ekmeği yemek veya Fırat suyu bardakla içilirse yemin bozulmaz. İmameyn'e göre ise, buğdaydan yapılan şeyler dahi bu hükme dâhildir. Yani ekmek veya un yenirse ya da su kapla içilirse bile yemin bozulur.

⁸ Ömer Hilmi Efendi, *Mir'ât-ı Mecelle*, 32-35; Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-Hükkâm*, 1/102-103; İnternet Archive, “Ruh'ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 112-114.

⁹ Serahşi, *el-Mebisüt*, 9/405.

¹⁰ Mustafa Ünal-Abdussamed Atasoy (ed.), *Külli Kâideler Şerhi Mir'âtü'l-Mecelle* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2022), 86.

Ta'vîl (yorumlama) ve i'timâd (dayanma) örf ve âdete bağlı olduğundan, ulemâ şöyle demiştir. Bir beldenin müftüsüne, o beldenin halkından olmayan bir kişi soru sorduğunda, o beldenin örfüne göre fetva vermemelidir. Bunun yerine, soruyu soran kişinin yaşadığı beldede bu lafzın örfi anlamı olup olmadığını, eğer lafız lugavî değilse örfi anlamını araştırmalı ve cevap ona göre verilmelidir. Bu maddeye bağlı olarak bazı meseleler ortaya çıkmıştır. Meselâ, bir şartla bağlantılı ikrar geçersiz olmakla beraber, halk arasında örfen ecelin gelmesiyle gerçekleşmesi anlaşılan bir zamana bağlıysa, bu vadeli borç ikrarı olarak kabul edilir. Örneğin, bir kimse diğerine “Falan mahalle gidersem sana şu kadar borcum var.” derse, bu ikrar geçersizdir. Ama “Falan ayın başında ya da Kasım günü geldiğinde borcum var.” derse, bu vadeli borç ikrarı sayılır. Eğer muhatap (alacaklı) bu tarihi kabul eder veya borçlu bu tarihi ispatlarsa, o vakit geldiğinde ödeme gerekir. Eğer alacaklı inkâr eder ve borçlu ispatlayamazsa, alacaklıya yemin teklif edilir ve yemin ederse o borç hemen ödenir. Bu maddeye bağlı bir diğer mesele de şöyledir; ölüm üzerine bağlı ikrar, örfen mirasçılara borcu inkâr etmesinler diye tanıklık sayılır. Örneğin bir kimse, “Ölürsem falan kişiye şu kadar borcum var.” derse, sağ kalsa da ölse de bu parayı vermesi gerekir. Yine, şarta bağlı ibrâ da geçersizdir. Ama alacaklı, alacağından feragat etmeyi kendi ölümüne bağlayıp “Ben ölürsem, zimmetindeki alacağım sana helâl olsun.” derse bu geçerli sayılır ve bu beyan mecaz olarak vasiyet anlamında yorumlanır.¹¹

2.7. Âdet ancak muttarid ve gâlib olduğunda muteber olur.

Madde 41: “Âdet ancak muttarid ve gâlib olduğunda muteber olur.”

Muttarid, muntazaman devam eden, bir külli kaideye muvafık olan demektir.¹² Örf ve âdetin geçerli olmasında 2 şart vardır; birincisi âdet veya örfün devamlılık arz eden toplumun ya tamamının ya da çoğunluğunun uygulaması olması, ikincisi örf ve âdetin önceden beri uygulanıyor olması sonradan ortaya çıkmamasıdır. Mesela bir beldede İngiliz ve Osmanlı ve Fransız altınları gibi maliyette muhtelif altınlar kullanılıyor olsa, fakat Osmanlı altınının kullanımı fazla ve gâlib olsa bir kimse cinsini belirtmeden iki altına mal aldım dese Osmanlı altını ile aldığı kabul edilir. Çünkü bu beldede altın denilince anlaşılan Osmanlı altınıdır. Diğer altınların kullanımı az olduğundan onlar kast edilmek istendiğinde özellikle isimleri belirtilir.¹³

2.8. İtibar gâlib-i şâyiadır, nadire değildir.

Madde 42: “İtibar gâlib-i şâyiadır, nadire değildir.”

İtibar, yani şer'î hükümlerde dikkate alınma, ölçü olarak kabul edilme, ancak yaygın ve galip olan duruma göredir; mağlup ve nadir olana göre değildir. Zira mağlup olan, galip olana tâbîdir. Bir şeyin örf veya âdet olarak muteber kabul edilmesi, onun genel yani muttarid ya da yaygın olması hâlindeydir. Nadir ve istisnai olan örf, geçerli sayılmaz. Örneğin kaybolmuş bir kimsenin, doksan yaşını tamamladığında ölmüş sayılması bu kurala dayanır. Yani bir kimse, doğumundan itibaren doksan yaşına ulaşmışsa, gerçekte ölü olduğu kesinleşmemiş bile olsa, hâkim, usûle göre, onun ölmüş olduğuna hükmeder ve malları mirasçıları arasında taksim edilir. Zira insanlarda genel ve yaygın olan, bu yaşa ulaşmadan önce ölmesidir. Doksan yaşından sonra yaşayanlar elbette olabilir, ancak bunlar nadir olduğu için dikkate alınmaz. Bu nedenle, doksan yıl tamamlandığında kaybolmuş kişi hakkında ölüm hükmü verilmiş olur. Yani burada da itibar, galip olana yapılmış; nadir olana yapılmamıştır. Yine bir kimse on beş yaşını tamamladığında, bulûğ çağına ulaşmış sayılır. Zira çoğunlukla bulûğ alâmetleri bu yaştan önce ortaya çıkar. Her ne kadar bazı kimselerde bu alâmetlerin on altı veya on yedi yaşında görüldüğü olsa da, bunlar nadir olduğu için dikkate alınmaz. Dolayısıyla bu kişiler de on beş yaşını tamamladıklarında bâliğ sayılırlar. Yine bir başka örnek, hıdâne süresi demek olan çocuğun annede kalma süresi değerlendirilirken erkek çocuğun kendi başına yiyip içme, giyinme ve temizlik yapma becerisine sahip olması, kız çocuğun cinsî açıdan istenen bir hâle gelmesi esas alınır. Bu süre, erkek çocuk için yedi, kız çocuk için dokuz yaş olarak belirlenmiştir. Fetva da bu esas üzerine verilmiştir. Genellikle çocukların çoğu bu yaşlarda gerekli becerilere ulaşırlar. Her ne kadar bazı çocuklarda, fiziksel yapı, iklim ve terbiye şartlarına bağlı olarak bu gelişim daha geç gerçekleşse de, bu durum nadir olduğu için geçerli sayılmaz. İtibar, yine galip ve yaygın duruma yapılır. Bu madde, İslam hukukunun hüküm inşasında çoğunluğun yani galip olanın esas alınacağına dair çok

¹¹ Ömer Hilmi Efendi, *Mir'ât-ı Mecelle*, 35; Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-Hükkâm*, 1/103-106; İnternet Archive, “Ruh'ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 115; Demir, *Mecelle ve Külli Kâideler*, 252.

¹² Yeğin, “Muttarid”, 362.

¹³ Ömer Hilmi Efendi, *Mir'ât-ı Mecelle*, 35-36; Ali Haydar Efendi, *Dürerü'l-Hükkâm*, 1/106; İnternet Archive, “Ruh'ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 116.

önemli bir kaideyi göstermektedir. Uygulamada nadir örnekler değil, halkın genel örfü, çoğunluğun yaşadığı durumlar, toplumdaki yaygınlık dikkate alınır.¹⁴

2.9. Örfen maruf olan şey şart kılınmış gibidir.

Madde 43: “Örfen maruf olan şey şart kılınmış gibidir.”

İnsanlar arasında bilinen ve alışkanlık haline gelen şeyler şer’i hükme göre şart kılınmış gibidir. Bu maddeye bağlı olarak bazı fer’î meseleler ortaya çıkmıştır. Meselâ bir kimsenin talebiyle ona hizmet eden ve bu hizmet karşılığında bir ücret belirlenmeyen kişi, ücretle hizmet etmesi örfen bilinen bir sınıftan ise, ecr-i misil talep edebilir. Bu bağlamda, bir kimse terziye dikmek, boyacıya boyatmak veya yıkayıcıya elbise verip sonrasında ücret konusunda ihtilafa düşerse, müşteri “Bunu ücretsiz yaptın” derse ve hizmet veren de “Hayır, ücretli yaptım” derse; terzi, boyacı veya yıkayıcı gibi sanat erbabının hizmeti ücretli olarak yapılması örfen biliniyorsa, onların sözü esas alınır. Çünkü örfen ücretli hizmet kabul edildiğinden, ücret şartı konmuş gibi olur. Bir kimse bir ineği satın aldıktan sonra hayvanın sağılmadığı ortaya çıkarsa: eğer örfen bu tür hayvanlar süt için satın alınıyorsa, müşteri satışı reddedebilir. Ancak et için alınması âdet hâline gelmişse, mesela alıcı kasapsa, bu gerekçeyle malı iade edemez. Eğer bir kimse, mülk sahibinden izin almaksızın kiraya verilmek üzere hazırlanmış bir malı kullanırsa, bu kullanım için kira sözleşmesi olmasa da, emsal ücret ödemek zorundadır. Çünkü böyle bir malın kullanımının ücretli olduğu örfen bilinmektedir. Benzer şekilde bir kimse bir hana yerleşse, bir hamama girse veya bir malı tellâla sattırsa; ücret hakkında bir sözleşme yapılmasa bile, örfen bu yerler ücretlidir. Bu nedenle, kişi ücret ödemekle yükümlüdür. Düşün yemeği veya sünnet gibi toplantılarda bir kimse diğerine mal gönderirse ve bu gönderme işleminin örfen hibe yani karşılıksız armağan olduğu biliniyorsa, artık bu işlem hibe hükmündedir. Bu durumda, mal helâk olsa veya zayi olsa, hibe eden kişi geri isteyemez. Ancak bu tür işlemler örfen karşılıklı değişim olarak yapılmışsa, bu takdirde karşılığının verilmesi gerekir. Eğer mal misliyâtan yani ölçüyle tartılan cins mallardan ise misliyle, eğer kıyemiyâtan yani değeriyle ölçülen mallardan ise kıymetiyle karşılır. Vakıf malı yöneticisi ecr-i misil alma hakkına sahiptir. Bu görev için kadı ya da mahalle halkı ücret şart etmemiş olsa bile, bu tür görevler örfen ücretle yapılır. Bu nedenle, ücret şart koşulmuş gibi hüküm verilir. Köy çobanı, sığırları köyün içine soktuğunda, hayvanları sahiplerinin sokaklarına salıverip evlerine teslim etmeden bırakırsa ve bu işlem örfen yaygın bir uygulama ise, hayvanlar zayi olsa ya da kurt yese çoban sorumlu olmaz. Çünkü örfen bu uygulama, şart koşulmuş gibi değerlendirilir. Ancak bu uygulama örfen yaygın değilse, çoban zarardan sorumlu olur.

Ancak örfen bilinen bir şeyin aksi açıkça kararlaştırılırsa, artık örfe değil, açık beyana itibar edilir. Örneğin, bir terzi, elbiseyi bedelsiz ve gönüllü olarak dikeceğini açıkça taahhüt edip dikerse, daha sonra örfe dayanarak ücret talep edemez. Yine, sığır sürüsü köye girdikten sonra hayvanlar sahiplerinin sokaklarına salınmak suretiyle teslim edilmekteyken, bir sahip çobanı bu şekilde bırakmaması için uyarırsa ve çoban buna rağmen salarsa; hayvan kaybolursa, artık çoban tazminle yükümlü olur.¹⁵

Örfün etkili olduğu alanlardan biri de nikâh akdinde îcap ve kabuldür. İcap evlenmek isteyen taraflardan birinin evlilik teklifinde bulunması, kabul de diğer tarafın teklifi kabul etmesi demektir.¹⁶ “Nikâhın rûknü îcap ve kabulden ibarettir. Nikâhta îcap ve kabul, beldelerin örf ve âdetine göre inşayı nikâhta kullanılan sözlerdir ki, nikâh akdi bunlarla husule gelir.”¹⁷ Ancak yaşanan beldelelere göre tarafların îcap ve kabullerinde şekil olarak farklılıklar olabilir. Örneğin bazı beldelelerde evlilik teklifleri daha dolaylı ve şiirseldir. Şekildeki bu farklılık nikâhın sahih bir nikâh olması için şart olan îcap ve kabulü ortadan kaldırmaz. Farklı şekillerde ifade edilse de îcap ve kabulün anlamını taşıyan uygulama farklılıkları ile nikâh gerçekleşir.¹⁸

2.10. Beyne’t-tüccâr maruf olan şey beynlerinde meşrut gibidir.

Madde 44: “Beyne’t-tüccâr maruf olan şey beynlerinde meşrut gibidir.”

Tüccarlar arasında bilinen ve yaygın olarak uygulanan bir husus, aralarında açıkça şart koşulmuş gibi hüküm doğurur. Yani, bir alışveriş veya işlemde, taraflar o hususu açıkça belirtmemiş olsalar bile, örf gereği bu şeyin ifası zorunlu hale gelir. Örneğin, İmam Muhammed, boyacılar esnafının yanına gider,

¹⁴ Ömer Hilmi Efendi, *Mir’ât-ı Mecelle*, 36; Ali Haydar Efendi, *Dürrü’l-Hükkâm*, 1/106-107; İnternet Archive, “Ruh’ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 117-118.

¹⁵ Ömer Hilmi Efendi, *Mir’ât-ı Mecelle*, 37-38; Ali Haydar Efendi, *Dürrü’l-Hükkâm*, 1/107-109; İnternet Archive, “Ruh’ul Mecelle” (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 119; Demir, *Mecelle ve Külli Kâideler*, 253.

¹⁶ Fahrettin Atar, “Nikâh”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi* (İstanbul: TDV Yayınları, 2007), 33/112-117; Orhan Çeker, *Osmanlı Hukuk-u Aile Kararnamesi* (Konya: Mehîr Vakfı Yayınları, 2012), 30.

¹⁷ Ömer Nasuhi Bilmen, *Hukuku İslâmiye ve İstilahatı Fıkhiyye Kamusu* (İstanbul: Bilmen Yayınevi, 1967), 2/15.

¹⁸ Abdullah Karal, *Ömer Nasuhi Bilmen’de Örf ve Âdet* (Erzurum: Atatürk Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, 2024), 96.

onların işlem biçimlerini, hangi işi nasıl ve ne şekilde yaptıklarını doğrudan onlara sorarak öğrenmeye önem verirdi. Burada önceki madde tüm halk tabakaları arasındaki örfü kapsarken, bu madde özellikle tüccar örfüne hasredilmiştir. Ticaretin önemi nedeniyle, bu kural ayrıca açık şekilde vurgulanmıştır. Bu bağlamda örneğin, bir tüccar, malını satması için başka bir kimseye vekâlet verir ve bu kişi de malı satarak bedelini güvenilir olduğunu düşündüğü bir şahıs aracılığıyla gönderirse, fakat bu aracı şahıs parayla kaçarsa ve bedel zayı olursa bakılır. Eğer tüccarlar arasında bu şekilde hareket etmek örf haline gelmişse, vekil konumundaki kişi tazminle sorumlu tutulmaz. Zira bu şekilde davranmak, ticaret erbabı arasında sükûta rağmen açık şart koşulmuş gibi kabul edilir. Benzer şekilde, tüccar örfüne dayanılarak bir "mudarib" yani ticaret sermayesiyle iş yapan vekil, yolculuk esnasında binek hayvanı satın alabilir ya da gemi kiralayabilir. Ancak, gemi satın alması yetkisini doğrudan örf kazandırmaz. Bu ayrım, örfün sınırları ve geçerliliği açısından önemlidir: Kiralamak örfen yaygınsa geçerlidir; ama örfen alışılmamış bir tasarruf ise, ancak açık yetkiyle yapılabilir.¹⁹

2.11. Örf ile tâyin, nas ile tayin gibidir.

Madde 45: "Örf ile tâyin, nas ile tayin gibidir."

Bir meselede nasıl ki nass hüküm ifade ediyorsa, örf de nassın olmadığı yerde aynı şekilde hüküm ifade edebilir. Bu maddeyle alakalı farklı meseleler ele alınmıştır. Mutlak ödünç verme örf ve âdetle sınırlanabilir. Mesela bir kimse, ihtiyacı olan bir kişiye bir hayvanı ödünç verdiğinde, bu hayvanla sadece belirli bir yolun veya amacın kullanılması örf haline gelmişse, ödünç alan kişi bu örfün dışına çıkamaz. Yine bir malın tamamının değil de yarısının satışında zararın ortaya çıkması durumunda, vekilin yarım satış yapması caiz olmaz. Ancak zararın ortadan kalkmasıyla vekil satış işlemini tamamlayabilir. Benzer şekilde, tüccarlar arasında örfen yaygın olan ödeme vadelerine uygun hareket etmek gerekir. Bir malı satmaya vekil olan kişi, malı ya peşin ya da örfen muteber olan vadelerle satabilir. Ancak örfte aykırı olacak şekilde uzun vadeli satış yapamaz. Çünkü örf ile belirlenmiş olan vade, açıkça şart koşulmuş gibi kabul edilir. Kiralamaya ilişkin hükümlerde, taraflar arasında açık bir şart yer almasa da, örfen cari olan uygulamalar hüküm doğurur. Örneğin, bir memur için devlet dairesine ait bir hayvanı belirli saatler arasında kullanmak gibi örfi sınırlamalar mevcuttur.²⁰

2.12. Manay-ı hakîkî müteazzir oldukça mecaza gidilir.

Madde 61: "Manay-ı hakîkî müteazzir oldukça mecaza gidilir."

Buna göre bir sözün gerçek anlamı kastedilemeyecek ölçüde uzak veya imkânsızsa, o sözün mecaz anlamı esas alınır; sözün tamamen hükümsüz kabul edilmesi gerekmez. Şer'î veya örfî olarak kullanılmayan yani terkedilmiş mehcûr anlamlar, teknik olarak artık "fiilen imkânsız" yani müteazzir sayıldığından, Mecelle'de bu tür kullanımlar da mecaz kapsamına alınmıştır. Bu çerçevede, anlamın gerçek haliyle kullanılmasının imkânsız oluşu üç başlık altında incelenir. Birincisi, gerçekten imkânsız olan durumlardır. Bu durumda, kelimenin gerçek anlamı fiziken veya mantiken kullanılamaz. Örneğin, bir kişinin öz çocuğu yoksa ama torunu varsa, o kişi "Bu malı evladına vakfettim" derse, bu sözden torunu anlaşılır. Çünkü burada "evlat" kelimesinin hakiki anlamı olan "öz çocuk" fiilen yoktur; bu nedenle mecaz anlamı, yani torun, geçerli kabul edilir. Bir başka örnek olarak kişi bir hurma ağacını göstererek "Bu hurmadan yemem!" diye yemin etse, burada "ağacı yemek" teknik olarak mümkünse de çok zor ve akıl dışıdır. Bu yüzden mecaz anlam olan "hurmasının yenmesi" anlaşılır. Eğer hurma yoksa değerine karşılık yemin bozulmuş olur. Hatta kişi gerçekten ağacı yese bile yemin sayılmaz, çünkü bu anlam örfî olarak da terkedilmiştir. İkincisi, örfî olarak imkânsız olan durumlardır. Burada gerçek anlam kullanılabilir olsa bile, halk arasında artık bu anlam fiilen terkedilmişse mecaz anlam geçerli olur. Örneğin, biri "Falanın evine ayak basmam" diye yemin etse, bu cümlenin hakiki anlamı, çıplak ayakla girmemektir. Ancak halk arasında bu ifade, hiç girmemek anlamında kullanıldığından, mecaz anlamı esas alınır. Üçüncüsü de şer'an imkânsız durumlardır. Bir kelimenin gerçek anlamı İslam şeriatına aykırı hale gelmişse, mecaz anlam kullanılır. Örneğin, "falanca kişiyle husumet etmesi için vekil tayin ettim" ifadesindeki "husumet" kelimesi, sözlükte "kavga" anlamına gelir. Ancak bu anlam şeriat açısından kötü ve haram kabul edildiği için, burada mecaz olan "mahkemede onun adına konuşmak" anlamı geçerli olur. Bu durumda vekil, davacının iddialarını isterse ikrar eder, isterse reddeder; çünkü artık "husumet" kelimesi "cevap vermek" anlamına taşınmıştır.²¹

¹⁹ Ömer Hilmi Efendi, *Mir'ât-ı Mecelle*, 39; Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm*, 1/109-110; İnternet Archive, "Ruh'ul Mecelle" (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 120; Demir, *Mecelle ve Külli Kâideler*, 253.

²⁰ Ömer Hilmi Efendi, *Mir'ât-ı Mecelle*, 39; Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm*, 1/110; İnternet Archive, "Ruh'ul Mecelle" (Erişim 26 Mayıs 2025); Yıldırım, *Kavaid-i Külliye Şerhi*, 121.

²¹ Ali Haydar Efendi, *Dürrü'l-Hükkâm*, 130-131.

3. SONUÇ ve DEĞERLENDİRME

Mecelle’de yer alan örfle ilgili kaideler, klasik fıkıh doktrindeki örfün hüküm kaynağı olma vasfını bir adım ileri taşıyarak, kanunlaştırılmış bir hukuk sisteminin parçası hâline getirmiştir. Özellikle 39. madde olan "Örf ile amel olunur" kuralı, örfün hukukî bağlayıcılığını açıkça ortaya koyar niteliktedir. Mecelle’de sadece genel kaidelerle değil, aynı zamanda örfeye dayalı birçok özel hükümle de örfeye hukukî bir değer atfedildiği görülmektedir.

Bu çalışmada örfün fıkıh ilmindeki temelleri, geçerlilik şartları ve nass ile olan ilişkisi incelenmiş; Mecelle’deki düzenlemeler üzerinden örfün bu kodifikasyondaki yeri tespit edilmeye çalışılmıştır. İncelemeler sonucunda, Mecelle’nin örfü yalnızca tali bir kaynak olarak değil, bazı durumlarda asli bir delil gibi ele aldığı; yerleşik örfelerin içtihat ve icthadî hükümlerin önüne geçtiği durumlar olduğu görülmüştür. Bu yaklaşım, Osmanlı hukuk sisteminin sosyal hayata karşı duyarlı, esnek ve pragmatik yönünü ortaya koymaktadır.

Netice olarak, Mecelle’nin örfeye atfettiği değer hem klasik fıkıh birikimiyle uyumlu hem de dönemin sosyo-hukuki ihtiyaçlarına cevap verecek nitelikte olmuştur. Bu durum, İslam hukukunun değişen toplumsal şartlara karşı ne derece uyum sağlayabildiğini ve örf aracılığıyla dinamik bir hukuk yapısı sunduğunu göstermektedir.

KAYNAKÇA

- Atar, F. “Nikâh”. (2007). *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*. TDV Yayınları.
- Bilmen, Ö. N. (1967). *Hukuku İslâmiyye ve Istılahatı Fıkhiyye Kâmusu*. Bilmen Yayınevi.
- Çeker, O. (2012). *Osmanlı Hukuk-u Aile Kararnamesi*. Mehîr Vakfı Yayınları.
- Demir, A. (2011). *Mecelle ve Küllî Kaideler*. Işık Akademi Yayınları.
- Hoca Emin Zade, A. H. E. (2020). *Dürrerü’l-Hükkâm Şerhu Mecelleti’l Ahkâm*. Diyanet İşleri Başkanlığı.
- İbnü’l-Hümmam, K.M. (2003). *Şerhu Fethi’l-Kadîr*. Dâru’l-Kütübü’l-İlmiyye.
- Karalı, A. (2024). *Ömer Nasuhi Bilmen’de Örf ve Âdet*. Yüksek Lisans Tezi. (926174), SB Enstitüsü, Atatürk Üniversitesi.
- Karâfî, Ş. E. A. (2014). *el-Furûk*. thk. Ömer Hasan el-Kıyâm. Müessesetü’r-Risâle.
- Ömer Hilmi Efendi. (1885). *Mir’ât-ı Mecelle*. Matbaa-i Mektebe-i Sanayi’ Şahane.
- Serahsî, M. b. A. (2000). *el-Mebsûṭ*. thk. Halîl Muhyiddîn el-Meyyis. Dâru’l-Fikr li’t-Ṭabâ’ati ve’n-Neşri ve’t-Tevzî’i.
- Ünal, M. & Atasoy, A. (Ed.) (2022) . *Küllî Kâideler Şerhi Mir’âtü’l-Mecelle*. Adalet Yayınevi.
- Yıldırım, M. (2009). *Kavaid-i Külliye Şerhi*. Tıbyan Yayıncılık