

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
SİYASET BİLİMİ ANABİLİM DALI**

**TANZİMAT DÖNEMİ OSMANLI İMPARATORLUĞU'NDA
SİYASAL ADALET KAVRAMININ DÖNÜŞÜMÜ**

DOKTORA TEZİ

İlyas ÇALIŞKAN

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Hakan YÜCEL

TEMMUZ 2025

ÖNSÖZ

“Tanzimat Dönemi Osmanlı İmparatorluğu’nda Siyasal Adalet Kavramının Dönüşümü” başlıklı bu teze başlama cesaretini, imparatorluğun on dokuzuncu yüzyılda yaşadığı karmaşanın aynı zamanda pek çok yeni yoruma imkân verebileceği düşüncesinden aldım. Uzun bir zaman dilimine yayılmış, geniş topraklara sahip bir imparatorluk için on dokuzuncu yüzyılın zorlukları ve bu yüzyılda varlığını sürdürme tutkusu ve becerisi pek çok açıdan bir incelemenin konusu olabilir. Entelektüel merakımı tetikleyen konuya birçok alanda açmazlarla karşılaşan imparatorluk, kendi doğasıyla açık bir zıtlık içinde olan “eşitlik” kavramıyla nasıl başa çıkacağı konusuydu. Osmanlı için “adalet dairesi” hem temel ilkeydi hem de bu döngünün işleyişinde sorun olmadığı sürece bu temel ilke yöneticiler için bir yol haritasıydı. Döngüsellik aksadıkça adalet dairesi, uzun süre ıslahatlar yoluyla canlı tutulmaya çalışılmıştı. On dokuzuncu yüzyıla gelindiğinde imparatorluk, Tanzimat ve Islahat Fermanı’nı ilan edecek, tebaasına yeni bir dille hitap ederek bütünlüğünü korumayı deneyecekti.

Tanzimat ve Islahat Fermanı’nı konumlandırmak, bu fermanları irdelemek yalnızca tarihin bir aşamasında ortaya çıkmış yasal metinlere dair akıl yürütmek değildi benim için. Aynı zamanda bu yasal metinlerin yarattığı çelişkiler, ilerlemeler ve çatışmalar bir miras olarak güncel olan etkisini devam ettirdiği kanısındaydım. Bu düşünceden yola çıkarak fermanları ve fermanların ortaya çıktığı koşulları birden fazla disiplinin yardımından faydalanarak ama temelde bir hukuk felsefesi bağlamında, araştırmaya ve anlamaya çalıştım.

Adalet gibi Türk siyasal hayatında çeşitli biçimlerde ortaya çıkan bir kavramın tarihsel gelişiminin bir aşamasını araştırmak düşünsel açıdan heyecan vericiydi. Ancak bu çağda yaşayan birisi olarak araştırmanın başında hissiyatım, hukukun toplumsal işlevi ve rasyonelleşmesi açısından çok fazla yol aldığımız ilerlediğimiz yönündeydi. Bu tez süresince ülkeye dair tanıklığım bu tartışmaların ötesine tam anlamıyla geçemediğimiz, bir yönüyle her an tekrar canlanabilecek hesaplaşılmamış bir tortu olarak bilinçlerin perdeyle gizlenmiş bölümlerinde duruyor olmasıydı. Eğer araştırma yapmanın zorlayıcı koşulları ve talepkâr yanı şeyleri görmekte ve kıyaslamakta bilincimi seçici algının tuzağına düşürmediyse pek çok zamanlar, bir tarihsel parodinin izleyicisi hissiyatına kapıldım. Kimi zaman bu durum, tarihsel açıdan uzak bir olguyu düşünmenin imkanlarını kısıtlayarak güncel-biz üzerine düşünmenin bilişsel zorluğuyla baş başa bıraktı. Diğer yandan on dokuzuncu yüzyılda adalet ve eşitlik kavramını, hukuk ve felsefe yoluyla anlamaya çalışmak daha önce hiç düşünmediğim perspektifler açtı. Literatürün nispeten daha az odaklandığı bu alan, geliştirilmeye ve araştırılmaya oldukça açık. Bu karmaşık dönemde adalet ve eşitliğin Osmanlı’daki biçimleri, kavramlar aracılığıyla, daha geniş ve dünyadaki tartışmalara katkı sunacak şekilde tartışılma potansiyeli taşımaktadır.

Tez, pek çok açıdan öğretici bir süreçti. Akademik disiplin ve yazma yetisinin, bu dönemde yaşanan krizler ve kopuşlara rağmen, şekillenmeye başladığını gündelik yaşamımda daha çok hissetmeye başladım. Bu kopuşlar; salgının getirdiği büyük bireysel alanlara kapanma dalgası, toplumsal bağların zayıflaması ve ardından yaşanan deprem felaketi idi. İnsanlığın yaşadığı bu iki büyük felaket, pek çok insanı etkilediği gibi beni de bir bocalama evresine itti. Salgın döneminde akademik çalışmalarını yoğunlaştırarak devam ettiren kişilere imrensem de kendi adıma bunu başarabildiğimi söyleyemem.

Teşekkürlerime tez sürecinin başından sonuna kadar akademik ve insani hiçbir desteğini benden sakınmayan danışmanım Doç. Dr. Hakan Yücel'e teşekkür etmekle başlamalıyım. Uzun konuşmalarımızda konuları derinlemesine inceleme fırsatı sunan ve konuya farklı açılardan bakmamı sağlayan sevgili danışman hocama, bu doktora öğrencisinin düşünsel salınımlarıyla tutarlı tutarsız ortaya koyduğu metinlerin en acemi hallerini sabırla okuyup bir açıklığa kavuşması için gösterdiği çabadan dolayı teşekkür ederim. Felsefe alanındaki çalışmalarını merakla takip ettiğim romanlarını okumaktan büyük zevk aldığım Prof. Dr. Türker Armaner'in tezde çalışmak istediğim konuyu kendisine açtığımda ve tez jürisinde bulunma teklifimi kabul etme nezaketini gösterdiğinde kendimi çok şanslı hissettim. Tezin felsefeyle ilgili bölümlerini hazırlarken önerileriyle çalışmama sunduğu katkılar yol gösterici oldu. Teze sunduğu katkıdan, düşünsel tıkanma yaşadığım yerlerde ufuk açıcı yorumlarıyla verdiği destekten ve sonsuz nezaketinden dolayı Prof. Dr. Türker Armaner'e teşekkür ederim. Akademik disiplin, sistemli düşünme, ana konuya bağlı kalma gibi tez açısından büyük öneme sahip özellikleri az da olsa edinebildiysem bunda Prof. Dr. Özgür Adadağ'ın eleştirel titizliği büyük rol oynamıştır. Metni yazarken "acaba" diye düşündüğüm bütün düşünsel sorunları tek tek görür ve onları sistemli bir eleştiri yaparak kavramama yardımcı olurdu. Tezin jürisinde olmayı kabul etme nezaketini gösterdiği için yorumlarıyla teze benzersiz katkı sunduğu için Prof. Dr. Özgür Adadağ'a teşekkür ederim. Danışmanımdan ve jürimden çok şey öğrendim; ama düşünsel ve yaşamsal koşullarımın daha elverişli olduğu bir evrende bu kıymetli jüriyle çok daha fazlasını yapabilirdim düşüncesi benimle sürekli yaşayacak bir düşüncedir.

Tez yazım sürecinde doğrudan ya da dolaylı emeği geçen desteğini sakınmayan kıymetli arkadaşlarım Alptuğ Güney'e, Atılğan Ulutaş'a, Ekki Kern'e, Erkan Güleç'e İbrahim Oruç'a, Mehmet Akif Berber'e teşekkürlerimi sunarım. Galatasaray Üniversitesi Suna Kıraç Kütüphanesi ve çalışanlarına, SALT Araştırma Salonu ve çalışanlarına, Taksim Atatürk Kitaplığı ve çalışanlarına, doktora sürecinin bir bölümünde bursuyla ekonomik destek sağlayan Türk Petrol Vakfı'na teşekkür ederim.

Kişisel hayatımda teşekkürlerimi öncelikle eşim Merve'ye sunmak isterim. Tezin görünür olmayan psikolojik zorluklarını benimle birlikte yaşadı, sonsuz anlayışıyla hep destek oldu. Zor zamanlarımda varlığıyla güç verdi. Sabrı ve desteği için eşime teşekkür ederim. Şu anda üçüncü ayını doldurmak üzere olan biricik çocuğumuz Erdem'e yaşamımıza getirdiği güzellikler için teşekkür ederim.

Ailem adına diğer teşekkürüm, akademik yaşama devam edebilmem için geçmişteki desteğini her zaman yaşamsal gördüğüm ağabeyim Ahmet'e teşekkür ederim. Ona birkaç satır ayırmam gerektiğini düşünüyorum. Esnaf bir aileye doğdum. Esnaf ailelerde çocuklara, bir tür işlerin devam ettiricisi olarak bakılır. Benim hikayem farklı gelişti, kitaplara olan merakım dükkânın kasasına giren paraya olan ilgimden daha güçlüydü. Bunu babama anlatmak çok güçtü. En büyük şansım ağabeyim Ahmet'in bu ilgime duyduğu saygıydı. Küçük yaşından itibaren işleri üstlenip hem bana sevdiğim şeyi yapma alanı açtı hem de üniversite hayatım boyunca maddi manevi her adımda yanımda oldu. Benden sonra kardeşim de üniversitenin yolunu tuttu. Işık saçan bu iyi insana sonsuz teşekkürlerimi sunarım. Ailem adına son teşekkürüm kardeşim Harun'a. Bütün zorluklara rağmen umuduyla ve varlığıyla bana güç veren biricik kardeşim Harun'a teşekkür ederim.

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ	I
TABLO LİSTESİ	VI
RÉSUMÉ	VIII
ABSTRACT	XII
ÖZET	XV
GİRİŞ	1
1. ARİSTOTELES’TE ADALET KAVRAMI	26
1.1. Yasa ve Eşitlik	27
1.2. Siyasal Adalet	35
1.3. Devletin Doğası ve Yönetimin İlkesi	38
1.4. Doğal Hukuk’tan Nesnel “Geist”’a Geçiş	44
1.5. Hegel’de Soyut Hukuk	47
1.5.1. Nesnel Ahlaklılık	47
1.5.2. Hegel’de İrade	52
1.5.3. Mülkiyet ve Özgürlük	53
1.6. Tanzimat Fermanı Ve Kavramları	59
2. 19. YÜZYILDA OSMANLI İMPARATORLUĞU’NDA ADALETİN KURUMLARI	64
2.1. Meşveret ve Meclis	64
2.2. Tanzimat’ın Meclisi ve Yasa Koyuculuk	68
2.3. Üstün Yetkili Mahkeme Meclisi: Meclis-i Tanzimat	72
2.4. Kanunlaştırma ve Rejimin Düzenlenmesi: Arazi ve Ceza Kanunnameleri	74
2.5. 1858 Arazi Kanunnamesi ve Mülkiyet	76
2.5.1. Kişinin Tam Mülkiyet Edinme Olanğı	88
2.5.2. Mülkiyetin Aşkın Yorumları	90
2.5.3. Zimmet Politikasının Tarafları: Hükümdar, Tebaa ve Emanet	94
2.6. Ceza Kanunnameleri	97
2.6.1. Tanzimat Fermanı’nın İlk Yasal Eylemi: 1840 Ceza Kanunnamesi	97
2.6.2. Tanzimat Fermanı’nda ve 1840 Ceza Kanunnamesi’nde Doğal Hukuk ve Akıl	103
2.6.3. Habeas Corpus ve Kişinin Evrensel Yasal Varlığı	108
2.6.4. Yasal Olgunlaşma: 1858 Ceza Kanunnamesi	109

3. ISLAHAT FERMANI'NIN YERİ VE KONUMLANIŞI	112
3.1. Islahat Fermanı'nın Tarihsel Belirışı	114
3.2. Islahat Fermanı'nın Metinsel ve Kavramsal Analizi	124
4. ADALETTEN EŞİTLİĞE GEÇİŞİN KRİZLERİ: DİNSEL VE ETNİK ÇOKLUKTA YENİ İLKE ARAYIŞI	134
4.1. Tanzimat Fermanı ile Islahat Fermanı Arasındaki Kavramsal ve Paradigmatik Süreklilik	134
4.2. Tanzimat Öncesi Adalet Kavramı	135
4.2.1. Sultan ve İktidar: Erken Dönem Osmanlı İmparatorluğu'nda Adaletin Kavramları	135
4.2.1.1. Sultan Kavramının Evrimi	135
4.2.2. Kanunname ve Hükümdarlığın İnşası: Pastoral İktidardan İmparatorluğa	143
4.2.2.1. Dinsel Hukukun Örfi Hukukuyla İlişkiseliliği	146
4.2.2.2. Otoritenin Kurumsallaşması ve Hükümdar Buyruğunun Belirışı: II. Mehmet Kanunnameleri	151
4.3. Tanzimat Fermanı ve Islahat Fermanı Arasındaki Sürekliliğin Kavramları	160
5. ISLAHAT FERMANI VE ABDÜLAZİZ DÖNEMİNE GEÇİŞİN KAVRAMLARI	168
5.1. İlkesel Eylem (Düstur'u-l Amel) Arayışı ve Hükümdarlığın Mutlaklığı	168
5.2. Düstur ve Kanun Kavramlarının Dönüşümü	176
5.3. Abdülaziz'in İlk Fermanında Adalet Kavramı	178
6. 1856: PARİS ANTLAŞMASI, OSMANLI İMPARATORLUĞU VE YENİ HUKUKUN NE OLDUĞU ÜZERİNE	182
6.1. Kırım Savaşı'na nasıl gelindi? Toplu Savaş ve Ortak Yasların Gelişimi	182
6.2. "Kanununuz Neyse Ortaya Koyunuz"	187
6.3. Avrupa Kamu Hukukunda Sultana Yer Aramak	189
7. KRİZ VE HUKUK: OSMANLI İMPARATORLUĞU'NUN KAMU HUKUKU İLE AVRUPA KAMU HUKUKUNUN KRİZ YOLUYLA YAKINLAŞMASI, KANUN-İ ESASİ VE EŞİTLİĞE TOPLUMSAL İTİRAZ	196
7.1. Cebel-i Lübnan Krizinin Ortaya Çıkışı: Yaşam ve Mülkiyet Hakkının Güvencesizliği	197
7.2. Yasa Kurucu Şiddet ve Osmanlı İmparatorluğu'nda Modern Doğal Hukukun Belirışı	201
7.3. Yeni Yasa Kaynağı Olarak Règlement Organique (Yapısal Düzenleme)	205
7.4. Siyasal Krizden Çıkan Yasa: Règlement Organique ve Şura-yı Devlet'le İlgisi	212
7.5. Kanun-i Esasi: Temel Yasa Eşitliği Sağladı mı?	225
7.6. II. Abdülhamit ve Mithat Paşa'nın Anayasaya Yaklaşımları: Hakimiyet-i Milliye mi Eşit Yurttaşlık mı?	236

SONUÇ	252
KAYNAKÇA	258
TEZ ONAY SAYFASI	297



KISALTMALAR

BOA, A.) AMD- Başbakanlık Osmanlı Arşivi Sadaret Âmedî Kalemî Defterleri

BOA, HR, SFR – Başbakanlık Osmanlı Arşivi Hariciye Sefaret Evrakı

BOA, MF.MKT – Başbakanlık Osmanlı Arşivi Maarif Nezareti Mektubi Kalemî

BOA, MVL – Başbakanlık Osmanlı Arşivi Meclis-i Vala Evrakı



TABLO LİSTESİ

Tablo 1.1: Islahat Fermanı Metninin Fransızca ve İngilizce Çevrilerinin Karşılaştırılması.....	123



EKLER

EK 1: Tanzimat Fermanı'nın Osmanlıca Aslı, Düstur Cild-i Evvel, Matbaa-ı Amire, 1872

EK 2: Tanzimat Fermanı'nın Fransızca Çevirisi, Engelhardt, Turquie et Le Tanzimat ou Histoire des Réformes Dans L'Empire Ottoman Depuis 1826 Jusqu'à Nos Jours, A.Catillon et Cie, 1882, 256-261

EK 3: Islahat Fermanı'nın Osmanlıca Aslı, Düstur Cild-i Evvel, Matbaa-ı Amire, 1872

EK 4: Tanzimat Fermanı'nın Fransızca Çevirisi, Engelhardt, Turquie et Le Tanzimat ou Histoire des Réformes Dans L'Empire Ottoman Depuis 1826 Jusqu'à Nos Jours, A.Catillon et Cie, 1882, 261-270

EK 5: Empire Ottoman, D'apres VAN DER MAELEN, Gravée par P. DUVAL, Paris, 1838

RÉSUMÉ

Cette thèse examine la transformation du concept de justice politique dans l'Empire ottoman pendant la période des Tanzimat. La période historique étudiée commence par la proclamation de l'Édit de Tanzimat en 1839 et se termine par l'analyse de la période marquée par la proclamation du Kanun-i Esasi (Constitution ottomane), incluant une analyse de son texte. Dans ce cadre, des documents et des lois d'une importance historique majeure, tels que l'Édit d'Islahat, les Codes pénaux et le Code foncier, sont examinés en lien avec le sujet de la thèse. Le Meclis-i Vala, créé pour atteindre les objectifs politiques du Tanzimat, et son successeur, le Meclis-i Tanzimat, sont analysés dans ce contexte. La thèse explore ces développements de la période du Tanzimat à travers les concepts de justice et d'égalité. Le concept de justice, notion centrale dans la structure politique de l'empire, est étudié en relation avec le concept d'égalité, devenu plus visible pendant la période du Tanzimat. Ces transformations sont analysées à travers une approche interdisciplinaire. Dans ce contexte, la thèse mobilise la philosophie politique, le droit et l'histoire pour expliquer la transformation des concepts de justice et d'égalité.

Cette thèse explore la transformation des concepts de justice et d'égalité durant la période du Tanzimat (1839–1876) dans l'Empire Ottoman à travers une approche interdisciplinaire combinant philosophie politique, études juridiques et analyses historiques. L'accent est mis sur la réinterprétation et l'application de ces concepts dans le contexte ottoman en utilisant les cadres philosophiques d'Aristote et de Hegel.

L'Édit de Tanzimat de 1839 revêt une grande importance symbolique dans l'histoire ottomane en tant qu'étape clé des efforts de réforme. L'édit promettait trois engagements politiques à ses sujets : la protection de la vie, de la propriété et de l'honneur. Ces trois droits fondamentaux faisaient consensus entre diverses traditions politiques et juridiques. La tradition juridique islamique considérait ces trois droits comme essentiels depuis des siècles. Par conséquent, ces droits possédaient une longue histoire enracinée dans la tradition politique et juridique de l'Empire Ottoman. Le "cercle de la justice," qui formait la base du système politique de l'empire, considérait la protection de ces droits

fondamentaux comme une partie indissociable de la continuité du système. Le bien-être des sujets dépendait de la réalisation ininterrompue de ces droits.

La période du Tanzimat coïncidait avec une époque où les mouvements révolutionnaires en Europe avaient une influence puissante. Ces révolutions intégraient les droits individuels—vie, propriété, sécurité et liberté—comme composantes inséparables des systèmes politiques et juridiques. La protection de ces trois droits fondamentaux, intégrés au système politique et juridique ottoman, devenait de plus en plus difficile pour l'autorité publique à mesure que l'empire s'affaiblissait. D'un autre côté, la diffusion de ces trois droits, encouragée par les révolutions et les déclarations des droits de l'homme, sous leur forme moderne de droits naturels, correspondait aux défis auxquels l'empire faisait face. Ainsi, le Tanzimat visait à faire de ces trois droits politiques et juridiques la pierre angulaire de sa politique fondamentale, cherchant à restructurer l'État et à établir l'autorité publique.

Un des principaux objectifs de cette thèse est de démontrer, à travers plusieurs disciplines, comment la justice et l'égalité se sont transformées dans le cadre de ces droits. Pour évaluer le sujet d'un point de vue philosophique, les concepts de justice distributive, justice corrective, droits, loi, et droits subjectifs et objectifs ont été philosophiquement analysés à partir des œuvres d'Aristote et de Hegel. Ces concepts, conceptualisés grâce à la philosophie, ont été appliqués aux édits, codes et textes juridiques émis pendant la période du Tanzimat. La compréhension d'Aristote de la justice comme un juste milieu entre les extrêmes et son insistance sur la proportionnalité s'alignent avec l'approche administrative ottomane. Sa distinction entre justice légale et justice éthique révèle les parallèles entre l'objectif dual de modernisation juridique et de renouveau moral poursuivi par le Tanzimat. La classification de la justice distributive et corrective par Aristote est adaptée aux pratiques ottomanes concernant les droits de propriété, le système fiscal et la justice pénale.

La philosophie de Hegel enrichit l'analyse en situant le Tanzimat dans son processus historique dialectique. Son concept de "l'esprit objectif" offre un cadre pour comprendre les efforts du Tanzimat visant à intégrer les droits individuels et communautaires dans un système juridique harmonieux.

L'étude examine les réformes du Tanzimat dans un contexte historique et philosophique en les comparant à des jalons européens tels que la Déclaration des droits

de Virginie de 1776 et la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789. Ces documents ont introduit les principes de droits naturels et de l'État de droit, influençant le Tanzimat. L'analyse explore comment les réformes ottomanes ont adapté ces idées au contexte historique et culturel unique de l'empire. Cette comparaison met en lumière l'adaptation sélective des principes juridiques occidentaux, démontrant à la fois les opportunités et les limites de telles appropriations. En examinant comment la justice, l'égalité et les réformes juridiques ont été conceptualisées et mises en œuvre, la thèse vise à combler le fossé entre la gouvernance islamique traditionnelle et les structures politico-juridiques modernes.

La mise en œuvre des réformes du Tanzimat a rencontré des défis importants. La promesse d'égalité et de justice entraînait fréquemment en conflit avec les réalités d'une société profondément stratifiée et le cadre juridique traditionnel. La thèse aborde les tensions principales, telles que le conflit entre l'autorité centrale et l'autonomie locale, l'intégration des sujets non musulmans dans le système juridique, et la réconciliation des normes juridiques islamiques et européennes. Ces défis illustrent les complexités de la navigation dans un héritage juridique dual tout en poursuivant la modernisation.

Cette thèse soutient que les réformes du Tanzimat représentent une négociation entre tradition et modernité, universalisme et particularisme, droit et morale. En utilisant les cadres philosophiques d'Aristote et de Hegel, elle éclaire les dimensions intellectuelles et pratiques de la modernisation juridique ottomane. L'héritage du Tanzimat réside dans ses efforts pour réimaginer la justice et l'égalité en intégrant des traditions juridiques, culturelles et philosophiques diverses.

Mots-clés: Cercle de la Justice, Égalité, Droit Abstrait, Intérêt Commun, Volonté

ABSTRACT

This thesis examines the transformation of the concept of political justice in the Ottoman Empire during the Tanzimat Period. The historical period in focus begins with the declaration of the Tanzimat Edict in 1839 and ends with the examination of the period when the Kanun-i Esasi (Ottoman Constitution) was proclaimed, including an analysis of its text. Within this timeframe, historically significant documents and laws such as the Islahat Edict, Penal Codes, and Land Code are discussed in connection with the subject of the thesis. The Meclis-i Vala, established to achieve the political objectives of the Tanzimat, and subsequently the Meclis-i Tanzimat, which succeeded it, are analyzed within this framework. The thesis scrutinizes these developments in the Tanzimat period through the lens of the concepts of justice and equality. The concept of justice, a pivotal notion in the political structure of the empire, is studied in relation to the concept of equality, which became more visible during the Tanzimat period. These transformations are analyzed using an interdisciplinary approach. In this context, the thesis draws on political philosophy, law, and history to explain the transformation of the concepts of justice and equality.

This thesis explores the transformation of the concepts of justice and equality during the Tanzimat period (1839–1876) in the Ottoman Empire through an interdisciplinary approach combining political philosophy, legal studies, and historical analysis. The central focus is the reinterpretation and application of these concepts within the Ottoman context, employing the philosophical frameworks of Aristotle and Hegel.

The Tanzimat Edict of 1839 holds great symbolic importance in Ottoman history as a milestone in reform efforts. The Edict provided three political commitments to its subjects: the protection of life, property, and honor. These three fundamental rights were agreed upon across various political and legal traditions. Islamic legal tradition had long regarded these three rights as the most fundamental. Consequently, these rights have a deep-rooted history in the Ottoman Empire's political and legal tradition. The "circle of

justice," which formed the foundation of the political system in the empire, considered the protection of these fundamental rights an inseparable part of the system's continuity. The welfare of the subjects depended on the unhindered realization of these rights.

The Tanzimat period coincided with a time when the revolutionary movements in Europe had a strong influence. These revolutions embedded the rights of the individual-life, property, security, and freedom-as inseparable components of political and legal systems. The functioning of these three fundamental rights, integral to the Ottoman political and legal structure, became increasingly difficult for public authority to protect as the empire weakened. On the other hand, the spread of these three rights, driven by revolutions and declarations of human rights, in their modern natural rights form, coincided with the empire's difficult circumstances. Consequently, the Tanzimat aimed to make these three political and legal rights the cornerstone of its fundamental policy, seeking to restructure the state and establish public authority.

One of the primary objectives of this thesis is to demonstrate, through multiple disciplines, how justice and equality transformed within the framework of these rights. To evaluate the subject from a political philosophy perspective, the concepts of distributive justice, corrective justice, rights, law, and subjective and objective rights were philosophically grounded, drawing on the works of Aristotle and Hegel. These concepts, conceptualized through philosophy, were applied to edicts, codes, and legal texts issued during the Tanzimat period. Aristotle's understanding of justice as a mean between extremes and his emphasis on proportionality align with the Ottoman administrative approach. His distinction between legal and ethical justice reveals the dual objective of legal modernization and moral renewal pursued by the Tanzimat. Aristotle's classification of distributive and corrective justice is adapted to the Ottoman practices concerning property rights, taxation, and criminal justice.

Hegel's philosophy enriches the analysis by situating the Tanzimat in its dialectical historical development. His concept of the "objective spirit" provides a framework for understanding the Tanzimat's efforts to integrate individual and communal rights into a harmonious legal system.

The study examines the Tanzimat reforms in a historical and philosophical context by comparing them with European milestones such as the 1776 Virginia Declaration of Rights and the 1789 French Declaration of the Rights of Man and Citizen. These

documents introduced principles of natural rights and the rule of law, influencing the Tanzimat. The analysis explores how Ottoman reforms adapted these ideas to the empire's unique historical and cultural context. This comparison highlights the selective adaptation of Western legal principles, demonstrating both the opportunities and limitations of such appropriations. By examining how justice, equality, and legal reforms were conceptualized and implemented, the thesis aims to bridge the gap between traditional Islamic governance and modern legal-political structures.

The implementation of the Tanzimat reforms faced significant challenges. The promise of equality and justice frequently clashed with the realities of a deeply stratified society and the traditional legal framework. The thesis addresses key tensions, such as the conflict between centralized authority and local autonomy, the integration of non-Muslim subjects into the legal system, and the reconciliation of Islamic and European legal norms. These challenges highlight the complexities of navigating a dual legal heritage while pursuing modernization.

This thesis argues that the Tanzimat reforms represent a negotiation between tradition and modernity, universalism and particularism, and law and morality. By utilizing the philosophical frameworks of Aristotle and Hegel, it sheds light on the intellectual and practical dimensions of Ottoman legal modernization. The legacy of the Tanzimat lies in its efforts to reimagine justice and equality by integrating diverse legal, cultural, and philosophical traditions.

Key Words: Circle of Justice, Equality, Abstract Right, Common Interest, Will

ÖZET

Bu tez, Tanzimat Dönemi Osmanlı İmparatorluğu'nda siyasal adalet kavramının dönüşümünü incelemektedir. Tezin odaklandığı tarihsel dönem, 1839'da ilan edilen Tanzimat Fermanı'yla başlar, Kanun-i Esasi'nin ilan edildiği dönemi ve Kanun-i Esas-i metnini inceleyerek sona erer. Bu dönem içerisinde tezin konusuyla bağlantılı olarak Islahat Fermanı, Ceza Kanunnameleri, Arazi Kanunnamesi gibi tarihi önem arz eden belge ve kanunlar ele alınır. Tanzimat'ın siyasal hedeflerine ulaşması için kurulan Meclis-i Vala ve sonrasında bu meclisin devamı niteliğindeki Meclis-i Tanzimat bu çerçevede incelenir. Tez, Tanzimat dönemindeki bu gelişmeleri adalet ve eşitlik kavramları üzerinden irdeler. Adalet kavramı, imparatorluğun siyasi yapısında oldukça belirleyici bir kavramdır. Bu kavramın dönüşümü, aynı zamanda Tanzimat döneminde görünür hale gelen eşitlik kavramıyla bir ilişkisellik içinde işlenir. Bu kavramların dönüşümü, disiplinler arası bir yöntemle incelenir. Tez, bu bağlamda siyaset felsefesi, hukuk ve tarih alanlarından yararlanarak adalet ve eşitlik kavramının dönüşümünü açıklar.

Bu tez, Tanzimat dönemi (1839-1876) Osmanlı İmparatorluğu'nda adalet ve eşitlik kavramlarının dönüşümünü, siyaset felsefesi, hukuk çalışmaları ve tarihsel analizleri bir araya getiren disiplinler arası bir yaklaşımla incelemektedir. Temel odak, bu kavramların Osmanlı bağlamında nasıl yeniden yorumlandığı ve uygulandığını anlamak için Aristoteles ve Hegel'in felsefi çerçevelerinin uygulanmasıdır.

1839 Tanzimat Fermanı, Osmanlı tarihinde ıslahatların ulaştığı evre açısından büyük bir simgesel öneme sahiptir. Tanzimat Fermanı; tebaasına üç konuda siyasal taahhüt veriyordu. Bu üç alan; can, mal, ırz ve namusun korunmasına yönelik taahhütlerdi. Bu üç temel hak; farklı siyasal hukuki kaynakların üzerinde uzlaştığı haklardır. İslam hukuk geleneği, bu üç temel hakkı tarih boyunca en temel haklar olarak görmüştür. Bundan dolayı Osmanlı İmparatorluğu'nun siyasi hukuki geleneğinde bu üç hak, köklü bir geçmişe sahip hak türüdür. İmparatorluk'ta siyasal sistemin temelini oluşturan “adalet dairesi” bu temel hakların korunmasını, sistemin sürekliliğin ayrılmaz parçası sayar. Tebaanın refahı, bu hakların bir engelle karşılaşmadan devam etmesine bağlıdır.

Tanzimat dönemi, Avrupa'da meydana gelen devrimlerin etkisini güçlü şekilde sürdürdüğü bir döneme denk gelir. Avrupa'daki devrimler, birey ve bireyin ayrılmaz parçası olarak can, mülkiyet, güvenlik ve özgürlük haklarını siyasi hukuki sistemin

doğasına yerleştiriyordu. Osmanlı'nın siyasi hukuki yapısının ayrılmaz parçası olan bu üç hak türünün işleyişi, İmparatorluk güç kaybettikçe kamu otoritesi tarafından korunması zorlaşmıştı. Diğer taraftan devrimlerin ve insan hakları bildirgelerinin harekete geçirdiği bu üç hak türünün modern doğal hak formunda yayılması Osmanlı İmparatorluğu'nun içinde bulunduğu zor durumla örtüşmesi üzerine Tanzimat, bu üç siyasi hukuki hak türüne yönelik vaatlerini imparatorluğun temel politikası haline getirerek devletin yapısını yeniden üretme ve kamu otoritesini tesis etme amacı gütmüştü.

Birden fazla disiplinden yararlanarak adalet ve eşitliğin bu haklar bağlamında nasıl dönüştüğünü göstermek bu tezin temel amaçlarından. Konuyu siyaset felsefesi açısından değerlendirmek için dağıtıcı adalet, düzeltici adalet, hak, yasa, öznel ve nesnel hak kavramlarını, Aristoteles'in ve Hegel'in çalışmalarından yola çıkarak felsefi bir zemin sunduk. Felsefe aracılığıyla kavramsallaştırma imkânı elde ettiğimiz bu kavramları Tanzimat döneminde çıkan fermanlara, kanunnamelere, yasal metinlere uyguladık. Aristoteles'in adaleti aşırıları arasında bir orta yol olarak gören anlayışı ve orantıya yaptığı vurgu, Osmanlı yönetim anlayışıyla uyum göstermektedir. Onun, yasal adalet ve etik adalet ayrımı, Tanzimat'ın hukuki modernizasyon ve ahlaki yenilenme çift amacının paralelliklerini ortaya koymaktadır. Aristoteles'in dağıtıcı ve düzeltici adalet sınıflandırması, Osmanlı'nın mülkiyet hakları, vergi sistemi ve ceza adaletindeki uygulamalarına uyarlanmıştır.

Hegel'in felsefesi, Tanzimat'ın tarihsel gelişim sürecindeki diyalektik yerini konumlandırmasıyla analizi zenginleştirmektedir. Hegel'in "nesnel tin" kavramı, Tanzimat'ın bireysel ve toplumsal hakları uyumlu bir hukuk sistemi içinde birleştirme çabasını anlamak için bir çerçeve sunmaktadır.

Çalışma, Tanzimat reformlarını tarihsel ve felsefi bir bağlamda ele alarak 1776 Virginia Haklar Bildirgesi ve 1789 İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi gibi Avrupa'nın kritik kilometre taşlarıyla karşılaştırmaktadır. Bu belgeler, Tanzimat'a doğal haklar ve hukuk devleti ilkelerini tanıtarak etkide bulunmuştur. Analiz, Osmanlı reformlarının bu fikirleri imparatorluğun benzersiz tarihsel ve kültürel bağlamına uyarlama şekillerini incelemektedir. Karşılaştırma, Batı hukuki ilkelerinin seçici adaptasyonunu vurgulamakta ve bu tür alıntıların fırsatları ile sınırlarını gözler önüne sermektedir. Adalet, eşitlik ve hukuk reformlarının nasıl kavramsallaştırıldığı ve uygulandığı incelenerek geleneksel

İslam yönetimi ile modern hukuki-siyasal yapılar arasındaki boşluğu doldurmak amaçlanmıştır.

Tanzimat reformlarının uygulanması önemli engellerle karşılaşmıştır. Eşitlik ve adalet vaadi, derin bir şekilde tabakalaşmış bir toplumun gerçeklikleri ve geleneksel hukuki çerçeve ile sık sık çatışmıştır. Merkezi otorite ile yerel otonomi arasındaki çatışma, gayrimüslim tebaanın hukuk sistemine entegrasyonu ve İslami ve Avrupa hukuki normlarının uzlaştırılması gibi ana gerilimler ele alınmıştır. Bu zorluklar, modernizasyonu takip ederken çift bir hukuki mirasta yol almanın karmaşıklığını ortaya koymaktadır.

Bu tez, Tanzimat reformlarının gelenek ve modernite, evrenselcilik ve tikelcilik, hukuk ve ahlak arasındaki müzakereyi temsil ettiğini savunmaktadır. Aristoteles ve Hegel'in felsefi çerçeveleri kullanılarak Osmanlı hukuki modernizasyonunun entelektüel ve pratik boyutlarına ışık tutulmaktadır. Tanzimat'ın mirası, çeşitli hukuki, kültürel ve felsefi gelenekleri birleştiren şekilde adalet ve eşitliği yeniden hayal etme çabasında yatmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Adalet Dairesi, Eşitlik, Soyut Hak, Ortak Yarar, İrade

GİRİŞ

Bu tez, Osmanlı İmparatorluğu'nun Tanzimat dönemi boyunca adalet ve eşitlik kavramlarının dönüşümünü felsefî, hukuki ve tarihsel bir bağlamda incelemektedir. Osmanlı İmparatorluğu, 19. yüzyılda imparatorluğu yeninden canlandırmanın ve imparatorluğa otorite kazandırmanın yolu olarak hukuksal ıslahatlar yapmıştır. Bu dönemde hukuksal ıslahat, yalnızca hukuk yapısının dönüşmesi anlamı taşımaz, hukuka dayalı bir toplum ve devlet inşa etme amacı taşır. Bu bağlamda hukuksal değişim, aynı zamanda siyasal ve idari kurumların değişimidir. İmparatorluğun hukuksal yapısına baktığımızda adalet yönetim tekniği üzerinden varlığını sürdüren şeri hukuk, gayrimüslim cemaatlerin imtiyazlarına dayalı cemaat içi hukuk, Avrupa devletlerinden gelen vatandaşların Osmanlı topraklarındaki hukuki imtiyazları gibi hukuk sahasında görülen farklı hukuki yapılar bulunmaktaydı. Osmanlı İmparatorluğu'nun askerî açıdan güçlü olduğu ve imparatorluğun sahip olduğu otoritenin, toplum düzenini adalet dairesine uygun şekilde yönetmenin mümkün kıldığı dönemde bu imtiyazları yönetmek imparatorluğun övündüğü bir vasfıydı. Bu otorite zaman içinde etkisini yitirdikçe imtiyazlar, imparatorluğu zayıflatan ayrıcalıklara dönüştü, otoriteyi tesis etmek için yapılan ıslahatlar tam bir çözüm sunamadı.

Tanzimat döneminde Osmanlı İmparatorluğu için otoriteyi kurmak, sadece iç sorun değil aynı zamanda otoriteyi inşa etmenin Avrupa ile ilişkilere de bağlı olması demektir. Avrupa'da 1815'te kurulan Avrupa uyumu, Avrupalı devletlerin bütün farklılıklarına rağmen aynı kamu hukuku düzeni içinde karşılıklı toprak bütünlüğüne saygı duyma ilkesine dayanıyordu. Bu uluslar, devletin otoritesinin tesis edilmesi ve gelişimi için temel ilkeler önerir. Bu ilkeler, can, mal, ırz ve itibarın tam güvenliğidir. Hukuk, bu en temel esaslar üzerine kurulmalıdır.¹ Bu esaslar, Osmanlı geleneksel adalet sisteminin temelinde yer alan esaslar olmasına rağmen Tanzimat Fermanı bu esasları koruyacağına dair siyasi vaatte bulunuyordu.

Can, mal, ırz ve itibar; Osmanlı adalet düşüncesiyle modern Avrupa Kamu hukukunun ortak noktası olmasına rağmen bu esasların kullanıldığı paradigmlar

¹ Sadık Rifat Paşa, *Müntehabât-ı Âsâr*, Cilt 8, (İstanbul: Tatyos Dividciyan Matbaası, 1290), 38.

farklıydı. Tanzimat fermanında kullanılan dil, bu temel esasları ustalıkla şekilde kullanarak geleneksel adalet sistemiyle Avrupa'nın 19. yüzyıl siyasal hukuksal yapısını oluşturan sistem arasında bir ilişki kurmuştur. Tanzimat boyunca bu üç temel ilkenin hukuksal, siyasal ve toplumsal karşılığı sürekli gelişim göstermiştir. Bu tez, İmparatorluğun bu ilkelere yönelik yaptığı ıslahatları bir hukuk felsefesi çerçevesinde amaca yönelik seçilmiş metinlerini temele alarak inceler.

Tezin Sorunsalı ve Amaçları

Bu çalışmanın sorunsalı, Tanzimat reformlarının geleneksel Osmanlı siyasi ve hukuki yapısı ve modernleşmenin getirdiği eşitlik ve bireysel hak talepleri arasında kurulan dengeyi araştırmaktır. Bu reformlar bir yandan evrensel adalet ve eşitlik ilkeleri dikkate alınarak yapılırken diğer yandan reformlarla Osmanlı toplumunun geleneksel yapısı ve hukuki mirası arasında uyumun amaçlanması nedeniyle kaçınılmaz gerilimler ve çelişkiler ortaya çıkmıştır. Bu bağlamda çalışma, Tanzimat dönemindeki adalet ve eşitlik anlayışlarının hem felsefi hem de tarihsel boyutlarını bütüncül bir yaklaşımla ele almayı amaçlamaktadır.

Bu tezin ana iddiası, Tanzimat döneminde Osmanlı İmparatorluğu, ıslahatlar yoluyla eski adalet düzenine dönme iddiasını zamanla dönüştürerek varlığını sürdürmek amacıyla Avrupa kamu hukukunun devlet tanımıyla uyumlu biçimde kendisini yeniden üretmiş olmasıdır. Devlet içinde farklı düşünceye sahip yöneticiler olsa da imparatorluk, karar alıcı organlarını reformlarla dönüştürerek ya da karar alıcı organları bizzat kurarak siyasi hukuki değişimin otonom faili olmuştur. Bu amaç için, imparatorluğun varlığının temelini oluşturan hiyerarşik tebaa örgütlenmesinden ödün vererek siyasal eşitlik ilkesini benimsemiştir. Osmanlı İmparatorluğu'nun adalet ve eşitlik kavramlarını yeniden tanımlama ve uygulama süreci, geleneksel İslam hukuku ile modern Avrupa kamu hukuku arasında bağlantılar kurma çabasıdır.

Tanzimat Fermanı'nın (1839) ilanı ile başlayan reform süreci, Osmanlı İmparatorluğu'nun modernleşme çabalarının temel taşlarından biri olarak görülmektedir. Avrupa'daki devrimler ve insan hakları bildirgelerinin etkisiyle, geleneksel Osmanlı siyasi ve hukuki düzeni, modern doğal haklar anlayışıyla uyumlu hale getirilmek istenmiştir. Ancak bu dönüşüm, geleneksel İslam hukuku, toplumsal yapı ve yönetim anlayışıyla

karmaşık bir etkileşim içinde gerçekleşmiştir. Bu bağlamda, çalışmada Aristoteles ve Hegel'in siyaset felsefesine başvurularak Tanzimat reformlarının, Osmanlı'daki adalet ve eşitlik kavramlarını nasıl dönüştürdüğü incelenmekte ve bu süreçte ortaya çıkan entelektüel, hukuki ve toplumsal gerilimler analiz edilmektedir. Böylece, çalışmanın hem Osmanlı modernleşmesi hem de genel hukuk felsefesi tartışmalarına katkı sunması hedeflenmiştir.

Tezin Kavramsal Çerçevesi

Bu çalışmanın kavramsal çerçevesi, Osmanlı İmparatorluğu'nun Tanzimat dönemi boyunca adalet, eşitlik, yasa, mülkiyet, özgürlük ve doğal haklar gibi temel kavramların dönüşümünü hem felsefi hem de tarihsel bağlamda ele almaktadır. Tanzimat reformları, geleneksel Osmanlı siyasal ve hukuki yapısı ile modern Avrupa siyaset felsefesi arasında bir köprü kurmayı hedefleyen çok yönlü bir dönüşüm sürecini ifade eder. Bu süreçte, Aristoteles ve Hegel'in siyaset felsefeleri, reformların entelektüel temellerini anlamak için kilit bir çerçeve sunmaktadır.

Aristoteles ve Hegel'in metinleri ilk bakışta ilişkilendirmesi zor metinler olarak görülse de onların bu çalışmaya sundukları katkı, iki düşünürü birlikte incelemenin isabetli bir seçim olduğunu göstermektedir. Her iki düşünür “iyi yaşam” amacına uygun bir toplum düşüncesi taşır. Aristoteles'e göre “doğal bir istekle” toplu yaşamaya meyilli politik canlılar (zoon politikon), “ortak yarar” için bir araya gelir ve ortak yararın da amacı “iyi yaşamdır”.² Aristoteles'e göre toplum, doğayla uyumlu şekilde uyuşmuş organik bir bütündür. Hegel'e göre toplumun ortak yararı “etik yaşam"dır, toplum da organik bir bütündür. Bu organik bütün, organik bir hukuk yapısıyla kurulur.³ Aristoteles'in doğal yolla kurulan toplum tezine karşı Hegel, tarih yoluyla oluşmuş bir devlet düşüncesi ileri sürer. Bu devlet, doğadan yabancılaşmıştır. Hegel, doğaya dayanan hiyerarşik devlet yapısı yerine bireyleri ve onların mülkiyet haklarını tanıyan bir devlet yapısı varsayar. Aristoteles'in doğaya dayanan ayrımı dağıtıcı ve düzeltici adalet sistemiyle toplumsal adaleti sağlar. Ancak bu adalet sistemi doğal hiyerarşiye uygun şekilde işler. Bu yaklaşım,

² Aristoteles, *Politika*, Çev: Mete Tunçay, (İstanbul: Remzi Kitapevi, 2019), 98-99.

³ G. W. F. Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, Çev. Cenap Karakaya, (İstanbul: Sümer Yayıncılık, 2015), 14.

Osmanlı İmparatorluğu'nun geleneksel adalet düzenine yönelik açıklayıcı bir işleve sahiptir. Diğer yandan Hegel'e göre varlığını tarihten alan devletler, tarihsel "Geist"ın içinde yer alırlar ve onlar için tarihsel gerçeklik onların var olma koşulunu sağlar. 19. yüzyıl Osmanlı İmparatorluğu'na bakıldığında şanlı geçmişe dönme nostaljisinin; tarihten yararlanarak ilerleme düşüncesiyle yer değiştirmeye başlamıştır.⁴

Hegel'in bireye yönelik nesnel hakların tanınması düşüncesi Tanzimat bürokratlarının uygulamalarıyla uyuşmaktadır. Tanzimat bürokratlarının nesnel hakları, bütün tebaaya yayma düşüncesi, Genç Osmanlılar döneminde onlar tarafından karşı dirençle karşılanacaktır. Namık Kemal, Müslüman milletin İmparatorluğun diğer milletlerinden daha üstün olduğunu savunurken dolaylı olarak Aristoteles'in dağıtıcı adaletine gönderme yapacaktır.⁵ Bu tartışmada görüldüğü gibi Aristoteles ve Hegel'in yaklaşımları, Osman İmparatorluğu'nda adalet kavramının hem tarihsel yönünü hem de 19. yüzyılda Osmanlı'da ortaya çıkan hukuksal dönüşümü incelemede özgün katkı sunacaktır.

Tezin kavramsal çerçevesini açık şekilde sunmak amacıyla Tanzimat ve Islahat Fermanları, Kanun-i Esasi, Arazi Kanunnamesi ve Règlement Organique (Yapısal Düzenleme) gibi hukuki belgeleri incelemek, bu fermanları ve belgeleri analiz etmek için kavramları daha yakından inceleyelim.

Adalet Kavramı

Adalet kavramı, bu çalışmanın kurucu kavramlarından biridir. Hem tarihsel sürekliliği hem de insanın toplumsal yaşamını düzenleme çabası içindeki merkezi konumu nedeniyle, farklı dönemlerde ve düşünsel geleneklerde çeşitli anlam katmanları kazanmıştır. İnsan, toplum, yasa ve devlet gibi temel unsurlar adalet kavramının içeriğini belirleyen başlıca birleşenlerdir. Kavramın uzun bir tarihsel geçmişe yayılması ve birçok farklı işlevle üstlenmesi, onu tek bir açıdan incelemeyi güçleştirmektedir. Zaman içinde yalnızca anlamı değil, kapsamı da genişlemiş ve karmaşıklaşmıştır.

⁴ Christoph K. Neumann, *Araç Tarih Amaç Tanzimat*, Çev. Meltem Aruri, (İstanbul: Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2000)

⁵ Alp Eren Topal (Haz.), *Sürgünde Muhalefet: Namık Kemal'in Hürriyet Gazetesi (1868-1869)*, Eksiksiz Tüm Koleksiyon 1, (İstanbul: Vakıfbank Kültür Yayınları, 2019), 653

Bu çalışma, adalet kavramını Tanzimat dönemi Osmanlı siyasal ve hukuksal yapısının dönüşümünü analiz etmede temel bir kavramsal araç olarak kullanmaktadır. Tanzimat döneminde devletin siyasal ve hukuksal bağlamda modernleşme çabasıyla birlikte adalet kavramı da dönüşmüştür. Bu kavramın dönüşümünü anlamlandırmak Tanzimat dönemini aşan bir yön taşıdığı için bu çalışma, Osmanlı İmparatorluğu’nun adalet anlayışını ortaya koymaya yönelmiştir. Osmanlı’daki adalet kavramı, Osmanlı devletinin doğuşunu önceler ve İslam düşünürleri aracılığıyla aktarılan Aristoteles’in adalet kavramına kadar uzanır. Adalet kavramını incelemek için öncelikle kelimenin anlamını ele alalım sonra Aristoteles’ten Tanzimat’a kadar adalet kavramının nasıl gelişim gösterdiğini inceleyelim.

Adalet kavramı Osmanlı İmparatorluğu’na, Müslüman düşünürlerin Aristoteles yorumuyla aktarıldığı için adalet sözcüğünün hem Yunanca hem de Arapça kökenlerine yakından bakalım. Aristoteles adalet sözcüğü için Yunancadaki “dikaiosune” (δικαιοσύνη) sözcüğünü kullanır. “Dikaiosune” sözcüğünün kökü olan “dike”, birden çok anlama sahiptir. “Dike”, “adalet”, “doğru”, “hakkaniyet” gibi anlamlarının yanı sıra “dava”, “duruşma” ve “vaka” gibi anlamlara da sahiptir. Dava ve duruşma anlamına gelen yerlerde “dike”, kamu soruşturmasıyla ilgili değil özel mahkemeye ilgilidir; yasa bağlamında kullanıldığında yargı, karar ve hüküm anlamı taşır. Klasik Yunan dönemindeki bu anlamlar mitolojik içerik taşımasına rağmen klasik dönem öncesinde Hesiodos’un metninde “dike” adalet tanrıçasının ismidir ve dinsel bir içeriğe sahiptir. Bu kullanımda “dike” sözcüğü, “kefare”, “cereme”, “ceza” anlamı taşır.⁶ Aslında klasik dönem Yunancasında “dike”, dinsel anlamlarından arınmış ve gündelik yaşamı düzenleyen kişi ve kurumların eylemlerini tanımlayan bir kavrama dönüşmüştür. Aristoteles’in adalet kavramını kullanması da bu bağlamla uyudur.

Adalet kavramının Arapçadaki kökenlerine baktığımızda “adalet” sözcüğü “adl” kökünden türer, “doğru olmak”, “doğru davranmak”, “adaletle hükmetmek”, “eşitlemek” anlamına gelen mastardır. “Adl”, “doğruluk”, “hakkaniyet” ve “adalet” biçiminde isim

⁶ James Diggle (Ed.), *The Cambridge Greek Lexicon 1*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2021), 379.

olarak da kullanılır. ⁷ İslam düşünürlerine göre “adl”, Tanrı’nın sıfatı olarak kullanıldığında Tanrı’nın “inayet” (lütuf) ve “cömertlik” kavramlarıyla ilgilidir. O da Tanrı’nın her varlığa layık olduğu imkân ve kabiliyeti bahşetmesi demektir. Gazali, Tanrı ve adalet arasında şöyle bir ilişki kurar: “Allah’ın adaletinin ne anlama geldiğini bilmeden onun adil olduğunu anlamanın, fiillerin, yaratıp idare ettiği kâinatı tanımadan da adaleti kavramak mümkün değildir.”⁸ Bu ilişkisellikte, Tanrı-doğa-insan arasında bir adalet ilişkisi vardır ve bu adaletin temeli, doğanın yaratımı ve doğaya ve insana bahşedilen lütuflardır. Adaletin dinle bağlantısının kurulduğu bu ilişkisellikte Tanrı etken varlıkken doğa ve insan edilgen ve bağımlı varlıklara dönüşür.

“Adalet” sözcüğünün hukuksal, siyasi ve toplumsal yönü ilginç şekilde “ahlak” başlığı altında ele alınır. Örneğin Osmanlı İmparatorluğu’nun adalet anlayışını en sistemli şekilde açıklayan 16. yüzyılda Kınalızade’nin kaleme aldığı eserin ismi “Ahlak-ı Ala’i”dir. “Ahlak” sözcüğü, “hulk” sözcüğünün çoğuludur. “Hulk” ise “huy”, “tabiat ve seciye” (yaratılış). “meşrep”, “cibillet” (yaratılış, huy) anlamına gelir.⁹ Böylece Tanrı-doğa-insan ilişkisindeki dinsel içerik insanın huyu ve tabiatı üzerinde toplumsal bir içerik kazanır. Bu toplumsal ilişki, “ahlak” başlığı altında düzenlenir, adalet ise “ahlak”ın başlıca konularından birisi olur. Bu açıdan adalet, kişisel ve toplumsal yapıda dirlik ve düzenliği, hakkaniyet ve eşitlik ilkelerine uygun yaşamayı sağlayan ahlaki erdemdir. Kuran’a göre adaletin ölçüsü ya da dayanağı hakkaniyettir. Adalet, hakka uymakla sağlanır. Hak, objektif bir kavram ve sabit bir kanun ilkesidir.¹⁰ Bu aşamada “hak” sözcüğü, değişmez ve yerleşik bir kural olarak belirir. Tanrıya dayanan değişmez bir hak tanımı, diğer taraftan haksız olan şeyi belirlemenin ölçüsü olur. Adaletsizlik, hakkın sınırlarının ihlal edilmesi anlamına gelir. İslam geleneği içinde “adalet”, “ahlak”, “hak” sözcükleri bu şekilde yerleşmiştir.

Bu çalışmanın incelediği Tanzimat dönemi ve sonrası yayımlanan sözlüklerde adalet kavramının nasıl işlendiğine baktığımızda *Lugat-i Remzi*, adaleti şöyle tanımlar: “Zulüm

⁷ Bekir Topaloğlu, “Adl”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013), 1/387.

⁸ Bekir Topaloğlu, “Adl”, 1/387.

⁹ Hüseyin Remzi, *Lugat-i Remzi*, (İstanbul: Hüseyin Remzi Matbaası, 1305), 1/2, 508.

¹⁰ Mustafa Çağrı, “Adalet”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013), 1/341-343.

ve cevri etmeyip nefis ve aklın sabit bir doğrultuda aşikâr olan mevcut durumu icra etmek ve cümleye haklarını teslim etmek.”¹¹ Ebüzziya’nın hazırladığı sözlükteyse “adalet” sözcüğü, *Lugat-i Remzi*’nin adalet tanımıyla tamamen aynıdır. Ancak Ebüzziya bu maddeyi detaylandırır ve güncel dildeki kullanımına dair örnekler verir: “Lisanımızda ‘adalet eylemek’ tabir olunur ki ümeraya [yöneticilere] göre dâd [doğruluk/adalet] ve insaf eylemekten, hükemaya [hakimler, filozoflar, ilim adamları] göre hak ile hüküm etmekten ibarettir.” Bu sözlük maddesinin devamında insanın (kul) sahip olduğu hakkın sabit olduğunu belirtir ve şöyle açıklar: “adaletin şerefine bundan büyük ne delil olabilir ki cenab-ı mu’tî hakiki [gerçek ihlanda bulunan Allah] bile bir kulunun hakkını diğerine bağışlamaktan tenzih-i kudret eylemiştir.”¹² *Lugat-i Ebüzziya*’ya göre “adil” sözcüğünün anlamı, “adalet sıfatına sahip olan, adaletli, adalet sahibi olan”dır. Ebüzziya, adil sözcüğünü örneklerdirken “adil hüküm”, “adil hükümdar” yanına bir de “adil kanun” örneğini ekler.¹³ “Adil kanun”, diğer örneklerden farklı olarak bir özneye dayandırılmaz, kanunun, kanun olarak adil bir kanun olma özelliğini örneklerdir.

Ebüzziya, adil insanlara dair örnekler sıralarken Şinasi’nin Reşit Paşa hakkında yazdığı kasideye yer verir. Ebüzziya’nın Reşit Paşa hakkındaki kasidelerinden birisi şöyledir: “Adl ve hikemtle eden sen gibi rai ve tedbir / Kahramandır ne kadar etmese de cenk ve cidal / adl ve hikmet saffet-i bahra-i mevladır / Zoe ve cer etse değil ademde ve hayvanda muhal.” Ebüzziya bir başka kasidesindeyse Reşit Paşa’ya hitaben şu kasideyi yazar: “Adl ve ihsan ki ölçüp biçemez Newton / Akıl ve irfan ki derk eylemez Eflatun / Alime can veren adl ile ihsan olmuş / Alime şan katan akıl ile irfan olmuş / Şemidir [korkusu] kalbimizin can ile mal ve namusu/ Hıfzı için bad-ı sitemden olur ödlek-i fanus.”¹⁴ Bu örnek, adalet kavramının toplumsal ve kültürel yaşamda Osmanlı öncesi dönemdeki anlamına benzer biçimde Tanzimat dönemine kadar varlığını güçlü şekilde devam ettirmiştir.

Bu çalışmanın dördüncü bölümü Adalet kavramının Osmanlı İmparatorluğu’ndaki tarihsel dönüşümüne ilişkin kapsamlı bir izlek sunmaktadır. Bu aşamada Aristoteles’in

¹¹ Hüseyin Remzi, *Lûgat-i Remzi*, 822.

¹² Ebüzziya Tevfik, *Lugat-i Ebüzziya*, (Kostantiniye: Matba-ı Ebüzziya, 1890), 2/2, 685.

¹³ Ebüzziya Tevfik, *Lugat-i Ebüzziya*, (Kostantiniye: Matba-ı Ebüzziya, 1890), 2/2, 685.

¹⁴ Ebüzziya Tevfik, *Lugat-i Ebüzziya*, (Kostantiniye: Matba-ı Ebüzziya, 1890), 2/2, 685.

adalet kavramının hangi dönüşümleri geçirerek Osmanlı İmparatorluğu'na ulaştığına dair kısa bir izlek sunacağız.

Aristoteles, adaleti genel adalet ve özel adalet olarak ikiye ayırır. Genel adalet, tam bir erdemdir, bütün erdemleri içerir ve yasaya uygun yaşam anlamına gelir. Aristoteles'te adaletin konusu, insan eylemleridir, bundan dolayı adalet, başkasıyla olan ilişkiyi içerir. Yasa, kaynağını erdemden alır ve adaletle uygun yaşam yasaya uygun yaşamdır, dolayısıyla erdeme uygun yaşamdır. Özel adalet ise iki çeşittir: dağıtıcı adalet ve düzeltici adalet. (1129a-1132b20)¹⁵ Dağıtıcı adalet, kaynakların (örneğin, servet ve mevki) toplumsal gruplar arasında adil bir şekilde paylaştırılmasını ifade ederken, düzeltici adalet bireyler arası ilişkilerdeki adaletsizliklerin giderilmesine odaklanır. Dağıtıcı adalet, aynı zamanda siyasal adalet kavramını da kapsar. Dağıtıcı adalette eşitlik aranmaz, ancak düzeltici adalette eşitlik ilkesi esastır.

Aristoteles'in adalet sınıflandırması Müslümanlar tarafından tercüme edildiğinde bu sınıflandırma geniş bir yorumla dinden gelen adalet tanımına uyarlanmıştır. Bunun en çarpıcı örneği Miskeveyh'in (D.932- Ö.1030) Aristoteles'in adaletin kavramında yaptığı yorumdur. Miskeveyh, dört tane erdem sıralar. Bu erdemler, ilahi ve insani olayları bilmeye yarayan hikmet; aklın denetimi altında olan şehvet duygusuyla ilgili olan iffet; öfkeye ilişkin olan yiğitlik ve bu üç erdemi bir arada bulunmasıyla ortaya çıkan adalet erdemidir. Adalet, yukarıda sayılan güçlerin uyum içinde olması ve ayırt etme gücüne boyun eğmesiyle olur. Adalet vafına sahip biri, önce kendi nefesine karşı insafli olmayı sonra da başkasına insaf ettiği ölçüde insaf beklemeyi tercih eder.¹⁶ Daha sonra bu erdemlere ait diğer özellikler açıklanır. Miskeveyh, insan eylemi olarak adaleti incelediği kısımda "Nikomakhos'a Etik" eserinden alıntılarını belirtir. Alıntı şöyledir: "En büyük kanun Yüce Tanrı'dan gelen kanundur. Hâkim de onun katından gelen ikinci kanundur. Para ise üçüncü kanundur. Allah'ın kanunları bütün kanunlar için örnek teşkil eder."¹⁷ Bu alıntı, Aristoteles'in hem para hem de kanun için kullanılan "nomos" kavramına dikkat çekmesi dışında bir ortak yöne rastlanmaz. Miskeveyh, "Nikomakhos'a Etik" eserini

¹⁵ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, Çev. Saffet Babür, (Ankara: BilgeSu Yayıncılık, 2014), 90-98

¹⁶ İbn Miskeveyh, *Ahlâk Eğitimi Tehzîbu'l-Ahlâk*, Çev. Abdulkadir Şener vd., (İstanbul: Büyüyen Ay Yayınları, 2022), 35-36.

¹⁷ İbn Miskeveyh, *Ahlâk Eğitimi Tehzîbu'l-Ahlâk*, 139.

böylece tanrısal düzleme genişleterek ve eserin içeriğini dönüştürerek başka bir adalet kavramını ortaya çıkarmıştır.

Osmanlı İmparatorluğu'nda 16. yüzyılda Kınalızade tarafından kaleme alınan *Ahlak-ı Ala'i* isimli eserde Aristoteles'i yorumlarken Miskeveyh'in adaleti dinsel alanın sınırlarına uyarlama yolunu takip etmiştir. Kınalızade adaleti üçe ayırmıştır. Birincisi Tanrı'ya karşı kulluk görevini yerine getirmek, ikincisi hemcinslerine karşı olan hukukunu yerine getirmek, üçüncüsü vefat edenlere karşı görevini yerine getirmektir. İlk adalet türünde insanın sahip olduğu onurun kaynağını Tanrı tarafından yaratılmış olmasına dayandırır. İkinci adalet türü, sultana itaat etmek, ulemaya saygı göstermek, emaneti yerine getirmek gibi konularla ilgilidir.¹⁸ Bu sınıflandırmaya göre Kınalızade, Aristoteles'in dağıtıcı ve düzeltici adalet tanımlarını yorumlayarak ikinci adalet sınıfına eklemiştir.

Tanzimat dönemini adalet kavramı açısından değerlendirmek için Tanzimat Fermanı'na baktığımızda öncelikle can, mal ve ırz kavramlarının koruma altına alınmasına yönelik devletin vaadi en öne çıkan kavramlardır. Bu kavramlar, bu çalışmada da incelendiği gibi klasik doğal haklarla modern doğal hakların kesiştiği kümedir. Ondan dolayı bu kavramlar bir taraftan Tanrı'nın kullarına bahşedilen ve değişmez haklar anlamına sahip olduğu kadar modern doğal hakların temeli sayılan canın, malın ve insanın dokunulmaz bütününe anlamına da gönderme yapar. Fermanda sorunun tespit edilme yöntemi geleneksel dini adalet paradigmasına gönderme yaparken bu sorunlara vaat edilen çözümler modern devlet paradigması sayılan kanun devletine göredir. Tanzimat Fermanı'nın başında adaleti sağlayamamanın nedeni “son yüz elli sene vardır ki art arda gelen sıkıntılar çeşitli sebeplerden dolayı ne şer-i şerif ne de yüze kanunlara uyulmamasından dolayı önceki kuvvet ve bayındır zaafa düşmüştür” şeklinde açıklar.¹⁹

¹⁸ Kınalızade Ali Çelebi, *Ahlâk-ı Alâ'i*, Çev. Mustafa Koç, (İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı & Klasik Yayınları: 2014), 277-278.

¹⁹ Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, (İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 2017), 13.

Adalet Dairesi

Osmanlı siyasi düşüncesinin temel taşlarından biri olan adalet dairesi, halkın refahı, yöneticinin adaleti sağlama yükümlülüğü ve devletin devamlılığı arasındaki döngüsel ilişkiyi ifade eder. Bu daire, adaletin siyasal ve toplumsal düzenin sürdürülebilirliği için olmazsa olmaz bir unsur olduğunu vurgular. Adalet dairesi kısaca şöyle özetlenebilir: Adalet, hakikatin temelidir. Dünya bir bahçedir, onun duvarları devlettir, Devletin düzenini sağlayan Kutsal hukuktur. Kutsal hukukun koruyucusu, mülktür. Mülkü ayakta tutacak şey ordudur. Ordu ancak servetle bir araya getirilebilir. Serveti yaratan, reayadır. Reayayı sultana karşı sadık kılan adalettir.²⁰ Bu yönetim ilkesi, Osmanlı İmparatorluğu'nda etkin şekilde uygulanmıştır. İmparatorluk en güçlü evresinden sonra zayıflayarak otorite kaybına uğramaya başlayınca imparatorluğu düzeltmek için yapılan ıslahatlar, sürekli adalet dairesine geri dönüş çabası içermiştir. Hatta Tanzimat Fermanının metninde, adalet dairesinin izleğine rastlanır.²¹

Eşitlik ve Temsil Kavramı

Eşitlik kavramı, Tanzimat reformlarının merkezinde yer almıştır ve hem siyasal hem de toplumsal boyutlarda ele alınmıştır. Islahat Fermanı, Müslim ve gayrimüslim tebaanın eşit haklara sahip olması gerektiğini ilan ederek, siyasal eşitliği sağlama çabasını yansıtmaktadır. Aristoteles'in düşüncesinde, eşitlik; adalet ve yasadan sonra gelir. Aristoteles için eşitlik, mutlaka sağlanması gereken bir olgu değildir. Bir şeyin adil olup olmadığını belirleyen şey yasadır. (1130b6-1131a10)²² Eşit olan her şey adildir, ancak adil olan her şey eşit olmak zorunda değildir.

Hegel'in bireysel özgürlük ile toplumsal düzen arasındaki dengeye vurgu yapan yaklaşımı, Tanzimat'ın eşitlik anlayışını anlamak için önemli bir referans sunmaktadır. Hegel, eşitliği mutlak bir eşitlik olarak düşünmez. Eşitlik, hukuk karşısında eşitliktir. Ancak Hegel, toplumsal grupların devlet düzeyinde temsil edilmesi ve tanınması gerektiği düşüncesini taşır.²³ Toplumun hukuk karşısında eşit olması için de devletin, üst bir

²⁰ Linda T. Darling, *Ortadoğu'da Sosyal Adalet ve Siyasal İktidarın Tarihi: Mezopotamya'dan Küreselleşmeye Adalet Çemberi*, Çev. Hakan Erdagöz, (İstanbul: Alfa Yayınları, 2022), 336.

²¹ Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 4.

²² Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 94-95.

²³ G. W. F. Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 50-351.

belirlenim olarak özgürlük, birey, mülkiyet gibi hakları içermesi gerekir. Tanzimat döneminin, merkezileşme ve hukuksal birlik sağlama, ceza ve arazi kanunnamesiyle bireyin belirlenmesini sağlama, devlet organlarında Müslim ve gayrimüslimlere eş temsiliyetler verme gibi ıslahatları bu felsefi çerçeveye uyum içerir. Adalet kavramıyla birlikte düşünüldüğünde eşitlik kavramının Osmanlı toplumunda uygulanabilir hale getirilmesi, toplumsal gerilimlere ve reformların içsel çelişkilerine işaret ettiği gözlemlenmektedir.

Mülkiyet ve Özgürlük

Mülkiyet, Tanzimat döneminin önemli kavramlarından birisidir. Osmanlı İmparatorluğunda kişinin mülkiyetle ilişkisi belli koşullar altında mümkün olmuştur. Bu hak sınırlı bir haktır, tasarruf hakkı biçiminde görülür. Özellikle toprak mülkiyeti, işlevsellik ilkesine göre kurulmuştur. Bu toprağı tasarrufunda bulunduran kişi, oradan elde edilecek verimi en yüksek düzeyde tutmak zorundadır. Örneğin Hegel için mülkiyet hakkı, başka birinin o mülkiyet üzerindeki hakkının tamamen sona ermesi demektir.²⁴ Oysa Tanzimat döneminde dahi bu düzeyde mülkiyet sahipliği gelişmemiştir.

Osmanlı'daki ilk hukuk felsefesi kitabını kaleme alan Münif Paşa, mülkiyeti kişinin maddi ve ruhani ihtiyaçlarının karşılanması için gerekli görür. Münif Paşa, mülkiyet ve ahlak arasında bir bağ kurar, kişinin mülkiyeti yalnızca kendi geçimine hasretmesini kabul etmez. O mülkiyette, yardıma muhtaç olanların ve devletin hakkı vardır. Münif Paşa, bir kişiye ait mülkiyetin toplum tarafından kabul edilmesi gerektiğini ve kanun tarafından korumaya alınması gerektiğini savunur. Kanun, bir mülkiyeti korumuyorsa mülkiyet de olamaz.²⁵ Hegel içinse mülkiyet hakkı, şahıs hakkı anlamına gelir. Aristoteles için mülkiyet, aileye ait bir olgudur. Aristoteles, mülkiyeti geniş anlamıyla kullanır, mülkiyeti canlı ve cansız şeyler üzerindeki mülkiyet hakkı olarak görür.²⁶

Tanzimat dönemindeki mülkiyet olgusuysa Arazi Kanunnamesi (1858) ile gelişim göstermiştir. Osmanlı İmparatorluğu'nda bireysel mülkiyet haklarını teşvik etme amacı taşımıştır. Özgürlüğe gelince bireysel hakların korunması bağlamında hem Tanzimat Fermanı hem de diğer reformlarla ilişkilendirilmiştir. Hegel'in özgürlük anlayışı, haklar

²⁴ G. W. F. Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 75.

²⁵ Münif Paşa, *Hikmet-i Hukuk*, (Konya: Çizgi Kitapevi, 2016)

²⁶ Aristoteles, *Politika*, 17.

felsefesinin temelini oluşturur. Mülkiyet, bireyin özgürlüğünü gerçekleştirdiği bir araçtır.²⁷ Bireyin yalnızca kendi iradesini değil, aynı zamanda toplumsal sorumluluklarını da içerir.

Règlement Organique (Yapısal Düzenleme)

Tanzimat döneminin uluslararası etkilerini ve bölgesel uygulamalarını anlamak için *Règlement Organique* önemli bir örnek teşkil eder. Lübnan'da uygulanmaya başlanan bu düzenleme, yerel özerklik ve merkezi otorite arasında bir denge kurmayı hedeflemiştir. İlk kez Romanya'nın özel statüsünü belirlemek için ortaya çıkan sonra Cebel-i Lübnan krizine çözüm getiren anlaşmalar, *règlement organique* olarak tanımlanmıştır. Bir yasal düzenlemeyi açıklamak için kullanılmış olmasına rağmen Avrupa Uyum devletleriyle Osmanlı İmparatorluğu arasında yürütülen diplomatik görüşmeler sonucu şekillenmiştir. Bir tarihsel olguya ve uluslararası hukuka dayanır. Şura-yı Devlet'in nizamnamesi de *règlement organique*²⁸ denilmiştir. Bu dönemde Osmanlı iç hukuk düzeninde ortaya çıkan en önemli siyasal hukuki kurum olan Şura-yı Devlet (1868) de bir *règlement organique*'ti ve Cebel-i Lübnan (1861) krizinin çözümünden sonrasına denk gelmektedir.

Bu çalışmanın kavramsal çerçevesi, Tanzimat döneminde adalet, eşitlik, yasa, mülkiyet, özgürlük ve doğal haklar kavramlarının dönüşümünü anlamak için felsefi, hukuki ve tarihsel bir altyapı sunmaktadır. Aristoteles ve Hegel'in düşünceleri, Tanzimat reformlarının teorik temellerini açıklarken, Tanzimat ve Islahat Fermanları, Kanun-i Esasi ve *Règlement Organique* gibi belgeler, bu reformların somut yansımalarını ortaya koymaktadır. Bu kavramların birbiriyle ilişkili dönüşümü, Tanzimat reformlarının toplumsal, hukuki ve siyasal bağlamda yarattığı gerilimleri ve etkileri anlamak için kritik bir alan sunmaktadır.

²⁷ G. W. F. Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 73-74.

²⁸ Thomas Xavier Bianchi, *Dictionnaire français-turc à l'usage des agents diplomatiques et consulaires, des commerçants, des navigateurs et autres voyageurs dans le Levant 2*, (Paris: Typographie de Mme ve Dondey-Dupré, 1843), 845.

Literatür Değerlendirmesi

Bu tez, Tanzimat dönemini hukuk, felsefe ve tarih gibi alanlardan yararlanarak disiplinler arası bir çalışmayla literatüre katkı sunmayı amaçlamıştır. Bu alanda literatürde bir boşluğu doldurmayı amaçlamaktadır. Literatüre baktığımızda, Tanzimat ve Islahat fermanlarının ortaya çıkardığı hukuki durumları genel bir çerçevede içinde felsefenin imkanlarından yararlanarak açıklama amacı taşıyan çalışma sayısı çok azdır. Ancak tarih, hukuk ve siyaset bilimi açısından Tanzimat dönemini ele alan ve bu teze katkı sağlayan temel kaynaklar bulunmaktadır. Bu temel kaynakları tezin bulguları üzerinden inceleyelim.

Tanzimat Fermanı

Tarık Zafer Tunaya, Kanun-i Esasi'yi incelediği “1876 Kanun-ı Esasîsi ve Türkiye’de Anayasa Geleneği” isimli makalesinde üç kıtaya yayılmış Osmanlı İmparatorluğu’nun ilk kez ulusal olmayan bir devlet yapısında cumhuriyet rejimi kurma deneyimine girişmiş olduğunu vurgular.²⁹ Tunaya ilk anayasa deneyiminin olumlu sonuç vermediğini ancak yine de anayasa ilanı sırasında İstanbul’da vilayet merkezinde kutlamalar olduğunu belirtir. Geniş topraklara ve farklı topluluklara sahip bir devletin anayasa ilan edince onu kutlayacak “yurttaş” sayısının azlığı Tanzimat’ın ulaştığı evreyi sorunsallaştırır mı? Bu soruya cevap vermek için Tanzimat’tan Kanun-i Esasi’ye kadar geçen süreci döneme dair literatürde yapılan değerlendirmeler ve bu çalışmanın kavramsal yaklaşımı çerçevesinde tartışmak gerekir.

Literatürde Tanzimat Fermanı’na bakış, bir hukuki ve toplumsal modernleşmenin beklentileri karşılayacak kadar hızlı gelişim göstermediği eğilimi taşır. Ferman’ın bir “charte” mı yoksa “anayasa benzeri” bir metin mi olduğu konusunda tartışma yaşanır. Niyazi Berkes’in “Türkiye’de Çağdaşlaşma” isimli çalışmasında Tanzimat Fermanı’nın bir anayasa hatta bir kanun olmadığı yönündeki çıkarımını paylaşır. Daha çok Avrupa’da hükümdarların kendi yetkileriyle halkın hakları arasındaki ilişkilerde değişiklik yapılacağını vadeden “charte” türünden bir belge olduğunu söyler. Berkes, bu tür

²⁹ Tarık Zafer Tunaya, “1876 Kanun-ı Esasîsi ve Türkiye’de Anayasa Geleneği”, *Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Türkiye Ansiklopedisi*, “Anayasalar”, (İstanbul: İletişim Yayınları,1985), 1/6, 32.

“charte”lardan ya bir anayasa yapılması ya da bir dizi kanun çıkarılması yoluna gidilebileceğini; Tanzimat’ta bir dizi kanunlar yapma yolunun seçildiğini belirtir. Berkes bu “charte” ile padişah kendi iradesini sınırlayacağını kabul eder; can, mal, namus özgürlüğünü kendi iradesinin dışında kanunların yargılarına bıraktığını beyan eder.³⁰ Benzer bir tartışmayı Yavuz Abadan’ın “Tanzimat Fermanı’nın Tahlili” isimli makalesi üzerinden yapar. Abadan, Tanzimat Fermanı’nı analiz ederken, lafzıyla ilgili yorumlara değinmez, literatürde uygulanagelen bir yöntemle Fermanın mahiyeti üzerine düşünce yürütür. Tanzimat Fermanının bir “charte” mı, ahlaki metin mi yoksa padişahın kendi yetkisini rızasıyla kısıtlaması mı olduğunu tartışır.³¹ Abadan’a göre Tanzimat Fermanı siyasi vaat içeren bir fermandır.

Abadan, Tanzimat Fermanı’nı birey ve toplum açısından inceler, fermanı bir başlangıç noktası gibi görür. Geçmiş dönem ve modernleşme arasında yapılan bu keskin ayırım, Tanzimat Fermanı’nın tarihsel kökenini araştırmada zorluk yaratmaktadır. Tez, kapsamı ve biçimi değişse de ıslahatlar yoluyla dönüşümün Osmanlı İmparatorluğu için bir süreklilik arz ettiğini, ancak içinde bulunduğu dönemin siyasal hukuki doğasıyla uyumlu ıslahatlar yoluyla dönüştüğünü savunur. Tanzimat Fermanı, bu tez açısından bir başlangıç noktası değil, dönemin ruhu ve geçmişin yükümlülüğü arasındaki bütün çelişkileri yansıtan ve siyasi vaat içeren bir fermandır. Yavuz Abadan bir başka çalışmasında, geleneksel doğal haklara ve modern doğal haklara değinir, ancak bu doğal hak türlerini Tanzimat dönemini analiz etmek için kullanmaz, cumhuriyet dönemi medeni hukukunu analiz etmek için kullanır.³² Oysa bu tez, Tanzimat dönemini analiz ederken geleneksel doğal hak / modern doğal hak ayırımına başvurarak doğal hak kavramlarından yararlanmıştır ve bu kavramların, Tanzimat dönemi için oldukça açıklayıcı kavramlar olduğunu ileri sürmüştür.

Niyazi Berkes’in ve Yavuz Abadan’ın Tanzimat Fermanı’nı inceleme yöntemleri, fermanın ne olduğuna dair bir sonuca varmak için Avrupa’daki benzer diğer örneklerle karşılaştırmalarıdır. Bu tezin kavramsal yaklaşımı, Tanzimat Fermanı’nın metnini bir

³⁰ Niyazi Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2017), 213-271

³¹ “Tanzimat Fermanı”, *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, Ed. Halil İnalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu, 13-16.

³² Yavuz Abadan, “Tabii Hukukun Medeni Kanunumuz Üzerindeki Tesiri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 3/8, 1951

tekillik içinde inceler, yani Tanzimat Fermanı'nı tarihsel ve kavramsal çelişkilerin bir araya geldiği ve iç gerilimleriyle anlam kazanan bir moment olarak görür. Bundan dolayı Ferman'ın yazılı metni, metne içkin çelişkilerin karşılıklı diyalektiğiyle ortaya çıkan bir momenttir. Bundan dolayı ferman metninin adalet, eşitlik ve yasa gibi tümel kavramlarla bu kavramların tebaanın yasa karşısında eşitliği, siyasal sistemin adalete göre düzenlenmesi gibi tikel belirlenime kavuşması ferman metnini doğuran esas unsurdur.

Kavramın içerdiği içsel çelişkiler, her tarihsel olayın kendi bağlamında bir karşıtlık barındırdığını ortaya koyar. Bu karşıtlıklar, indirgemeci ve çizgisel ilerlemeci yaklaşımların sınırlılıklarını görünür kılar. Bu bağlamda kavram, tarihin diyalektik doğasını açığa çıkaran güçlü bir analiz aracıdır. Bu araç, Tanzimat Fermanı'ndaki adalet kavramını, tarihsel süreçte sabit ve özsel bir ilkenin yansıması olarak değil, çelişkili ve dönüşen bağlamın ürünü olarak kavramamızı sağlar. Böylece, tarihe durağan ve özcü bir perspektiften bakma eğilimi kırılır. Böylece Abu-Manneh'in Tanzimat Fermanı'nı Osmanlı'nın kendi iç siyasi ve dini gelenekleri içinde anlaşılması gerektiği yönündeki argümanı³³ ile Berkes'in Osmanlı modernleşmesini nihai bir amaca doğru hareket eden erekselci yaklaşımına karşı kavramsal yaklaşımın dönemselliği bize kavrama içkin çelişkileri açıklıkla değerlendirme imkânı sunar.

Tanzimat Fermanı'nın çelişkili doğasının kavramsal ilerlemeyle sonuçlandığına en iyi örneklerden biri, Halil İnalcık'ın "Tanzimat ve Bulgar Meselesi" başlıklı çalışmasıdır. Tanzimat'ın angaryayı yasaklamasıyla birlikte Vidin'de tebaa, toprak sahibi ağalara karşı angarya hizmetini sonlandırırlar. Vidin'de tebaanın gayrimüslimlerden toprak ağalarının Müslümanlardan oluşması çok katmanlı sorunları görünür kılmıştı. İnalcık sorunun temelinde arazi sahipliğindeki eşitsizlikten kaynaklandığını belirtir. Tanzimat'ın gerekleri doğrultusunda Osmanlı idarecileri, halkın da arazi sahibi olmasını ister, ama toprak sahiplerini de mağdur etmek istemez. Ağalar, toprak üzerindeki geleneksel haklarından ödün vermek istemezler, tebaaysa kendine ait arazi olmasını ister.³⁴ Bu açık çelişki, Tanzimat'ın da doğasına ilişkin bir çelişkidir. Kavramsal diyalektiğe uygun olarak Tanzimat'ın tebaanın can, mal ve ırzını koruma politikası ağalar üzerinden dirençle karşılaşır, ağalar yeni sistemin antitezini temsil eder. Bu karşıtlık bir nizamname yani

³³ Butrus Abu-Manneh, "The Islamic Roots of the Gülhane Rescript", *Die Welt Islams*, 1994, 34, 173-203.

³⁴ Halil İnalcık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, (İstanbul: Eren Yayıncılık, 1992).

kavramsal tekile ulaştığında ağaların gücü azalmış, Tanzimat'ın eşitlik politikası soyut tümelde soyut tikele dönüşerek belirlenim kazanmıştır. Bunun sonucunda halk, hem angaryanın çoğundan kurtulmuş hem de toprak hakkı kazanmıştır. Bu hak sınırlı bir haktır. Bu sınırlılık (dinsel yasadan dolayı miras hakkı elde edememe³⁵), kavramsal momentin tamamlanmış bir kavrama dönüşmesine engel olmuştur. Vidin sorunu çözüme kavuşmuştur ancak sınırlılık durumu, kavramsal dinamizmi yeniden harekete geçirme potansiyelini açığa çıkarmıştır.

Bir hukuk sisteminin dönüşümünde, siyasal olaylardaki gibi devrim beklenmemelidir. Hukukun aniden değişmesi doğa durumuna aykırıdır. Hukuk reformlar yoluyla ilerler, temelini toplumsal ilişkilerden alır.³⁶ Bu bağlamda tez, Tanzimat'ın amaçlarını gerçekleştirmek için kurulan Meclis-i Vala'nın tarihsel gelişimini irdelerken Mehmet Seyitdanlıoğlu'nun, "Tanzimat Devrinde Meclis-i Vala 1838-1868" isimli çalışmasından oldukça yararlanmıştır.³⁷ Meclis-i Vala'nın tarihsel süreç içerisindeki gelişimi, Tanzimatın hedeflerini gerçekleştirmek için bu meclisin halkla arasında kurduğu hukuksal bağ, "Tanzimat ve Bulgar Sorunu" isimli eserdekine benzer bir sonuç doğurmuştur. Tanzimat sonrası yasal gelişmenin ve hukuk sistemini şekillendirmenin merkezi olan bu kurum, hukuki sorunların çözüm yeri haline geldikçe bürokratik yoğunluk, kurumun işleyiş kapasitesini zorlaştırmıştır. Bu durum, yeni çözümler, yasal uzmanlaşma gibi sonuçları beraberinde getirmiştir. Seyitdanlıoğlu'nun çalışması, kurumsal dönüşümle adalet arasındaki ilişkiyi derinlemesine tartışmaz. Tanzimat'ın soyut kavramlarını (adalet, eşitlik, yasa) bu meclis bağlamında nasıl somutlaştığını incelemeyiz. Çalışma, birinci el kaynaklara dayanan güçlü bir kurumsal yapı sunsa da bu yapıların temsil ve eşitlik gibi temel sorunlarla ilişkisini tartışmaya dahil etmez.

Tezin konusuyla yakından ilgili güncel literatüre baktığımızda tezin yöntemiyle uyuşan son dönemlerde önemli çalışmalar yapıldığı görülmektedir. Bu çalışmalardan birisi, Ethem Eldem'in "L'Édit Des Tanzimat (1839): Une Relecture isimli makalesidir." Bu makale hem bir literatür eleştirisi hem de literatüre katkı sunan bir makaledir. Ancak

³⁵ Halil İnalçık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 105.

³⁶ Harold J. Berman, *Hukuk ve Devrim Batı Hukuk Geleneğinin Oluşumu*, Çev. Kuvılcım Turanlı, (İstanbul: Pinhan Yayıncılık, 2020), 32.

³⁷ Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ 1838-1868*, (Ankara: Türk Tarih Kurumu, 1999)

tezin konusuyla ilişkilendirirsek, Eldem'in bu makalede uyguladığı Tanzimat fermanı metninin diğer dillere çevirisiyle esas metni kıyaslama yöntemi ferman metinlerinden yeni kavramlar çıkarmaya katkı sunmuştur.³⁸ Bu hukuki politik metinde kullanılan dil, iç kamuoyunun duyarlılıklarına uygun bir biçimde yapılandırılırken aynı metnin dili, Avrupa kamuoyuna yapılan tercümelerde farklılık göstermekteydi. Fermana kullanılan retorikğin biçimi, siyasal muhatabına göre değişmekteydi. Bu kıyaslama yöntemi, fermanın ilanında etkin olan siyasi kişilerin zihin dünyası ve ıslahatlara bakışına yönelik bir fikir sunmaktadır. Bu tez, buna benzer şekilde metinler arasında karşılaştırmalar yaparak metinler arasında ortaya çıkan ancak, açıkça dile getirilmeyen politik salınımları tezin araştırma sorusuna uygun şekilde kullanmıştır.

Islahat Fermanı ve Kanun-i Esasi

Devletin hukuk aracılığıyla dönüşmesinde Tanzimat Fermanı'ndan sonra Islahat Fermanı gelir. Islahat Fermanı, hukuksal açıdan daha etkili dönüşümler yaratmıştır. Berkes, Islahat Fermanını eşitlik açısından inceler, ancak fikir ayrılıklarına neden olan, topluluklara siyasal eşitliği vaat eden bir metin olmaktan çok devlet organlarında, ruhani meclislerde yaşanan eşitlikçi ve toplumcu değişikliklere değinir.³⁹ Berkes'in bu yaklaşımı, Islahat Fermanı'nın yarattığı siyasi hukuki dönüşümün etkisini göstermekte isabetli bir yorumda bulunmaz. Siyasal eşitlik, Islahat Fermanı'nın ortaya koyduğu en karmaşık ve en güçlü kavramsal yandır. Islahat Fermanı'nın mimarları Ali Paşa ve Fuat Paşayla Tanzimat'ın mimarı Mustafa Reşit Paşa arasındaki siyasi ayrılığın temel noktasıdır. Islahat Fermanı'nda ilk kez “vatandaşı” terimi kullanılmış, bu kavram bütün Osmanlı tebaasına genişletilmek istenmiştir. Islahat Fermanı, Berkes'in düşüncesinin aksine toplumsal bir muhalefet yaratmıştır. Kuleli vakasıyla padişaha karşı suikast

³⁸ Edhem Eldem, “L'Édit Des Tanzimat (1839): Une Relecture”, *Turcica*, 52, 2021.

³⁹ Niyazi Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 213-271.

girişimi⁴⁰ ve daha sonra Genç Osmanlıların “millet-i hâkime” savunusu⁴¹ Islahat Fermanı’nın toplumsal muhalefeti harekete geçirdiğinin örnekleridir.

Roderic H. Davison’un *Osmanlı İmparatorluğu’nda Reform, 1856-1876* isimli çalışması da Islahat Fermanıyla birlikte temsil ilkesinin, dinsel kimliklerden daha önemli hale geldiğini belirtir. Bu duruma örnek olarak Meclis-i Vala’ya artık gayrimüslim üyelerin alınmaya başlanmasını, millet sistemine dayalı şekilde örgütlenmiş cemaatlara ait ruhban sınıfının gücünün azalarak temsili meclislerin kurulmasını örnek gösterir. Bu tezin bulguları da temsil ilkesinin özellikle “Osmanlılık” kavramının, sınıf ve dinsel kimliklerin üzerinde bir işlevle tebaayı “vatandaş”a dönüştürme konusundaki çabasını doğrulamaktadır. Davison, Islahat Fermanının, Osmanlı iç politikasıyla ve tarihsel geçmişiyle uyuşmadığını, tamamen müttefiklerinin baskısıyla ilan edildiğini savunur.⁴² Bu yaklaşım, literatürdeki genel eğilimi yansıtsa da bu tezde, Islahat Fermanı sadece baskı yoluyla ilan ettirilmiş bir ferman olmasından çok imparatorluğun dönüşümünde Avrupa kamu hukukuyla yoğun bir yakınlaşma içeren bir ferman olarak alınacaktır.

Bu tezin yararlandığı diğer önemli kaynağa Maurus Reinkowski’nin 19. yüzyılda Osmanlı imparatorluğundaki ıslahatları karşılaştırmalı olarak incelediği “Düzenin Şeyleri, Tanzimat’ın Kelimeleri, 19. yüzyıl Osmanlı Reform Politikasının Karşılaştırılmalı Bir Araştırması” isimli çalışmadır. Bu çalışma Avrupa’daki modern devlet tanımından yola çıkarak belli ilkeler çıkarır. Sonra Osmanlı’nın genel yapısını analiz eder. Osmanlı’nın idare şeklini analiz ederken millet sistemine değinir.⁴³ Bu tezin argümanlarını destekler şekilde Reinkowski, Osmanlı İmparatorluğu’nun valilik ve kadılık kadrolarını imparatorluk tekelinde tutarak iktidarın geri kalanını yerel otoritelerle paylaşır. Etnik himaye imparatorluğun en öne çıkan özelliğidir ki bu tezde, *mahruse* kavramına özellikle

⁴⁰ Burak Onaran, *Padişahı Devirmek Osmanlı Islahat Çağında Düzen ve Muhalefet: Kuleli (1859), Meslek (1867)*, Çev. Saadet Özen, (İstanbul: İletişim Yayınları, 2018)

⁴¹ Ahmet Cevdet Paşa, *19. Yüzyılda Osmanlı Devlet Yönetimi Tezakir*, Haz., Seyit Ali Kahraman, (İstanbul: Yeditepe Yayınları, 2024), 2, 108-134.

⁴² Roderic H. Davison, *Osmanlı İmparatorluğunda Reform 1856-1876*, Çev. Osman Akınhay, (İstanbul: Agora Kitaplığı, 2005)

⁴³ Maurus Reinkowski, *Düzenin Şeyleri, Tanzimat’ın Kelimeleri: 19. Yüzyıl Osmanlı Reform Politikasının Karşılaştırmalı Bir Araştırması*, Çev. Çiğdem Canan Dikmen, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2012), 103-104.

değnilmiştir. “Koruma/korunan” anlamına gelen *mahruse*, otorite, hukuk ve idarenin devamı için imparatorluğun temeli niteliğindedir.

Reinkowski’nin çalışması, 19. yüzyılda imparatorluğun sorunlu üç bölgesini, Karadağ, Arnavutluk ve Cebel-i Lübnan’ı merkezi reformlarla ilişkisi üzerinden üç bölgenin özel koşullarını incelemesi açısından da önem arz eder. Örneğin bu çalışmada Cebel-i Lübnan krizinde Fuat Paşa’ya ait bir kararnameye yer verilir. Bu kararnamede, Fuat Paşa Dürzilerin yaptığı katliamdan sorumlu olan kişilere karşı kullandığı ifadelerde, bu suçu işleyenlerin üç şeyin hakkını ihlal ettiğini belirtir: hükümet-i seniyye, hukuk-ı şahsiyye, devletin bir sınıfının başka bir sınıfı karşısında eşitliği ihlali.⁴⁴ Tezin argümanlarıyla karşılaştırdığımızda, Fuad Paşa’nın kararnamesinde sayılan üç ihlal, otorite, eşitlik ve insan haklarının ihlalidir. Tezde Cebel-i Lübnan’a özel bir yer ayrılarak buradan çıkan hukuk mantığının *règlement Organique* (yapısal düzenleme) biçiminde imparatorluk hukukuna eklemlendiğini işlenmiştir. *Règlement Organique* kavramını, Reinkowski’nin çalışılmasında da değnilmiştir⁴⁵, ancak detaylı şekilde incelenmemiştir, iç hukuka etkisi tartışılmamıştır. Bu çalışmadaysa *Règlement Organique kavramı*, Avrupa Kamu hukukunun parçası olarak doğan ve imparatorluğun iç hukukunda belirleyici bir yer edinen bir kavramdır.

Güncel literatüre dair diğer bir önemli çalışmaysa Aylin Koçunyan’ın “Negotiating The Ottoman Constitution 1839-1876” isimli çalışmasıdır. Koçunyan’ın bu çalışması, tezin özgün konusunu destekleyici olarak Tanzimat Fermanının ilan edildiği koşullarda, devletin bir aktör olarak kendi çıkarını korumaya çalışması ve Avrupa güç dengesinin aktörlerinin etkisi gibi koşulların etkili olduğunu savunur.⁴⁶ Büyük güçler için medeniyet⁴⁷ ve insan hakları meşruiyet zemini oluşturunuyordu. Koçunyan, Fransız devrimin etkisiyle Osmanlı İmparatorluğu’ndaki gayrimüslimlerin kendi anayasalarını çıkardıklarını belirtir. Islahat Fermanı’nın yetkilendirmeyi ruhani liderlerden dinsel meclislere doğru

⁴⁴ Reinkowski, *Düzenin Şeyleri, Tanzimat’ın Kelimeleri: 19. Yüzyıl Osmanlı Reform Politikasının Karşılaştırmalı Bir Araştırması*, 181.

⁴⁵ Reinkowski, *Düzenin Şeyleri, Tanzimat’ın Kelimeleri: 19. Yüzyıl Osmanlı Reform Politikasının Karşılaştırmalı Bir Araştırması*, 208-209.

⁴⁶ Aylin Koçunyan, *Negotiating the Ottoman Constitution 1839-1876*, Peeters, 2018

⁴⁷ Mehmet Rifat Paşa, raporunda Osmanlı İmparatorluğunun güçlenmesi için bu “sivilizasyona” katılması gerektiğini ifade etmişti. Carter V. Findley, “Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk: İnsan Hakları mı Hukuk Devleti mi?” *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*. Ed. Halil İnalıcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu, 493.

kaydırması, 1860’lardan sonra millet sisteminde yapılan değişiklikler gibi nedenlerden dolayı dinsel kimlik milliyetçi kimliğe evrilmiştir. Bu eser, 1876 Osmanlı anayasasını 1839 ve 1856’de tanınan bireysel özgürlüklerin, kurumsal katılımların, vergi reformlarının gayrimüslim cemaatlerin ayrı olan yapılarından yasal birliğe doğru gidişin evrilmesi sonucu ortaya çıktığını savunur.⁴⁸ Bu yaklaşım, tezde savunulan devletin nesnel tine ulaşma arzusuyla uyudur.

Sonuç olarak tezin konusuyla ilgili literatürde güncel çalışmaların sayısı giderek artmaktadır. Bu çalışmalar literatüre değerli katkılar yapmıştır. Ancak mevcut literatür içinde bu siyasi hukuki durumları hukuk felsefesini imkanlarını kullanarak analiz eden çalışmaların sayısında ciddi bir eksiklik gözlemlenmektedir.

Tezin Yöntemi

Bu çalışmada kullanılan yöntem, Tanzimat dönemi Osmanlı İmparatorluğu'nda adalet ve eşitlik kavramlarının dönüşümünü anlamak için disiplinler arası ve karşılaştırmalı bir yaklaşımı benimsemektedir. Çalışmanın temel taşlarından biri felsefi ve kuramsal temellendirme olmuştur. Bu bağlamda, Aristoteles ve Hegel’in adalet, yasa, eşitlik, mülkiyet ve özgürlük kavramlarına ilişkin yaklaşımları, Tanzimat reformlarının kavramsal altyapısını anlamak için rehber olarak kullanılmıştır. Özellikle Aristoteles’in dağıtıcı ve düzeltici adalet kavramları ile Hegel’in nesnel tin anlayışı, dönemin reformlarının hem teorik hem de pratik düzeyde nasıl işlediğini açıklamaya yöneliktir. Bu kavramlar, Tanzimat ve Islahat Fermanları gibi hukuki metinlerin analizine uygulanmış ve felsefi temellerle bu metinlerin ilişkisi tartışılmıştır.

Çalışmanın önemli bir diğer boyutu belge ve metin analizi olmuştur. Tanzimat Fermanı, Islahat Fermanı, Kanun-i Esasi, Arazi Kanunnamesi ve Ceza Kanunnamesi gibi dönemin temel hukuki belgeleri ayrıntılı bir şekilde incelenmiştir. Bu belgelerde geçen kavramlar, Osmanlı İmparatorluğu’nun geleneksel hukuki yapısı ile Avrupa kamu hukuku etkisi bağlamında analiz edilmiştir. Örneğin, Osmanlıca “hukuk” kavramının Fransızca ve İngilizce çevirileri üzerinden kavramsal süreklilik ve değişim incelenmiştir. Bu analiz, dönemin siyasi ve hukuki bağlamını derinlemesine anlamak için bir temel oluşturmuştur.

⁴⁸ Aylin Koçunyan, *Negotiating the Ottoman Constitution 1839-1876*, Peeters, 2018, p.277

Bu birincil kaynaklarda geçen terimler, bu kaynaklarla ilişkilendirilen başka metinlerle birlikte düşünülerek terimlerden bir kavramsal çıkarım yapılması yöntemi uygulanmıştır. Bunu yapmamızdaki amaç, dilin kendisi dışında neler olup bittiğini alımlayıcı olarak kaydetmesinden yola çıkarak dil-öncesi ve dil-dışı terimlere ulaşmayı denemektir. Dil hem alımlayıcı hem de üreticidir. Dil, kaydeder ve aynı zamanda bir algı bir idrak ve bir bilgi etkenidir.⁴⁹ Kavramlar, salt anlam olarak bir istikrar etkisi yaratırlar. Bu kavramlar bütün politik kamplarda tartışılan dilsel ortaklıklar meydana getirirler.⁵⁰ Tezin bu yöntemine uygun yöntem takip eden benzer çalışmalar da bulunmaktadır.⁵¹ Bu çalışmalar, Tanzimat Fermanı'nı hem kavramsal hem de düşünsel kökenlerine dair metin üzerinden giderek analiz eden çalışmalardır.

Çalışmada ayrıca karşılaştırmalı perspektif benimsenmiştir. Tanzimat reformları, Avrupa'daki insan hakları bildirgeleri ve doğal haklar anlayışları ile karşılaştırılmıştır. Özellikle Virginia Haklar Bildirgesi ve Fransız İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi gibi belgelerle Tanzimat'ın kavramsal yakınlıkları ve farklılıkları ele alınmıştır. Tarih literatürü açısından bakıldığında, Osmanlı İmparatorluğunun kendine özel yapısı kendi referans değerlerine göre incelenmesi düşüncesi yaygın. Bu yöntem araştırmacılar açısından bir yandan metodoloji ve kapsam açısından daha güvenli bir zemin sunar. Ancak özellikle on dokuzuncu yüzyılda tarihsel durumları evrensel bir olguyla temas eden bir şey olarak görüp tarihsel durumların her ülkenin gerçekliğiyle kesişen veya farklılaşan yanlarını incelemek bu dönemlere bakışlara farklı yaklaşımlar getirir. Örneğin hukuki modernleşme on dokuzuncu yüzyılın temel bir tarihsel gerçeğiysen Osmanlı özelinde gösterdiği gelişim seyri,⁵² hukuki modernleşmenin evrensel yönü ihmal edilerek anlaşılamaz. Bu durum,

⁴⁹ Reinhart Koselleck, *Kavramlar Tarihi Politik ve Sosyal Dilin Semantiği ve Pragmatigi Üzerine Araştırmalar*, (İstanbul: İletişim Yayınları, 2013), 61.

⁵⁰ Reinhart Koselleck, *Kavramlar Tarihi Politik ve Sosyal Dilin Semantiği ve Pragmatigi Üzerine Araştırmalar*, 44.

⁵¹ Yavuz Abadan, "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili" *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*. Ed. Halil İnalıcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu, 57-88; Edhem Eldem, *L'Édit Des Tanzimat (1839): Une Relecture*; Butrus Abu-Manneh, "Two Concepts of State in the Tanzimat Period: the Hatt-ı Şerif of Gülhane and the Hatt-ı Hümayun", *Turkish Historical Review*, 6 / 2, 117-137; Butrus Abu-Manneh, "The Islamic Roots of the Gülhane Rescript"; Alexis Wick, Gülhane contra Islahat: A Conceptual Approach to the Tanzimat, *Journal of the Ottoman and Turkish Studies Association*, 2022, 9/1, 179-201.

⁵² Ethem Eldem'in, *L'Édit Des Tanzimat (1839): Une Relecture* makalesinde Tanzimat fermanının retorik ve dil kullanımı açısından fermanın diğer dillere çevrisiyle karşılaştırmasında görüldüğü gibi çeviri eylemi, ıslahatların nasıl bir esneklik ve incelik içerisinde ustalıkla dilsel forma dönüştürüldüğünü gösterir. Yasa, kutsal yasa, kanun gibi kritik kavramların fermanın orijinal dilinde bazı yerlerde dinsel anlamlara gönderme

zorunlu olarak tarihsel durumları eğip bükerek yereli evrensel olana eklemleme şeklinde olmamalıdır. Evrensel ve yerel arasındaki benzer olgular o olgunun doğasına dair bir şey söylerken benzer olmayan olgular o ülkenin doğasına dair bir şey söylemiş olur. Bir kavramın ya da kuramın evrenselliği belli ülkelerin tekelinde olmadığı gibi her bir ülke bu evrensel nosyonlarla değişen ölçüde ve sıklıkta etkileşim içindedir. Bu çalışmada, bu duruma öncelikle önem verilmiştir.

Tarihsel süreç analizi, Tanzimat dönemi reformlarının tarihsel süreklilik ve kopuş bağlamında ele alınmasını sağlamıştır. Tanzimat'tan Kanun-i Esasi'ye uzanan dönemde yaşanan dönüşümler, reformların toplumsal ve siyasal bağlamı dikkate alınarak değerlendirilmiştir. Bu süreçte reformların temel amaçları, Osmanlı yönetim sistemindeki dönüşüm ve karşılaşılan zorluklar üzerinden analiz edilmiştir. Reformların ortaya çıktığı dönemi ve koşulları daha açık bir zeminde analiz edilmesine olanak sağlaması için reformlar bağlamsallıkları⁵³ içinde incelenmiştir. Örneğin Osmanlı İmparatorluğu Rus İmparatorluğuna karşı gücünü kaybedince bu durum Osmanlıda bir otorite zaafına yol açar. Küçük kaynarca antlaşması, Osmanlı'nın yönetim hakkı olan bölgelerde otoritesinin zayıflamasına yol açmıştır. Bu durum, bir antlaşma metninde somutlaşır. İmparatorluğun otoritesi ve onun adalet sağlama, yargı gücünü elinde bulundurma yetisi birbirine bağlı olduğu için Rus İmparatorluğu'nun Osmanlı tebaası olan Ortodoks Hristiyanlar üzerinde koruma iddiası da artmıştır. Bu da bize otorite ve hukuk arasında doğrudan bir bağ olduğunu gösterir. Bundan yola çıkarak bu tezde, ıslahatların koşullarını belirleyen tarihsel durumlar incelenmiştir.

Bunun yanı sıra, kavramların dönüşümünün izlenmesi çalışmanın bir diğer önemli boyutunu oluşturmuştur. Doğal haklar (modern ve geleneksel), vatandaşlık, kamu hukuku, yasa ve adalet gibi kavramlar, dönemin belgelerinde nasıl tanımlandığı ve bu tanımların nasıl dönüştüğü detaylı olarak tartışılmıştır. Örneğin, Osmanlı tebaası için kullanılan “umum” ve “vatandaş” gibi kavramlar, Tanzimat reformlarının toplumsal etkilerini ve modernleşme sürecindeki konumlarını anlamada kilit bir rol oynamıştır. Yöntem açısından bu tezde, Tanzimat döneminde kullanılan özel bir kavramın eğer tarihsel bir

yapacak biçimde kullanılırken Fransızca çevirisinde dili, evrensele uyarlamanın düşünsel esnekliği görülür. *L'Édit Des Tanzimat (1839): Une Relecture*, 265.

⁵³ Quentin Skinner, “Meaning and Understanding in the History of Ideas”, *History and Theory*, 1969, 8/1, 3-53.

anlam kökeni varsa çalışma, o kavramın tarihsel kökenini de açıklar. Mesela on dokuzuncu yüzyılda önemli yer tutan düstur kavramını belli bir anlam örgüsüne eklemlenmek için düstur kelimesinin tarihsel arka planı da ele alınmıştır. Bu açıdan bu tezde, anlam dizimini tamamlamak için on dokuzuncu yüzyıldan önceki yüzyıllara giderek⁵⁴ o kavramın daha önce hangi anlamda kullanıldığı ve güncel olarak hangi anlamı ortaya çıkardığı bir izlek etrafında sunulur.

Son olarak, reform ve hukuki yapılar üzerinden inceleme de çalışmanın yöntemi açısından önemli bir yere sahiptir. Meclis-i Vala ve Meclis-i Tanzimat gibi reform sürecinde öne çıkan idari ve hukuki yapılar, dönemin siyasal ve hukuki bağlamında ele alınmıştır. Bu kurumların reformlardaki rolü, Osmanlı yönetim sistemindeki dönüşüm ve modernizasyon süreçleriyle birlikte değerlendirilmiştir. Bu yöntem, Tanzimat dönemi reformlarının felsefi, hukuki ve tarihsel bağlamda çok boyutlu bir şekilde incelenmesine olanak sağlamaktadır. Kavramların bu geniş çerçevedeki dönüşümü, Tanzimat reformlarının Osmanlı İmparatorluğu üzerindeki toplumsal ve siyasal etkilerini derinlemesine anlamaya hizmet etmektedir. Reformların sadece bir modernleşme hareketi değil, aynı zamanda bir yeniden inşa süreci olduğu bu yöntemle açık bir şekilde ortaya konulmaktadır.

Tezin Planı

Tez, iki ana bölümden oluşmaktadır. İlk Bölüm Tanzimat Fermanının ilanından Islahat Fermanı'nın ilan edildiği tarihe kadar olan bölümdür. İkinci bölümse Islahat Fermanının ilanından Kanun-ı Esasi'nin ilan edildiği tarihe kadar olan dönemi kapsamaktadır. Bu bölüm, Islahat Fermanı'nın (1856) ilanı ile başlayan ve Kanun-i Esasi'nin (1876) ilanına kadar süren dönemi ele almaktadır. Başlıklandırma açısından bu iki ana bölüm toplam yedi başlıktan oluşmuştur.

İlk başlıkta, tezin kavramsal arka planını oluşturan konular irdelenmiştir. Aristoteles'in ve Hegel'in düşünsel izleğinden yola çıkarak dağıtıcı adalet, düzeltici adalet, doğal hukuk, irade, mülkiyet gibi konular irdelenmiştir. Bu kavramlar, iki düşünsel

⁵⁴ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi: Düsturu'l-amel li Islahi'l-halel*, Haz. Ensar Köse, (İstanbul: Büyüyenay Yayınları, 2016)

izleğin temelini oluşturmak için tartışılmıştır. Birincisi, adalet kavramını çeşitli yönleriyle açarak bu kavram üzerinden Osmanlı İmparatorluğu'nun Tanzimat öncesi siyasal yapısını irdelemektir. İkincisi Hegel'in öznel ahlak, nesnel irade, özgürlük gibi kavramlarından yola çıkarak Tanzimat sonrasında gelişen devlet yapısını incelemektir.

İkinci başlıkta, Tanzimat döneminde oluşturulan ve Tanzimatın hedeflerini gerçekleştirmekte önemli rol oynamış Meclis-i Vala, Meclis-i Tanzimat gibi hem meclis işlevi gören hem de yasa yapım süreçlerine önemli katkılar sunan meclisleri incelenmektedir. Bununla bağlantılı olarak, bu bölümde kanunlaştırma, meclis, meşveret terimlerinin anlamları ele alınmıştır. Bu başlıkta, Tanzimat döneminin kişi hukuku ve mülkiyetinin gelişimi açısından önemli bir yere sahip olan Ceza Kanunnamesi ve Arazi Kanunnamesi incelenmiştir.

Üçüncü başlıkta, Islahat Fermanı incelenir. Tezin yöntemiyle uyumlu olarak bu başlıkta Islahat Fermanını bir bağlamsallık içinde incelemek için Islahat Fermanını ortaya çıkaran tarihsel koşullar ve durumlar incelenir. Daha sonra Islahat Fermanının semantik yapısı analiz edilir. Fermanın önemli kavramları, fermanın diğer dillere çevrisiyle kıyaslanarak açıklanır

Dördüncü başlıkta, çalışma adalet kavramının tarihsel kökenlerini inceler. Adalet kavramı, sultan ve otoriteyle ilişkilendirilerek sultanın ve otoriteni geçirdiği anlam değişikliklerine odaklanır. Buradaki amaç, Tanzimat döneminde eşitlik ilkesine geçiş denemelerinin nasıl bir tarihsel arka plan üzerinden yapıldığını göstermektir.

Beşinci başlıkta Islahat Fermanından Abdülaziz dönemine geçiş aşaması incelenir. I. Abdülaziz'in çıkardığı ilk ferman, metinsel analize tabi tutulmuştur, adalet kavramıyla ve yasa kavramıyla ilişkisi tartışılmıştır. Bu başlıkta, imparatorluğun temel yasa arayışı incelenmiştir. Temel yasa nasıl kurulmaya çalışılmıştır ve temel yasanın tarihsel kökenleri nedir konuları tartışılır. Bu amaçla bu bölümde düstur, kanun gibi kavramlar tarihsel bağlam içinde analiz edilir.

Altıncı başlıkta, Islahat Fermanının tarihsel koşullarına tekrar dönüş yapılır. Bu kez ferman metnini incelemekten ziyade bu dönemde ortaya çıkan ve giderek imparatorluğu

etkileyen uluslararası hukukun nasıl oluştuğunu araştırılır. Avrupa uyumu devletleriyle Osmanlı imparatorluğu arasındaki siyasi ve hukuki ilişkiler irdelenmiştir.

Yedinci başlıkta, Cebel-i Lübnan krizinden yola çıkarak uluslararası hukukun, bir hukuk kaynağı olarak Osmanlı İmparatorluğuna etkisi incelenmiştir. Yine bu başlık altında, Kanun-i Esasi'nin maddeleri tezin konusuyla uyumlu şekilde incelenmiştir. Anayasanın toplum tarafından nasıl karşılandığını, devletin ve toplumun bu süreçte nasıl şekil aldığı bu bölümde tartışılmıştır alınmıştır. Meclis-i Tanzimat gibi yeni idari yapılar, bu bölümde reformların kurumsal altyapısını analiz etmek için kullanılmıştır. Kanun-i Esasi, Osmanlı'nın anayasal bir düzene geçişini simgeleyen önemli bir dönüm noktası olarak değerlendirilmiştir.

1. ARİSTOTELES’TE ADALET KAVRAMI

Tezin felsefi yönünü oluşturmak amacıyla bu bölümde, Aristoteles’in iki temel çalışmasındaki “adalet” kavramına geniş yer ayırdık: “Nikomakhos’a Etik” ve “Politika”. Aristoteles’i seçmemizin nedeni, onun siyaset felsefesinin Osmanlı İmparatorluğu’nun devlet anlayışını yansıtan önemli düşünürlere kadar uzanarak imparatorluğun adalet ve siyaset yazınında belirleyici bir yer tutmasıdır. Özellikle Aristoteles’in “Nikomakhos’a Etik” isimli çalışması bu bağlamda büyük bir etki yaratmıştır. Aristoteles’e göre adalet hem kişisel bir erdemdir hem de siyasal sistemin özüne ilişkin bir kavramdır. Bundan dolayı Aristoteles’in eserleri adalet kavramını, insan ve devlet yapısı açısından ele almamıza olanak sağlayacaktır. Bu bölümde genişçe ayırdığımız diğer bir filozof ise G. W. F. Hegel’dir. Hegel’in adalet ve yasayı, hakları, devletin etik doğasını incelediği “Hukuk Felsefesinin Prensipleri” isimli eseri, bu çalışmanın diğer temel başvuru kaynağını oluşturur. Hegel’in çalışması, Tanzimat döneminde modern kurumlar aracılığıyla yeni bir devlet modeli ortaya çıkarma çabasını kavramsal anlam örgüsü içinde sistemleştirmeye olanak sağlayacaktır. Geleneksel adalet ve hak kavramı ile organik, kapsayıcı devletin doğası ve bu devlet yapısının doğurduğu modern hak anlayışı arasında imparatorluk, kendisini yeniden üretmek amacıyla tepkiler göstermiştir. Bu iki filozofun eserleri, bu dönüşümü kapsamlı şekilde irdelemenin hukuksal, kavramsal ve felsefi yönünü açıklamakta büyük katkı sunacaktır.

Aristoteles’e göre adalet en üstün erdemdir. Adalet erdemine sahip olan kişi, adaleti yalnızca kendine yönelik bir şey olarak değil, başkasıyla olan ilişkilerde de gözetir. Bundan dolayı adalet, tamdır ve eksiksizdir. Aristoteles’e göre adaletin tamlığını sağlayan şey, kişi ve kişilerin bu erdemle ilişkisidir. Pek çok kişi, kendi işlerinde erdemli davranırken bir başkasıyla ilgili durumlarda erdemli davranmaz. Oysa adalet, bir başkasıyla olan ilişkiyi de içerir. Aristoteles’e göre adalet erdemini diğer ahlaki erdemlerden ayıran ölçüt, adaletin, başkalarıyla olan ilişki üzerinden tanımlanmasıdır. Bu bakımdan adaletin olduğu şeyle erdem olduğu şey aynı değildir. Bir erdem, adalet olabilmesi için başkasıyla ilişkide ortaya çıkması gerekir. Erdem, kendi başına olduğunda bir eğilimdir. (1129b20-1130a10)⁵⁵ Adalet erdemi de insanlarda eğilim (*hexis/disposition*)

⁵⁵ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 92-93.

olarak bulunur. İnsan, bu eğilimi taşıyorsa hem adil eylemlerde bulunur hem de adil olan eylemleri ister. Dolayısıyla Aristoteles, adaleti kişinin kendisiyle olan ilişkisinden çıkararak toplumsal bir düzleme taşır.

Aristoteles, herkesin üzerinde tanım birliğine vardığı “adalet adil olan tarafından, adaletsizlik adil olmayan tarafından belirlenir”⁵⁶ düşüncesine şüpheyile bakar, bu tanımın keskince yapılmış bir ayrım içerdiğini savunur. Bilgi ve yetinin (dunamis) aksine eğilim (hexis) halindeki ahlaki erdem (moral virtue), keskince yapılmış bu ayrımı açıklamakta yetersiz kalır. “Adalet; adil olan kişiyi adil eylemde bulunmaya götürür. Oysa bilgi, bilgiye sahip olana zıtları seçme konusunda güç verir. Bundan dolayı adalet ve adil olan arasında sıkı bir bağ vardır; çünkü adalet, adil olanı istemeye yönelik bağlılık içerir.”⁵⁷

Aristoteles, “herkes insanların, adil olanı yapan insanlar olmalarını, adil eylemlerde bulunmalarını ve adil şeyler istemelerini sağlayan huya [eğilime] ‘adalet’; aynı şekilde insanları haksızlık yapmaya ve haksız şeyler istemeye götüren huya da ‘adaletsizlik’ demek istiyor” (1129a5-1129a10)⁵⁸ çıkarımını yaptıktan sonra bu genel kanıyı temel olarak kabul eder ve onu incelemeye başlar: Topluluk içerisinde yasaya uymayan, çıkarıcı, eşitliği gözetmeyen insana adaletsiz gözüyle bakılır. Bunun zıt durumunu oluşturan “adaletli” ise yasaya uyan ve eşitliği gözetken kişidir. Yasal olan şeyler bir anlamda adil olan şeylerdir. Yasalar herkes için konulur. Ancak yasalarda bir yarar ilkesi olduğu görülür: “Ya herkesin ortak yararını ya da en iyilerin yararını, [erdem bakımından] önde gelenlerin yararını ya da bu tür başka bakımdan yararlı olanı hedef edinirler. O halde siyasal biraradalıkta [Politike Koinonia] mutluluğu ve onun öğelerini oluşturan ya da koruyan şeylere bir anlamda adil şeyler diyoruz (1129b10-1129b20).”⁵⁹

1.1. Yasa ve Eşitlik

Adil olmayı (just) yasaya ve eşitliğe uygunlukla, adil olmamayı (unjust) bunlara aykırılıkla tanımlar. Aristoteles, adil olma ile yasaya uyma arasında çok sıkı bir ilişki varsayar. Başka bir deyişle yasa, adaletin ölçü birimi gibidir. Bir şeyin adil olup olmadığını

⁵⁶ Ronald Polansky, “Giving Justice Its Due” *The Cambridge Companion to Aristotle’s Nicomachean Ethics*, Ed. Ronald Polansky, (Cambridge: Cambridge University Press, 2014), 153.

⁵⁷ Polansky, “Giving Justice Its Due” 154.

⁵⁸ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 90.

⁵⁹ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 92.

yasaya bakarak belirleyebiliriz. Yasa kavramı, Aristoteles'te eşitlikten daha geniş ve kapsayıcıdır. Yasa ve eşitlik, parça ve bütün ilişkisine benzer biçimde ilişkisellik halindedir. Eşitsiz olan her şey yasaya aykırıdır, fakat yasaya aykırı olan her şey eşitsizdir değildir (1130b10-1130b20).⁶⁰ Yani bir şeyin adil olup olmadığının ölçüsü yasadır ve eşitlik de yasanın altında konumlanır. Ancak eylemde adil olma ya da olmama, erdem olan adaletten (*justice*) ayrı bir yeredir. Aristoteles adaleti, erdem vasfı taşıdığı için daha üst bir anlam örgüsü içine koyar. Örneğin, eylemde neyin adil olup olmadığını belirleyen yasa, kökenlerini erdemlerden alır. Aristoteles'in erdem olarak saydığı adalet bir bütündür ve yasa, bu bütün olana bakılarak ortaya konan şeydir.

“Erdem (Arete) soruşturmasının dolaysız bağlantılı olduğu ruh durumu, “pathos”larımız nedeniyle, “iyi” (Eu) ya da “kötü”ye (Kakos) geçmemize yol açan “Hexeis”, “alışkanlıklardır” [eğilimlerdir].”⁶¹ Aristoteles'te yasalar uzun süreli bir alışkanlık [eğilim] sonucu ortaya çıkmış edimselliktir. Yasa, bütüncül bir ilke olan erdemi (*virtue*) gündelik hayatımızda uygulamayı ve kötülükten (*vice*) ise kaçınmayı salık verir. Yasanın gündelik hayatta faal olarak kapsadığı alan ise Aristoteles tarafından şöyle tanımlanır: “İster yazılı olsun ister yazısız, geleneksel toplumda yasa nerdeyse bütün şeylere yönelik uygulanan bir şey gibi anlaşılır. Bundan dolayı yasaya tabi olmaya hazır ve nazır olmak bütün erdemleri kuşatmıştır. Yasanın bütün her şeye olan bu aidiyeti açık bir şekilde olmalıdır; çünkü yasa toplumun faydasını ve mutluluğunu (*eudaimonia*) amaçlar. Mutluluk bütün iyileri kuşatan nihai iyidir.”⁶²

İyilik bir şeyin özü itibarıyla iyi (*agathon*)⁶³ olması anlamını taşımaz. Aristoteles, her türlü bilgi ve etkinliğin bir iyiyi arzuladığını söyler. Ancak devlette amaçlanan iyi

⁶⁰ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 94.

⁶¹ Türker Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, *Cogito*, 78, (Kış 2004), 250.

⁶² Polansky, “Giving Justice Its Due”, 155.

⁶³ Yukarıdaki paragraflarda birbirini takip eden “iyi” sözcüğüne Yunanca karşılık olarak “eu” ve “agathon” sözcükleri kullanılmıştır. Bu kullanımlar arasındaki fark; her iki iyi sözcüğünün farklı bir iyilik biçimine karşılık gelmesinden kaynaklanır. “Eu” olan “iyi” sözcüğü, fiili niteleyen bir zarf olarak bir durumu belirtmek için kullanılır ve “kötü, eksik, hatalı” anlamına gelen “kakos” sözcüğünün karşıt anlamlısıdır. Örneğin bir bilginin ya da eylemin iyi, tastamam, detaylı olması anlamında “eu” zarfı kullanılır. Philippe Verkerk, “ἐὺ, εὖ, εὔ, εὔ”, *Eulexis-web*, (Erişim Tarihi: 5 Mayıs 2025). “Agathon” sözcüğü, isim haliyle (the good/ to agathon) iyi anlamına gelir. James Diggle (Ed.), *The Cambridge Greek Lexicon 1*, 3. 1897 yılında İstanbul'da yayımlanan Kamus-i Rumi lüğatinde, “agathon” sözcüğüne Türkçe karşılık olarak “iyi, salih, doğru, müstakim”, “to agathon” sözcüğüneyse “iyilik, fazilet” denilmiştir. Yuvanaki Panayotidis, *Kamus-i Rumi, Rumcadan Türkçeye Lügat*, (İstanbul: Yuvanaki Panayotidis Matbaası, 1897), 5. Aristoteles'in kullanımında isim olan iyi (*agathon*) fiili niteleyen iyiden (*eu*) daha geniş bir içeriğe sahiptir. Aristoteles,

farklıdır. Burada iyi denildiği zaman adalet kastedilir. Devlette iyi, adaleti amaçlamaktır. Bu, bütün toplumun iyiliği içindir. Bir devlet fiili, doğası itibariyle iyi olmayan bir şey gerçekleştirse de eğer topluluğu kuran anayasaya göre o iyiye, adalet tesis edilmiş olur. Mesela üzerinde uzlaşmış ortak iyiyi tehlikeye düşürecek kadar iyi olarak tanımlanan bir kişinin düzeni bozduğu için toplumdan sürülmesi (ostrakismos) durumunda olduğu gibi. Osmanlı örneğinde düşündüğümüzde, Padişah'ın 1876 Anayasası'nın 113. maddesiyle⁶⁴ elde ettiği sürgün⁶⁵ etme hakkıdır. Buradaki “iyiyi” anayasal sistemin içinde devinen

gelenseksel ayrıma uyarak iyiliği; beden iyiliği, ruhun iyiliği ve dışsal iyilikler olmak üzere üçe ayırır. Aristoteles, iyiyi işlevsellikle birlikte ele alır. Örneğin tıbbın iyiliğini, hastanın iyileşmesiyle olan ilişkisi üzerinden değerlendirir. Ruhun iyiliği, kişinin “politik canlı” olma özelliğine uygun olarak doğasına uygun yaşaması, böylece bir tamamlanmışlık aşamasına varmasıdır. Bu tamamlanmışlık, etik yaşam durumudur, yani erdemlere uygun yaşamdır. İnsanın “bilmeyi isteme” niteliği de ruhsal iyiliğinin bir parçasıdır. Sağlıklı yaşam, talih gibi durumlar da dışsal iyiliklerdir. Aristoteles, bu iyilikleri (agathon), mutlu yaşama yani nihai iyiliğe doğru devinen durumlar olarak görür. İyiler arasında bir hiyerarşi vardır. Bütün iyileri kapsayan hiyerarşik olarak en üstte olan bir iyi vardır, o da mutluluktur (eudaimonia). Mutluluk, kendi başına yeterli bir nihai iyilik durumudur. Aristoteles'e göre mutluluk, soyut şekilde varolan bir olgu değil, bir neden ve amaç ilişkisi içerisinde ulaşılan bir durumdur. Pierre Pellegrin, *Dictionnaire Aristote*, (Paris: Ellipses, 2007), 35-37.

⁶⁴ “Mülkün bir cihetinde ihtilal zuhur edeceğini müeyyid asar ve emaret görüldüğü halde Hükümeti seniyenin o mahalle mahsus olmak üzere (idare-i örfiye) ilanına hakkı vardır. (idare-i örfiye) kavanin ve nizamı mülkiyenin muvakkaten tatilinden ibaret olup (idare-i örfiye) tahtında bulunan mahallinin sureti idaresi nizamı mahsus ile tayin olunacaktır. Hükümetin emniyetini ihlal ettikleri idare-i zabitanın tahkikatı mevsukası üzerine sabit olanların memalik-i mahrusa-i şahaneden ihraç ve teb'id etmek münhasıran Zatı Hazreti Padişahinin yedi iktidarındadır.” (Devletin belli bir kısmında ihtilal ortaya çıkacağına yönelik işaretler ve belirtiler görüldüğünde Hükümet'in o bölgeye mahsus sıkıyönetim ilan etmeye hakkı vardır. *Düstur*, Cüz-ü Rabi, (İstanbul: Matba-i Amire, 1878), 19.

⁶⁵ Sürgün cezası, uzun bir geçmişe dayanan ceza türüdür. Pek çok bölgede ve toplumda uygulanagelmıştır. Eski Yunan'da sürgün cezasını inceleyecek olursak klasik çağda iki tür doğrudan sürgün cezası vardır. Bunlardan ilki, bir kişinin veya bir klanın cinayet, kutsal değerlere hakaret gibi nedenlerden dolayı bulunduğu topluluktan uzaklaştırılma cezası olan sürgündür. Diğer sürgün cezasıysa 508 yılında Kleistenes'in çıkardığı kanunla şekil kazanan “ostrakismos” sürgün cezasıdır. Aristoteles'e göre, toplumda olağanüstü yetenekleri olan bir kişi ortaya çıkarsa onun normal anayasanın dışında sayılması gerekir. Bu kişi ya toplumdan sürülecektir (ostrakismos) ya da eşsiz değerini layığı olan üstün duruma geçecektir. Aristoteles, *Politika*, Çev. Mete Tunçay, (İstanbul: Remzi Kitabevi, 2019), 114. Uygulamada farklı bir sonuç veren ostrakismos sürgün cezasını detaylı şekilde ele alacağız. Ostrakismos'u incelemeyi önce, dolaylı şekilde sürgüne yol açan bir başka ceza türü olan “atimia” cezasını kısaca inceleyelim.

Bir kişinin atimia cezasına mahkûm olması o kişinin, yasa dışı ilan edilmesi anlamına geliyordu. Atimia cezası sabit biçimde uygulanan bir ceza değildi; klasik öncesi dönemdeki atimia uygulaması klasik döneme göre çok daha sertti. M.Ö. 7. yüzyıldaki Drakon yasalarında cinayet işleyen bir kişi atimia cezasına mahkûm olurdu. Yasadışı ilan edilen katil, bir başkası tarafından öldürüldüğü takdirde öldüren kişi cezaya çarptırılmazdı. Klasik öncesi dönemde yalnızca suçlular değil onların mülkiyeti de atimia ilan edilirdi, böylece suçluların canı ve mülkü öldürülmeye, yağmaya açık hale gelirdi. Bu kişiler kentte kalıp böyle bir sonuçla karşılaşmak yerine sürgünü tercih ederlerdi. M.Ö. 6. yüzyılın başında Solon'un yasal reformu, atimia'nın içeriğinde değişim meydana getirdi. Bunun temel nedeniyse Solon yasalarıyla birlikte ilk kez yasal vatandaşlık tanımıydı. Vatandaşlık tanımı berraklaştıkça atimois'in (atimia cezasına çarptırılan kişi) mahrum olacağı haklar da berraklaşmaya başlamıştı. Klasik dönemdeki atimia cezasının uygulanış biçimi, Solon yasalarıyla şekillenmişti. Klasik dönem öncesinde yasadışı olmakla eş olan atimia, klasik dönemde kentte pay sahibi olma haklarının yitirilmesi anlamı taşıyordu. Klasik dönemde atimoi, yasa öneremez, meclise katılamaz, yargıç olamaz, kamu ya da özel dava açamaz, mahkemeye delil sunamaz, kamu görevi yürütemez, kutsal mekanlara ve agoraya giremez. Eğer atimoi, devlete borçluysa mülkiyetine el konulur,

ereksellik olarak gördüğümüzde, sürülebilecek ya da sürülen kişilerin, mevcut “iyiyi” değiştirebilecek potansiyele sahip olduğunu varsayabiliriz. Bu noktada “siyasi erk”, “iyi” ve “adalet” birbirinden ayırıştırılamayacak kadar iç içe geçmiştir.

bunun dışında o kişinin mülkiyet hakkına saygı duyulurdu. Brook Manville, “Solon’s Law of Stasis and Atimia in Archaic Athens”, *Transactions of the American Philological Association*, 110, (1980), 213-221. Anayasanın dışında tutulacak kadar üstün meziyetlere sahip kişinin toplumdaki sürülmesine yönelik bir ceza olan ostrakismos sürgün cezasını incelemeye devam edelim. *Ostrakismos*, genellikle demokrasilerde; üstün servete, çok sayıda arkadaşına ya da diğer siyasi güç kaynaklarına sahip vatandaşları topluluktan kovmak için başvurulan bir araçtır. *Ostrakismos*; sürgün ve onur yoksunluğu (*atimia*) gibi cezalardan farklıdır. *Ostrakismos* cezası alan yurttaşın, yurttaşlık ve mülkiyet hakları kaybolmaz. Yurttaş, sürgün cezasının bitiminde etkin yurttaşlığa ve kente dönmeye hak kazanır. *Ostrakismos* uygulanan kişinin, herhangi bir suçtan ceza almış olması ya da birinin hakkını ihlal etmesi gerekmez. Fred D. Miller, *Nature, Justice, and Right in Aristotle’s Politics*, (New York: Oxford University Press, 1995), 234-247. Oldukça ilginç olan durumsa *ostrakismos* cezasının, düzeltici adaleti (*corrective justice*) temele alarak verilmesiydi. Hiçbir suç işlemeksizin bulunduğu topraklardan sürülen bir kişiye adil davranıldığı söylenebilir miydi? Aristoteles, siyasal adaleti toplumsal ahlaka önceleyerek kendi felsefesiyle ters düşmesi pahasına da olsa *ostrakismosun* uygulanmasına onay verir. Aristoteles’in amacı, anayasayı muhafaza etmektir. Bunu yaparken Aristoteles, “ortak iyiyi” (*common good*) göz önünde bulundurur. Aristoteles’in ostrakismos için uygun gördüğü “iyi insan” ahlaki açıdan mükemmel olan kişi değil, ahlaki açıdan mutlak üstünlüğe sahip olan kişidir. Bu iyi insan, toplumun geri kalanıyla kıyaslanamaz, çünkü toplum ve bu iyi insan aynı bütünün parçaları değildir. Eşitsiz şekilde mutlak ahlaki üstünlüğe sahip kişiye toplumdan pay verilmek istense ahlaki ve siyasi güç açısından toplumla eşit olmayan bu kişiye haksızlık yapılmış olur. Bu durumda Aristoteles, siyasal adaleti korumak için ostrakismos lehine olan görüşten yanadır. Marguerite Deslauriers & Pierre Destree (Ed), *The Cambridge Companion to Aristotle’s Politics*, (United Kingdom: Cambridge University Press, 2013), 143-157. Aristoteles, yalnızca Atina kentini incelediği “*Atinalıların Devleti*” isimli çalışmasında, Solon’dan sonra onun yasalarını zayıflatan tiranlara karşı Kleistenes tarafından demokrasiyi güçlendirmek için çıkan yasalardan birinin de *ostrakismos* olduğunu belirtir. Aristoteles, *Atinalıların Devleti*, Çev. Ari Çokona, (İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2013), 25-27. “*Atinalıların Devleti*”nde ostrakismos, demokrasi korumak adına tiranlığa karşı yapılmış bir yasa görünümündedir. Aristoteles’in daha geniş siyasal yapıları incelediği “*Politika*” isimli çalışmasındaysa ostrakismos yorumu farklılaşır. Aristoteles, felsefi açıdan bu cezanın düşünsel temellerini açıklar, *ostrakismosun* demokrasilerde uygulandığını, ancak rakibini yok eden bir tiranın da bu yönteme başvurduğunu söyler. Aristoteles, *Politika*, 114-117. Modern dönem yazarları, Atinalıların demokrasiyi muhafaza etmek için ostrakismosa başvurmasına farklı yorumlar getirmiştir. Ostrakismos yasasını, seçkinler arasındaki iktidar mücadelesini düzenleyici bir araç olduğu konusunda fikir birliği vardır. Klasik dönem öncesinde seçkinler, güçlü başka bir seçkini sürgüne gönderdiğinde bu siyasi lideri, onun destekçilerini, ailelerini belirsiz bir süre için sürgüne gönderirlerdi. Bu kişiler hem gücünü hem mülkünü kaybederdi. Ostrakismostaysa kişiler etkilerini sonsuza kadar kaybetmezlerdi, bundan dolayı bu yapı, seçkinler arası çatışmanın düzenlenmesinde oldukça ılımlı bir yol oldu. Sara Forsdyke, *Exile, Ostracism and Democracy The Politics of Expulsion in Ancient Greece*, (United Kingdom: Princeton University Press, 2005), 210-248. Kagan da ostrakismosu üst sınıflar arasındaki çatışmanın bir devamı gibi görür. Ostrakismosun halkın oylarıyla belirlenmesi, orta sınıfın bu mücadeleye bir kaldıraç olarak müdahil olmasını sağlamıştır. Kagan, Aristoteles’in ostrakismos yasasının M.Ö. 508 yılında çıkarılmasından yirmi yıl sonra yasanın ilk kez uygulanması arasında geçen süreyi yasanın uygulanmadığı yıllar olarak göstermesini bir başka açıdan yorumlar. Kagan’a göre Kleistenes, ostrakismosu siyasi bir silah gibi kullanmıştır. Çünkü bu yasa, bireye yöneliktir, bir gruba yönelik değildir. Kleistenes, bu imkândan yararlanarak tiranlığı destekleyenler ile tiranların lideri Hipparkas’ı yirmi yıl boyunca ostrakismos tehdidiyle birbirinden ayırmıştır, tiranların liderini kendisiyle iş birliği yapmaya zorlamıştır. Kleistenes’in kurduğu sistem zaman içinde gücünü yitirdi, tiranlık da eski gücünü kaybetti, yeni siyasal aktörler ortaya çıkmaya başladı. İlk *ostrakismos*, bu siyasal şartlar altında gerçekleşmişti. Bu aşamadan sonra ostrakismos, muhalefeti tasviye etme aracına dönüşmüştü. Donald Kagan, “The Origin and Purposes of Ostracism”, *Hesperia: The Journal of the American School of Classical Studies*, 30/4, (October-December, 1961), 393-401.

Adaleti ve yasayı Aristotelesçi bağlamı içerisinde inceledikten sonra Aristoteles'in adalet sınıflandırmasını inceleyeceğiz. Şimdiye kadar erdem olarak adaletin tümel nitelikleri belli başlı yönleriyle ele alındı. Aristoteles'e göre tümel adaletin yanı sıra tikel adalet (private justice) vardır. Tikel adaleti de iki başlığa bölmek mümkündür. Bunlar, dağıtıcı adalet (distributive justice) ve düzeltici adalettir (corrective/rectificatory justice).

Aristoteles, dağıtıcı adalet ve düzeltici adaleti “Nikomakhos’a Etik” kitabının beşinci bölümünde ele alır. Tikel adaletin bir türü; onurun, paranın ve anayasada payı olanlar arasında bölüştürülen diğer şeylerin dağıtılmasında ortaya çıkar. Bu koşulda bir kişinin sahip olduğu pay bir diğerinin sahip olduğu paya oranla daha fazla da olabilir, eş oranlarda da paylaşılabilir. Tikel adaletin diğer türü ise kişiler arasındaki etkileşimlerde (transaction) düzeltici bir işlevi yerine getirir. Etkileşimler de iki alt bölüme ayrılır: bazıları gönüllülük esasına dayanır; bazıları ise kişinin rızasının hilafına gerçekleşir. Alış, satış, tüketime yönelik borçlanma, kullanıma yönelik borçlanma, rehin verilmesi, emanet etme, kiraya verme gibi fiiller gönüllülük esasına dayanır çünkü fiilin kökeninde gönüllülük vardır. Hırsızlık, zina, zehirlenme, tedarikçilik, köleleri ayartma, suikast, yanlış tanıklık gibi gizli yapılan şeyler ile saldırı, tutukluluk, öldürme, şiddet uygulayarak soygun yapma, sakatlama, istismar ve hakaret gibi güç uygulanarak gerçekleştirilen fiiller de kişinin rızası hilafına yapılan fiillerdir (1130b30-1131a10).⁶⁶

Aristoteles'e göre adil olmayan kişi, haksızlığa neden olurken adil olmayan fiil, eşitsizliğe neden olur. Eşit olan demek, iki eşitsiz nokta arasındaki orta nokta demektir. Bir fiili düşündüğümüzde eğer bir fiil eşit fiil değilse yani tam orta noktada yer almıyorsa bu fiilin eksikliği ya da fazlalığı söz konusudur.⁶⁷ Eşit bir fiil aynı zamanda adil bir fiil anlamına gelir. Eşit bir “orta” olduğundan adil de “orta” olacaktır. Her eşitlik adildir ama her adil eşit olmak zorunda değildir düşüncesiyle uyumlu olarak Aristoteles, adil olmayı hem orta sayar hem eşit görür. Adil olma vasfı, belli bir insan grubuna yönelik adil

⁶⁶ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 95.

⁶⁷ Bir fiilin eksikliği ya da fazlalığı Aristoteles tarafından nasıl düşünülmüştür diye sorduğumuzda, Politika kitabında Aristoteles şöyle bir örnek verir. Tam ortada yer alan bir fiil aynı zamanda akla da uygundur. Akla uygun olmaksızın aşırı ölçüde zengin, güzel, kuvvetli ve iyi-doğumlu (soylu) olanlarla bunların karşıtları, aşırı ölçüde yoksul, zayıf ve ezik olanlara tam da güç şeydir. İlk gruptakiler büyük çaplı şiddet suçları işlerler, ikincilerse küçük şeylerde serserilik ve kötülük yaparlar. Bir sınıfın günahları taşkınlıktan ileri gelmektedir ötekinin düzenbazlıktan. (Aristoteles, Politika, (Çev. Mete Tunçay), Remzi Kitapevi, 1993, 4. Basım, s. 127)

olmaktır. Bundan dolayı adil olma hali, Aristoteles'e göre en az dört terim içerir: kişiler, şeyler ve bunlar arasındaki ilişki. Bunlardan ikisi adilliğin kişiler arasına yönelik olanı diğer ikisi de "şeyler" ve dağıtılan "nesneler" gibi adilliğin görünür hale geldiği durumlar içindir. Böylece eşitlik hem insanlar arasında hem de "şeyler" arasında ortaya çıkacaktır. "Şeyler" ve insanlar birbiriyle bağlantılıdır. Eşit olmak, Aristoteles için, bütün şeylerin toplamının kişi sayısına bölünerek paylaştırılması değildir. Eşitler, eşit olmayan paylara sahip olmakla mükafatlandırılırsa bu durum çekişmelerin ve şikayetlerin kaynağını oluşturur. Mükafatlar, liyakate göre verilmelidir.

Bütün insanlar, adil dağıtımın bir bakıma liyakate göre olması gerektiği konusunda hemfikirdirler. Ancak herkes aynı tür liyakate sahip değildir. Demokratlar, liyakati, özgür insanın statüsüne göre, oligarşi taraftarları servetle (veya doğumla gelen soylulukla), aristokrasinin destekçileri ise erdemle tanımlar. Öyleyse adil (just), bir orantı türüdür (yalnızca soyut birimlerden oluşan sayı türüne sahip özelliği olan oran değil genel anlamıyla sayı. Matematiksel olarak anlaşılır adil bir paylaşım ilkesi ortaya koyan Aristoteles, dağıtıcı adaleti servetle sınırlı tutmaz. Onuru ve siyasal topluluğun sahip olduğu paylaşılabilir diğer unsurları da ekler. Burada bir kişi diğer kişiyle eşit pay alabileceği gibi eşit olmayan bir pay da alabilir. Orantısallığı ihlal ederek, ki uygulamada olan aslında budur, adil olmayan taraf, faydadan daha fazla miktarda alır, adil olmayan tavra maruz kalan ise daha az alır (1131a5-1131b30).⁶⁸ Az miktardaki kötülüğe çok olandan daha iyi gözle bakılır.

Düzeltici adalet (rectificatory / corrective justice) ise isteğe bağlı olan veya olmayan etkileşimlerle ilgilidir. Bu adalet biçimi diğer adalet biçiminden daha farklı bir niteliğe sahiptir. Ortak varlıkların dağıtılmasıyla ilgili olan adalet her zaman için yukarıda bahsedilen oransal türlerle uyumlu haldedir. Bu adalet türünün zıddı olan adaletsizlik türü orantısallığın ihlaliyle olur. Ancak insanlar arasındaki işlemlere (transaction) dair adalet aslında bir eşitliktir (equality), adaletsizlik de bir tür eşitsizliktir. Ancak bu adalet türü, diğer adalet türündeki orantı çeşidine göre değil aritmetik orana göre olur. İster iyi insan kötü insanın hakkını ister kötü insan iyi insanın hakkını ihlal etsin bu durum değişmez. Eğer birisi haksızlık yapar diğeri haksızlığa uğrarsa, ya da birisi zarara sebep olur diğeri

⁶⁸ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 95-96.

zarar görürse, yasa, sadece verilen zararın niteliğine bakar ve taraflara eşit şekilde muamele eder. Acı ve fiil eşitsiz şekilde dağılmıştır (1132a1-1132a20).⁶⁹ Yargıç, ceza verme suretiyle saldırganın (fiille) elde ettiği kazancı elinden alır. Bu tür yargı vakalarında kazanç; acı çeken/ zarar gören içinse kayıp terimi kullanılır (1132b1-1132b5).⁷⁰ Bir taraf kazanç elde etmiş diğer taraf ise kayıp yaşadıysa bir şeyi tam iki eşit parçaya bölen orta çizgi aşılmış anlamına gelir. “Düzeltilici adalet, kayıp ve kazancın ortasıdır. İnsanlar uyuşmazlığa düştüğünde yargıca giderler ki adalet yerini bulsun. Yargıçların doğası, adaletin bir tür ete kemiğe bürünmüş halidir. İnsanlar yargıcı, “aracı” olarak görür... yargıç eşitliği tesis eder” (1132a19-1132a24).⁷¹ Aristoteles, yargıcın⁷² yaptığı fiili, iki eşitsiz parçaya bölünmüş bir çizginin ortayı geçen parçasındaki fazla kısmı kesip eksik kısma ekleyen fiil şeklinde tanımlar. Yargıçlar, insanlar arası ilişkide eşitliğin orta noktasını diğer aleyhine geçen kişiyi olması gereken yere tekrar getiren kişidir.

Eşitsizliklerin yaratacağı sorunlara ilişkin Aristoteles, devletlerin iç savaşlarının temelinde genellikle eşitsizliğin yattığını belirtir. Çünkü insanlar haklı ve eşit olana erişme uğrunda mücadelede bölünürler. İki çeşit eşitlik varsayar. Birisi sayısal denklige dayanır ki buna “siyasal eşit” der, diğeri ise değer denkligine dayanır, buna da “orantılı eşit” der. “İnsanlar, mutlak adaletin değere göre orantılı adalet olduğu üstünde anlaşmakla birlikte değer üzerinde anlaşmazlığa düşerler. Bir konuda eşit olan her konuda eşit olmak istiyor, bir konuda üstün olan her konuda üstün olmak istiyor.”⁷³ Daha küçükler eşit olmak için eşitler ise daha büyük olmak için ayaklanırlar. Buna sebep olan dürtüleri ise şöyle sıralar: Kâr, saygınlık, zalimlik, korku, aşırı güç, başkasını aşağı gören tutumlar, oransız büyüme.⁷⁴

Aristoteles, mütakabiliyet üzerinde de durur. Bazı kişiler, mütakabiliyeti herhangi bir vasfı bünyesinden taşımayan adil olma biçimi olarak görür ve böyle bir şeyin ne dağıtıcı adalete ne de düzeltici adalete benzetilebileceğini söyler. Hatta, bir insan ne

⁶⁹ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 97-98.

⁷⁰ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 98.

⁷¹ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 97-98.

⁷² Aristoteles, etimolojik kökenlerine girerek yargı ve yargıcı açıklar. Adilin yerine Yunanca'da kullanılan kelime “dikaion”dur. İkiye bölünmüş birbirine eş iki parçaya “dikha”, iki eşit parçaya bölme eylemine “dikhastes” ve bölen kişiye de yani yargıca da “dikastes” dendiğini belirtir. Bkz. Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 98, 1132a30-1132a32.

⁷³ Aristoteles, *Politika*, 175.

⁷⁴ Aristoteles, *Politika*, 176.

yaptıysa aynısı ona da yapılmalı, adalet ancak böyle yerine gelir diye düşünürler. Ki bu tür bir adalet biçiminin, Hammurabi yasalarında da yer aldığını görüyoruz: bir insan başka insanın gözünü çıkardıysa onun gözü de çıkarılmalıdır (196. yasa), dişini kırdıysa onun da dişi kırılmalıdır (200. yasa).⁷⁵ Babillerin yanı sıra Lex Talionis (Talion Yasası) olarak erken dönem Roma hukukunda yer bulmuştur. Roma hukukunun yanısıra bu uygulama İncil’de de yer bulur. Erken dönem toplumlarında görülen bir ilkedir.⁷⁶ Antik Yunan’da da Pythagorasçılarının savunduğu bu “göze göz” yasasını Aristoteles, adaletin tanımını içerisine koymaz.⁷⁷ Bu yasa ayrıca belirli sınıflara ayrıcalık tanır. Bir yönetici, birini yaralamışsa buna mukabil aynı şeyi, yaralanan kişi yöneticiye yapamaz. Ayrıca bir fiilin isteğe bağlı olarak mı rızası hilafına mı olduğu da çok önemlidir (1132b21-1132b31).⁷⁸

Aristoteles’in adaletin işlerlik kazanabildiği bir toplumda yani değişimin, teatinin olduğu bir toplumda mütakabiliyet, orantıyla uyumlu haldedir. Burada topluluğu bir arada tutan şey orantılı karşılıklıdır. Çünkü Aristoteles’in toplumunda özgür insan bir kötülükle karşılaştığında bu kötülüğe karşılık veremezse kendi konumunu köle konumu olarak görür. İyiliğe karşı iyilik de aynı niteliktedir. Bu gerçekleşmezse, orası değişimin olduğu topluluk olmaktan çıkar. Aristoteles, değişim toplumu oluşması için farklı oranlar arasında ilişkisellik arar. İki eşitin değişiminden bahsedilemez. Bir doktorun hizmeti ile bir çiftçinin hizmeti hiyerarşik olarak örgütlenen bir şey olmalı ki orada değişim söz konusu olsun. Bir itibari değer olan para da bunun için ortaya çıkmıştır. Aristoteles, itibarîlik açısından para (nomisma) ve yasa (nomos) kavramları arasında paralellik kurar.

⁷⁵ “The Code of Hammurabi”, Trans. L. W. King, *The Avalon Project, Yale Law School*, (Erişim Tarihi: 27.12.2020).

⁷⁶ “Talion”, *Encyclopedia Britannica*, (Erişim Tarihi: 27.12.2020).

⁷⁷ Osmanlı İmparatorluğu’nda hakkın zorla yeniden kazanılması yollarından birisi “ihkak-ı hak” usulüdür. Her ne kadar içerik olarak Talion Yasası gibi maruz kaldığın haksız fiilin aynısını misilleme olarak haksız fiili işleyen kişiye uygulama şeklinde olmazsa da “ihkak-ı hak” yargılama sürecini yok sayan bir yöntemdir. Kişi, maruz kaldığı haksız fiile karşılık karşı taraftan hakkını zor kullanarak alır. Ancak “ihkak-ı hak” belli koşullara bağlanmıştır. Kişi, haksız fiile uğradığında devlet, kişinin hakkını korumak için teşebbüste bulunsa da kişinin haklarını koruyamadıysa ve kişi, bu hakkı tamamen yitirdiyse, hakkını kullanamıyorsa, daha sonra bu hakkı ileri süremiyorsa o zaman kuvvet kullanarak bizzat hakkını alabilir. Bu hakkın diğer adı, “kendi hakkını cebren vikaye” (koruma), “bizzat ihkak-ı hak”, “hakkın istifası”dır. Mahkeme kararı olmadan şahısların bizzat haklarını alması anlamında ihkak-ı hak için ayrıca “zufr” kelimesi kullanılır. Bkz. Ali Kaya, “İslam Hukukuna göre İhkak-ı Hak”, *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 6/6, (1994), 117-132.

⁷⁸ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 99.

İkisi de ortak uzlaşısı üzerinden geliştirilen ölçütlerdir. Bunun bir uzlaşısı sayılması, başka bir uzlaşısı oluştuğunda bir önceki uzlaşının anlamını kaybedeceği varsayımını içinde taşır.

1.2. Siyasal Adalet

Aristoteles, mütakabiliyetin adil olanla ilişkisini inceledikten sonra siyasal adalet konusunu daha yakından ele alıyor. Siyasal adaletin kimler arasında bulunduğu dair şöyle bir tanımlama yapar: “adaletin nasıl olduğu daha önce söylenmişti. Ama araştırma konusunun hem genelinde adalet hem de siyasi adalet olduğunu da gözden kaçırmamak gerek. Bu ise özgür kişilerin ve oranlamaya göre ya da sayısal olarak eşit kişilerin, kendilerine yeter olmaları için yaşamı paylaşımlarında söz konusudur, dolayısıyla bu özelliklerin bulunmadığı kişiler arasındaki ilişkilerde siyasi adalet söz konusu değil, buna benzetilerek adalet denen bir şey söz konusudur. Nitekim aralarındaki ilişkiler yasayla düzenlenenler için hukuk söz konusudur; yasa da birbirine haksızlık yapanlarda söz konusu olur. Çünkü yargı, hak ile haksızlığı ayırmadır. Ve nerede adaletsizlik söz konusuysa, orada haksızlık yapmak da söz konusudur, ama haksızlık yapmaların hepsinde adaletsizlik söz konusu değildir; bu da kendisine genel olarak iyilerden daha çoğunu, genel olarak kötülerden de daha azını ayırmaktır. Bunun için bir insanın değil, aklın yönetmesine izin veriyoruz; çünkü bir insan bunu kendisi için yapar ve tiran olur (1134a36-1134b8).”⁷⁹ Yöneticinin (megistrate) buradaki görevi, adaletin koruyucusu (guardian) olması ve aynı zamanda eşitliğin de koruyuculuğunu yapmasıdır. Yönetici hakkına düşenden daha fazla pay alamaz. Ancak Aristoteles, pay konusunda, onun liyakatine karşılık gelebilecek orantısal bir pay verilmesi gerektiğini söyler. Bu sorumluluğu da yöneticinin hizmet ettiği kişilere yükler. İnsanlar, adaletin “diğerinin faydası” olduğunu kabul ederek yöneticinin hakkı olan onuru ve ayrıcalığı armağan olarak ona vermelidir (1134b6-1134b8).⁸⁰

⁷⁹ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 103.

⁸⁰ Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 103-104. Aristoteles’in bir diğer ayrımı, baba-çocuk, efendi-köle ayrımıdır. Aristoteles, bu ilişkideki adaleti, vatandaşların adaletinden ayırır. Kişinin kendisine ait olan şeylere karşı herhangi bir şartla sınırlanmamış olduğu yerde adaletsizlikten bahsedilemez. Ancak kişinin sahip olduğu taşınabilir mal (*chattel*/kişisel eşya- köle de bu alandadır) ve reşit oluncaya kadar da çocukları onun bir parçası sayılır. Kimse ona zarar vermek istemez. Bundan dolayı kişinin kendisine karşı adaletsizliğinden bahsedemeyiz. Aristoteles, bu alanı özel alan içine dahil eder. Vatandaşlığa dair adalet ya da adaletsizlik bu ilişkide görülmez. Eşyle olan ilişkisini bir tür adalet ilişkisi içinde görür, ancak o da siyasal adaletten farklıdır. Eşyle olan adaleti, hane adaleti (*household justice*) olarak görür. Yine de reşit olmamış bir çocuk ile kişiye ait kişisel eşya hane içi adaletle dahil edilmez. Erkeklerin, kadınların ve

Aristoteles’e göre siyasal adalet, kısmen doğal kısmen de yasalır. Onu doğal yapan kısmı, doğanın her yerde aynı güce sahip olması ve insanların var ya da yok saydığı şeylere göre var olmamasıdır. Aristoteles, doğal olanla biyolojik ve kişilere ait yetilerdeki farklılıkların her yerde var olduğunu savunuyor. Yasal oluşuysa esasında nötr bir durum olmasına rağmen yasallık bir kez yürürlüğe girdikten sonra artık bir tarafsız kalıştan söz edilemez. Aristoteles, siyasal adaletin her yerde aynı kaldığına dair fikri kesinlikle reddeder. Siyasal adalet,⁸¹ her yönüyle değişkendir. Yasaların üzerinde uzlaşılan bir değer olması onun sürekli değiştirilebilir bir şey olmasını da beraberinde getirirken geleneksel bağlamda ise Aristoteles ölçü birimlerinin toplumdan topluma değişiyor olmasını örnek gösterir. Yasal açıdan her bir devletin ayrı anayasası vardır.

kölelerin birleşmesiyle oluşan ailede her adamın çocukları ve kadınları üzerinde yasa koyma hakkı vardır. Bkz. Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 104, 1134b8-1134b20.

⁸¹ Aristoteles, siyasal adaletin değişkenlik gösterdiğini belirtir, ancak bu değişkenliği açıklamak, değişen şeyi ortaya koymak için siyasal adaleti; erdem ve adalet kavramlarıyla karşılaştıralım. Aristoteles, *Politika* isimli yapıtında “iyi insan” ve “iyi yurttaş” ayrımı yapar ve bu iki nitelemenin aynı anlama gelmediğini belirtir. Aristoteles’e göre iyi bir yurttaş olmak için iyi bir insan olma koşulu bulunmaz. İyi bir yurttaşın görevi, üyesi olduğu topluluğun anayasasının güvenliğini sağlamaktır. İyi bir insanı iyi yapan yetkinliği olmadan da insan iyi ve ciddi bir yurttaş olabilir. Aristoteles, *Politika*, 90. Aristoteles’in anayasal iyiyle, ortak iyiyi ima eder. Görevlerini yerine getiren yurttaş, hangi şeyde iyiyse onu iyi şekilde yapmalıdır. Böylece ortak iyi de sağlanmış olur. Aristoteles, insan için en iyi olan nedir diye soruştururken, onu şöyle tanımlar: “ruhun erdeme uygun etkinliği, eğer erdemler birden çoksa, en iyi ve tam erdem olana, üstelik yaşamın sonuna kadar etkinliği.” Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 18, 1098a17-1098a20. Erdem ise tercihlerimizde ortada olanda bulunma huyudur. Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 37, 1106b38-1107a. Adalet ve erdem arasındaki fark, erdemde kişi, orta yol olan iyiyi tercih ederken akla başvurur ve bir eğilime dönüştürür, alışkanlık olur. Adalet ise başkalarıyla olan ilişkide açığa çıkar. Başkasına erdemli davranan insan en iyi insandır. En iyi ve tam erdem olan şey böylece başkasına erdemli davranmak demektir, o da adalettir. Bundan dolayı adalet, erdemin parçası değil tümel bir erdemdir. Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 93, 1130a9-1130a15. Tam erdem halindeki adalet, genel anlamıyla tam bir adalettir, bu adalet bir şarta bağlı olmayan ideal bir adalet değil, başkasıyla ilişkide açığa çıkan adalettir. Adaletin bu genel durumunun yanında bir de tikel adalet vardır. Tikel adalet, dağıtımsal adalet ve düzeltici adalettir. Siyasal adalete gelince, siyasal adalet tümel adaletin bir türüdür. Aristoteles’e göre insanların kendi kendine yeterliliğini amaçlayan ortak yaşamı paylaştıkları, orantısız ya da aritmetik açıdan özgür ve eşit oldukları yerde siyasal adalet bulunur. Adil olan ancak birbiriyle ilişkisi yasaya tabi olan kişiler arasında bulunur. Yasa ancak aralarında adaletsizliğin olabileceği yerde olur, ki adil olanla adaletsiz olanı ayıran şey yasal sürecin kendisidir. Aristoteles, *Nikomakhos’a Etik*, 104-105, 1134b25-1134b33. Siyasal adaletin değişkenliğinin temelinde yatan şeyse her bir kentin, temele aldığı siyasal erdemin farklılaşması vardır. Aristoteles, herkesin bir şekilde adaleti amaçladığını belirtir ve neyin adalet olduğuna karar verirken “kimin için” olduğunu göz önünde bulundurmanız gerektiğini söyler. Örneğin oligarşiyle yönetilen kentte, mülkiyet sahipliğine dayanan bir birlik kurulur, devletten mülkiyet sahiplikleriyle orantılı olarak pay alırlar. Aristoteles, *Politika*, 101. Böylece yasalar, erdemleri düzenler. Yasalar, erdemlerin yaşama geçirileceği kamusal alanı belirler. Örneğin kamu hizmetinde bulunma fırsatı ya da bir askerden görevde kalmasını isteyen yasa gibi durumlarla yurttaşın erdeminin ya da cesaretini deneyimlemesine ve onları geliştirmesine olanak verir. Diğer türlü cesaret, bireyin yaşantısında korkuya karşı durmaktan başka bir anlam ifade etmeyecekti. F. Rosen, “The Political Context of Aristotle’s Categories of Justice”, *Phronesis*, 20/3, (1975), 228-240.

Aristoteles, adil ve yasal olan şeylerin tümel olduğunu ve onların ortaya çıkardığı tikel yönlerle de sıkı bir ilişki içinde olduğunu varsayar. Birçok “şey” yapılır, ancak her birinin türü tektir, çünkü tümeldir. Aristoteles, adaletsizlik içeren eylem ile adil olmayan şeyi birbirinden ayırır. Bir şeyin, doğası gereği ve yasalaşma sürecinde adil olmama durumunu (*unjust* /haksızlık) içerisinde taşıyabileceğini söyler. Ancak bir kez eylem haline döndükten sonra, o şeyin adaletsizlik içeren eyleme dönüşür. Bir şey eyleme dökülmediyse o şey hakkında adil değildir diyemeyiz. Çünkü o potansiyel halindedir, edime dönüşmemiştir (1135a6-1135a12).⁸²

Aristoteles, mutlak olarak sağlanmış adalet ile yasanın doğasında var olan hatanın ortaya çıkardığı açık arasına bir kavram daha yerleştirir: hakkaniyet (*equity*). Nisfet veya nesafet olarak da çevrilebilecek olan “equity”, adil olan (*just*) ile eş anlamlıdır, ikisi de yararlıdır, ancak hakkaniyet daha üst bir durumdur. Ancak hakkaniyetin adil olandan farkı, hakkaniyetin yasal çerçeve içindeki bir adalet değil aksine yasal adaletin düzeltilmesidir.

Yasalar doğaları itibariyle tümeldir ancak bir karar alınırken hata ortaya çıkabilir. Bu hata yasanın hatasından kaynaklanmayabilir, hatanın bizzat doğada olmasından kaynaklanan bir durumdur. Alınan karar hem doğru olabilir hem de hatalı sonuca çıkabilir. İşte yasanın içerdiği yargının tümelliğiyle uyuşmayan kısımların düzeltilmesi hakkaniyetin doğasını oluşturan şeydir. Aristoteles, her şeyin yasayla düzenlenemeyeceğini söylerken bu hata durumuna dayanır. Her şey yasayla düzenlenemediği için kararnamelere (*decree*/ buyruk /ferman) ihtiyaç vardır. Eğer bir şey muğlaksa yasası da muğlak olur (1137b12-1137b29).⁸³ Hakkaniyet, var olan ama şekilsiz halde bulunan ve yasa tarafından içerilmeyen durumlarda bu boşluğun ya da eksikliğin adalet erdemine uygun şekilde çözümlenmesidir yorumu da yapılabilir. Kişisel bağlamda örnek verecek olursak bir kişinin, yasal olarak kendisine verilmiş haktan feragat ederek kendisine tahsis edilmiş paydan daha az almaya karar vermesi hakkaniyet olarak değerlendirilir.

⁸² Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 105.

⁸³ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 112.

1.3. Devletin Doğası ve Yönetimin İlkesi

Aristoteles, herhangi bir şeyin yetkinleşme sürecinin tamamlanmasına, ortaya çıkan o ürüne o şeyin doğası der. Ailenin bir doğası vardır, aileler bir araya gelir ve köyler oluşur. Köylerden ise şehirler ya da devletler meydana gelir. Bu, tamamlanmış bir süreçtir. Tamamlanmış süreç olduğu, kendi kendine yeter duruma gelmiş olmasından anlaşılır. Köyden devlete geçiş hem nicel hem de nitel bir değişimdir. Her bir doğa, kendi içinde bir erek taşır. Kendi kendine yeterlik de hem amaç hem yetkinliktir. Bu açıdan Aristoteles'te devlet doğada var olan bir şey olarak sınıflandırılır.⁸⁴ Ve bütün her zaman için parçayı önceler. Devlet de bundan dolayı hem doğaldır hem de bireyden öncedir. İnsanları bu ortaklığa sürükleyen doğal bir içgüdü vardır. Adaleti de devletin orta direği sayar. Çünkü siyasal topluluğun temeli haktır, hak da neyin adalet olduğuna karar vermenin aracıdır.⁸⁵

Aristoteles, mülkü ailenin bir parçası olarak görür. Ailenin iyi yaşamı amaçken, mülkiyet araçlardan biridir. Araç, köle gibi canlı da olabilir, toprak gibi cansız da olabilir. Köle, canlı olduğu için araçlar değerinde bir araçtır. Köle, canlı bir üretim faktörü ve mülkiyetin parçasıdır. Buyruk ve itaat bağlamında kölenin emre tabi olması oldukça olağan bir şey olarak görülür. Canlıları, beden ve zihin diye ikiye ayıran Aristoteles, bedenin zihne uyması gerektiğini söyler: “Sürekli ya da kesintili öğelerden oluşan ve sonuçta ortak bir birliği olan her şeyde yöneten yönetilen ilişkisi ortaya çıkar.”⁸⁶ İşlevi bedenlerinin kullanımından ibaret olanlar ve kendilerinden daha iyi bir şey beklenmeyecek olanlar, Aristoteles'e göre doğada köledir. Bu şekilde olanların da yönetilmesi ve uyruk olması onlar için daha iyidir. Öyleyse “doğadan köle” bir başkasına bağlı olabilen dolayısıyla bağlı olan ve akıl yürütme yetisinden anlayacak kadar pay alan, ama ona sahip olacak kadar pay almayan kimsedir.⁸⁷ Aristoteles, ganimet sonucu gelen köleliği savunur. Onu doğal kölelikten (insanlık durumu olandan) ayırır, sözleşmeye dayanan, dolayısıyla belli bir yasayla düzenlenmiş kölelik sınıfına koyar.

⁸⁴ Aristoteles, *Politika*, 14.

⁸⁵ Aristoteles, *Politika*, 14.

⁸⁶ Aristoteles, *Politika*, 17.

⁸⁷ Aristoteles, *Politika*, 17.

Aristoteles, zihin-beden hiyerarşisi kurarken zihnin bedene hükmetmesi gerektiğini belirtmişti. Aristoteles, toplumda da bu ayrışmayı savunur: üst niteliğe sahip olanlar alt niteliğe sahip olanlar. Alttakilerin niteliği, gözetim işlevine uygun değildir. Tehlikelidir ve yargı gücünden yoksundur. Bunların herhangi bir şeyde iyilik iddiaları yoktur. Devletin dışında bırakılmaları yani mülkten ve erkten pay almamaları ayrı sorun yaratırken devletin içinde olmaları da düşman öge meydana getirir.

Aristoteles, “Politika” kitabında, Platon’un “Devlet” kitabını tartıştığı bölümde siyasal sistem karşılaştırmaları yapar. Aslında tartışılan şeyin bir “ortaklık biçimi”ne dair bir tartışma olduğunu söyler. Bu tartışmanın da doğal çıkış noktası, “paylaşılan şeyler ve onları paylaşan ortaklarıdır”. “Bir devlette yurttaşlar ya her şeyi paylaşırlar ya hiçbir şeyi paylaşmazlar yahut bazı şeyleri paylaşırlar bazı şeyleri paylaşmazlar.”⁸⁸ Sokrates’in “devletin olabildiğince birlik olması en iyisidir” ifadesini eleştiren Aristoteles, devletin doğal birlik olarak görülmesinin onun yıkımına sebep olacağını ileri sürer. Oysa iyi olan şey yıkıma götürmez, aksine korur. Aristoteles’e göre tek bir devletin oluşması için üyeleri arasındaki nitelik farkları olması gerekir. “Şehri ayakta tutan ayrı ayrı parçaları arasındaki yetkin dengedir.”⁸⁹

Özel mülkiyet, mülkiyetlerin birliği karşısında Aristoteles’in en çok savunduğu şeydir. Çünkü, özel mülkiyet, kişide ona özne vasfı kazandıran bir devinim yaratır. Yurttaş olmanın koşuludur. (Ne kadar çok özel mülk sahibi kişi varsa o kadar yurttaş vardır. Mülkiyet birkaç kişinin elinde toplanmışsa, yurttaş sayısı giderek azalır). Aristoteles özel mülkiyete bir de eğitim koşulu ekler. Özel mülkiyet, insanların iştahlarını eşitlemede yetersiz kalır. Bu iştah da ancak yasalara uygun bir eğitim ile mümkündür.⁹⁰ Ancak eğitimin tehlikesi vardır ki o da servet ve ün isteyen kişilerin ortaya çıkacak olmasıdır. İç bölünme hem servet hem de ayrıcalık eşitsizliğinden kaynaklanır. Halk servet eşitsizliğini görürse öfkelenir, şerefler eşit paylaştırılmış olursa da yukarı sınıflar öfkelenir. Servet konusunda insanlar açgözlüdür ve tutkuları salt gereklilikleri aşarsa, doyumun yolunu suç işlemekte ararlar.⁹¹

⁸⁸ Aristoteles, *Politika*, 40.

⁸⁹ Aristoteles, *Politika*, 42.

⁹⁰ Aristoteles, *Politika*, 56.

⁹¹ Aristoteles, *Politika*, 56.

Aristoteles, değişim konusunda ise mevcut durumun korunmasına yakın bir düşünceyi savunur. Bir toplumda ancak geleneksel anlamda yasalara karşı kök salmış bir bağlılık varsa o yasalar hala uygulanmaya devam ediyordur. Yasalara bağlılığın kökeninde gelenek vardır. Değişim ancak kötüden iyiye doğru gidiş içeriyorsa gerçekleştirilmelidir. Bu durumda da ancak yasaların sınırlı bir kısmı değiştirilmelidir.⁹² Değişime mesafeli bu süreklilik ilkesi Aristoteles'te devlet ve ırk sürekliliğini de içerir. Aristoteles, devlet ve anayasa arasında çok güçlü bir ilişkisellik varsayar. Öyle ki bir devletin anayasası ("polis"in "ethos"u olan "politeai") değişirse yurttaşların devleti (polis) de değişmiş olur. Sürekliliği sağlayan anayasadır. Anayasa da erklerin dağılımına, egemenliğin biçimine ve her bir topluluğun gerçekleştirmeyi amaçladığı hedefin belirlenmesine yönelik düzenlenmeyi içerir.⁹³ Yurttaş, anayasayı korumalıdır. Aristoteles iyi adam ile iyi yurttaş da birbirinden ayırır. Bir insan iyi biri olmadan da iyi bir yurttaş olabilir. İyi yurttaş ise sadece yönetmeyi bilen değil yönetilmeye de rıza gösterendir. İtaat etmeyi söz dinlemeyi de bilmeli. Bunun yanı sıra aşığılık işler yapmamayı da yurttaşlık göstergesi sayar.⁹⁴

Aristoteles, "Politika" kitabının ikinci başlığında siyasal rejimleri sınıflandırır. "Doğal bir istekle" toplu yaşamaya meyilli politik canlılar (zoon politikon), "ortak yarar" için bir araya gelir ve ortak yararın da amacı "iyi yaşamdır". İyi yaşamak da mutlu ve soylu yaşamaktır. Anayasada egemen yetkenin örgütlenmesidir. Ortak iyiyi amaçlayan bir kişinin yönetimine Krallık denir. Yönetiminde birçok kişinin yer aldığı ama bu çok kişinin toplum içinde azınlığı oluşturduğu yönetime Aristokrasi denir. Bütün topluluğun iyiliğini amaçlayan yurttaşların tümünün katıldığı yönetime de siyasal yönetim (Politeia) denir.⁹⁵ Bu yönetimlerin sapmasıyla ortaya çıkan türler vardır. Krallıktan sapma olursa Tiranlık; Aristokrasi'den sapma olursa Oligarşi, Politeia'dan sapma olursa demokrasi çıkar. "Doğru" anayasanın türüne uygun olarak çerçevelenen anayasalar "adaletli", sapmalardan birine uygun olursa "adaletsizdir". Bu bağlamda adalet, siyasal erk, ayrıcalık ve toplum içindeki yerlerin (statülerin) dürüst dağıtılması anlamına gelmektedir.⁹⁶ Eklenmesi gereken şey ise Aristoteles'e göre, toplumun kurucu unsurlarının özellikleri soylu olarak

⁹² Aristoteles, *Politika*, 62.

⁹³ Aristoteles, *Politika*, 134.

⁹⁴ Aristoteles, *Politika*, 134.

⁹⁵ Aristoteles, *Politika*, 98-99.

⁹⁶ Aristoteles, *Politika*, 109.

doğması, özgür doğması ve mülkiyet sahibi olmasıdır. Topluluk bunlarla kurulur ancak yaşam ve işleyişin devam etmesi için adalet ve cesaret de gerekir.⁹⁷

Tez açısından öncelikli olarak ele alınacak yönetim tarzı, “Krallık” ve “Tiranlık”, kısmen de “Oligarşi”dir. Krallıkta bir kişinin yönetimi etrafında ortak iyiye yönelmiş bir topluluk vardır. Bu yönetim rejiminden sapmakla da ortaya tiranlık rejimi çıkar. Oligarşi ise siyasal gücün ve servetin bir yerde toplandığı azınlık yönetimi anlamına gelir ve Aristoteles, oligarşi içinde kalıtsallık olduğunu söyler. Güç ve servet, kalıtsallık yoluyla aktarılır. Oligarşide mülkiyet koşulu, yönetime katılmanın ya da yönteminden dışlanmanın aracı olduğu için kendi içinde kapalı bir rejim meydana getirir. Bundan dolayı da bu üç yönetim tarzının tipolojisini daha detaylı ele alacağız.

Tiranlık, despotça⁹⁸ yönetilen monarşi biçimi olarak açıklanır. Aristoteles, çalışmasının başında, efendi-köle arasındaki ilişki türünü de despotluk olarak açıklamıştı.

⁹⁷ Aristoteles, *Politika*, 111.

⁹⁸ Despotluk, tiranlık ve krallık kavramları, içerdiği anlamlar açısından benzer kullanımlar gibi görülse de bu kavramların her biri tarihsel bağlama, yöneticinin vasıflarına, yöneticiler ve yönetilenler arasındaki ilişkiye dayanan anlamları vardır. Kavramların içeriğine değinmeden önce belirtmek gerekir ki Aristoteles’in yönetim sınıflandırmasında yukarıda sayılan kavramlar, monarşi yönetiminin alt türleridir. Monarşi, tek kişinin yönetimine dayanır ve o tek kişi ortak iyiyi amaçlar. Aristoteles, *Politika*, 98.

Despot, Yunanca “despotēs” sözcüğünden türemiştir. Aristotelesçi bağlamıyla “efendi(lik)” (master/mastership) anlamına gelir. Efendi; efendilik yeteneğine uygun şekilde iradesi olmayan ve özgür olmayan köleler üzerinde efendi yönetimini uygulayan kişiye denir. Aristoteles’e göre yurttaşlığın iyiliği buyruk vermek ve buyruğa uymaktır; yani yönetmeyi ve yönetilmeyi iyi bilmektir. İyi yurttaşın hem yönetime hem de yönetilme bilgisinin ve yeteneğinin olması gerekir. Aristoteles, bir de despotça yönetme diye bir şey olduğunu belirtir. “Despotça yönetim koşullarında yapılması gereken işler zorunludur, ama kölecedir. Efendinin bu işgücünü nasıl kullanacağını bilmesinden fazlası gerekmez. Bir efendiye bağlı olanların işi iyi adamın ya da devlet adamının ya da iyi yurttaşın öğrenmesi gereken bir şey değildir. Yoksa efendiyle köle arasındaki ayrım var olmaktan çıkar. Aristoteles, *Politika*, 92. Aristoteles’e göre bir köle, yalnızca efendisinin kölesi değildir, fakat bütünüyle efendisinin mülkiyeti altındadır, oysa efendi kölesinin efendisidir, fakat efendi köleye bağlı değildir. Mülkiyet ise kölelerin de içinde olduğu bir kimsenin yaşamını olanaklı kılan araçlar toplamıdır. Aristoteles, *Politika*, 15. Buradan yola çıkarak Aristoteles, doğadan kendi kendisine ait olmayan başkasına bağlı olan kimseyi doğal köle olarak tanımlar. Doğal kölenin bir başkasına bağlı olmasını ise akıl yürütme yetisinden anlayacak kadar pay alan ama ona sahip olacak kadar pay alamayan kimsedir. Aristoteles, bu yaklaşımını insan bedeni üzerinden örnek vererek aklın, bedene hükmetmesiyle efendinin doğal köle üzerinde hüküm kurmasını benzeştirir. Aristoteles, *Politika*, 17. Aristoteles’te despotluk, despota tabi olması en uygun olan canlılar (kadınlar, köleler, evcilleştirilmiş hayvanlar) ile cansız araçlar üzerinde mutlak tahakküm kurma anlamına gelir. Aristoteles’e göre Asyalı ırkların hem beyinleri hem de becerileri vardır, ama cesaret ve iradeleri eksiktir; bu nedenle, hep köleleştirilir ve uyruk olarak kahlırlar. Aristoteles, *Politika*, 255.

Despotluk ve tiranlık arasındaki farkı incelediğimizde tiranlık (tyrannis) monarşi yönetiminin, bozulmuş biçimidir. Tiranlık rejimi, irade sahibi olmayan tebaanın bir efendi tarafından yönetilmesidir. Tiranlıkta efendi, ortak iyiden, bir bütün olarak topluluğun çıkarından çok kendi çıkarını amaçlar. Aristoteles, *Politika*, 260. Despotluk Aristoteles’in yönetim sınıflandırmasında yer almaz, ancak tiranlık (bozulmuş da bir biçim de olsa) yönetim sınıflandırmasında yer bulur. Örneğim Aristoteles, monarşi türlerini sıralarken barbarların monarşisi, bir monarşi türüdür, ancak tiranlıktan daha kötü despotizme daha yakın bir türdür. Despotlukta,

Krallığı doğru, Tiranlığı da kötü yapan şeyleri sayarken öncelikle amaçlarına göre sınıflandırır. Tiranın yönetimi kendi faydasıdır, Kral ise bütün topluluğun yararını amaçlar. Yönetimi ele geçirme şekilleri de farklıdır. Tiran bunu zorla yapmıştır, Kral ise hem erki elde edişinde hem de onu yürütmede yasal olana göre davranır. Uyrukları konusunda Tiran, yönetimi zorla ele geçirdiği için kendisini istemeyen uyruklar üzerinden yönetimini devam ettirir. Kralın uyrukları ise kralın yönetimi konusunda isteklidir.⁹⁹ Krala iktidar babadan da kalabilir (veraset) seçimle de gelebilir. Yargılama yetkisi olarak ise savaş zamanı hariç kimseyi öldürtme hakkı yoktur. Aristoteles, krallığı en iyi yönetim tarzı olarak benimsemesine rağmen aristokrasiyi krallığa yeğ tutar. Bunun nedeni yine tek kişinin aklına duyduğu güvensizliktir.

Oligarşiye bakıldığında Aristoteles, dört oligarşi türü sayar. Bu dört tür arasında mülkiyet koşulu, devlet görevlerine gelmekte ön koşul olarak ön plana çıkar. Bazen o kadar büyük bir mülkiyet koşulu koyulur ki bu makamlar dolmadığı için oligarklar o makamları kendi aralarında paylaşırlar. Bir de oligarşiler kalıtsaldır. Babadan oğula geçer. Kalıtsallık da bir yasaya bağlı hale gelmemiştir. Bu geçişi düzenleyecek bir veraset yasası söz konusu değildir. Görevlilerin elindedir. Oligarşinin en uç aşaması, oligarklar “servet ve etki bakımından herkesin üstünde yer aldıklarında gerçekleşir. Bu türlü bir erk grubunun egemenliği (dynasteia) tek kişinin egemenliğine yakındır, devlete yasa değil bu ailelerin üyeleri egemendir.”¹⁰⁰

Demokrasi ile oligarşiyi karşılaştırıldığında egemen erk ile mülkiyet sahiplerinin aynı olmasından oligarşi doğar. Serveti bulunmayan ancak erki elinden tutan ise

yönetilenler despot karşısında bir varlığa sahip değilken tiranlıkta, Tiran kendi çıkarını korumak adına yönetilenlerin iradesini baskılar ve askıya alır. Aristoteles’e göre tiranlığın varlığını sürdürmesi için en temel üç öğretiyi takip eder: yönetilenlerin birbirine güvenmemesi, yönetilenlerin eyleme geçme konusunda güçsüz olması, yönetilenlerin basit ve dar düşünmesini sağlayarak onların bir kişiye karşı plan yapmasını engellemek. Aristoteles, *Politika*, 210. Tiran, sıradan insanların arasından çıkar, üst sınıflara karşı tutum içindedir, ancak sonrasında uyrukları istemese dahi yönetmeye devam eder. Krallık (basileus), erdem belirlenim olduğu aristokrasi ile benzerlik gösterirken; tiranlık, bozulmuş yönetimler olan demokrasi (sıradan insanların yönetimi) ve oligarşinin en uç noktasını temsil eder. Aristoteles, *Politika*, 199.

Krallık (basileus), tiranlığın bozulmamış hali olan bir kişinin idaresinde ortak iyiliği amaçlayan anayasal monarşi yönetimidir. Krallık ister bir kişinin ister bir ailenin erdemi olsun, liyakate, iyiliğe ya da bütün bunları icra edecek yeteneğe sahip olanlara dayanan aristokratik bir örgütlenmedir. Kral, koruyucu olmayı amaçlar. Krallığın ilkesi, ahlaki yücelik /onur (noble) üzerine kuruludur. Krallık, ahlaki açıdan kabul gören kişileri, sıradan insanlara karşı korumak için ortaya çıkar ve kral, bu insanlar arasından erdem açısından üstünlüğü temele alınarak seçilir. Aristoteles, *Politika*, 200.

⁹⁹ Aristoteles, *Politika*, 117.

¹⁰⁰ Aristoteles, *Politika*, 146.

demokrasidir. Mülkün ve erkin sahipliğini yapan sınıflara göre yönetim sistemleri sınıflandırılır. Aristoteles, oligarşinin ve demokrasinin adaleti eşitlik olarak gördüğünü, bunun doğru olduğunu ancak herkes için bu anlama gelmediğini, yalnız eşitler arasında böyle olacağını belirtir. Eşitsizliğin de adalet olarak görüldüğünü, bunun da doğru olduğunu ancak eşit olmayanlar arasında eşitsizliğin adalet olduğunu söyler.¹⁰¹

Krallığın ve tiranlığın çöküşlerini kıyaslayan Aristoteles, monarşilerdeki baş kaldırmayı genel olarak bir adaletsizliğe uğramış olma duygusu, bir egemenden korkulması ya da onun aşağı görülmesine bağlar. Halkın maruz kaldığı kötü davranış, genellikle mallara el konması veya şiddet gösterilmesiyle ortaya çıkar. Tirana karşı ise saldırıların başlıca iki nedeni vardır: nefret ve aşağılama. Tirandan her zaman nefret edilir, ancak devrilmeleri çoğu kez aşağı görülmeleriyle olur.¹⁰² Öfke de vardır. Öfke, çoğu zaman nefretten daha güçlüdür. Çünkü nefretin akılla bir bağı varken, öfkenin¹⁰³ yoktur. Bu tutkuda akıl dışarıda kalır. Aristoteles, krallığı dışarıdan yıkılmaya en az yatkın olanı olarak görür. Bundan dolayı uzun ömürlüdür. Çöküşlerinin çoğu içeriden yükselen nedenlerden ileri gelir. İki neden sayar: birincisi krallık yönetimine katılanların kendi aralarında kavga etmeleri, diğeri ise kralların yasal olarak yapmaya yetkili olduklarından daha çok şeyi denetlemede hak iddia ederek egemenliklerini diktatörce sürdürmeye kalkmalarıdır.¹⁰⁴

Çalışmanın buraya kadar olan bölümünde tez için kurucu kavramlar olan yasa, eşitlik, adalet ve mülkiyet kavramlarını Aristoteles'in metinleri üzerinden tartıştık. Aristoteles'te yasanın muhtemel biçimleri ve yasaların toplumdan topluma değişiklik göstermesi adaleti, durağan ve sabit olmaktan çıkarıp düşüncenin ve pratiğin konusu yapmıştır. Bu başlangıçtan sonra Hegel'in hukuk düşüncesini ve hukukla ilgili kavramsallaştırmalarını ele alacağım. Ancak Hegel'in düşüncelerini ele almadan önce

¹⁰¹ Aristoteles, *Politika*, 101.

¹⁰² Aristoteles, *Politika*, 205.

¹⁰³ Aristoteles Thumos ve Orge sözcüklerini “hiddet”, “öfke” sözcükleriyle karşıladığımız durum için değişimli olarak kullanır. Thumos, Aristoteles'te “jenerik” bir terim olarak Orexis'in türlerinden biri olarak karşımıza çıkar. Bir nevi “duygusallık” diyebileceğimiz bu karşılığı, ruhun akıldan yoksun yanında, “arzu” ile birlikte bulunur. Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 249.

¹⁰⁴ Aristoteles, *Politika*, 206.

Aristoteles'in belirginleştirdiği ve Hegel'de netlik kazanan durumları bir süreklilik içinde ele almak için “doğal hukuk” kavramını irdelleyerek konuya açıklık getirelim.

1.4. Doğal Hukuk'tan Nesnel “Geist”a Geçiş

Doğal hukuk konusuna Aquino'lu Thommaso'nun yasaları sınıflandırması ile başlayalım. Öncelikle Aquinas'ın yaşadığı döneme ilişkin birkaç noktaya değinelim. Aquinas'ın yaşadığı XIII. yüzyılda siyaset üzerine düşünce yürüten herkesin karşısında iki yol bulunur. Birisi “*Cite*”ye pek önem vermeyen, Papa ya da Hristiyan imparatorun yönetimindeki dünya dışında kalanların gerçekliğini yadsıyan Augustinusçuluk'tur. Diğer yol ise Aziz Albertus Magnus'un başlattığı ama devam ettiremediği yoldur. Bu düşüncede, gerçekliğin teşkil ettiği her bir düzene ve özellikle de kendi içinde kent düzenine yer verildi. Bir gerçeklik, özgüllüğü nedeniyle diğer gerçekliklerle uyum gösterebilirdi. Bu ikinci yolu açan Aristoteles'in yeniden keşfedilmesine ilaveten aynı zamanda değişmekte ve siyasal özerkliğini daha fazla kazanmakta olan siyasal gerçekliklerdi. Siyasetin bu rönesansına katkıda bulunan olgular arasında site yaşamı ve üniversitenin gelişiminin etkisi vardı. Özellikle de İtalyan ve Hansa sitelerinin gerçek birer cumhuriyete dönüşmelerine olanak tanıyan bu gelişim, paganların tanıdığı ve yeni *Scientia civilis*'in bağlandığı laik, özgül bir gerçekliğin varlığını yeni okurlarının gözleri önüne sergileyen *Corpus juris civilis*'in yeniden keşfedilmesini sağlamıştır. Daha kentli tarikatlar ortaya çıkıyor ve imparatorluklar görece olarak gücünü yitiriyordu.¹⁰⁵

Tommasoculuk bu ikinci düşünce çizgisinde yer alır. Aristotelesçi orantısallık ilkesinden yola çıkarak kent ve yurttaş arasındaki bağıntının Kilise ve Hristiyan arasındaki bağıntının bir benzeri olabileceğini savunur. Bu, Kilise ve Hristiyan krallık dışında başka gerçekliğin de olabileceğinin yolunu açan bir benzetmedir. Tommaso, Aristoteles'ten devinim ve ereksellik kavramlarını alarak her gerçekliğin kendi iç düzenine göre bir devindirici gücün etkisiyle kendiliğinden ve aynı anda ve arada yer alan bütün devindirici güçleri harekete geçirerek ilk devindirici güç yönünde hareket ettiğini savunur.¹⁰⁶ Ki bu savunmasının yasaları sınıflandırırken işlerlik kazandığını göreceğiz.

¹⁰⁵ Philippe Raynaud ve Stephane Rials (Haz.), *Siyaset Felsefesi Sözlüğü*, Çev. İsmail Yerguz vd., (İstanbul: İletişim Yayınları, 2011), 85.

¹⁰⁶ Raynaud ve Rials, *Siyaset Felsefesi Sözlüğü*, 85.

Politik çerçeveyi belli başlı hatlarıyla verdikten sonra yasaların sınıflandırılmasını ele alacağım. Aquinas, yasaları dört başlık altında sınıflandırır: Ebedi Yasa (Lex aeterna), Doğal Yasa (Lex naturalis), İnsanın Yasası (Lex Humana) ve İlahi Yasa (Lex Divina)¹⁰⁷

“Ebedi yasa, doğrusal zaman içinde kavranması mümkün olmayan ama zamana tabii her şeyi yöneten, kâinatın tümünü tanrısal bir öngörüyle yönetilmesini sağlayan yasadır. Doğrusal zaman içinde “öncelik/sonralık” bakımından kavranmasının imkansızlığı da buradadır: bu yasa kâinat için, yani ebedilik zamansal olan için, bir “model” konumundadır (...) Devinimlerin, eylemlerin, edimlerin düzenleyicisi konumundadır.”¹⁰⁸ “Doğru akıl” yoluyla işlenen tüm yasalar için köken niteliğindedir. Ebedi yasanın kendisi bilinmez, ona akıl (ratio) yoluyla katılabiliriz. Akıl sahibi de akıldan yoksun olan da bu yasaya katılır. İlki “bilme” yoluyla katılır, ikincisi etki ve edilgi (actio ve passio) yoluyla katılır. Ebedi yasa sınır koymaz, ondan dolayı buradaki “lex” hüküm bildirmez. Ebedi yasa söz konusu olduğunda “legare”, bir sürece değil her şeyin gayesi ile doğasının bir olduğu ebedi bir “iyi”ye gönderme yapar, tesis edilen değil halihazırda müesses bir adalete işaret eder.¹⁰⁹ Her hakikati bu yasanın tezahürü olarak gören Aquinas, insanların bu yasaya katılmalarının Doğal Yasa’nın genel ilkelerinin aracılığıyla mümkün olabileceğini söyler.

Doğal yasa, aklın kurduğu bir yasadır. Aquinas, doğal yasayı alışkanlık olarak görmez (Ethos) ve onu bir erdem formunda ele almaz. Aquinas felsefesinde aklın iki veçhesi olan spekülâtif aklı “varlık” ve pratik aklıysa “iyi” kavramı karşılar. Spekülâtif akıl, ebedi yasa üzerine akıl yürütmenin alanı sayılabilir. Doğal yasa ve ondan çıkacak ilkelerin pozitif hukuka etkisi pratik aklın konusudur. İlkeler, akıl yoluyla doğal yasadan çıkarılır ve pozitif hukukla da edimselleştirilir. “Genel ilkelerden sonuçlar çıkarma” (Derivatio) ve “belirlenim” (Determinatio) yöntemleriyle elde edilen “evrensel hukuk” ya da “uluslararası hukuk” (*Ius Gentium*) ile hukukun yazılı normlarını oluşturan “*Ius Civile*” arasında da ayırım yapılması mümkün hale gelir. “*Ius Gentium*”un kuralları, Doğal Yasa’nın genel ilkelerinden çıkan sonuçlardır; “*Ius Civile*”nin içerdiği yasalar ise birer belirlenim olan pozitif, “vazi” (türetilen) hukuk kurallarıdır. Bir ihlal varsa her ülkenin

¹⁰⁷ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 253.

¹⁰⁸ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 253.

¹⁰⁹ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 253.

ceza hukuku, “Ius Civile”nin bir parçası olarak bunu düzenler.¹¹⁰ Bu hukuk tasnifi, bize Tanzimat Fermanı’nı incelerken hukuki kaynakları doğru tayin etmenin de önünü açacaktır. Ki Tanzimat Fermanı’nın 1839’da ilan edilmesinden hemen sonra 1840 yılında Ceza Kanunnamesi ilan edilecektir.

Doğal yasanın dayandığı ilke, her şeyin doğasına göre kendi varlığını muhafaza etmesine dayanır. Doğal yasanın hükümleri insanın doğal eylemlerinin düzenidir.¹¹¹ Aquinas’a göre, insanın doğası gereği “iyi”ye yönelmesini, doğal bir biçimde cinselliği ve soyunu sürdürmesini, aynı şekilde Doğal Yasa’nın hükmü gereği tanrısal hakikati bilmesini ve toplum içinde yaşamasını ister. Doğasına ait bu niteliklerle ruhun rasyonel yönünün etkisi onu tanrısal hakikate ve siyasi bir bütün kurmaya yöneltir. Dolayısıyla hukuki bir bütün içinde yaşamaya yönelir. Doğa yasasını tümel ve tikel olarak formüle ettiğimizde, tümel düzlemde erdemi vaz etmesi ve erdeme yöneltmesi mümkün iken tikelde sapma meydana gelebilir. “Rasyonel varlık, Ebedi Yasa’ya Doğal Yasa ile iştirak eder, insanın Ebedi Yasa’ya iştiraki dolaysız değildir, ona iştiraki Doğal Yasa dolayımıyla gerçekleşir. Genel ilkeler itibariyle Doğal Yasa, herkeste aynı biçimde bulunmasına rağmen, eylemlerinin sonuçları açısından pratik aklın ve spekülative aklın doğrulukları aynı biçimde ortaya çıkmaz.”¹¹² Doğal Yasa, pratik aklın konusu olmasından dolayı olgusalılık (contingentia) niteliğine sahiptir. Yani biçimsel hükümleri zaman dışı olmasına rağmen ikincil nitelikteki hükümleri değişime tabidir. İkincil nitelikten de İnsanın Yasa’sı ortaya çıkar.¹¹³

İnsan yasası, dayanağını Doğal Yasa’dan alır; Doğal Yasa’dan uzaklaşırsa “yasa” olmaktan çıkar. Aquinas’a göre İnsan Yasası bir gayeye uygun bir dolayım olmalı, o gayeye ulaşmasını mümkün kılacak bir biçime sahip olmalı. Eylemlere bir kural getirilmeli, kendisi bir ölçü niteliğini taşımalıdır. Bu koşulların yerine getirilmesi için de pozitif hukukun yasa koyucu tarafından geleneklere ve kamu yararlarına uygunluğunun gözetilmesi gerekir.¹¹⁴

¹¹⁰ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 259.

¹¹¹ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 256.

¹¹² Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 257.

¹¹³ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 257.

¹¹⁴ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 258.

1.5. Hegel’de Soyut Hukuk

1.5.1. Nesnel Ahlaklılık

Hukuku sınıflandırdıktan ve doğal hukukun bu hukuklar içindeki yerini inceledikten sonra Hegel’in Nesnel Ahlaklılık kavramsallaştırmasıyla onun hukuk ve siyasal sistem çözümlemesine yöneleceğim.

Hegel için hukuk, özgür iradenin mevcudiyetidir. Bilimsel hukuk felsefesinin konusu ise “hukuk ide”sidir. Yani hukuk kavramı ve bunun gerçekleşmesidir. Felsefe “ide”lerle uğraşır, dar anlamda kavramla uğraşmaz, tam aksine bunun kısmı ve yetersiz olduğunu gösterir, bunu yaparken de ancak hakiki kavramın realiteye sahip olabileceğini; çünkü onun kendisine realite verdiğini belirtir. Yalnız evrensel “Geist”ın hukuku mutlak ve sınırsızdır.

Hukuk, nesnel “Geist”a tekabül ettiğine göre bu momentin bütün sistem içindeki yerine bakalım. Sistem dairelerden oluşur. Üç daire vardır: Logos, Doğa ve “Geist”.¹¹⁵ Hegel’in “Geist” olarak isimlendirdiği moment, doğada kayıp haldeyken kendilik bilinci olan dünyaya yönelmiş bilincin müdahalesiyle uyandırılmıştır. Ancak Hegel, bu aşamadaki “Geist”ı özne “Geist” olarak görür. Öznel “Geist”, ilk momenttir; bir sonraki aşamaya geçmesi zorunludur. Onu sağlayacak olan da iradedir. Öznel “Geist”, kayıp durumdan irade aracılığıyla harekete geçirilerek doğa üstü niteliğe ulaştırılır ve aynı zamanda doğaya zıttır. Bu içeriksiz haliyle de bütün içerikleri reddeder. Bunun özel düzleme indirilmesi için “herhangi bir şeyi” istemesi gerekir. Artık bu istek biçimsiz bir istek değil, isteyeceği şeyin bilincinde olan bir bilinç olarak keyfi irade (libre arbitre) halini alır. Bu moment, Hegel’e göre iradede olağanlık momentidir. Oysa Hegel’in aradığı şey, iradenin hem özelleşmesi hem de aynı zamanda evrensel olarak kalmasıdır. İrade böylece hukukun genel düzeni içinde tecelli eder. Bu yaratılmış ikinci doğada, nesnel “Geist” hem doğanın inkarını içerir hem de bu ikinci doğada kendi kendisini bulur. Bu doğa, öznel iradenin içerilip aşıldığı bir doğadır. Hegel, özgürlüğü de hakiki, sonsuz

¹¹⁵ G. W. F. Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 10.

gerçek bir şekilde ve fiili olarak mevcut bir şey saydığı için, öznel irade düzeyinde bunun mümkün olmayacağını belirtir. Özgürlük ancak nesnel iradenin alanında olanaklıdır.

Hegel, Aristoteles'in çıkarımına koşut bir çıkarımla bütünü parçanın önüne yerleştirmiştir. Ancak Hegel'de öznellikler, nesnel düzen içinde eritilmez. Sıkı şartlarla onu güvence altına da alır. Hegel'in reddettiği durum, bireyselliğin kendisini nesnel irade karşısında ve nesnel iradenin üstünde konumlandırarak ayrı bir düzlemde irade gütmesidir. Öncelik sonralık ilişkisiyle iki olguyu bir düzene bağlar. Nesnel irade, diyalektik yolla öznel irade momentini içerdiği için, nesnel iradenin kendisine içkin olan bir vasfı yok etmesi Hegelci bağlamda mümkün değildir.

Hegel'in "Hukuk Felsefesinin Prensipleri" çalışmasını Almancadan Fransızcaya çeviren Jean Hyppolite bu çalışmaya yazdığı sunuş kısmında Hegel'in (klasik) doğal hukuk ve organik doğal ayrımını şöyle anlatır: "İlk dönem hukuk felsefesinde Hegel, doğal hukuku sosyal kurumları yalnızca kendi maddi ve manevi gelişmesine hizmet eden araçlar gibi gören bireysel şahsın hukuku olarak düşünür ve onun karşısına bir organik doğal hukuk koyar. Bireyci atomizme, totalite fikriyle karşı çıkar. Hegel'in bu konudaki düşüncesi hiç değişmeyecektir."¹¹⁶ Hegel'e göre nesnel "Geist" üç momentte gerçekleşir: soyut hukuk (burada özgür irade dolaysız bir varlığa sahiptir), öznel ahlaklılık (burada özgür irade iç özelliğe yani ahlaki öznenin içine gömülmüştür) ve en sonuncusu nesnel ahlaklılıktır. Nesnel ahlaklılık, en geniş anlamıyla devlettir.

Jean Hyppolite sunuş yazısının devamında, Hegel'de sivil toplumun (die bürgerliche gessellschaft) devlet ile bir karşıtlık momenti içinde olduğunu savunur. Sivil toplum, hukuk felsefesinin genel bütünü içinde öznellik momentine denk gelir. Aile de bu alanın içinde erimiştir. Sivil toplum zorunluluk ve müdrike¹¹⁷ devletidir. Sivil toplum içerisinde bireyler, bireysel ve öznel özgürlüklerini gerçekleştirdiklerini sanırlar; çalışırlar, mübadele yaparlar, sözleşmeler akdederler ve bunu yaparken de daima kendileri için çalıştıklarına ürettiklerine inanırlar; sanki bireysel irade kendiliğinden ve kendisi için rasyonel iradeymiş gibi.¹¹⁸ Birey burada öznellik kazandığına dair açık bir yanığı

¹¹⁶ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 14.

¹¹⁷ İdrak ve düşünme yeteneği, kavramlarla bilme melekesi, anlık, entelekt. "Müdrike", *Kubbealtı Lugatı*, (Erişim Tarihi: 20/5/2025).

¹¹⁸ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 20.

içerisindedir ancak doğrudan bir bilinç sahibi olmadan gerçekleştirilmiş bir gerçekliktir bu. Hegel özel kişiyi vatandaş görmez. Bu yüzden de sivil toplumu devlete karşıt bir momente yerleştirir. Devlet, bütüne ait birlik bilincinin gerçek sahası olarak sivil toplumun da üstündedir. Devlet, rasyonellik ilkesiyle bireyin öznellikleriyle sapsmış bir sivil toplumu biçimsel formu içinde tutan öge gibidir.

Hegel'e göre hukuk kurallarının içeriğinde ne kadar çok tutarsızlık ve çelişki varsa oradan tanım çıkarma imkânı o kadar azalır. Bir şeyi tanımlamak ona genel kurallar atfetmek anlamına geldiği için kurallardaki çelişki olanca haliyle görünür hale gelir. Roma hukukunu örnek göstererek orada asla bir insan tanımının yapılmadığını söyler. Çünkü bu kavramın içine nihai itibarıyla insan olan köleyi yerleştirebilmek imkansızlaşır. Buna benzer şekilde Roma hukukunda mülkiyetin ve mülk sahibinin de tanımı yapılmazdı. Bu halde bakılacak yer toplumsal temsiller (representation) sahası oluyor. Ama Hegel burada bir duruma dikkat çekiyor. Bir temsile bakarak ondan birtakım kavramlar çıkarabiliriz ama

temsil, kendisi için zorunlu ve hakiki kavramın ölçüsü olmaktan uzaktır. Oysa temsil, hakikatini kavramdan¹¹⁹ almak ve kendisini ona göre ayarlayıp bilmek durumundadır.¹²⁰

Hegel Hukuk Felsefesi'nin Prensipleri isimli eserin üçüncü başlığında, hukuku (right) biçimi itibariyle bir tikel (particular) devlet içinde geçerli olmasının (ki bu yasal yetke hukuk bilgisinin (Kenntnis) temelindeki ilkedir yani pozitif hukuk bilimi) hukuka pozitif nitelik kazandırdığını söyler. İçeriği itibariyle de hukuk, pozitif unsurlara gereksinim duyar: insanların özel bir ulusal karaktere sahip olması, bu karakterin tarihsel gelişmeleri, doğal zorunluluk ilkesi tarafından yönetilen bütün ilişkilerin bağlamı.

¹¹⁹ Hegel'in düşünsel yaklaşımını çözümlemek açısından "kavram" (Begriff) son derece temel bir ögedir. Hegel'de kavramın en ayırt edici özelliği, kavramın dinamikliği, hareketli olması, durağan olmamasıdır. Kavram, bu hareketliliği kendisinde içkin olarak bulunan çelişkiden alır. Çelişki, kavramın üç momentinin (tümellik, tikellik, tekillik) hem kendi içlerindeki hem de birbiriyle olan karşıtlığından doğar.

Öncelikle Hegel'e göre "kavram" kavramının nasıl oluştuğunu irdeleyelim. "Kavram olarak kavramın" yani salt kavram, kendisine gönderme yapan bir tümeldir. Tümel kavram hem kendinde hem kendisi içindir. Bu haliyle kavram, mutlak olumsuzluk halindedir. Tümel kavram, dolaysızdır, yalın bir yansıma halindedir, içsel dinamikleri diyalektikle dönüşmemiştir, birliği (unity) dışsal bağlantıdır. Tümel kavram, bu haliyle belirsiz olduğu için ve soyut tümellikten çıkmak, kendini açığa çıkarmak için kendi olumsuzunu (kendi başkasını) oluşturur. Kendi olumsuzluğu üzerinden oluşan bu moment, tikellik momentidir. Daha sonra tümel kavram, tikellikle diyalektikçe uğrar, tikeli içerip aşarak tekillik momentine gelir. Tekillik moment, tümelliğin tikellik üzerinden kendine dönmesidir. Çünkü soyut olumsuzluk halinden tekillığe ulaşmış kavram, somutlaşmıştır. Bu bütünlüğe ulaşmış kavram, diğer momentlerde de bulunur. Böylece momentler arasında hem birlik (unity) oluşur hem de bütünlük (totality) elde edilir. Bu aşamaya kadar tümel kavram mutlak soyutluktan somutluğa çıkmıştır, dolayımı ve belirli bir kavram olmuştur. Tümel kavramı kendini bu şekilde belirli bir kavram olarak vazettikten sonra durağanlaşmayacaktır, devinmeye devam edecektir. Bu aşamadan sonra tümel kavramın devinimi, yine dönüşmek ve açığa çıkmak için momentler üzerinden dönüşmeye devam edecektir.

Tümel kavram oluşuktan sonra ona içkin olan çelişkiler üç moment üzerinden harekete geçer: tümellik, tikellik ve tekillik. Salt kavramın tümellik momentine baktığımızda tümellik, belirlenimlerin en yalını olduğu için açıklama yeteneğine sahip değildir. Açıklama, belirlenimlere ve ayrımlara dayanmalıdır. Mutlak olumsuzluk durumunda olan tümellik öylesine yalındır ki belirlenimleri ve ayrımları en yüksek derecede kendi içerisinde barındırır. G. W. F. Hegel, *The Science of Logic*, Trans. George di Giovanni, (Cambridge: Cambridge University Press, 2010), 530. Tümel, yalın bir kendine göndermedir, yalnızca kendinde bir momenttir. Tümellik içinde mutlak dolayım taşır ama henüz dolayımınlanmamıştır. Dolayımı tümel, soyut tümeldir, bu haliyle tikel ve tekile karşıtlık içerisinde. Tümel, içerisinde tikelliği barındırır. Kendi içinde olumsuz olan tümel, olumsuzlamanın olumsuzlamasını tikel üzerinden yapar. Tekillik ve somutluk, mutlak belirlenmişliktir. Bundan dolayı tümel kavramın bütünüdür. Hegel, *The Science of Logic*, 532.

Tümel, belirlenim elde ettiğinde artık bu belirlenim, varlığa ve nitele aittir. Kavramın bu belirlenimi, tikelliktir. Tikellikte tümellik bir başkasında değildir yalnızca kendisindedir. Tümel hem kavramın kendisi hem de karşıtıdır. Tikel de onun özünü oluşturan ve aynı özdeşliğe sahip olduğu tümeli içerir. Tikel, tümelden gelen özdeşlikten farklılaşmaz, yalnızca birbirinden farklılaşırlar. Tekillik ise tikellik aracılığıyla vaz olunur, bu da belirli bir tümeldir, bundan dolayı kendisine gönderme yapan belirlenimdir, belirlenmiş belirlenimdir. Hegel, *The Science of Logic*, 528-549.

Hegel'in düşüncesinde kavramın sahip olduğu işlevi kavrama benzeyen ancak kavram düzeyine çıkamamış terimlere bakarak kavramın farkını daha açık hale getirelim. Hegel bu niteliğe sahip iki terimden söz eder: "anlama / anlayış" (Verstand (Al.) / Understanding (Ing)) ve "Yargı" (Urteil (Al.) / Judgement (Ing.)). "Kavram" bir bütünlüğe (totality) sahiptir. "Anlayış"taysa (understanding) ayrımlar netleşmiş ama mutlaklaşmıştır. Mutlak olmasından dolayı diyalektikçe uğramaz ve sonsuz olduğu iması içerir. "Yargı" (judgement), kavramdaki her bir ayrı bileşeni görür ama onları bir bütünlük halinde kavramaktan uzaktır.

¹²⁰ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 40.

Evrensel bir kavramın tikele tatbiki ve nitelikleri dışsal olarak verili olan nesneleri ve durumları kapsayacak bir zorunluluk durumu da yasal hukuk sisteminin içeriğine pozitif mahiyet kazandırır.¹²¹ Yasal hukuk sistemi, pozitif niteliğini kazandıktan sonra yukarıda sayılanların tatbiki artık spekülâtif düşünceden ve kavramsal gelişimden çıkar. Fiili yaşamdaki karar almada gerekli olan nihai belirlenim, artık müdrikenin kapsamı içindedir. Ancak Hegel, Doğal yasa ile pozitif hukukun farklı olmasına rağmen birbirine karşıymış gibi bir çatışma zeminine oturtmanın vahim bir hata olacağını belirtir. Doğal hukuk ile pozitif hukuk arasındaki ilişkiyi Roma'daki "Institutes"¹²² ile "Pandects"¹²³ arasındaki ilişkiye benzetir. Bu benzetme, Hegel'in Aquinas'ın yorumundan farklı olarak, doğal hukuku ilahi yasayla zorunlu ve hiyerarşik bir ilişkiye sokmadığı, doğal hukukla pozitif hukuku aynı durumun farklı yönleri olarak gördüğü ileri sürülebilir.

Hegel, yasanın tarihsel açıdan incelenmesiyle felsefi açıdan incelenmesi arasındaki ayrımı çok önemser. Bir hukuki belirlenim, mevcut duruma ve kurumlara göre tamamen doğru ve haklı olabilir, tutarlı da gözükebilir. Buna rağmen kendiliğinde ve kendisi-için doğru ve haklı olmayabilir, akıl dışı olabilir. Kendiliğinde ve kendisi-için bir şeyin (haklı) olması¹²⁴, Aristoteles'in bir şeyin kendine yeter duruma geldiğinde eriştiği tamamlanmışlık durumuna benzer bir anlam içermesiyle benzer yapıya sahiptir. Hegel, Romalılardaki babalık yetkisini (patria potestas) buna örnek olarak verir. "Patria potestas", Roma'da aile hukukuna ait bir kavramdı. Baba, ailenin başı sayılırdı. Baba, çocukları, erkek çocukları üzerinden gelen diğer soyları üzerinde, evlat edinmeyle aileye katılanlar üzerinde güç uygulama yetkisine sahipti. Baba, çocuklarına ölüm cezası verme hakkına bile sahipti. Özel hukuk içinde sahip olunması gereken bütün yetkilere sahipti. Babası, çocuklarına kişisel servetleri işletme olanağı verse de bütünüyle babaya aittir. Babalık hakkı ancak ölünce son bulur. Baba isterse çocuğuna gönüllü olarak da

¹²¹ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 41.

¹²² "Roma Hukukunu Kurumları, geç Roma döneminde Gaius'un dönemin en yetkin yasal metni sayılan çalışması. Roma hukukunu bütün yönleriyle ele alan bir Roma hukuku külliyyatı ve analizidir: kişilerin statüsü (köleler, özgürler ve yurttaşlar), mülkiyet hakkı, sözleşmeler ve çeşitli yasal fiiller." Gaius, *Institutes of Roman Law*, Trans. Edward Poste, (Oxford: Clarendon Press, 1875), (Erişim Tarihi: 30/12/2020).

¹²³ "Derleme de denilen, Roma yargıçlarının yazdıklarından oluşan külliyyattır. 50 kitapta bir araya getirilmiş ve konularına göre alt başlıklara bölünmüştür. İsa'dan sonra 530'da Roma İmparatoru Justinian, Yargıç Tribonian'a kendisine yardımcı olacak bir komisyon kurarak bu külliyyatı derlemesini salık vermiştir. Pandects 533 yılında basılmıştır ve bağlayıcı statü verilmiştir. Bu yasalar Bizans İmparatorluğu'na, ortaçağ'a kadar varlığını sürdürmüştür." "Pandects", *Encyclopaedia Britannica*, (Erişim Tarihi: 30/12/2020).

¹²⁴ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 43.

özgürlüğünü verebilir. Ancak çocuk erkek çocuğu değil de kız çocuğuyorsa, kız çocuğu evlendiğinde babasının gücü biter. Fakat bu kez kız çocuğu, “*manus*” denilen ve kocanın, eşi üzerindeki gücü anlamına gelen bir kategoriye dahil olur.

1.5.2. Hegel’de İrade

İrade iki momentin birleşiminden oluşur. İlk momentte irade, saf bir belirlenimsizlik içindedir. Bu moment, Ben’in kendine dönük saf düşüncesidir. İster doğa aracılığıyla ya da ihtiyaç, isteme (wille) ve güdü aracılığıyla şu anda mevcut bulunsun ister bir şekilde önceden belirlenmiş olsun bütün kısıtlar ve içerikler bu momentte çözülür. İkinci momentte ise “ben”, farklılaşmamış belirlenemsizlikten; farklılaşmaya ve belirlenime geçmiştir. Bu moment, belirlenimin, içerik ve nesne olarak yerleştirilmesidir. Bu iki momentin birliği kendine dönmüş ve böylece evrenselliğe yükselmiş bir özelliktir. Yani bireyselliktir.¹²⁵ Eğer, irade bu yanını kendisi için özgürlük olarak görür ve bununla yetinirse bu negatif özgürlük olur, müdrikenin anladığı anlamda özgürlüktür. Sivil toplumdaki bireyin özgürlüğünü bu türden bir özgürlükten sayabiliriz. Hegel, iradeyi ilk biçimiyle yani momentlerden geçerek evrensele ulaşmış değil de olduğu haliyle evrensel kabul eden görüşü kabul etmez. Kendi kendine dönüşten sonra ancak o şey irade olur. Hegel’in iradeyi ilk haliyle bırakmayı kabul etmemesinin sebebi, iradenin dolayimli bir hareketle nesneleşmedikçe sadece bir imkân olarak kalmasıdır. İrade, karar vermekle kendisini belirli bir kişinin iradesi olarak ve kendisini dışarıdaki başka bir kişiden ayıran irade olarak ortaya koyar. Dolaysız halde ise irade, içgüdüler yığından ve çeşitliliğinden oluşur. Soyut olarak yani bilincin bir vakası olarak kaldığı müddetçe irade, formeldir. Ona ait kararlar da soyut kararlardır ve bu kararın içeriği henüz özgürlüğün içeriği ve ürünü değildir.

Özgürlük hakkında en yaygın şekilde geçerli fikir onun keyfi irade olduğu fikridir. Keyfi irade, soyut düşüncenin tamamen doğal içgüdüler tarafından belirlenen irade ile kendiliğinden ve kendisi için özgür irade arasına yerleştirdiği orta terimdir. Bir iradenin, özgürlüğün hakikati olması için evrenselin sınırını da içinde taşıması gerekir. Ancak bu şekilde bir kavrayışa sahip olabilir. Hegel, köle örneği üzerinden durumu şöyle açıklıyor: “Köle, kendi mahiyetini bilmez, sonsuzluğunu, özgürlüğünü bilmez, kendi kendisinin

¹²⁵ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 50-51.

bilgisinden yoksundur, çünkü kendi kendisini düşünmez. Kendisini düşünce vasıtasıyla, mahiyet olarak kavrayan ve böylece olağanlıktan ve hatadan kurtaran kendilik bilinci hukukun, öznel ve nesnel ahlaklılığının ilkesini oluşturur.”¹²⁶ İrade bir kez kendisi kendisinin bizzat nesnesi olduktan sonra artık gizli güç (potentia) olmaktan çıkıp sonsuz bir fiille (infinitum actum) dönüşmüş olur. Özgür irade, şimdi burada var olan “ide”dir. İrade ancak özgürlük içinde olduğu zaman kendi evindedir.

Hegel, bu şekilde nesnel ahlakılığı tanımladıktan sonra onun özünü oluşturan şeyleri sıralar. İlk sırada doğal “Geist” olan ailedir, ikincisi bölünmüş ve fenomenal “Geist” olan sivil toplumdur üçüncüsü ise özgürlük olarak devlettir. Bu organik ve gerçek “Geist” belli bir milletin “Geist”idir. Kendisini, farklı özel milli “Geist”lar arasındaki ilişkilerde fiilen gerçekleştirir ve gösterir. Bu onun evrensel tarih içinde evrensel “Geist” olarak tecelli etmesine ve gerçekleşmesine kadar devam eder, evrensel “Geist”ın hukuku (hakkı) en yüce hukuktur.¹²⁷

1.5.3. Mülkiyet ve Özgürlük

Hegel’in yaklaşımında mülkiyet ve özgürlük, ayrılmaz iki olgudur. Mülkiyet, kişi olmanın öncül şartlarından birisidir. Şahıs olmayı istemek, mülkiyeti istemektir. Özel mülkiyet, şahsın dış tezahürü gibidir.¹²⁸ Bu dış tezahür, aynı zamanda başkası tarafından tanınmanın da ön koşuludur. Benzer şekilde, bir mülkün zilyetliğini yapan şahsın, başka şahıslar tarafından mülkiyetinin onaylanması gerekir. Başkası tarafından tanınma mülkiyetin, en temel koşuludur. Öyle ki Hegel’e göre şahıs hukuku, mülkiyet hukuku ile eş değerdedir. Şahıs hukuku da özgürlüğün gerçekleşmesinden başka bir şey değildir.

Nesnel tin, özgür tindir. Hegel bu çıkarımı, özgürlüğün kendinden başka bir sınırlayana dayandırmamasından kaynaklanır. Mesela bir irade öznel iradeyse o iradenin özgürlüğünden bahsedemeyiz. Özgür iradeye sahip olmak için, nesnellik momentine ulaşmak gerekir. Nesnellik momentinde, şahıs özel alanın dışında çıkmıştır, devletin tinselliğiyle birleşmiştir. Özel alandaki özgürlük, özgürlüğün biçimsiz halidir. Şahıslar, özel alanda gerçekleştirdikleri özgürlüğü işlerinde, alışverişlerinde sergilerler ve bu öznel

¹²⁶ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 60.

¹²⁷ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 68.

¹²⁸ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 13.

özgürlük biçimini gerçek özgürlük olarak algılama yanılığısına düşerler. Özgürlük, iradenin keyfi biçimde kullanılması değildir. Hukuk, gerçekleşmiş bir özgürlük evrenidir.¹²⁹

Bu yaklaşımı Tanzimat dönemine uyguladığımızda ilginç bir durumla karşılaşırız. Şahsın, özel mülk edinmesi, imparatorlukta sınırlı durumlar dışında bulunmaz. Mülkiyet, şahıslara tasarruf yoluyla bağlıdır. Tasarruf hakları, mülkiyet üzerindeki tam mülkiyet hakkı değildir. Toprak mülkiyeti, devlete aittir, dolayısıyla padişahın mülküdür. Ancak Tanzimat döneminde, sonraki bölümlerde ele alacağımız gibi, şahsın mülkiyet üzerindeki hakları giderek gelişim göstermiştir. 1858 Arazi kanunnamesi, şahıs ve mülkiyet arasındaki bütünleşmeye engel durumların çok daha azaltıldığı bir kanunname dir. Bu kanunname ile tam mülkiyet durumuna erişilememişse de tasarruf etme hakkının genişlediğini görürüz. Mesela bir kişi belli zamanda ekmesi gereken ürünü, vergisini ödemek şartıyla ekmeme hakkını elde etmiştir.

Adaletin belirlenimlerini açımlayan kuramsal girişten sonra bu bölümde, 19. yüzyıl Osmanlısının paradigmasını belirleyen iki fermanı -Tanzimat Fermanı (1839) ve Islahat Fermanı (1856)- içerik ve kavram açısından inceleyeceğim.

Tanzimat Fermanı'nın detaylı tahlilini yapan bir metni tartışarak başlamak istiyorum. Bu metin, Tanzimat'ın yüzüncü yılı nedeniyle 1940'ta yayımlanan "Tanzimat" isimli çalışmada yer alan Yavuz Abadan'ın "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili" başlıklı makalesidir. Abadan, bu makalede kendinden önceki literatüre kısaca değinerek Tanzimat için yapılan "garplılaşma", "reform devrinin açılışı", memleketin "yeniden tensik (düzenleme/ tanzim etme) ve ihyası", "ilk ıslahat programı", hukuk ve siyaset açısından "eski tarz-ı idareyi yeni tarz-ı ifrağa pişuva (başlama)", "Asyai-Ortaçağ devlet şeklinden modern-Avrupai bir şekle inkılap ettirme" şeklindeki tanımlamaları kabul eder. Kendi yaklaşımını da "devletin modernleştirilmesi" maksadını güden ilk "reform fermanı"¹³⁰

¹²⁹ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 48.

¹³⁰ Yavuz Abadan, "Tanzimat Fermanı'nın Tahlili", *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, Ed. Halil İnalçık & Mehmet Seyitdanhoğlu, 57-58.

şeklinde ifade ederek bu anlatı zincirine ekler. Ancak daha önce Tanzimat'ı gerektiren koşullara dair kendi yaptığı çözümlemelerin daha derinlikli noktaların değil yüzeysel koşulların çözümlemesi olduğunu ve bunun da Tanzimat'ı diğer ıslahat hareketlerinden ayırmakta yetersiz kaldığını belirtir. Tanzimat'ın ayırt edici özelliğini ise şöyle özetler: “Mezkûr hareket, yekdiğerine aykırı istikametler takip eden muhtelif, karışık tesir ve cereyanların sarstığı bir devlet bünyesinde salabet (inanç ve ahlak üstünlüğünden doğan kuvvet, sebat, sağlamlık) ve metanet kazandırma, siyasi birliğin dayandığı destekleri yenileme ve kuvvetlendirme zaruretiinden doğmuştur.”¹³¹

Makalenin içeriğine baktığımızda başlangıç kısmında Abadan, devlet-yurttaş ve cemiyet-fert kavramlarını aynı anlama gelecek şekilde kullanır. Tarihsel gelişimi içerisinde cemiyet ile ferdin zıtlık içinde olduğunu öne sürer. Zıt uçlardan birinde fert, cemiyete göre baskındır ve bu noktada cemiyet-fert dengesi ferdin hareketliliği lehine bozulmuştur. Bu durum kaçınılmaz olarak anarşiye yol açar. Diğer zıt uçta ise ferdin varlığı, siyasi kutup içerisinde tamamen eriyip gitmiştir. Cemiyet, esas gaye haline yükselmiştir ve fert burada cemiyetin emrinde basit bir vasıta veya alet derecesine indirgenmiştir.¹³² Ferdin güçlenmesi halinde “nizam” ve “inzibat” (düzen/asayiş); cemiyetin gelişmesi güçlenmesi halinde de “hürriyet” özlemi kıvılcımlanır.

Abadan, seçtiği iki uç noktayı birbirilerini yok eden karşıt ve dışlayıcı durumlar olarak konumlandırmıştır. Nitekim çalışmasında bununla sınırlı kalmayıp başka karşıtlıklar da üretir. Tanzimat'ın ilan edilişini başlangıç noktası olarak alır. Bu başlangıç noktasını başka bir anlam örgüsü içinde yeniden kurgulamak için Tanzimat öncesi dönemi erekselci bir okumayla tekrar kurar. Abadan'a göre Tanzimat öncesi dönem bozulmanın, dağılmanın üst düzeye çıktığı, birlik ve emniyetin olmadığı kaotik bir dönemdir. Makalenin başında kurduğu cemiyet-fert dengesini burada istisna eder. Çünkü bu anarşik yapının nedeni, ferdin, cemiyetin önüne geçmesi değil, imparatorluğun siyasi bünyesindeki birlikten yoksunluk ve merkezi yapının zaafıdır.¹³³ Kitle de durağandır, kendi savunusunu yaratacak düşünsel derinliğe sahip değildir, edilgen bir nesne

¹³¹ “Sözü edilen hareket, birbirlerine zıt yönde ilerleyen farklı, karışık etki ve akımların sarstığı bir devletin bünyesine sağlamlık ve metanet kazandırma, siyasi birliğin dayandığı destekleri yenileme ve kuvvetlendirme zorunluluğundan doğmuştur.” Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 57-88.

¹³² Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 59.

¹³³ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 62.

olmasından dolayı da bir hareketlilik olacaksa bu ancak ihtiyatlı ve öngörülü devlet adamının takdir ve anlayışına bağlıdır. Bu noktada Abadan'ın kuramsal yaklaşımıyla tarihsel durumun açığa çıkardığı gerçeklik uyuşmamaktadır. Bu durum, kuramın istisna ile askıya alınmasından öte, tarihsel realite ile o realitenin içsel tutarlılık ve gerçekliğine uygun biçimde kuramsallaştırılması arasındaki çelişkinin dışa vurumu gibi görünmektedir.

Abadan'a göre Tanzimat'ın ikinci mühim vazifesi, “fert benliğini tazyik eden katıları azaltmak ve bu suretle hasıl olan fiili vaziyete hukuki müeyyide bahşederek garantiye malik bir “ferdi hürriyet sahası” teşkil etmektir.”¹³⁴ Metnin bu bölümünde önümüze Türk “ethos”u çıkar. Türk, “imparatorluğun bütün yüklerini omuzunda taşıyandır, ancak “siyasi hatta medeni hürriyet haklarından mahrum” durumdadır. “Hayatı, hükümdar mukarriplerinin aletleri olan memurların; serveti ise hem hazineyi hem de kendi keselerini doldurmaktan başka endişeleri bulunmayan mültezimlerin keyfi müdahalelerine maruzdur. Şahsiyete bağlı en mukaddes ve tabi hakların ne fiili ne de hukuki teminatı mevcut değildir.”¹³⁵ Yani şahsın yaşamı, mülkiyeti ve şahsiyeti hiçbir teminatla güvence altına alınmamış durumdadır. Fert, o kadar büyük baskıdadır ki onu özne haline getirebilecek koşullardan mahrumdur. Abadan, şahsiyetten ve şahsiyete bağlı haklardan söz ederek Tanzimat Fermanı'nın en temel konusuna temas etmiştir. Abadan'ın burada şahsiyet kavramı ile Tanzimat'a yüklediği anlam ve vazife, her bir özne için “eşitlik” kavramını ön koşul sayan bir şey değildir. Osmanlı Devleti'nin son dönemlerindeki içinde hiyerarşi barındıran adalet kavramına¹³⁶ daha yakın bir çizgide durmaktadır.

Tanzimat Fermanı'nın biçimsel niteliklerinin incelendiği bölümde ise Abadan, Ferman'ı eksik ve sistemsiz görür, kanunun biçimsel özellikleriyle kıyaslar ve Ferman'ın hukuki muhtevasının kaybolduğunu belirtir. Çünkü Ferman, şekil şartları açısından bir kesinlik ve sadelik taşımaz. Abadan, bu tespitlerden yola çıkılarak Ferman'ın siyasi vaat içeren yönünü göz ardı eder ve onun iyi niyet ürünü bir temenniye, ağırbaşlı bir ahlaki tavsiyeye¹³⁷ dayanan bir metin olduğu sonucuna varır. Yine de Abadan, Tanzimat

¹³⁴ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 63.

¹³⁵ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 63.

¹³⁶ Niyazi Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 213-271.

¹³⁷ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 67.

Fermanı'nın hukuki açıdan Osmanlı İmparatorluğu'nun hukuki kültürünü yansıttığını ve ileri bir hukuk tekamülünün muhtelif bakımlardan bir programını çizdiğini belirtir.

Ferman aynı zamanda hem tebaa (makalesinin başka başka bir bölümünde tebaa yerine fert kelimesini kullanır) hem de devlet içinde değişiklik ön gördüğü için, bunun, esasında, teşkilat ile ilgili bir durum olduğunu belirtir. Teşkilata dair bir düzenleme olduğu sonucunu; hükümdarın bu Ferman ile hakimiyeti millie, Cumhuriyet ya da meşrutiyet olmaksızın kendi iradesiyle kendi yetkisini sınırlamaya gittiğini ilan etmesinden çıkarır: “İcraatının dışına çıkmayacağı çerçeveyi bizzat çiziyor. Kudretin istimal tarzını muayyen bir statüye bağlıyor.”¹³⁸ Ferman'ın bu şekilde yorumlanması onun esas teşkilatı yeniden yapılandırmasına ek olarak biçimsel başka özelliklerini de açığa çıkarır. Bunlardan bir tanesi, Ferman'ın siyasal anlamı bakımında “Charte” metinlerine benzer bir metin haline yaklaşması. Bu nitelik geç bir dönemde çıkmış olsa da Tanzimat Fermanı tarihsel olarak 18 ve 19. yüzyılda ortaya çıkan diğer Şart (Charte) ile bir süreklilik ve benzerlik içerisinde görülmesine olanak sunar. Tanzimat'ı, ilan edilmiş diğer “Charte”lara da şekil bakımında yakınlığa sahip durum Abadan'a göre “Charte”ın ilan edilirken elçilerin de orada hazır bulunması ve davet edilmesin konusunda teamüllere uyulmasıdır.

Ferman bir kez ilan edildikten sonra onun nasıl bağlayıcılık kazanacağı ve orada ilan edilen hükümlere bağlı kalınıp kalınmayacağını denetleme hakkına kimin sahip olacağı da sorunsallaştırılması gereken bir husustur. Abadan, Padişah'ın Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye'yi¹³⁹ açarken yaptığı konuşmaya değinerek Ferman'ın yeminle bağlayıcılık tarzının Padişahın ettiği yemine bağlı olduğunu söyler. Tanzimat Fermanı içerisinde Ferman'ın yeminle bağlayıcılık kazanacağına dair bir ibare olduğundan bu geçiş içerisinde yemin ve yeminin getirdiği bağlayıcılık başka bir paradigmaya ait ve siyasi mahiyette bir teminat olarak denkleme girer. Ancak “zamanla ve bilhassa dini telakkilerin siyasi hayattaki rolünün azalmasıyla muvazi olarak gittikçe ehemmiyetini kaybetmiştir.”¹⁴⁰

¹³⁸ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 71.

¹³⁹ Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye, 24 Mart 1838'de Topkapı Sarayı'nda çalışmak üzere kurulmuş daimî bir meclistir. Kuruluş amacı, Tanzimat'ın ve idari işlerin araştırılması, denetlenmesi ve görüşülmesidir. Bkz. Ali Akyıldız, *Osmanlı Merkez Bürokrasisi 1836-1856*, (İstanbul: Timaş Yayınları, 2018), 225.

¹⁴⁰ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 72.

Makalenin ikinci kısmında Abadan, Ferman'ın içeriğini incelemeye koyulur. İçeriğin esasını iki başlık altında toplar:

1- Fark etmeksizin bütün tebaanın şahsi emniyet ve ferdi haklarına ait garantiler ve bunların fiilen tahakkukuna matuf ceza ve usul prensipleri

2- Mali, askeri, adli hususata ait bazı idari esas ve tedbirler.¹⁴¹

Bu tedbirleri gerçekleştirmek için bir de yöntem belirlenir. O da “Kavanini cedide” diye belirtilen yöntem aracılığıyla tedbirlerin gerçekleştirilmesidir. “Kavanini cedide”nin ortaya konulmasına ihtiyaç vardır. Ancak haksızlıkların giderilmesi için ortaya konulan yöntem, kendi anlamı içerisinde eşitlik idesini taşır mı? Hak eğer Müslüman tebanın dışındakilere de verilecekse yani eşitlik prensibi üzerinden bir hak dağıtımı söz konusu olacaksa burada bir çatışma noktasının ortaya çıktığı görülür. Abadan bu noktada dini esaslara dayanan bir devlet içerisinde, milli duyguları inkişaf etmiş kitleleri bir kudret etrafında ve bir maksat için toplamamanın imkansızlık derecesindeki güçlüğü altını çizer. Bu güçlüğü doğuran şey ise gayrimüslim kitlelerin Osmanlılık politikasını kabul etmeyip siyasi otoriteyle barışmamasıdır.

Abadan makalenin geri kalan kısmında; kişisel özgürlüğün ceza hukukuyla garanti altına alındığını, doğal hakların en temel kavramları olan yaşam, özgürlük, onur ve mülkiyet haklarının Ferman'da da ortaya çıktığını, yargılamadan cezalandırmanın yasaklandığını, idari yapılanmaların ve cezaların sistematikleştirilmeye başlandığını ve buna benzer konuları inceler.

Bu giriş niteliğindeki makaleyi inceledikten sonra kuramsal bir temel oluşturmak için adalet idesi, adalet kavramı ve adaletin toplumsal düzenle ilişkisini Aristoteles ve Hegel üzerinden tartışarak konuyu kuramsal bir bağlam içerisine yerleştireceğim. Kavramları ve kuramları da Tanzimat ve Islahat Fermanlarıyla belli bir ilişkisellik içerisinde açıklayalım.

¹⁴¹ Yavuz Abadan, “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”, 75-76.

1.6. Tanzimat Fermanı ve Kavramları

3 Kasım 1839'da Gülhane'de okunan Tanzimat Fermanı'nın başlangıç kısmında, geriye dönük yaptığı tespitlerle Hatt'ın ilanına gerekçe sayılabilecek bozulmalara değinilir. Bozulmalara çare olarak da şöyle bir beyanda bulunulur: “Devlet-i Aliyye ve memalik-i mahrusamızın hüsn-i idaresi zımmında b'azı kavânîn-i cedîde vaz' ve tesisi lazım ve mühimm görünerek işbu kavânin-i mukteziyyenin mevâdd-ı esâsiyyesi dahî emniyyet-i can ve mahfûziyyet-i can ve namûs ve mal ve t'ayîn-i vergi ve asâkir-i mukteziyyenin sûret-i celb ve müddet-i istihdâmı kaziyelerinden ibaret olup...”¹⁴² Değiştirilmesi ya da yeniden tanımlanması gereken hususlardan önce “kavânin-i mukteziyyenin mevâdd-ı esâsiyyesi” ibaresinin tanımlanması ve bir sınıflandırılmaya tabi tutulması gerekir. “Kavânin-i mukteziyyenin mevâdd-ı esâsiyyesi” (gerekli olan kanunların esas maddeleri)” ifadesini “gerekli olan kanunlar” ve “esas maddeler” şeklinde ayırdığımızda birbiriyle ilişki halinde iki farklı biçimsellik ortaya çıkar. Aslında Ferman'da korumaya alınması buyrulan can, namus, mal, vergi tayini ve askere alımdaki haksızlıkların giderilmesi biçimsel açıdan “gerekli olan kanunlar” içerisinde sayılmaz, “gerekli olan kanunlar” ifadesinin devamında gelen “esas maddeler” içerisinde sayılır. İki arasındaki ilişkiyi parça (esas maddeler) ve bütün (gerekli olan kanunlar) ilişkisi olarak yorumlamak bu ayrımın önemini daha görünür kılabilir. Peki bu parça bütün ilişkisini Hegel'in parça-bütün arasında kurduğu ilişkiyle açıklayabilir miyiz?

Hegel'e göre, sözleşmelerdeki (contract) hükümler (stipulatio), bütünün bir parçası ve bir momenti olarak sözleşmelerden ayrılır ve aynı zamanda biçimsel olarak içeriğin karşısında yer alır. “O, yalnızca bu bakımdan, sözleşmenin biçimsel karakterine sahiptir: bir tarafın vermeyi öbür tarafında almayı kabul etmesi. Bunun için “stipulatio” tek taraflı sözleşmeler sırasına konur.”¹⁴³

“Stipulatio”, bir sözleşmenin içeriğine yani onda kabul edilmiş şeye verilen şekildir. Böylece söz konusu içerik önce sadece bir fikirden ibaretken sonra belirlenmiş bir

¹⁴² “Osmanlı Devleti ve onun korunan bütün topraklarının yönetim açısından iyileştirilmesine dair bazı yeni kanunların düzenlenip yerleştirilmesi gerekli ve önemli görülerek gerekli olan kanunların esas maddelerinin can güvenliği; canın, namusun ve malın korunması; vergilerin belirlenmesi, gerekli sayıdaki askerin temin ediliş yöntemi ve onların istihdam edilme sürelerinden ibarettir.” “Tanzimat Fermanı”, *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, Ed. Halil İnalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu, 13-16.

¹⁴³ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 104.

mevcudiyet kazanır.¹⁴⁴ Hegel, aynı metinde 79. başlığın “inceleme” kısmında basit vaatle sözleşme arasındaki farkı şöyle açıklıyor: “vaatten benim vermek, yapmak, teslim etmek istediğim şey, geleceğe ait bir şey olarak ifade edilmiştir ve irademin öznel bir belirlenimi olarak kalır; şu halde eğer istersem onu değiştirebilirim. Oysa bir sözleşme hükmü (stipulatio)¹⁴⁵ benim iradi kararımın mevcudiyet (vücut) kazanmasıdır; şu anlamda ki ben onunla bana ait olan bir nesneyi elden çıkarmaktayım (alienate); o artık benim mülkiyetim değildir ve ben onu başkasının mülkiyeti olarak kabul ederim.”¹⁴⁶ Padişahın Ferman’da ilan ettiği maddeleri (yaşam, özgürlük, mülkiyet ve vergi) kavramsal açıdan ele aldığımızda padişah, uyrukları üzerinde kendi hakkı olarak gördüğü ve Padişah’ın kendi konumunun ayrılmaz parçası olan maddeleri kendi içinde bir yabancılaşma yaşayarak kendisinden ayırtmıştır. Bu ayırttırma işlemi, padişahın ayrılan kavramların, kendinde sınıf olan tebaaya geçtiği anlamına gelmemektedir. Sadece padişahın kendi içinde yaşadığı bir yabancılaşma faaliyetidir. Bu kavramlar, Henüz üzerinde hak iddia edilebilecek kamusal bir olguya dönüşmemiştir.

Hegel yukarıda değinilen kavramsallaştırmaları, kitabının, sözleşmeleri incelediği bölümünde yapar. Bir sözleşmeyi tanımlarken sözleşmenin üç niteliğinden bahseder: “1- Sözleşme, keyfi iradenin ürünüdür 2- Sözleşmede mevcudiyet kazanan aynılaştırmış irade ancak bu iki şahıs tarafından ortaya koyulmuş iradedir ve böyle olduğu için de ortak olmakla birlikte kendiliğinde ve kendisi için evrensel bir irade değildir 3- bir sözleşmenin nesnesi, bir dış özel şeydir, çünkü ancak böyle bir şeyi tarafların keyfi iradesi elden çıkarmak gücüne sahip olabilir.”¹⁴⁷

Hegel bu tanımlamayı yaparken iki şeyi sözleşme dışında tutar: evlilik ve devletin doğası. Öyle ki “ister herkesin herkesle yaptığı bir sözleşme olsun ister herkesin bir hükümdar veya yönetimle yaptığı bir sözleşme olsun”¹⁴⁸ devletin doğasını sözleşmenin

¹⁴⁴ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 104.

¹⁴⁵ Bir sözleşmenin maddesi olmasının yanı sıra “stipulatio”, Roma hukukunda II. yüzyıla kadar devam eden söz ile yapılan sözleşmelerdi. Eski Yunan hukukunun etkisiyle yazılı bir forma geçiyor. Sözle yapılan bir taahhütün bir söz veren bir de söz verdiği esnada sözüne tanıklık eden kişinin varlığını zorunlu kılıyor. Ancak “stipulatio”yu tek taraflı yapan özelliği bir kez taahhüt gerçekleştikten sonra söz vereni bağlıyor, söz verene tanıklık eden bağlamıyor. Bundan kaynaklanan bir tek taraflılık taşıyor. “Stipulatio”nun geçerli kılınmasını sağlayan içeriği değil biçimidir. Benjamin Straumann, “Stipulatio”, *The Encyclopedia of Ancient History*, (Oxford: Blackwell Publishing, 2013), 6396

¹⁴⁶ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 104

¹⁴⁷ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 101

¹⁴⁸ Hegel, *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*, 101

konusu sayamayız. Herkes herkesle sözleşme üzerinden bir topluluk oluştursa dahi bu toplamdan devlet yapısı çıkmaz. Hegel, devleti bütün bunların üzerinde görür. Sözleşmecî kuramlarla böylece arasına kesin bir mesafe koyar. Sözleşmenin sözleşme vasfına sahip olması için Hegel'in saydığı özelliklerden "keyfiyet" burada ayırt edici noktadır. Çünkü devlet ile vatandaş arasındaki ilişkide bir "keyfiyet" ya da vazgeçme türünden bir seçenek olamaz. "Eğer devlet söz konusuysa durum başlangıçtan itibaren farklıdır, şahsın keyfi iradesi devletten kopabilecek durumda değildir, çünkü şahıs doğası itibarıyla onun vatandaşdır. Bir devletin içinde yaşıyor olmak insanın akılcı bir yazgısıdır (Bestimmung), hatta devlet henüz yoksa bile akıl, onun kurulmasını ister. Şahıslara, kalma ya da çıkma iznini veren devletin kendisidir; öyleyse bu durum söz konusu kişinin keyfi iradesine bağlı değildir; buna istinaden devlet, keyfi iradeyi varsayan sözleşmeyle meydana gelmemiştir."¹⁴⁹

Fermanın ve geniş bağlamda ise Osmanlı Devleti'nin hem doğulu olan hem doğulu olmayan momentleri bir anlam ikiliğini bünyesinde barındırdığını varsayılırsa Abadan'ın da Fermanı tahlil ederken değindiği yer yer karmaşık yer yer düzenli biçimi ayakları üstüne oturtmamız mümkün olabilir. O da sürekli bir kuşku içinde kavramları incelemeyi zorunlu kılar. Örneğin Hegel'in şahsi özgürlüğün olmazsa olmazı saydığı mülkiyet¹⁵⁰, Doğu momentinde¹⁵¹ gelişmemiş bir bilinç ise burada mülkiyeti özel ilişki biçiminde değerlendirmek ve siyasi alandan ayrı düşünmek oldukça zorlaşıyor. Öyleyse kuşkunun bu kavramı ele geçirmesine olanak tanıyarak mülkiyet kavramını, özgürlük kavramını da içerecek biçimde genişletebiliriz. Çünkü "keyfiyet" doğası itibarıyla bir şeye yöneldiyse, yöneldiği şey üzerinde etkinleştirici ya da edilgenleştirici güç uygulama tekeli elinde bulundurur. Büyük öznenin (Monark/Padişah) iradesini başka özneleri/özellikleri (şahıs olarak kişi, toprak sahibi, siyasi nüfuz sahibi, entelektüel sınıf) yok edecek ya da onların devamına karar verecek nihai gücü elinde sabitlenmesi; kişilerde, üzerinde hak iddiasında bulunabilecekleri toprak mülkiyetinden fiziksel varlığına varıncaya kadar huzursuz bir mülkiyet algısı yaratır. Mülkiyet, kişiye dışsaldır, onun dışında bir varlıktır. Kişi, bir şeyin zilyetliğini tutabilir ama o şeyi mülkiyet haline getiremez. Bu durum da kişiyi ya da

¹⁴⁹ G. W. F. Hegel, *Elements of the Philosophy of Right*, Ed. Allen W. Wood, Trans. H. B. Nisbet, (Cambridge: Cambridge University Press, 2014), §29 Addition, 106.

¹⁵⁰ G. W. F. Hegel, *Elements of the Philosophy of Right*, §41 Addition, 73.

¹⁵¹ ?

tebaayı “keyfiyet” uygulayabilen bir sözleşmenin tarafı olmaktan çıkarır. Onları, kendinde bir sınıf haline getirir.

Parça-bütün ilişkisi içerisinde irdelenen kanun ve madde bahsinde açtığım tartışmayı devam ettirerek rasyonel bir çıkarımla Osmanlı Devleti’nin siyasal tutum ve hukuksal yapısındaki dönüşümün de temeline yerleştireceğim. Bu açıdan bakıldığında kanun, daha geniş bir yorumlamayla salt bir kanun yapma işlemi değil, hukuki ve siyasi teşkilatın bizzat kendi işleyiş mantığını sorunsallaştırdığı, ucu açık, ileriye dönük (*linear*), akılcılığın yetileriyle kavranabilecek büyük çaplı bir değişim ve dönüşümü imler. Bu varsayımı Tanzimat Fermanı’nın metni içinde yer alan bir ibareyi örnek göstererek güçlendirebiliriz.

Tanzimat Fermanı’nda adalet dairesinin¹⁵² değişime uğramış bir formu karşımıza çıkar: “Ve t’ayîn-i vergi maddesi dahî çünkü bir devlet muhafaza-i memâlik için elbette asker ve leşkere vesâ’ir masârif-i muktaziyyeye muhtâç olarak bu ise akçe ile idâre olunacağına ve akçe dahî tebaanın vergisiyle hasıl olacağına binâ’ en bunun dahî bir hüsn-i sûretine bakılmak ehemmi olup eğerçi mukaddemlerde vâridât zann olunmuş olan yedd-i vahit¹⁵³ beliiyesinden le-hülhamd memâlik-i mahrûsamız ahâlîsi bundan evvelce kurtulmuş ise de âlât-ı tahrîbîyyeden olup hiçbir vakitte semerei- nâfîası görülmeyen iltizamât usûl-ı muzırrası el-yevm cârî olarak bu ise bir memleketin mesâlîh-i siyâsiyye ve umûr-ı mâliyyesini bir âdemin yedd-i ihtiyarına ve belki pençe-i cebr ü kahrına teslim demek olarak o dahî eğer zaten iyice bir âdem değilse hemen kendi çıkarına bakıp cem’-i harekât ve sekenâtı gadir ve zulûmden ibaret olmasıyla bâdezin âhâli-i memâlikten her ferdin emlâk ve kudretine göre bir vergi münasip t’ayin olunarak kimseden ziyade

¹⁵² Adalet Dairesi: Adalet cihanın salahının teminatıdır; cihan, ducarı devlet olan bir bahçe gibidir; devletin işlerini tanzim eden şeriattı (kanundur); şeriati mülkten (hükümdarlık) başka kimse koruyamaz; ancak mülkün hâkimi olan hükümdar bunu asker olmadan başaramaz; asker ise ancak mal (para) ile sağlanır; malı (parayı) kazanan reayadır; raiyeti alemin padişahına kul eden, ona bağlı kılan ise sadece ve sadece adalettir

¹⁵³ “Sözlük anlamı –bitişik yazılmamak üzere- “tek el”dir. Bu anlamla malî ve iktisadî sahalarda az çok homojen herhangi bir faaliyet türünün ayrı birimler halinde değil tek bir şahıs veya birim tarafından yönetilmesi kastedilmektedir. Yed-i vâhid aynı manada XVII. yüzyılın sonlarından itibaren Osmanlı maliyesinde hisselerle bölünerek malikane şeklinde ihale edilen mukataaların vergilendirilmesinde de yaygın biçimde kullanılmıştır. Bununla da kastedilen belirli bir mukataanın bütün hisse veya unsurlarının hatta bir bölgede yer alan bütün vergi kalemlerinin tek bir şahıs tarafından vergilendirilmesidir; bu anlamda kullanım XIX. yüzyıla kadar devam etmiştir.

alınmaması...”¹⁵⁴,¹⁵⁵ Kısa bir özetle, vergi tahsili zorunludur. Çünkü asker ve ordunun ihtiyacı bununla karşılanır. Devlet, vergiyi de tebaadan aldığı parayla elde eder. Bu izleği sunduktan sonra “hüsn-i sûretine bakılmak ehemmi olup (.)..” ifadesini kullanarak açık şekilde bu izleğin (adalet dairesinin) biçimsel olarak iyileştirilmesi gerektiğini söyler. Tunaya, ilk defa “Adalet Dairesi’nin” pozitif bir belgede, Anayasa kuralı halinde iktidarın amacı ve temeli olduğunu belirtir.¹⁵⁶

Fermanda kullanılan dil bunu söylemekle yetinmez. Öznesi belirsiz bir soyutluk içinde bırakmaz, biçimsel iyileştirmenin nasıl yapılacağı konusunu rasyonel bir zemine taşır: Verginin kişinin yüküne göre belirlenmesi, asker ihtiyacının toplumsal koşullar gözetilerek giderilmesi, vergi toplayıcılarının haksızlık kaynağı olarak görülmesi ve vergi memurlarına yönelik vergi toplama usullerinin getirilmesi yani vergi memuru ile tebaa arasındaki ilişkiyi düzenlemesi. Bu maddeler (parça) ve adalet dairesi izleğinin (bütüne dair olgu) aynı metin içinde yer alışları ve aralarındaki ilişkinin ıslah ilişkisi olması, bütün bir anlam ve kavram dizgesinin de yönünü işaret eder. Bütün parçalar üzerinden kendi ıslahını gerçekleştirecektir. Bütün, ona ait parçanın paradigmasını belirleyen ana esas olmaktan ziyade parçanın bütüne yöneldiğinde taşıdığı dolayıcılık ile bütünü kendi biçim ve içeriğinden uzaklaştırır.

Madde, yani parça olan gündelik hayatta sürekli olarak karşılaşılan, kamusal tartışmaların, çatışmaların, uzlaşmaların, anlaşmaların bir bakıma pratik nedenini veya sonucunu formülleştirmede işlev gören ilkeler ve eylemler dizgesi olarak görülebilir. Parçanın, daha akışkan ve atomize olan yanı oluşturduğunu varsayılabilir. Reforma, adaptasyona ve uzun erimli dönüşüme kaynaklık eden hareketin doğası burada aranabilir. Parçanın değişmesi ya da yeni parçaların bu paradigmaya dahil edilmesi, öncelikle

¹⁵⁴ “Tanzimat Fermanı”, 14.

¹⁵⁵ “Ve verginin belirlenmesi maddesi dahil çünkü bir devlet, topraklarının korunması için asker ve ordu için gerekli harcamaları muhtaç olur. Bu ise akçe ile yönetilebileceğine ve akçe de tebaanın vergisiyle mümkün olacağına binaen bunun da biçimsel olarak iyileştirilmesi önemlidir. (Eğer ki) Korumamız altındaki topraklarda yaşayan ahalimiz başlangıçta gelir zannedilen tek el belasından daha önce kurtulmuş ise de zarar verici aletlerdendir. Hiçbir zaman faydası görülmeyen iltizam yönteminin zararları bugün ortadadır. Bu ise bir memleketin siyasi işlerini ve mali işlerini bir insanın seçim tekeline ve belki de zor uygulayıcılığını teslim etmek demektir. Eğer iyi bir insan değilse hemen kendi çıkarına bakar. Onun bütün eylemleri ve eylemsizliği haksızlık ve zulümden ibaret olur. Memleketlerdeki ahaliden her ferdin emlak ve gücüne göre uygun bir vergi belirlenerek kimseden fazla alınmaması “

¹⁵⁶ Tarık Zafer Tunaya, *Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, 1965-1966 Ders Notları*, (İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1966), 128

parçanın doğasında daha sonra parçanın bütünle olan ilişkisinde ve en sonunda parçanın kendi doğasında devinimler yarattığı öngörülebilir. Bu hareketliliğin, dönüşlü olarak, gündelik pratik ve uygulamaları dolayimli yolla etkilediği göz önüne alınırsa; pratikten pratiğe geçiren dolayimli eylem sürecini, reformu yaratan süreç olarak görülebilir. Reform yoluyla değişmeyi içselleştirmiş bir toplumun; devrim yoluyla, kopuk iki zaman dilimini taşıyabilme kabiliyeti ve bunu üretebilme becerisi olan toplumlardan ayrıştığı söylenebilir. Parça bütün ayrımı diğer yandan onları ayrı ayrı inceleme imkânı oluşturacağı için bir parçanın yaşadığı dönüşüm ve yaratım sürecini, taşıdığı yan anlamları ile birlikte kuramsal incelemeye tabi tutma imkânı oluşturur. Parçayı yorumlayabilmek, bütüne dair de akıl yürütmenin ve onu başka bütünlerle karşılaştırmanın önünü açar.

2. 19. YÜZYILDA OSMANLI İMPARATORLUĞU'NDA ADALETİN KURUMLARI

Bu bölümde, Tanzimat fermanından sonra kurulmaya başlayan Meclis-i Vala ve daha sonra bu meclisin içinden çıkan Meclis-i Tanzimat incelenecektir. Meclis-i Tanzimat'ın çıkardığı iki önemli kanunname olan arazi kanunnamesi ve ceza kanunnamesi bir çerçeve içinde ele alınacaktır. Bu kanunnamelerde ortaya çıkan mülkiyet hakları, yasa önünde eşitlik konularını eşitlik ilkesi etrafında değerlendirerek kişinin belirmesine ve kamu hukukunun gelişimine yönelik katkısı irdelenecektir.

2.1. Meşveret ve Meclis

Belgeye bürünmüş haliyle Tanzimat'ın temsili başlangıcı, siyasal sistemin yeniden düzenlenmesine yönelik taahhütleri içeren bir fermanla açılır. Tanzimat Fermanı ilan edilmeden hemen önce fermana kaynaklık eden köklü sorunlara sistemli ve etkin bir çözüm üretebilmek için imparatorluk “yeni” bir kurumsal örgütlenmeyi başlatmıştı. Bu birim, II. Mahmud döneminin sonuna doğru, Tanzimat Fermanı'nın ilanından yaklaşık 20 ay önce, 1838 yılında kurulup 1876 yılına kadar varlığını devam ettiren Tanzimat başta olmak üzere bütün reformların hazırlayıcısı ve yürütücüsü olan Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye kurumudur. Bu kurumun neden Meclis-i Vala-yı Ahkam-ı Adliye adıyla kurulduğunu bir bağlamsallık içinde açıklamak için öncelikle meclis kavramını

inceleyelim. Çünkü Meclis-i Vala; konuya ve ihtiyaca bağlı olarak toplanan, bürokratik örgütlenmeye sahip olmayan katılımcı tipolojisi sürekli değişiklik gösteren danışma ve karar alma yeri olan “meşveret meclisi”nin yerleşik ve düzenli bir danışma kuruluna dönüşmesiyle oluşmuş bir kurumdur.¹⁵⁷

Meclis kavramına 19. yüzyılda bu kadar sıklıkla başvurulması, modern devletin erklerinden biri olan parlamento ile karıştırılmamalıdır. Meclis, Osmanlı İmparatorluğu öncesinde ve süresince tarihsel olarak anlam yükü oldukça fazla olan bir kavramdır. Genel olarak İslam tarihinde “meclis” denildiğinde kast edilen olgu, meşveret (consultative) ile karşılanmaktadır.¹⁵⁸ Meşveret ile aynı semantik kökene sahip olan şura (committee) kelimesine ise Kuran’da birkaç yerde değinilmektedir.¹⁵⁹ Ayetlere bakıldığında şura kavramı sadece siyasi danışma mekanizmasını içermez. Bu ayetler gündelik hayattaki başka pratiklere yönelik bir önermede de bulunur. Şeri hukukta, şura kelimesi kamu hukukunu ilgilendiren konularda danışma anlamında yaygın bir şekilde kullanılmasına rağmen şeri hukuk doktrininde şuranın terim olarak tanımı yapılmamıştır. Mezheplerin, şura konusunda yaptıkları yorumlar özellikle şuradan çıkan görüşler karşısında sultanın takınması gereken tutuma dair geliştirdikleri yorumlar da birbirine benzemektedir. Bazı yaklaşımlar, sultanı şuraya uymakla yükümlü kılan yorumlar yaparken bir kısmı da nihai karar alma ayrıcalığını sultana bırakmıştır. Şuranın kimlerden oluşacağı ve kimleri kapsayacağı durumu da net değildir. Örneğin İbn Haldun’un yaklaşımına göre şuraya katılacak kişi asabiyet sahibi olmalıdır. Eğer şuraya katılan kişi asabiyet sahibi değilse İbn Haldun, o kişinin bir etki gücüne sahip olamayacağını savunur.¹⁶⁰ Şuranın bir anlam birliği içinde açıklık kazanamamasından dolayı şuranın oluşturulmasında ve devam ettirilmesinde tarihsel pratikler takip edilmiştir. Ancak tarihsel pratiklerde, uygulama açısından birlik bulunmaz.

Danışma (meşveret) yöntemi, keyfi kişisel yönetim (istibdat) tarzıyla çelişir. Meşveret genelde destek bulan ve kabul gören bir uygulamayken istibdat kötülenmiştir.

¹⁵⁷ Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ 1838-1868*, 15–20.

¹⁵⁸ Bernard Lewis, “Meşveret”, *İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Tarih Enstitüsü Dergisi*, 12, (1981-1982), 775.

¹⁵⁹ Lewis, “Meşveret”, 775.

¹⁶⁰ Talip Türkan, “Şûrâ”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2010), 39/230-235.

Ancak Orta Çağ'a gelindiğinde iktidarın şura yoluyla devredilmesinin anarşiye ve karışıklığa yol açacağı yorumu ağırlık kazanır.¹⁶¹ Otoritenin bütüncüllüğü ve karar almadaki tekilliği danışma organındaki çok seslilikten daha birleştirici görülmüştür. Bu bağlamda sultanın, danışma yoluyla iktidarını sürdürmesi onun bir tercihi olarak belirmektedir. Bu tercihin koşullarını belirleyen şey ise otoritenin varlığının sürdürülmesi amacıyla sultanın ve temsil ettiği gücün tarihsel akışla kurduğu pratik ilişkidir.

Osmanlı İmparatorluğu'nda ise danışma kurulu işlevini yerine getiren en üst kurul olarak Divan-ı Hümayun görülmektedir. Ancak Bernard Lewis, Divan-ı Hümayun'un meşveret olarak görülmediğini belirtir. Meşveret, ancak bir sorun ortaya çıktığında o sorunu irdelemek için geçici olarak (ad hoc) toplanan, askerlerden ve yüksek rütbeli memurlardan oluşan bir tür meclistir. Meşveret, 15. yüzyıldan 18. yüzyıla kadar vakayinamelerde ismi anılsa da esasında 18. yüzyıl sonunda III. Selim döneminin başından itibaren önemli devlet görevlilerinin bir araya gelerek imparatorluğun sorunlarını konuştuğu ve bu sorunlara çözüm aradığı bir danışma meclisi biçimine dönüştü. Bu tür bir araya gelmeler, III. Selim'den sonra gelen hükümdarın döneminde hem İstanbul'da hem de vilayetlerde yapılmaya devam edildi.¹⁶² III. Selim'in sık sık topladığı bu meclis, hükümdarın tahta çıkmasından bir ay sonra toplandığında meclise iki yüzün üstünde bir topluluk katılmıştı.

Meclisin toplanma amacına göre toplantıya katılanlar değişiklik gösterirdi. Bu toplantılara, "avam" tanımı altında halk grupları da katılırdı. Halkın meclise katılımından kaynaklanan hoşnutsuzluk vardır. Bu durum, vakanüvis Şanizade Ataullah Efendi tarafından kayda geçirilmiştir. Ataullah Efendi, mecliste yer alan halkı şöyle bir hadise muhatap kılarak anar: "Akıl sahiplerine danışıp doğruyu bulun. Onlara isyan etmeyin. İsyan ederseniz zem edilirsiniz (kınanırsınız)." Ataullah Efendi, meşveret usulünü över; ancak ondan faydalanabilmek için bir katılımcı prototipi varsayar: öncelikle akla dayalı yorumlar yapan ve yönetme kapasitesine sahip, kanaat önderi, yazışma ve kaydetme yeteneği olan kişilerden olması gerekir.¹⁶³

¹⁶¹ Lewis, "Meşveret", 777.

¹⁶² Lewis, "Meşveret", 779.

¹⁶³ Katılımcılar, "erbâb-ı rey ve tedbir ve ricâl-ı mubâhase ve ehl-i mükâtebe ve tahrirden" olmalı. Şanizade Ataullah Efendi, Tarih, IV, 3

Bu meşveret meclislerini parlamentodan ayıran ve bu meclislerin salt bir danışma organı olarak kalmasını sağlayan şeylerden birisi de onun ayrı tüzel kişiliğini simgeleyecek kendine ait sabit yer ve binaya sahip olmamasıdır. Bu danışma kuruluna katılanlar nasıl seçilme yöntemiyle belirlenmiyorsa toplanma yerleri de belirli bir adresle sabitleştirilmemiştir. Meclis kararları; savaş, barış, antlaşma gibi önemli olaylar hakkında belirleyici olsa bile meclise katılacak kişiler gibi mecliste görüşülecek konular da hükümdar buyruğu ile belirlenirdi. Meşveret toplanması buyruğu genellikle bir Hatt-ı Hümayunun vezir-i azama yollanmasıyla olur. Hatt-ı Hümayunda, görüşülecek konu bildirilir ve meşveretin çalışma biçimi üzerinde genel nitelikte direktifler verilirdi.¹⁶⁴

Mecliste bulunanlardan her şeyi açıkça konuşmaları ve tartışmaları istenirdi. Bu açıklığı ve tartışma ortamını oluşturmak için iç tüzüğe benzeyen düzenleyici bir karar çıkarıldı. Meclis tartışmalarında üyelerin açıktan eleştiriler yapmaları halinde onlara bu düşüncelerinden dolayı herhangi bir zarar gelmeyeceği, toplantıya başkanlık eden veziri azamın ettiği yemin ile güvence altına alınmıştır. 1782’de yapılan bir meşveret toplantısında veziri azam Halil Hamid Paşa kimsenin susmaması gerektiğini, her şeyin “doğrucasını söylemenin herkese farz olduğunu herkesin kendi aklına göre bir rey ve tedbiri olabileceğinden iyi ve fena her ne hatır ederse” söylemesi gerektiğini belirtmiştir. Vezir, konuşulanların “asla kınanmayacağına”, “kimseye gücenilmeyeceğine” dair yeminler etmiştir.¹⁶⁵ Eğer mecliste fikrini açıklamayan üyeler, alınan kararların eleştirisini meclisten ayrıldıktan sonra yaparsa bu muhalefetlerinden dolayı cezalandırılacakları kendilerine meclis başkanı tarafından bildirilirdi.¹⁶⁶ Mumcu’nun Tarih-i Cevdet’e dayandırarak aktardığı I. Abdülhamid’in Hatt-ı Hümayunu, bu konuya açıklık getirmektedir: “Meclisten sonra, şöyle incelenmesi gerekirdi deyip itiraz benzeri söz söylerse söylemesi gerekli olan vakitte susup sonra nifak benzeri fiil ve hareket kimden kaynaklanırsa Kuran-ı Kerim hakkı için o tür güruhtan kimsenin cezasını bulacağını” bildirmişti.¹⁶⁷ Benzer bir güvencenin Tanzimat Fermanında verildiği görülür.

¹⁶⁴ Ahmet Mumcu, *Hukuksal ve Siyasal Karar Organı Olarak Divan-ı Hümayun*, (Ankara: Birey ve Toplum Yayınları, 1986), 157–162.

¹⁶⁵ Mumcu, *Hukuksal ve Siyasal Karar Organı Olarak Divan-ı Hümayun*, 157-162.

¹⁶⁶ Ali Akyıldız, *Tanzimat Dönemi Osmanlı Merkez Teşkilatında Reform 1836–1856*, (İstanbul: Eren Yayıncılık, 1993), 177-189.

¹⁶⁷ “Meclisten sonra, şöyle mülâhaza gerek idi deyip itiraz güna söz söyler ise söylemesi vacip olan vakitte sükud edip sonra nifak amiz fiil ve hareket kimden sudur eder ise Kuran-ı Kerim hakkıyçun o makule kimesne cezasını bulacağını...” Mumcu, *Hukuksal ve Siyasal Karar Organı Olarak Divan-ı Hümayun*

Müslümanların ya da diğer milletlerin can, mal, ırz güvenliği için veya vergi tayini gibi konularda, Meclis-i Vala'dan, vekillerden, devletin seçkinlerinden toplulukların bir araya gelmesi gerektiğinde herkesin düşünce ve analizlerini çekinmeden serbestçe söylemesi gerektiği fermanda açıkça belirtmiştir.

Mecliste konular önem bakımından hiyerarşik olarak sınıflandırılır. Hangi mecliste hangi konunun hangi kişiler ve gruplarla konuşulacağı önceden sıkı bir şekilde belirlenmiştir. Dışarıda ortaya saçılacak gizli konular, fitne kavramıyla ilişkilendirilip cezaya tabi görülmüştür. Devletin iç işleyişi ve sorunları bir tür mahremiyet halkası içine alınarak korunmuştur. Diğer yandan mecliste katılımcı vasfıyla bulunanlara yönelik kınanma endişesi, kamusal denetleme ve baskı araçlarının güçlü şekilde işlediğini gösterir. Politik yapıya ya da politik konulara karşı geliştirilen eleştirel tutumun, bir meclisin açık ortamında diyalektik biçimde ve yüz yüze dile getirilmesi henüz deneyimlenmemiş bir durumdur. Bu koşullar altında eleştirelliğin sınırları, hükümdarın iradesine dayanan buyruk tarafından belirlenir. Mecliste bulunan kişi, otoritesini hükümdarın iradesinden alır; söylediklerinden ya da söylemediklerinden de hükümdara karşı sorumludur. Meclis, tarihsel bağlamı içinde geleneksel yapıdan devraldığı danışma gibi kurumsal pratiklerini devam ettirmekte ve meclisin parlamenter sistem için sahip olduğu işleve sahip olmaktan uzak bir noktadadır.

2.2. Tanzimat'ın Meclisi ve Yasa Koyuculuk

Meclis formasyonundaki biçimsel adaletsizlik, Meclis-i Vala ile meclise yüklenen işlevler farklılaştıkça ve meclisin yetki alanı genişledikçe daha görünür hale gelmiştir. 1838'de Meclis-i Vala'nın kurulmasıyla birlikte bakanlara karşı danışmanlık yapması için Dar-ı Şura-yı Bab-ı Ali isimli başka bir meclis kuruldu. Bu meclis, takip eden yıllarda Meclis-i Vala'nın bünyesine katılacak olmasına rağmen ilk başlarda Meclis-i Vala'nın kuruluş amacı olan Tanzimat'ın müzakere edilmesi¹⁶⁸ amacını engelleyen bir tutum gösterir. Taşradan gelen şikâyet mektupları Meclis-i Vala'ya ulaşmadan Bab-ı Ali'nin danışma biriminin eline geçer. Tanzimat Fermanı'nın en önemli politik taahhütünün

¹⁶⁸ Tanzimat'ın ilanı ile birlikte Meclis, Tanzimat'ın ideallerini üstlenmiş olmasına rağmen Tanzimat ilan edilmeden önceki dokuz aylık süre içerisinde müsaderenin kaldırılması, rüşvetin önlenmesi, bayındırlık ve vergi reformu gibi en temel sorunları çalışırdı.

kişilerin mal, can ve namus güvenliğinin garanti altına alınması, adil vergilendirme ve askere alımlara yönelik eşitlikçi tutum olduğu düşünülürse halkın şikayetlerinin kurumsal düzeyde derlenip politikaya dönüştürülmesinde Meclis-i Vala'ya alan açılması beklenir. Oysa Meclis-i Vala'ya atanan ilk Başkan Tanzimat ilkelerine karşıydı.

Meclisi oluşturan grupların politik statüleri ve toplumsal karşılıkları ayrı bir eşitsizlik göstergesidir. Gündelik yaşam içerisinde toplumsal yapının belirleyici adetlerinden birisi olan yaşlıya hürmet ve yaşlı olanın genç kişilere karşı bilgi ve deneyim üstünlüğünün kabul görmesi Meclis-i Vala'ya “*gerontokrasi*” biçiminde yansır. Yaşlılar, karar alma süreçlerinde tek aktör olarak davranır, gençleri bu sürecin dışında tutar. Ayrıca yetki sahibi kişiler de meclis içerisinde politik gücünü alt rütbedekilere karşı kullanır. “Eşit üye” kavramı ancak daha ileriki aşamada çıkarılan nizamname ile mümkün olacaktır. Bu nizamname ile bütün rütbelere eşit sayılarak “eş derece” (radde-i mütesavviye) düzenlemesi getirilir. Nizamnameden önce Meclis-i Vala üyeleri, ayrıca bir kadroya sahip değildi. “Mansıplı” denilen yüksek makam sahibi olanların bir araya gelmesiyle oluşturulmuş bir topluluktu. Nizamnameden sonra sabit kadrolu yüksek makam sahibi kişiler buraya atama yoluyla getirildi.¹⁶⁹

Meclis-i Vala, parlamenter sistemde meclisin sahip olduğu ayrıcalık ve özerklik vasfından yoksun olmasına rağmen Tanzimat'ın politik hedeflerini gerçekleştirme konusunda yasa yapma faaliyetini yürüten kurumdur. 8 Mart 1840'ta Meclis-i Vala'nın Bab-ı Ali'deki yeni binasının açılışı yapıldı. Kurulduğunda Saray'ın mekânsal alanı içerisinde bulunan Meclis, Bab-ı Ali'ye taşınmasıyla birlikte hükümdarın politik mekânından Bab-ı Ali'nin politik mekanına doğru bir sembolik taşınma gerçekleştirmişti. Ancak bu ayrışmanın politik bir ayrışma olmadığını, en azından bu tarihte bu durumun bir ayrışmaya gönderme yapmadığını, Meclis'in yeni binasında hükümdara özel bir bölüm yapılmasından anlaşılabılır. Bu özel bölümde hükümdar, Meclis'te yapılacak tartışmaları takip edecektir. Buna benzer bir durumun tarihsel örneği de bulunur. Divan toplantılarında, hükümdara bağlı seçkin bürokratlar grubunun imparatorluk için önemli konuları tartışması ve hükümdarın kendisi için ayrılmış alandan bu tartışmaları takip

¹⁶⁹ Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ 1838–1868*, 35-45.

etmesi şeklindeki biçimsel özellik bunun örneğidir.¹⁷⁰ Bu biçimsel özellik; vazife ve sadakat yoluyla hükümdara bağlı bu topluluğun¹⁷¹, iktidar örgütlenmesindeki konumu açısından da belirleyicidir. Bu seçkin topluluk; hükümdara karşı sorumludur, yetkiyi ve otoriteyi hükümdardan alır ve onun adına yürütür. Nitekim hükümdar, Meclis-i Vala'nın açılış konuşmasında Tanzimat'ın politik düzende yaygınlaştırılması ve sonrasında buna bağlı değişimlerin gerçekleştirilmesi görevini Meclis'e devrederken benzer ifadeler kullanır: sizlerin sadakatten ve üstün değerlere bağlılığınızdan kaynaklanan sorumluluğunuza¹⁷² bırakıyorum.¹⁷³

Hükümdar ile seçkin bürokratlar arasındaki ilişkinin biçimsel niteliği Divan-ı Hümayunda olduğu gibi Meclis-i Vala'ya da taşınan bir iktidar alışkanlığı olur. Bu kez alışkanlıkta ortaya çıkan farklılık hükümdarın kendi sarayından çıkarak Bab-ı Ali'deki binaya gitmesidir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki 1840 ceza kanunnamesini hazırlayan komisyonda bizzat sarayı temsil eden katılımcı sayısı diğer bürokratlara göre oldukça sınırlı sayıda kalmıştır.¹⁷⁴ Bu durum, saray memurluğu dışında bürokrasi sınıfının gelişmesiyle ilgilidir. Mecliste yaşanacak tartışmaları izlemenin yanı sıra hükümdar, her yıl Meclis'in açılış törenine de katılır. Meclis-i Vala'nın yeni binasının açılışına gelen ve açılış konuşmasını Mustafa Reşit Paşa'ya okutan Abdülmecid bu geleneği başlatır. Dışişleri Bakanı Mustafa Reşit Paşa'nın Abdülmecid adına yaptığı konuşmada meclisin yasa yapma görevi ve meclisin hedefleri şöyle tanımlanır:

“Gülhane’de okunan Hattı Hümayunumuz ile imparatorluğumuzdaki bütün tebaaya Hümayunumuzun bir bağışı olan hukuk ve ayrıcalıkların gereği olarak tesis edilmesi gereken iç işleri düzenlemelerinin ve mülkiye idare usulünün olanaktan fiile geçmesi sizlerin dikkat ve sorumluluğunuza bırakılmıştı. Doğrusu şu Meclis-i Vala’mızın iç

¹⁷⁰ Ahmet Mumcu, “Dîvân-ı Hümayun”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 1994), 430-432.

¹⁷¹ Topluluğun üyeleri: Veziriazam, sayıları üçle yedi arasında değişen Kubbealtı vezirleri, Rumeli ve Anadolu Kazaskerleri, Nişancı, Rumeli ve Anadolu Defterdarları daimî üyelerdir. Bu üyeler arasında Nişancı, örfi hukuku çok iyi bilme vasfına sahiptir. Mumcu, “Dîvân-ı Hümayun”, 430-432.

¹⁷² “Sizlerin uhde-i sadakat ve hamiyetinize havale eyledim” Reşit Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1985), 210.

¹⁷³ “Tanzimat-ı hayriyeye teferru’ eden daha pek çok mesalih olmakla anların dahi telahuk-ı efkâr-ı amika ve mülahazat-ı dakika ile tevsîye ve tanzim olunmasını sizlerin uhde-i sadakat ve hamiyetinize havale eyledim.” (Tanzimat’tan kaynaklanan pek çok iş olmasından dolayı o işlerin birbirini takip eden derin düşünceler ve detaylı incelemeler ile sonuçlandırılmasını ve düzenlenmesini sizlerin sadakat ve üstün değerlere bağlılığınızdan kaynaklanan sorumluluğunuza bırakıyorum.)

¹⁷⁴ 1840 Ceza Kanunnamesi (H. 1256 / Yayınevi Yok)

kanunu (usul-ı *nizamiye*) çıktığından beri her bir iş tam bir serbestlik içinde ve tarafsızlık ile konuşularak yapılır. Mevcut konuların, şeriat kaideleri ve ussal biçimleri gözetilerek karar verilen şeylerin adalet ve hakkaniyete uygun olmasından hükümdarlığımızın hoşnutluğunu memnuniyet ile beyan ederim (...) Az vakit içinde kanuna (*nizamat*) dair çok iş görülerek tanzimat-ı hayriyenin icrasına başlanan eyalet ve kazaların işlerini ve dallanıp budaklanmış kanunlarını yönetip dengeleyecek meclisler derhal oluşmuş ve şeri şerif hakimleri dahil ehil ve erbab kişiler atanarak tam maaş verilmiş ve yönergeleri tayin edilmiştir... Devlet-i Aliyyemizin dostu ve ahit yaptığı devletler tarafından gerçekleştirilen dostça bildiriler ve samimi belgelere nispeten ele alınan bazı konuların...yakın zamanda iyi bir şekilde sona ermesini umut etmekteyim. İşte yegâne isteğim şeri açıdan ve us açısından nefret uyandıran düşmanlığın tamamen ortadan kaldırılmasıyla bütün tebaamızın refah ve rahata ulaşmasıdır; mülk ve devletimizin imarı ve geliştirilmesidir. Esas kurum makamında olan mecliste serbest şekilde konuşulan konuların iyi sonuçlar verdiği gözlenmektedir...Bundan böyle (...) harekete sorun çıkaran ve ele alınan kanunlara muhalif harekette bulunanlara yönelik şeran dahi suçlu olacaklarından kararlaştırılmış tediplerin¹⁷⁵ icrasına süratle başlansın...”¹⁷⁶

Meclis açılış konuşmasında Tanzimat projesinin geleceğini de tayin eden üç görev alanı belirir: kanun yapma görevi, meclisler yoluyla taşrada idare yapısı oluşturma görevi ve tanzimatın ilkelerine karşı çıkanları cezalandırma görevi. Açılış konuşmasında anılan ve yine Reşit Paşa tarafından hazırlanan Meclis-i Vala iç tüzüğüne yönelik bir düzenleme; kanun yapma işleminin Meclis’e hükümdarın yüklediği bir görev olduğunu açıkça gösterir. Abdülmecid’in “harf harf inceleyip” icrasına karar verdiği düzenlemeye göre; Meclis-i Vala’da görüşülecek konular birkaç gün önceden önem sırasına göre üyelere dağıtılacaktır. Üyelere tanınan özgürlük alanı yine belirlenen konular ile sınırlıdır. Üyelere

¹⁷⁵ Tedip kelimesi, edep kelimesinden türeyen bir kelimedir. “Tedip etmek” biçiminde kullanıldığında terbiye etmek anlamı taşır. Bunun yanı sıra haddini bildirme, yola getirmek için gerekeni yapma, terbiyesini verme anlamlarında da kullanılır. Bu metinde ise Tanzimat’a karşı mecliste olması muhtemel muhalefeti engellemek için daha önceden kararlaştırılmış bir ceza anlamında kullanılmıştır. Osmanlı hukukunda “tedip hakkı” ismiyle bir hak türü bulunur. Bu hak; veli veya vasiye ait haktır. Aile içini tanımlayan bir göndermedir. Mesela öğretmen veya usta tedip hakkını öğrencisine veya çırağına ancak onların velisinin ve vasisinin iznini alarak kullanabilir. Mustafa Avcı, *Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar*, (İstanbul: Gökkubbe Yayınları, 2004), 31. Veliye veya vasiye bağlı kişinin terbiye edilmesi için verilen bu cezalandırma ehliyeti, “sınırı aşmamak kaydıyla” denilerek muğlak bir şekilde sınırlandırılmıştır. Ancak hükümdarın meclis açılışında yaptığı bu konuşmada cezai bir yaptırım olarak tedip kavramını kullanması bir yanı sıra veli ya da vasi ile onun iznine bağlı seçkin bürokratlar topluluğu arasında kurulan vesayet bağına da gösterir. Aynı zamanda bu ilişki biçimi, hanedan ile hanedanın verdiği imtiyazı politik güç olarak kullanan bürokratların arasındaki ilişkinin içkin bir aile benzeri bağ ile bağlı ilişkiler ağı olduğuna işaret eder. O topluluktan birisi/birileri vasisinin belirlediği ilkeye muhalefette bulunmuşsa o kişi/kişiler ailenin norm ve değerlerine tekrar dönene kadar terbiye edilmelidir.

¹⁷⁶ Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 210.

sunulan konular üzerinde tam bir konuşma özgürlüğü tanınmıştır. Bu özgürlük de içinde zorlayıcılık barındırır. Üyelere açılan konuşma özgürlüğü alanı, kendisine sunulan yasa üzerinde hiçbir engel olmaksızın görüş bildirme hakkı tanırken bu hak da müzakerenin bitimiyle sonlandırılır.¹⁷⁷ Bu üyelerin, meclise kendi başına (re'sen) bir konuyu taşıması özgürlüğü de bulunmaz. Bu yönüyle meclis, yetki sahibi olan bir parlamento ile benzeşmez; ancak hükümdar açısından değerlendirildiğinde ise bu mecliste üyeler tarafından irade bir kez ortaya konulduğunda hükümdar bunu tanır ve bu iradeye uyar. Hükümdarın meclisin iradesine uyma taahhüdü anayasadan türetilmiş bir haktan kaynaklanmaz; aksine hükümdarın kendi iradesine dayanarak çıkardığı buyruğa kendi iradesiyle uyma kararı vermesinden kaynaklanır.

Meşveret meclisi ve Meclis-i Vala birlikte düşünüldüğünde “meclis” kavramı düzensiz biçimde toplanan danışma kurulu olma işlevinin dışında bir işleve doğru genişleme seyri göstermiştir. Hükümdarın izni ve onayıyla “meclis” bir karar organına dönüşmüştür. Özellikle Meclis-i Vâlâ bu aşamada seçkin bürokratların belirli konularda karar alarak imparatorluğun yasa yapma işlevini üstlenmeye başlamıştır. Tanzimat Fermanından sonra yasa yapma görevi taşıyan bu meclis, fermanın taahhütlerini yerine getirmek üzere kurulduğu için toplumsal dönüşümün ritmiyle iktidarın egemenliğini bir yerde buluşturup bu iki dinamiği düzene bağlama sorumluluğuyla baş başa kalmıştır. Meclis-i Vâlâ farklı istek ve iradeleri formüle ederken adaleti tesis etme ve eşitliği sağlama amacına yönelir. Ancak eşitlik ilkesi, geleneksel topluluğun pek çok dinamiğini alt üst edeceği için bu meclis süreli olarak değişim ve dönüşüm halinde hem kendi kurumsal varlığını devam ettirme hem de yasama görevini gerçekleştirme amacını sürdürmüştür. Bu dönüşümün en önemli uğrak noktalarından birisi de özel bir mahkeme görevi de olan Meclis-i Tanzimat’tır.

2.3. Üstün Yetkili Mahkeme Meclis: Meclis-i Tanzimat

Siyasal değişim ve kanun yoluyla kurumsallaşma için oldukça önemli bir durak olan Meclis-i Vala, bir değişimi tetiklemesinden dolayı siyasal krizleri görünür kıldı. Adaletsizliğin yaygınlaşmasına en temel sorunlar olan rüşvet, angarya, keyfî vergi, zimmete para geçirmenin aktörü olan kişiler yeni düzene karşı muhalif tutum içine girdi.

¹⁷⁷ Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 206-208

Meclis-i Vala'daki iş yükünün çoğu, bu kişilere yönelik şikayetlerden ve bu kişilerin yargılanmasından oluşur. Bu durum da Meclis-i Vala'nın yasama görevini tam anlamıyla yerine getirmesine engel oldu. 1854'te yeni görevler ile yetkilendirilmiş üst bir mahkeme gibi çalışan Meclis-i Ali Tanzimat kuruldu. Meclis-i Tanzimat, rüşvet alan üst düzey yöneticileri yargılama ve hatta vekilleri yargılama yetkisine sahip politik mahkeme işlevi edindi.

Meclis-i Tanzimat bütün meclislerin üzerinde bir meclis olarak mevcut olan kanunların ıslah edilip güçlendirilmesi, gerekli madde ve kanunların yeniden düzenlenmesi yetkisiyle donatıldı. Nizamname gücü dolayısıyla yasa yapma gücü Meclis-i Tanzimat'ın elinde toplandı. Cevdet Paşa, Meclis-i Tanzimat'ın kuruluşundaki gizli nedenin Mehmet Ali Paşa'nın sahip olduğu mühür gücünün durumundan kaynaklandığını belirtir. Ancak Meclis-i Tanzimat'ın vekilleri yargılama yetkisinin de vekilleri oldukça tedirgin etmişti. Buna örnek olarak Cevdet Paşa; kişisel çıkarına düşkün olan ve gizli şirketler kuran dış işleri müsteşarı Mahmud Nedim Bey'in, iltizam gelirleriyle fazla karlar elde eden vekillerin Tanzimat Meclisi'nin kurulmasıyla endişeye düştüklerini söyler.¹⁷⁸ Niyazi Berkes ise reform kanunlarını hazırlama işleriyle görevli Meclis-i Tanzimat'ı en üstün şûra niteliğinde bir meclis olarak görür. Bu meclisin, parlamento benzeri bir nitelik kazanmaya başladığını söyler. Bunun gerekçesi olarak da hükümdarın her yıl bu meclisi bir nutukla açmasını, nutuktaki konuların meşverette tartışılmasını ve bu konulara cevaplar hazırlanmasını gösterir. Bu gelişmeyi parlamentolu anayasal sisteme geçiş olarak yorumlar.¹⁷⁹

Meclis-i Vala'nın 1841 yılındaki açılışında Abdülmecid'in açılış konuşması, yeni bir durum yaratmış olmasına rağmen meclisin sahip olduğu yetki türü hükümdarın tek taraflı eylemiyle oluşmuş bir yetkidir. Meclisin seçim yoluyla oluşturulmamış olması, hesap verme ve şeffaflıkta halka karşı değil hükümdar karşı sorumlu olması gibi ortaya çıkan biçimsel durumlardan da anlaşılır. Öyleyse bu meclis, biçimselliği açısından meşveret geleneğinin devamı gibi görünen özel bir göreve ve hedefe yönelmiş bir

¹⁷⁸ Cevdet Paşa, *Tezahir*, Haz. Cavid Baysun, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 1986), 1-12, 27.

¹⁷⁹ Niyazi Berkes, *Türkiye'de Çağdaşlaşma*, 221.

meclistir. Ancak kanun yapma imtiyazı tanınmış olmasından dolayı da meclis, geleneksel işlevinden farklılaşır.

2.4. Kanunlaştırma ve Rejimin Düzenlenmesi: Arazi ve Ceza Kanunnameleri

Yedi yıllık kurumsal varlığı (1854-1861) boyunca Meclis-i Tanzimat; Rüşvet Yasağı Kanunu, Arazi Kanunu, Ceza Kanunu gibi oldukça önemli üç kanunun yapımını tamamlamıştır. Devlet memurları arasında rüşvetin önlenmesi için II. Mahmud döneminde kanunlar hazırlanmıştı. II. Mahmud, rüşvetin ne kadar köklü şekilde yerleşik olduğunun farkındaydı. Kamu hizmetlilerinin ödevlerine ilişkin suçlarının cezalandırılması için yaptırdığı kanunnamede özellikle rüşvet suçu üzerinden duruyordu: “Vükela ve memurin-i saltanat-ı seniyyemize bu veçhile müstevfi maaşlar tertibinden murad-ı şahanemiz şer’an ve dinen ve aklen ve mülken memnu ve mızır olan irtişa madde-i kerihisinin külliyan def ve imhası..” diyerek verdiği emirde rüşvetin şeri açıdan, akıl ve yönetim açısından yasak ve zararlı olduğunu belirtir. Sadece rüşvet alan kişileri suçlu saymaz, rüşveti verenleri de aynı şekilde suçlu sayar, yapılacak ceza kanunnamesiyle hatır ve gönüle bakılmayarak her kim ve hangi rütbeden olursa olsun ceza konulmasını emrediyordu.¹⁸⁰

II. Mahmud birisi memurlara birisi ulemaya yönelik olmak üzere 1838 yılında iki ceza kanunnamesi çıkardı. Mumcu, bu ceza kanunnamesinin kanun tekniği açısından çok ilkel olmasına rağmen Kanunnamenin Osmanlı Devleti’nde memurların görevlerine ilişkin ilk defa İslam Hukukunun dağılık ve yetersiz hükümlerinden sıyrarak düzenlenmesini başlı başına büyük bir adım sayar. Bu kanunname memurlara yönelik olduğu kadar memurluk dışındaki rüşveti de konu edinir. Rüşveti alan memura verilecek ceza rütbesinin düşürülmesiyken memur dışındakiler için bu ceza tazir cezası oluyor. Rüşvet tespit edildiğinde müsadere edilip hazineye aktarılır. Mumcu, rüşvetin müsadereyle hazineye aktarılma cezasının İslam hukukunun dışında bir ceza olduğunu memur dışındakilere uygulanan tazir cezasının da İslam hukukuyla uyumlu olduğunu belirtir.¹⁸¹

Memurlar için çıkarılan ceza kanunnamesiyle birlikte bir de ulema sınıfına yönelik ceza kanunnamesi çıkarılmıştı. Ulema için çıkarılan ceza kanunnamesindeki ilginç tarafsız

¹⁸⁰ Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devleti’nde Rüşvet (Özellikle Adli Rüşvet)*, (Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, 1969), 275-276.

¹⁸¹ Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devleti’nde Rüşvet*, 276-277.

rüşvet yoluyla yargıç olanların derhal azledileceğini ve tövbe edip iyi hale ulaştıkları görülünceye kadar kendilerine görev verilmeyeceği hükme bağlanıyordu, hükümlerini rüşvet yoluyla veren kadılar ve naipeler de azledilip iyi hal gösterene kadar da görev verilmeyeceği hükmediliyordu. Bir önemli madde de yargıçlara belirli ücretler tahsis edildiği için karardan önce alınmış hediye ve benzeri şeylere el koyulmayacaktı. Ulema sınıfından müftüler, belirli olan ücretten fazlasını isterlerse bu rüşvet sayılmıştır. Diğer rüşvetlere verilen cezalar gibi rüşveti alan, veren ve rüşvete aracı olan cezaya çarptırılacaktı.¹⁸² Ancak temel bir kanun ile rüşvet konusu yaptırım içeren ve bağlayıcılık sağlayan temelden yoksundu. Tanzimat Fermanı, rüşvet üzerinde daha etraflıca durmuştur.

1840 Ceza Kanunnamesi, 1849 rüşvete yönelik ayrı bir nizamname, 1851 Kanun-i Cedid (Ceza Kanunnamesine yapılan ek), 1855 özel layiha, 1855 irade-i seniye ve 1858 Ceza Kanunnameleriyle Tanzimat boyunca rüşvete yönelik yasal düzenlemeler yapılmıştır. Bu düzenlemeler sadece devlet memurlarına yönelik çıkmamıştır, devlet hizmetlileri, ulema, memur olmayan gruptan kişilere yönelik de çıkarılmıştır. Ancak rüşvetle suçlananlar devlet vekillerinden biriye yargılanmaları üst meclislerde yapılırdı.¹⁸³ Memurlar eğer rüşvet almışlarsa rütbesinde düşüş yaşar. Devlet hizmetlisi rüşvet aldıysa görevinden azledilir ve üç yıl küreğe mahkûm edilir. Rüşvet, müsadere edilir. Bu cezalar ve yaptırımlar sertleşerek devam eder.¹⁸⁴ Memurlar işe başladıklarında rüşvet almayacağına ilişkin beyanda bulunur, Meclis-i Vala'da hükümdara karşı gelmeyeceğine, hazineye zarar vermeyeceğine ve rüşvet almayacağına dair Kura'an'a el basarak yemin eder.¹⁸⁵

Bu kanunnamelerde yapılan rüşvet tanımı oldukça genişti, en net rüşvet tanımı 1858 Ceza Kanunnamesiyle yapılır: “Tervic-i meram” için ne nam ile olursa olsun her ne alınır verilirse rüşvettir.” Her çeşit maddi menfaat de rüşvet vasıtası sayılacaktı.¹⁸⁶ Meclis-i Ali'nin 1855 yılında hazırladığı rüşvete yönelik layiha oldukça ilginç tespitlerde

¹⁸² Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devleti'nde Rüşvet*, 277.

¹⁸³ 1840 Ceza kanunnamesinden sonra “hediye” olarak görülen şeylerin rüşvet tanımına dahil edilmesiyle muhalif paşalar, hediye-rüşvet sorunu üzerinden rakiplerini siyaseten güçten düşürmenin yolu olarak kullanmışlardır. Nafiz Paşa, Akif Paşa ve Hüsrev Paşa'nın yolsuzlukla yargılanmalarını ele alan inceleme için: Cengiz Kırılı, *Yolsuzluğun İcadı: 1840 Ceza Kanunu, İktidar ve Bürokrasi*, (İstanbul: Verita Yayınları, 2015).

¹⁸⁴ Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devleti'nde Rüşvet*, 278-289.

¹⁸⁵ Lütfi Efendi Tarihi, IX, 17

¹⁸⁶ Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devleti'nde Rüşvet*, 284.

bulunuyordu. Bu layiha rüşveti engellemeye yönelik yaptırımların yetersiz olmadığını esas sorunun bu yaptırımların her suçluya mutlaka uygulanmayışı olduğunu belirtir. Bu layiha, rüşvet verilmesinin iki nedenini sayar. Birincisi “def-i mazarrattan” (zararı savuşturma) dolayı ikincisi “celb-i menfaatten” (yarar elde etme) dolayı rüşvet verilmesidir. Layiha, Tanzimat’ın sağladığı can, mal ve ırz güvenliğinden dolayı “def-i mazarrattan” dolayı rüşvet vermenin oldukça aza indiğini, ancak “celb-i menfaatten” dolayı alıp verilen rüşvetin önüne geçilemediğini belirtir. Bunun nedeniyse “celb-i menfatte” karşılıklı bir gizlilik içinde rüşvetin dönmesidir. Buradaki rüşvetin sebebini ise iltizam usulüne, rütbe ve memurlukta yükselmeye, halkın geçim yolu olarak hep memurluğu talep etmesine ve sebepsiz yere işten atılma korkusuna bağlar. Bu layihanın mazbatasında, halkın da rüşveti “adet-i cariye” (geçerli bir adet) olarak gördüğünü belirtmektedir.¹⁸⁷ Bu layiha, aynı yıl iradeye dönüşür. Tanzimat döneminde rüşvetle olumlu bir şekilde mücadele için alınan tedbirler istenilen sonuçları vermemiştir, rüşvetçiliği önleyememiştir.

Rüşvet konusu, bu çalışmanın amacıyla doğrudan ilgili olmadığı için konunun gerektirdiği yerler dışında rüşvet konusu çalışmanın kapsamına dahil edilmeyecektir. Geleneksel adalet çemberinin eşitlik ilkesiyle yer değiştirmeye başladığı bu dönemi ele alan bu çalışmanın öncelikli amacı, eşitlik ilkesi doğrultusunda çıkarılan kanunnameleri temele alıp eşitlik üzerinden kurulmaya çalışılan yeni düzeni resmetmektir. Bundan dolayı Meclis-i Tanzimat’ın çıkardığı ve uzun süre yürürlükte kalacak arazi ve ceza kanunnamesini ele alacağız.

2.5. 1858 Arazi Kanunnamesi ve Mülkiyet

1858 yılında çıkarılan Arazi Kanunnamesi, Osmanlı hükümdarlarının ilk zamanlardan beri süregelen uygulamalarından doğmuş kanunların bir araya getirilerek yeni bir kanunnameye dönüştürülmesiyle meydana çıkmıştır. Toprak türlerinin tanımlanması, toprak rejiminin belli kurallara bağlanması bu kanun yoluyla nihai şeklini almıştır. Arazi kanunu da bir kanunlaştırma eylemidir, o zamana kadar belli amaca yönelik çıkan diğer toprak ve arazi kanunlarının birleştirilmesinden oluşmuştur. Bu kanunname, kişi ve mülkiyet arasındaki doğrudan bağı tesis ederek vergilendirmeyi sistemleştirmiştir.

¹⁸⁷ Ahmet Mumcu, *Osmanlı Devleti’nde Rüşvet*, 282.

Toprak rejimini bir kanunla sabitleştirilmesi de devlet mülkiyetindeki toprakların yasadışı yollarla özel mülke çevrilmesini ve daha sonra da bu özel mülklerin vakfa dönüştürmesini tapu verme yoluyla engelleme amacı taşır.¹⁸⁸ Devlet birimlerinin tapulandırmayı yaygın hale getirmesi, İstanbul'un taşra üzerindeki denetimini ve yönetimini doğrudan yapabileceği hale getirmiştir, devleti toprak rejimi açısından en güçlü politik aktör yapmıştır. İstanbul lehine gelişen bu politik tekelleşme, kaçınılmaz olarak eyaletlerdeki toprak sahibi aşiretlerin, ayanların ve geniş toprak sahiplerinin politik etki gücünü geriletir.¹⁸⁹

Geniş toprak sahiplerinin yerleşik yasalara dayanan güçlerini Tanzimat Fermanı'nın ilan ettiği can, mal ve namus üzerinden adaleti sağlama amacıyla uyumlu hale getirmek oldukça zor bir çabaydı. Tanzimat'tan 1858 Arazi kanunnamesine giden süreç oldukça çatışmalı ve çelişkili momentlerden oluşmaktadır. Bunun en önemli örneklerinden birisi, 1849'da yılında başlayan Vidin isyanıdır. Halil İnalçık'ın "Tanzimat ve Bulgar Meselesi" çalışması gösteriyor ki Vidin'de arazi üzerinden yaşanan isyan, Tanzimat'ın eski kurumlara ve yasalara dayanarak meşruiyetini sürdüren Vidin Gospodarlık rejimini tasfiye ederek ağaların sahip oldukları toprakları tebaaya devretme çabası krizler yaratmıştır.

Halil İnalçık Vidin isyanının sebebini şöyle açıklar: "Vidin isyanının sebebi, bölgedeki bütün arazinin menşei çok gerilere giden feodal karakterde mahdut bir Müslüman ağalar zümresinin eline geçmiş olması, buna karşı reayanın asırlardan beri işlediği topraklar üzerinde iktisaden daha fena şartlar altına düşmüş bulunması isyanın hakiki ve en mühim sebebidir."¹⁹⁰ Bu sorunu ikiye ayırabilir, birincisi Tanzimat'a kadar olan dönem ikincisi Tanzimat'ın ilanından sonra fermanın ilkelerini uygulamaya çalıştığı dönemdir. Tanzimat öncesi durumu kısaca inceleyecek olursak bütün balkan topraklarında uygulandığı gibi Vidin de fetih yoluyla Osmanlı topraklarına katıldıktan sonra miri arazi rejimine ve tımar sistemine göre örgütlenmiştir. Bu sistemde köylü, toprağında daimî ve ırsî bir kiracıdır. Tımar sistemi çözülmeye başlayınca, bu araziler üzerinde devlet ve tebaa arasında ayan, voyvoda sıfatıyla yerel idareyi kontrol eden siyasi idari kuvvetler doğmuştur. Bu yerel failler "*icare-i muaccele*" denilen bir mülk edinme yöntemiyle tımarlı

¹⁸⁸ Roderic H. Davison, *Osmanlı İmparatorluğunda Reform 1856-1876*, 103.

¹⁸⁹ Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 103.

¹⁹⁰ Halil İnalçık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 83.

toprakların daimî kiracı haline geldiler, hatta toprakları evladına miras bırakabiliyorlardı. Vidin’de bu kişiler, genellikle kale muhafızlarının ve sipahilerin çocukları olan ağalardır.¹⁹¹ Vidin, serhat vaziyetinde olmasından dolayı burada toprakları sadece Müslümanlar alabiliyordu.

Tanzimat’ın ilanından sonra Tanzimat, köylerin satışında irade-i seniye olması şartı getirdi. Bu karar köylere ulaşmış olmasına rağmen, yerel idari meclisteki etkinliğinden dolayı ağalar bir şekilde süreci yavaşlatıyor ya da uygulamaya geçmesine engel oluyordu. Vidin’de reayanın toprak sorunlarının yanı sıra bir de angarya sorunu vardı. Tanzimat angarya yasağı da getirdiği için reaya Vidin’de angaryaya karşı çıkmaya başladı. İstanbul, reyadan yana tutum aldı, angaryanın pek çoğunu vergiye çevirdi. Ancak ağalar, geleneksel haklarını direktmesi sonucu, angaryalar tamamen kaldırılamaz. Tanzimat bürokratları Avrupa’da meydana gelen 1848 hürriyet hareketlerini de göz önünde tutarak angaryayı kaldırmak ister. Ama diğer taraftan toprağa “bir veçhi serbestiyetle malik ve mutasarrıf” olan “asbab-ı çiflikata” da herhangi bir şekilde “gadrolunmamasına” pek ziyade dikkat edildi.¹⁹² Diğer yandan Tanzimat, miri arazi mutasarrıflarını mülke benzer bir statüyle toprak sahibi yapmak istiyordu. Bu durum da Vidin’de ağaların toprak sahiplerinin gücünü daha çok pekiştiriyordu.

İstanbul’dan Vidin’e giden nasihatçilerin, gözlemcilerin ve bürokratların gördükleri bir yandan isyan eden reayanın merkeze yolladığı arzuahaller diğer yandan Vidin’de daha güçlü bir ıslahat yapılması gerektiğini gösteriyordu. İsyanı bizzat bu Vala’da kurulan bir komisyon da ağaların bu üstünlüğünü fırsat bilip “reayayı kendi bayağı kendi hükmü altına koymuş” olduğunu açıkça itiraf ediyordu. İsyanı bizzat bu vaziyet doğurmuştur. İncalcık, milliyetçiliğin köylü kitleler arasında uyanışının pek çok nedeni sayar, ama en temel sebebini bilmek için toprak ve vergi düzeninden bakmak gerektiğini belirtir.¹⁹³

Bu krizin çözümü için Tanzimat bürokratları, toprağın reayaya verilmesinde hemfikirlerdi. İsyan sonrasında, merkezi idare Gospodarlık rejimini tasfiye etmişti. Hem gelir kaybının önüne geçmek hem de köylüyü toprak sahibi yapmak için iki çözüm buldu. Birincisi hükümetin idare ettiği toprağı doğrudan miri arazi şeklinde reayaya

¹⁹¹ Halil İncalcık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 89.

¹⁹² Halil İncalcık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 97.

¹⁹³ Halil İncalcık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 100.

bırakılmasıydı. İkincisiyse arazinin bedeli alınarak tapuyla reayaya verilmesiydi. Bu yolla elde edilecek parayla ağaların muaccelelerinin ödenmesi düşünülmekteydi. Yani reaya, tazminatı vermek süratiyle ağaların yerine geçecekti.¹⁹⁴ Mustafa Reşit Paşa önce ikinci seçeneğe sıcak bakmasa da halkın, vatana bağlı hissetmesinin yolunun toprak sahipliğinden geçtiğine dair gelen raporlar durumu değiştirmişti. Reayaya tapu yoluyla toprağın satılmasına dair irade 1851’de Vidin’de okundu. Ancak bu defa reayanın toprağı miras olarak devretmesi kabul görmedi, bir arazi sahibi reayanın toprağı ölümünden sonra devlete geçiyor, devlet de sonra o araziye tekrar satabiliyordu. Bu isyan bastırılmış olmasına rağmen mülkiyete tam erişim hakkı tanınmadığı için komitacılar, halkı topraklar üzerinde tam mülkiyet hakkı olacağı bir seçeneğe ikna etmeyi deniyorlardı.¹⁹⁵ Burada kavramsal diyalektiği kesintiye uğratan edim, bütün tebaanın mülkiyet üzerinde sahip olacağı vaat edilen nesnel hak, öznel hak biçimine dönüştürülmüş olmasına rağmen tam bir öznel hakkın olmaması eşitlik kavramının belirlenim düzeyinde kalmasına yol açmıştır. 1858 Arazi kanunnamesine çok yakın zamanda ortaya çıkan bu olayda tebaa ve devlet arasındaki ilişkinin merkezileşen yönüne ve tebaanın toprak üzerindeki hakkının genişlemesine bir örnek getirmiş olduk. 1858 Arazi Kanunnamesinin içeriğine bu bilgiler ışığında tekrar dönelim.

1858’de toprak kodlarının kanunlaştırılmasına varıncaya dek imparatorluğun toprak üzerindeki tasarrufu¹⁹⁶, üretici sınıfı toprağın zorunlu parçası yapmıştı ve bu sınıfın toprak üzerindeki tam tasarruf hakkını engellemişti. Üretici sınıflar, kamu hukukunun bir parçası olarak miri arazi vasfıyla bu topraktan faydalandırılırdı. Bu miri arazinin, soyut ve mutlak sahiplik hakkı (murakabe hakkı) devlete aitti. Kişiler, kira sözleşmesi benzeri bir sözleşme ile miri arazinin sahipliğine hak kazanırdı. Mutlak mülkiyet hakkını elinde tutan devlet, kiraya verme şartlarını da sabit şekilde formüle ederdi. Kişiler; tarlayı satmak, hibe etmek, vakfetmek, vasiyet etmek, tarlasını istediği şekilde kullanmak, istediğini yetiştirmek, toprağı işlemek ve işlememek hakkına sahip değillerdi.¹⁹⁷ Bir toprağın bir ailede üretim

¹⁹⁴ Halil İnalcık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 103.

¹⁹⁵ Halil İnalcık, *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*, 105.

¹⁹⁶ Osmanlı İmparatorluğu’nda toprak 5 kısma ayrılır: 1- Mülk Arazisi (Vakfa ait olmayan, mülkiyetin şahsa ait olduğu arazi sahiplik biçimi) 2- Miri Arazi (Devlete ait olan devlet hazinesinin arazisi) 3-Vakıf Arazisi 4- Mevat Arazi (sahipsiz topraklar) 5- Metruk Arazi (terkedilmiş arazi). Bu beş arazi içinde en çok yer tutan araziler; mülk arazisi ve miri arazidir. (Kanunname-i Arazi, Mukaddime, 1.madde).

¹⁹⁷ Ömer Lütfi Barkan, “Türkiye’de Tanzimat’tan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, *150. Yılda Tanzimat*. Haz. Hakkı Dursun Yıldız, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992), 323-421.

aracı olarak miras benzeri yolla devam ettirilmesi, o bölgede bulunan imparatorluk görevlileri (sipahiler¹⁹⁸) tarafından garanti altına alınırdı. Bu durum bir taraftan üretimde sürekliliği sağlarken diğer taraftan halkın üretim sürecinden koparak topraksız bir risk topluluğu oluşturmasını engellerdi.¹⁹⁹

Miri araziler, işlev ve kullanım açısından özel mülke benzeyen ama aynı zamanda kolektif emeğin özel mülk süreciyle parçalanmasını engelleyen bir statüye sahipti. Miri arazi; üretim süreci açısından değerlendirildiğinde kişi, emek ve ürün arasındaki nedensel bir aradalığı merkezi yapıya fayda sağlayacak biçimde düzenlenmişti. Miri araziye, sahiplik ve yetki açısından hükümdarın tam iktidar uyguladığı toprak olarak görmekte biçimsel bir engel bulunmaz. Bu varsayım temele alındığında, hükümdarın miri arazi üzerindeki tasarrufuna dair sınırlar yüzünden, mülk sahipleri ile içkin bir çıkar uyumsuzluğu halinde olduğu ileri sürülebilir. Ayrıca miri arazide, üreticinin toprakla doğrudan sahiplik bağının kurulmamış olması merkezi bütçenin vergi gelirleri açısından da önemlidir. Şeri hukuka göre, kendi mülkü üzerinde çalışan bir Müslümandan vergi olarak ancak zekât ve öşür alınabilirdi. Köylü; kiracı vasfıyla miri arazideki üretim sürecine katılınca hükümdarın yasasına tabii olan bu alanda Müslümanların vergiden muafiyeti söz konusu olamazdı.²⁰⁰ Çıplak mülkiyeti hükümdara ve kamuya ait miri araziler, herkesin aynı anda “ortak iyi”sine yarar sağlayan; ama tek tek kişilerin tam mülkiyet hakkı iddiasında bulunamayacağı kamu hukukunun ve kamusal çıkar için her çeşit verginin uygulandığı bir mekandır.

1858 Arazi kanunnamesinin miri toprakları, mülk toprak tanımına daha çok yakınlaştırması²⁰¹ imparatorluğun merkezileşme politikasının bir parçası olarak

¹⁹⁸ Tımar tasarrufuna sahip askeri zümredir. 1826 yılında Yeniçeri Ocağı’nın kaldırılmasından sonra toplanan “şura”da bu ocağın lağvı kararlaştırıldı. Anadolu’da mültezim hesabına harman ölçenlere de sipahi denilmiştir. Erhan Afyoncu, “Sipahi”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009), 37/256-258.

İki durumda da sipahi, imparatorluğun taşrada merkezi otoritenin uygulayıcısı ve sürdürücüsü olarak görünür.

¹⁹⁹ Barkan, “Türkiye’de Tanzimat’tan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, 328.

²⁰⁰ Barkan, “Türkiye’de Tanzimat’tan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, 328.

²⁰¹ “Yeni arazi kanunnamesinin miri arazi üzerinde çalışan köylüye temin ettiği tasarruf hukuku, tam bir mülkiyet hakkına hakikaten yaklaşmış bulunmaktadır. Filhakika bu kanunun kabul ettiği esaslara göre köylü, toprağı üzerinde istediğı şekilde ziraat yapabilir. İstedığı her türlü mahsül...eker veya icar ve iare ile ektirebilir (madde 9). Tarlaları üzerinden başkalarını mürurdan ve fuzulî hark ihdas ve harman yapmaktan meneder (madde 13 ve 17). Hatta bu toprakların üzerinde hüdayî nabit yetişmiş olan ağaçların,

görülebılır. İlber Ortaylı, imparatorlukta gerçekleşen bütün kanunlaştırma (codification) hareketlerinin merkezîleştirîşi rolünü Tanzimat'ın esas amacı olarak görür. Ortaylı'ya göre Tanzimat; kültürel hayatın, ekonominin, eğitimin, siyasi rejimin yeniden yapılandırılmasından ziyade bu kanunlaştırmalar (codification) aracılığıyla idari merkezileşmeyi güçlendiren reformlardır.²⁰² Ancak Tanzimat öncesi dönemde miri arazi üzerinde hükümdarın sahip olduğu tam ve koşulsuz iyelik de bu arazilerdeki merkezi kontrolün göstergesi sayılır. Bu bağlamda tür olarak iki farklı merkezilik durumu olduğu görülür.

Klasik merkezilik olarak tanımlanabilecek klasik dönemdeki merkezilik, siyasi bir bütünlük varsayar. Buradaki bütünlük, ilişkisellik açısından daireselken güç açısından hiyerarşiktir. Devlet hükümdara, hükümdar askere, asker vergiye, vergi de halka bağlıdır. Bu hiyerarşik düzeni korumak, hükümdarın tek taraflı iradesinin ürünü olan emre yani hükümdarın yasa koyuculuğuna dayanır. Nizam ve düzen adaletnameler ile korunur. Bu yapı içerisinde merkezilik, siyasi sistemin sürekliliğini sağlar.

Tanzimat dönemi kanunlaştırma (codification) sürecinde belirginleşen yeni merkezilik biçimi ise temel prensiplere dayanarak (düsturü'l-amel) kişinin otonomisini kabul etme eğilimindedir. Klasik dönemde ve siyasi krizlerin süreklilik kazandığı 17. ve 18. yüzyılda hükümdarın sıklıkla çıkardığı adaletnameler²⁰³, olağan toplumsal akışta aleni biçimde tekil veya toplu olarak zulme maruz kalmış olan güçsüzlerin adalet ihtiyaçlarını karşılamayı amaçlayan fermanlardı. Adaletname, ortaya çıkmış krize ve adalet ihtiyacına yönelik hükümdarın adalet iradesini yansıtan bir cevaptı. Dolayısıyla adaletnameler, doğası itibariyle düzenleyici bir mekanizma değil, hiyerarşik ve işlevsel düzeni bozmaya yönelmiş tehdidi ortadan kaldırmaya yönelik nizamı koruyucu bir siyasi araçtı. Tanzimat dönemindeki kanunlaştırma hareketi ise klasik dönemden daha farklı paradigmaya dayanır. Bu dönemde siyasete yeni bir moment eklenir. Kişi, objektif nesne olarak siyasi momentte belirginleşmeye başlar. Buradaki objektif nesne olan kişi, geleneksel doğal

öşürünü vermek şartıyla, meyvalarına tasarruf edebildiği gibi başkalarının istifadesine de mani olabilir (madde 28)." Barkan, "Türkiye'de Tanzimat'tan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış", 379.

²⁰² İlber Ortaylı, *Le Tanzimat et le Modèle Français: Mimétisme, ou Adaptation*, (İstanbul: Editions Isis, 2003)

²⁰³ Halil İnalçık, "Adaletname", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1988), 1/346-347.

hukukun tanımladığı kişi olmaktan ziyade, vazi hukukun konusu olan pozitif haklar kategorisine geçiş aşamasında olan kişidir. Bundan dolayı 1858 arazi kanunnamesinde mülk arazi sahasının tapu yoluyla genişletilmesi aynı zamanda kişinin mülkiyete doğru taşıp genişlemesinin önünü açmıştır.

1858 arazi kanunnamesiyle tapu bedeli ödeyerek mülk edinme hakkı sağlanır. Barkan'ın belirttiği gibi, tapu için ödenen bedel, kira bedelinden farklıdır. Tapu bedeli bir tür toprak satın almaya benzer; ancak bu para, miri toprağın mülkiyet hukukunu satın almak için yeterli değildir.²⁰⁴ Kişinin miri araziye yönelik tam mülkiyet durumu bu momentte henüz berraklaşmaz. Arazi kanunnamesinin maddelerine bakıldığında, ekilecek ürün kararı, üreticiye bırakılır. Tapu sahibi, üçüncü kişinin mülkü üzerinden geçişine karar verme ya da geçişini engelleme tasarrufu elde eder. Tapu sahibi, tarlasında yetişen bir ürünü, öşürünü vermek kaydıyla kullanmama tercihinə sahiptir. Bir başkasının da bu ürünü kullanmasını engelleme hakkı elde etmiştir. Bu yolla mülk sahibine, tapusunu aldığı arazinin kullanımında bir tercih hakkı tanınmış olur. Tapu sahibinin, kendisi dışında birisinin mülkten geçişini engelleyebilme hakkı tanınmasıyla, tapu sahibine o mülkün sahibi olduğunu üçüncü kişiye karşı ilan etme hakkı da tanınmış olur.

Tapu ile kişiye verilen ayrıcalığın özel mülkiyet momentinde bir ivme oluşturduğu açıktır. Kişinin iradesi, isteği ve arzusu, bir arazinin mekânı üzerinde ortaya çıkmaya başlaması 18. yüzyıldan beri süregelen kişinin otonomi kazanma edimine paralellik gösterir. “Ortak yarar”dan (common good) “ortak irade”ye (general will) geçiş kişinin bir kavram olarak ortaya çıkmasıyla mümkün olabilir. Dağıtımsal adaletin temel ilkesi olan gücün ve onurun paylaşılması, eşitlik ilkesi üzerinden eşitliğin öznesi olan her bir kişiye yaygınlaştırılmasıyla olur. Arazi kanunnamesinin kişisel mülke alan açmış olması, toplumun geleneksel esas yapısını oluşturan cemaat ve dinlere karşı, kişiye öznellik alanı açmaya başlamış olmasıyla yakından ilgilidir.

Arazi kanunnamesi, mülkiyet sahibi olarak kişiyi belirgin hale getirmişti. Bu belirginleşme, aynı zamanda bir karşıtlığı beraberinde getirecekti. Bu karşıtlık kişinin, dini cemaatinden, etnik bağlarından arınmış bir özne olarak hukukun ögesi olup olamayacağı sorunuydu. Islahat Fermanı, Tanzimat Fermanı'nın siyasal toplumsal

²⁰⁴ Barkan, “Türkiye’de Tanzimat’tan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, 394.

hedefleriyle uyumlu şekilde imparatorluğun bütün tebaasının eşitliğini sağlamayı amaçlıyordu (Bkz. Tablo 1.1). Bundan dolayı kişinin mülkiyete eşit erişimi²⁰⁵, tümel eşitlik kavramının bir belirlenimiydi ve karşıtlık, kavramın doğasından kaynaklanıyordu. Ancak Islahat Fermanı'nda mülkiyet sahipliğine dair açık bir karşıtlık daha görünür. Bu karşıtlıksa Osmanlı tebaası ve Ecnebi karşıtlığıydı. Islahat Fermanı'nda şöyle bir ibare geçer: ...emlak ya da emlakten elde edilen gelirlerin sahibi olmak ya da onları satışa sunmakla ilgili kanun maddelerine dair bütün tebaam eşit olduğu için devletimin kanunlarına ve belediye zabıtası nizamnamesine tabii olmak; asıl “yerli ahalinin” verdiği teklifleri vermek üzere saltanatım ve ecnebi devletler arasında yapılacak düzenlemeden sonra “ecnebiye” dahi emlak sahipliği izni verilmesi...”²⁰⁶

Bu alıntıda, “yerli ahali” yani tebaa, kavramsal açıdan içkin karşıtlık barındırmasına (müslim / gayrimüslim) rağmen “yabancı” karşısında birleşik bir bütün olarak tasvir edilir. 1856 yılında ilan edilen Islahat Fermanı ve 1858 yılında kanunlaştırılan Arazi kanunnamesi arasında bu kavramsal karşıtlığın yeniden tanımlandığı görülür. 1858 Arazi kanunnamesinin 110. maddesine göre Osmanlı tebaasından olan birinin arazisi, yabancı tabiiyetinden olan çocuğuna, annesine babasına intikal edemez. Bu yabancıların tapu hakkı da olamaz. Bir sonraki maddede Osmanlı tabiiyetini terk eden kimselerin tarlaları da gerek Osmanlı gerek yabancı tabiiyetinde olan çocuğuna, annesine, babasına intikal edemez, o kişinin mülkü sahipsiz mülk (mahlûl)²⁰⁷ olarak tanımlanıp tapu hakkının hangi mirasçıda olduğuna bakılmayıp talep edene müzayede yoluyla satılır.²⁰⁸ Arazi

²⁰⁵ Arazi Kanunnamesi, kişilerin mülkiyete erişimi doğrudan sağlamak için mülkiyet üzerinde ortak mülkiyet sahipliğini ve belli kişilerin geniş topraklar üzerindeki hak sahipliğini ortadan kaldırıyordu. Kanunnamenin 8. maddesi yeni toprak rejimini şu şekilde tanımlamıştı: “bir kariye veya kasabanın bütün arazisi toptan olarak ahalisinin heyet-i mecmuasına veyahut içlerinden bilintihab bir veya iki üç şahsa ihale ve tefviz olunmayıp ahaliden her şahsın başka başka arazi ihale olunarak keyfiyet-i tasarruflarını mübeyyin yedlerine tabu senetleri itaa olunur.” Kanunname-i Arazi, İkinci Defa Bastırılan Düstur, Matba-i Amire, 1282, 16.

²⁰⁶ “....çünkü bey ve fûruht ve tasarrufu emlak ve akar maddeleri hakkında olan kavânin kâffe-i tebaa-i mülukânem hakkında müsâvi olduğundan kavânin-i Devlet-i Aliyyeme ve zâbita-i belediyeye ittibâ ve imtisâl eylemek ve asıl yerli ehâlinin verdiği tekâlifi vermek üzere saltanat-ı seniyyem ile düvel-i ecnebiyye beyninde yapılacak sûver-i tanzimîyyeden sonra ecnebiyyeye dahî tasarruf-ı emlak müsâdesinin itâ olunması...” Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 23-24.

²⁰⁷ Mahlûl, mirasçısı bulunmayan ve hükümete kalan miras anlamında kullanılır. Ferit Devellioğlu, “Mahlûl”, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat* (Ankara, Aydın Kitabevi Yayınları, 2016), 654. Ancak Arazi Kanunnamesindeki maddeye göre arazi, tekrar satışa sunulurken arazi sahipliğinin kesintiye uğramaması amaçlanmış olabilir. Çünkü yasa üzerinden arazi ve arazi sahibi arasında kurulan bağlantı aynı anda pek çok kişinin ihtiyacına çözüm üretmelidir.

²⁰⁸ Barkan, “Türkiye’de Tanzimattan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, 350-351.

Kanunnamesinde, bir arazinin yabancıya veya yabancı devletin tabiiyetine geçmiş Osmanlıya devredilemeyeceği açık bir dille belirtilir.

Yabancı kavramının arazi kanunnamesinde ortaya çıkmasıyla Islahat Fermanı'nda ortaya çıkması arasında önemli bir ayrım bulunur. Islahat Fermanı, siyasal amaç güder, padişah ve merkezi idarenin iradesini yansıtan bir belgedir. Arazi kanunnamesi, imparatorlukta geçmiş dönemden o tarihe kadar vaz edilmiş arazi kanunlarının, kanunlaştırma yoluyla elde edilmesidir. Barkan, arazi kanunnamesindeki “yabancı” tanımını İslam hukukuna dayandırır ve tarihsel olarak temelde müslim-gayrimüslim ayrımı olduğunu belirtir.²⁰⁹ Fakat Barkan'ın yaklaşımı Osmanlı topraklarının yabancılar tarafından satın alınmasına karşı Osmanlı imparatorluğunun geliştirdiği bir korumacı tutum düşüncesine dayanır. Oysa ismi geçen kanun maddesi, farklı bir siyasi hukuki bir ayrım barındırır. Yabancı devletin tebaalığına geçen bir Osmanlı'nın, arazi üzerindeki miras hakkını kaybetmesi o kişiyi dinsel açıdan tanımlamaktan çok siyasi hukuki tanıma dayandığına işaret eder. Ancak Arazi kanunnamesi, kendisinden önceki dönemi kapsayan benzer kanunların derlemesi olduğu için müslim-gayrimüslim ayrımını içermesi açısından geleneksel yasa-din ilişkisini de içerir. Bu durum, Islahat Fermanı'ndaki tebaanın eşitliği vaadine kısıtlama oluşturur.

Islahat Fermanı ve Arazi Kanunnamesi yerel ahali ve yabancı bağlamında iki farklı kavramsal işleyiş açığa çıkarır. Birinci kavramsal gelişimde Islahat Fermanı, tümel kavram halinde bulunan eşitlik momentini içerir. Eşitlik momenti bu haliyle bir belirlenime sahip değildir. Ancak fermanda geçen “tebaanın eşitliği” kalıbı, tümel haldeki kavrama bir belirlenim katarak bir tikel öge olan “tebaa”ya doğru moment kazanır. Bu momentte, tümel eşitlik kavramı tikellik momentine kavuşur ve tebaanın eşitliği halini alır. Ferman, bu tikellik momentine tabanın eşitliğini, bir belirlenim olarak ekler ve tebaanın eşitliğini sağlayan ögeyi belirler. O da kanundur. Yani emlak ve akara ilişkin kanunların bütün tebaaya eşit şekilde uygulanması ve eşit olan tebaanın kanun maddelerine ve nizamnameye uyması; “eşitlik”, “tebaa” ve “kanun” arasında kavramsal dinamik oluşturmuştur. Fakat bütünlük ve birliğe sahip bir kavram henüz oluşmamıştır, bundan dolayı bu dinamizmin tam kavram oluşturmaları için tümel ve tikel momentlerin

²⁰⁹ Barkan, “Türkiye’de Tanzimattan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, 350.

kavrama içkin çelişkileri aşarak tekil (metinde somutlaşmış yasa gibi) bir momente dönüşmesi beklenmelidir. Yerel ahalinin mülkiyet üzerindeki sahipliğine dair kavram, ilk iki momentte sıkı bir kavramsal dinamikte oluşmaya başlamıştır.

Biz, yerel ahali ve yabancı ayrımını incelediğimiz için yabancıların mülk edinmesine dair kavramın dinamiğini belirlemek üzere tümel haldeki “eşitlik” momentinden kavramın gelişimini incelemeye başlayacağız. “Eşitlik” kavramın tümel momenti olduğu için bir belirlenime sahip değildir. Bir belirlenim kazanmadığı sürece “eşitlik” momenti emlak ve akara dair haklarda yabancıları dışlamaz. Yabancılar da “eşitlik” kavrama potansiyel olarak içkindir. Islahat Fermanı’nın ilgili ibaresinde bahsi geçen yabancıların mülk edinmesine dair ifade, öncelikle “yerel ahalinin” mülk edinmesine dair eşitlikle aynı içeriğe sahiptir. Fakat bu ifadede yer alan başka bir koşul, eşitlik kavramına hem belirlenim katar hem de tümel “eşitlik” kavramını bir koşula, başka bir iradenin tutumuna bağımlı kılar: “düvel-i ecnebiyye beyninde yapılacak sûver-i tanzîmîyyeden sonra”. Bu durumda yabancıların mülk edinmesi yabancı devletlerle yapılacak düzenlemeyle mümkün olacaktır. Yabancı bir devletle düzenleme yapılırsa ve yabancılar bu düzenleme üzerinden mülk edinebilirse o zaman “eşitlik” kavramı bir belirlenim kazanarak tikel momente sıçrama yapacaktır. Ancak bu durumun koşula bağlı olması kavramsal işleyişin garantisi olan çelişkiden farklıdır. Kavramın içsel çelişkileri, momentler arası geçişi sağlayan temel dinamikken koşulluluk, kavramsal işleyişi durdurabilecek bir dışsal sınırdır. Kavramın geldiği bu aşama imparatorluğun içsel yapısında ortaya çıkan kavramsal ilerleyişten farklı olarak milletler arası bir tümellik momentine doğru yaşanan bir genişlemedir. Yabancıların mülk edinmesi tümelden tikele geçmenin ilk belirlenimlerine sahip ancak henüz o momente ilerlememiş bir dinamiktir.

Yerel ahali ve yabancı ayrımındaki ikinci kavramsal gelişim Arazi kanunnamesi üzerinden meydana gelmiştir. Barkan’ın işaret ettiği Arazi Kanunnamesinin üç maddesini (109, 110 ve 111. maddeleri) tekrar inceleyelim. Kanunnamenin 109. Maddesi,²¹⁰ arazi üzerindeki tapu hakkının müslim ve gayrimüslim arasında intikal etmesini yasaklar.

²¹⁰ “Müslimin arazisi, gayr-i müslim olan evladına ve annesine ve babasına ve annesine ve gayr-i müslimin arazisi müslim olan evladına ve babasına ve annesine intikal etmez ve müslimin arazisinde gayr-i müslimin hakk-ı tapusu ve gayr-i müslimin arazisinde müslimin hakkı tapusu olamaz.” (Kanunname-i Arazi, Matba-i Amire, 1303, s.58)

Kanunnamenin 110. maddesi,²¹¹ arazi üzerindeki tapu hakkının Osmanlı tebaası ve yabancı devlet tebaası arasında intikal etmesini yasaklar. Kanunnamenin 111. maddesiye²¹² 110. maddenin özel koşulunu ele alarak devletin tebaası olmayı durduran kişinin mülkiyet üzerindeki hakkının tamamen sona erdiğini bildirir. Bu üç maddeye baktığımızda kodifikasyon yoluyla elde edilmiş yasaların biçimine uygun olarak bu derlemede bir yandan geçmişten gelen dinsel hukuka dayalı ayrımlar (müslim-gayrimüslim) yer tutarken diğer yandan kodifiye edildiği dönemin ayrımlarını (Osmanlı tebaası- ecnebi tebaa) içerir.

Hegelci bağlamda kavramların ilerleyişi bu iç çelişkilerin varlığına bağlıdır. Bundan dolayı arazinin kaynaklık ettiği bu çelişkiler, çelişkilerin çözüme ulaşacağı tekil momente kadar devinmeye devam eder. Bu bağlamda, tümel kavram, arazidir. Tümel arazi momenti tikele doğru devinirken kendi içerisinden iki çelişki üretir. Birincisi müslim-gayrimüslim çelişkisi ikincisi imparatorluk tebaası-ecnebi tebaası çelişkisidir. Bu çelişkilerden birincisi tikellik momentinde Islahat Fermanı'nın "eşitlik" kavramının belirlenim kazanmış biçimi olan tebaanın eşitliğiyle açık bir karşıtlık içindedir. İkinci çelişki olan imparatorluk tebaası-ecnebi tebaası, Islahat Fermanı'nın "yerel ahali-ecnebi" tikel momentiyile bir uyum içerisindedir. İki farklı kavramsal gelişimin, tikeller bazında uyumlaşması, bu iki tikelden yeni bir tekil momente doğru sıçramayı imler.

Arazi kanunnamesinin 111. maddesine düşülen bir dipnotta, bu maddenin hükmünün 1867 yılında "tebaa-i ecnebiyyenin emlağı mutasarrıf olmaları hakkında"²¹³ isimli başka bir kanunla tadil edildiğini belirtir. 1867 yılında tadil edilmiş olan bu kanun, Islahat Fermanı'ndan ve Arazi kanunnamesinde türeyen bir çelişkinin tekil momentinde hukuki bir kavrama ulaşarak içsel çelişkilerini aştığını gösterir.²¹⁴ Yabancıların mülk

²¹¹ "Tebaa-i devlet-i aliyyeden olan kimsenin arazisi tebaa-i ecnebiyyeden olan evladına veya babasına ve annesine intikal etmez ve tebaa-i devlet-i aliyyeden olan kimsenin arazisinde tebaa-i ecnebiyyeden olan kimsenin hakk-ı tapusu olamaz." (Kanunname-i Arazi, Matba-i Amire, 1303, s.59)

²¹² "Tebaa-i devlet-i aliyyeyi terk eden kimsenin arazisi, tebaa-i devleti aliyyeden yahut tebaa-i ecnebiyyeden olan evladın ve babasına ve annesine intikal etmeyip filhal mahlul olur ve hakkı tapu ashabı aranılmayıp bilmüzayede talibine tefviz kılınır." (Kanunname-i Arazi, Matba-i Amire, 1303, s.59)

²¹³ Kanunname-i Arazi, Matba-i Amire, 1303, s.59

²¹⁴ Hegel'in kavram tanımına göre bir kavramın tamamlanmış olması ebedi sonsuzluk kazanan bir anlama kavuştuğunu göstermez. Kavramsal dönüşüm ve ilerleme statik bir doğaya sahip değildir. Bütün ve birlik halinde bir kavrama ulaşmak, kavramın konusu olan momentlerin, kendi içsel çatışmalarını çözerek bir evreyi tamamlamış olması demektir. Tekil momente ulaşmış bir kavram, tekrar "kendinde bir kavram" olarak kendisini kurar, kendi içerisinden yeni belirlenimler ve karşıtlıklar çıkarır, sonra tekrara

edinmesine olanak veren kanun tadilatının 4. maddesi, bir yabancıнын vasiyet yoluyla intikal ve hibesine izin verilmiş emlağını vasiyet etme yetkisini elde ettiğini ilan etmiştir. Kanunun 1. maddesine göre yabancı devlet tebaasından birisi, hiçbir şart olmadan tıpkı Osmanlı tebaası gibi “tasarrufu emlak hukukundan” yararlanma olanağı elde etmiştir.²¹⁵ Osmanlı tebaası nasıl ki belirtilen nizamnamelere tabi olmak ve vazifesini yerine getirmekle yükümlüyse yabancılar da aynı şekilde nizamnamelere uymak, vazifelerini yerine getirmek zorundadır.²¹⁶ Yabancılar, emlak tasarrufuna ait bütün hususlarda Osmanlı tebaasının mükellef olduğu şartları yerine getirmeye mecbur olmalarının zorunlu sonucu olarak emlağın tasarrufu, intikali, emlaktan ayrılma, emlağı rehin olarak bırakma durumlarında da zabıta ve belediye kanun ve nizamnamelerine tabi olacaklardır. (2. madde)

Yabancılar mülkiyet hakkı tanıyan bu kanun, hukuksal bir kavram olarak bir tekillik momentine ulaşmıştır. Bu tekillik momenti, hem kavramın başlangıç momenti olan tümel eşitlik momentini hem de tikel moment olan yasa önünde eşitlik momentini içeren bir momenttir. Yabancı tebaanın ve imparatorluk tebaasının mülkiyete erişimini belirleyen tümel kavram, Islahat Fermanı’nın eşitlik kavramından türemiştir. Yabancıların da imparatorluk tebaası gibi kanun önünde eşit sayılması ve aynı kanuna tabii olma zorunlulukları tikel momentteki “kanun önünde eşitlik” momentinin tekil içerisindeki yansımasıdır. Tekil momentte ortaya çıkan kanun önünde eşitlik, mülk sahibi bir yabancıyla yine mülk sahibi başka bir yabancı arasındaki sorunu da bağlayıcı niteliktedir. Kanun, devlet tebaası ve yabancı tebaa arasındaki ilişkisellik öyle bir irade açığa çıkarmıştır ki bu ilişkisellikten doğacak herhangi bir soruna elçilikler, kançılara gibi dışsal öznelerim müdahalesi engellenmiştir. (2. ve 3. maddeler)

Yabancıların mülkiyet haklarını inceledikten sonra 1858 Arazi Kanunnamesinden yola çıkarak kişinin mülkiyetle olan ilişkisini kanunname bağlamında inceleyelim.

momentlerden geçerek bütün ve birlik halinde bir kavrama ulaşmak için devinmeye devam eder. Hegel, *The Science of Logic*, 528-549.

²¹⁵ 1. madde, yabancıların mülk edinmelerine bir istisna belirler. Bu istisna, önce Osmanlı tebaası olup da sonra tebaa değiştirenlere yöneliktir. Bu kişilerin, onların hakkındaki özel kanun hükmüne uymaları gerektiği vaz edilmiştir. (Düstur, Cild-i Evvel, Matbaa-ı Amire, 1872, s.230)

²¹⁶ Düstur, Cild-i Evvel, Matbaa-ı Amire, 1872, s.230-231

2.5.1. Kişinin Tam Mülkiyet Edinme Olanağı

Kişi, mülkün kullanım hakkından (intifa hakkı/usufruct) sahip olma hakkına ve sınırlı da olsa mülkiyet hakkına doğru ilerleme kaydetmiştir. Oysa bu mülke, kişinin tam sahip olması için mülke yönelik şu temel haklara sahip olması gerekir: mülk üzerinde nihai kontrol hakkı, mülkiyete sahip olma hakkı, mülkü kullanma ve ondan yararlanma hakkı, mülkiyetten ayrılma hakkı (devretme, miras bırakma vs.).²¹⁷ Arazi kanunnamesi, vergi gelirinde meydana gelecek azalma riskine karşı kişi ve tapulu mülkü arasındaki sahiplik biçimini kısıtlamalar koymak suretiyle düzenlemeye devam etmiştir. Bu kısıtlamalara göre toprak sahibi üç yıl art arda ekime ara veremez, ekim yaptığı tarlaya bina yapamaz. Bu toprağa ölü gömülemez, bu toprak, memurların izni olmadan ağaç dikilip bağ ve bahçeye dönüştürülemez; çayır, tarlaya dönüştürülemez.²¹⁸

Mülkiyete yönelik sahiplik düzeyinin en belirgin ölçütü, mülk sahibinin iradesi ve isteğiyle mülkünü yok etmeye karar verdiğinde bu edimi gerçekleştirmesine herhangi bir dış öznenin müdahale edememesidir. Bu hak, mülkiyetten ayrılma hakkına içkindir. Kişinin mülkiyetini yok etmeyi gerçekleştirebilme kapasitesi, malik (proprietor), mülk (property) ve sahipliğin (zilyetlik/possession) ne derecede homojen ve tek bünyede bir araya getirilebileceğinin koşullarını gösterir. Mülkiyeti iki türe ayıran Proudhon, bir mülkiyet türünü, egemenin bir şey üzerindeki tam ve yalın gücü anlamında “çıplak mülkiyet” olarak tanımlar. Diğer mülkiyet türü ise “sahiplik”tir. İkisi arasındaki farkı da “jus in re” ve “jus ad rem” kavram çiftiyle ilişkilendirir. “Jus in re”, bir şeydeki mülkiyet hakkıdır. Bu mülkiyet türünde, edinilmiş bir mülkiyet bir yerde mevcut bulunmazsa dahi ona dair mülkiyet hakkı iddiasında bulunulabilir. Bu bağlamda “jus in re” kavramında, sahiplik ve mülkiyet bütün halde bulunur. “Jus ad rem” ise bir şeyin kendisine yönelmiş haktır. Kişiye malik olma vasfı kazandırır. Çıplak mülkiyet hakkı, “jus ad rem” bir haktır. “Jus in re”ye katılma, “jus ad rem” aracılığıyla mümkün olur.²¹⁹ “Jus ad rem” olan çıplak mülkiyet hakkı, bir alan/saha/mülk/arazidir; bu hakka sahip kişiler izin verme yetisini elinde bulundurur, malik sayılır ve varisliğin de taşıyıcısıdır. Zilyetlik (sahiplik/possession) ise, gerçek bir durumu imler. Zilyetliği elinde bulunduran kişi -

²¹⁷ Samanta J. Hepburn, *Principles of Property Law*, (London: Cavendish Publishing, 2001), 2.

²¹⁸ Barkan, “Türkiye’de Tanzimattan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış”, 379.

²¹⁹ Pierre-Joseph Proudhon, *What Is Property?* Trans. Benj R. Tucker, (Princeton: Princeton University Press, 1867), 42-84.

kiracı, çiftçi, ortakçı- bir mülkiyeti kullanabilmek için mülk sahibinin iznine bağlı olan kişidir.

Arazi/mülk ve sahiplik, Fransız Devrimi'nin ardından ilan edilen İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nde yer alan konulardan biridir. Bildirgenin on yedinci maddesi, mülkiyeti kutsal ve ihlal edilemez bir hak olarak beyan eder, yasayla tanımlanmış tam ihtiyaç durumu ve bedelinin önceden ödenmiş olması koşulu dışında hiç kimsenin bu haktan mahrum edilemeyeceğini belirtir. Bildirgenin giriş kısmında, bildirgede açıklanan temel haklardan biri olan mülkiyet hakkı, yerinden edilemez, kutsal ve doğal hak (droits naturels) olarak tanımlanır. Yerinden edilmez doğal haklar kategorisine mülkiyet hakkının yanı sıra eşitlik, özgürlük, güvenlik hakları da eklenir. Bildirgede, bu temel insan haklarının göz ardı edilmesi, unutulması ve küçümsenmesi durumlarında kamusal felaketlerin yaşandığı ve hükümetin yolsuzlaştığı tespiti yapılır.²²⁰ Bu bildirge, 1793 Anayasasının başlangıç kısmına da eklenir.

19. yüzyıl kanunlaştırma (codification) hareketlerinden en geniş çaplı etkiye sahip Napoleon yasaları, 1789 bildirgesinde normatif bir hak türü olan mülkiyet hakkını daha analitik bir sistemleştirme yoluna gitti. Bu kod, mülkiyet hakkının biçimsel varlığını koşulsuz şartsız kabul etmeyi salık veren Bildirge'nin açtığı kavramsal alanın içeriğini şekillendirme amacındaydı. Napolyon kodu, bir mülkiyetten yararlanma hakkı kadar mülkiyeti elden çıkarma hakkını da kesin olarak tanı (544. madde). Koda göre ister aynı bir şeye ister menkul bir şeye dair mülkiyet olsun, o mülkiyetten üretilen her şeyde malik, hak sahibidir. İster yapay ister doğal yollarla olsun o mülke içkin ek şeylerden elde edileceklerle yönelik de malik, hak sahibidir (546. madde).

Meclis-i Tanzimat'ın Arazi kanunnamesiyle toprak yönetiminde ortaya koyduğu yenilik, Osmanlı İmparatorluğu'nun 19. yüzyılda Avrupa'da deneyimlenen krizleri yakından takip ettiğini ve idare yeteneğini bu duruma göre yeniden organize ettiğini gösterir. Fransız Devrimi'nden sonra İnsan ve Yurttaş Hakları Bildirgesi'nde bireysel ve kamusal doğal hak olarak açıklanan mülkiyet, bir kavram olarak devrimi de önceleyen bir tartışma geleneği barındırır. Literatürdeki bu tartışmanın kavramlarını ve düşünsel izleğini

²²⁰ "Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789", *Conseil Constitutionnel*, (Erişim Tarihi: 26 Nisan 2022).

bir sistem içinde açıklamak, 1858 Arazi kanunnamesinin denk geldiği paradigmayı daha etraflıca ortaya koymanın yolunu da açacaktır.

2.5.2. Mülkiyetin Aşkın Yorumları

Mülkiyet, vazi hukukun etraflıca tanımladığı bir hak türü olmadan önce doğal hakkın görünüm veçhelerinden birisiydi. Doğal hakta mülkiyet, maliklik sıfatıyla kolayca bir arada düşünülmez. Bir mülkiyet üzerinde maliklik; fayda, verimlilik ve ihtiyaç dengesiyle ölçülür. Bir materyal olan toprak²²¹ sahiplenilecek şey olarak görülmez. Locke’a göre toprak üzerinde, emek ve iş gibi toprağı dönüştürücü faaliyetler olmadan bir toprak, mülk edinilemez. Locke bu nedenselleştirmesini dinsel bir argümana dayandırır. Tanrı, yeryüzünü insanın ortak kullanımına vermiştir. Locke, ortak kullanım amacıyla verilmiş toprakta insanları bir sınır içinde tutmak ve bir birilerine karşı işgalci durumda olmalarını engellemek için Tanrı’nın insana akıl yoluyla hareket yönü tayin ettiğini belirtir. Tanrı tarafından insanın ortak kullanımına sunulmuş olan yeryüzü bu haliyle “doğal durum” içindedir.

“Doğal durum”, insanlar açısından potansiyel olarak üzerinde hak iddiasında bulunulabilecek mülkiyet durumundadır. Bu kargaşa halinden düzenli mülkiyet sürecine geçişte Locke iki tane anahtar kavram kullanır: iş ve emek.²²² Bu süreç ile mülkiyet edinmede toplumun onayı aranmaz. Ancak iş ve emek yoluyla işlenmiş bir toprak, doğal durumdan çıkarak mülke dönüşür. Malikin, sahiplik sıfatını sürdürebilmesi için iş ve emek sürecini askıya almaksızın devam ettirmesi gerekir. Sahiplik ancak bu şekilde sürdürülebilir. İş ve emek süreci kesintiye uğrarsa ve toprak tam tasarruf hali dışında bir kullanımla bozulmaya, çürümeye ve israfa yol açarsa malik, o toprak parçası üzerindeki sahiplik sıfatını kaybeder ve herkesin hak iddiasında bulunabileceği doğal durumdaki ortak mülkiyet haline geri döner. Böyle bir durumda bir başka kişi, toprağı amacına uygun biçimde kullanmayan kişinin mülkiyetine el koyma hakkı elde eder. Tanrı, bir şeyi

²²¹ Locke’un düşüncesinde sadece toprak değil, toprakla ilişkili her şey, ağaç, meyve ve bunların yanı sıra hayvanlar, daha alt düzeydeki canlılar da ortak mülkiyettir. Ona yönelmiş bir irade ve istek ile harcanmış emek o ortak mülkiyeti doğal durumundan çıkarıp kişinin kendi mülkiyeti haline getirir.

²²² John Locke, *Two Treatises of Government*, Ed. Peter Laslett, (Cambridge: Cambridge University Press, 2003), 285–302.

mahvedilmesi ya da yok edilmesi için yaratmamıştır, bu yüzden Locke, insanın mülkiyeti yok etme hakkı olmadığını savunur.

Locke, toplumsal kargaşayı engellemek ve toplumu kurmak için “kendine yeterlik” ilkesini işler. Yeryüzünün Tanrı tarafından insana verilmesini temelde tutarak insanın mülkiyet ile bağını bir yararlanma (enjoyment) olarak görür. Yeryüzünden yararlanmanın amacı, insanın kendi varlığını sürdürmesi ve refaha erişmesidir. Yararlanma, salt faydacı yönelimle belirlenmiş bir dürtü değil; belirli ölçüler (measure) ile kısıtlanmış, çerçevesi oluşturulmuş bir farazi hak türüdür. Bu çerçeve, mülkiyete yönelik sahipliğin de sınırını oluşturur. Locke’a göre mülkiyetin sınırını oluşturan ölçü, rasyonelleştirilmiş istekle ortaya konulmuş kullanım hakkıdır. Kullanım, kişinin ihtiyaçlarını karşılayacak ölçüde olmalıdır. İsrar doğuracak ölçüde fazla üretim faaliyetinde bulunulması veya bir şeyin kullanımının etkin şekilde yapılmamış olması gibi amacı dışında üretilen ve tüketilen şeyler aşırı kullanımdır. Yararlanma ilkesiyle kullanım hakkı elde edilmiş mülkiyetin dış sınırını, bu aşırı kullanımın engellenmesi oluşturur. Locke’da kişi; toplumu, ihtiyaçları konusunda ikna edecek kadar mülkiyete sahip olur. Bu kişi bir yere sahip olduğunda, geriye kalan arazi üzerinde diğer kişilerin de aynı ihtiyaçları karşılayacak alana sahip olması gerektiği düşüncesini benimsemiş olması gerekir. Locke, sahiplik yoluyla mülkiyet edinme konusunda bu eşitlik ilkesini en temele koyar.

İnsanın mülkiyet edinme süreci, doğal ve gerekli bir süreç görüldüğü için iktidarla karşılaştırıldığında mülkiyet hakkı, iktidar kurumundan önce gelir. Teolog ve şair Richard Baxter, Locke ile örtüşen yaklaşımında iktidarı, mülkiyeti veren kurum olarak görmez; Baxter’e göre iktidar ancak ortak çıkara göre mülkiyeti organize eder. Baxter, insanın kendine ait mülkiyet (çocuğu, geçimi, emeği) ile doğduğunu ve bundan dolayı hiçbir yasa koyucunun insanı mülkiyetinden mahrum edemeyeceğini savunur. Bunun tek istisnası, adaletin sağlanma sürecinde Tanrının uygulanması gereken kuralları, kendi iradesi vb. durumlardır. Baxter, Locke gibi yeryüzünü insanın ortak kullanımına verdiğini; insan yaşamını ve özgürlüğünü mülkiyetin ayrılmaz parçaları olarak görür.²²³

Yeryüzünün ortak mülkiyet biçiminde insanlara verilmiş olması konusu şeri hukuk doktrininde de benzer şekilde değerlendirilir. Ancak İslam inancında Tanrı mutlak sahiplik

²²³ John Locke, *Two Treatises of Government*, 287.

vasfına sahip bir özne olarak belirir. Evrendeki her şey üzerindeki bu mutlak egemenlik ilkesi; insanları mülkiyet üzerinde bir nöbetçi, emanetçi ve vekil olarak tayin eder. İnsan, mülke ariyet (geçici olarak başkasından alınan ve başkasına verilen statü) yoluyla bağlanır. Hatta bazı İslam hukukçuları, insanın mülke yönelik ayni hakkını tanımazlar, ayni hakkın ancak Tanrı'ya ait olduğunu savunurlar. Bu düşünceye göre Tanrı'nın tam ve mutlak tasarruf kudreti onu ayni hak bağlamında gerçek bir malik yapar ve mülkü var etme/yok etme gücünü taşır.²²⁴ Hanefilik dışındaki mezhepler, kişilerin bir şey üzerinde ne ayni hakka ne de menfaat hakkına sahip olduğunu savunurlar. Bu mezhepler, kişilerin mülk üzerindeki hakkını “milkü'l-intifa” (mülkiyeti başkasına ait bir gayrimenkulün yalnızca gelirinden yararlanma hakkı) terimiyle karşılarlar.²²⁵ Hanefi hukukunda insan, yaratılıştan gelen temel haklara sahiptir. Mülkiyete sahiplik bakımından “zimmet” ve “emanet” kavramı üzerinden Tanrı ile kişi arasında bir ahitleşme vardır. Akıl, insana tanrı tarafından verilmiştir. Bunun sonucunda Tanrı, insana emanet olarak nitelendirdiği ödev ve yükümlülükler yükler. Ahit çerçevesinde insanın bu yükümlülüğü üstlenmesiyle ödev ve yükümlülükleri zimmetine almış olur. Akıl ve zimmet (ahit) yoluyla, can dokunulmazlığı hakkına, hürriyet ve mülkiyet hakkına sahip olur.²²⁶

Tanrı'yla yapılan ahit itibariyle Tanrı, inananların yaşamını sürdürmesi için verdiği mülk üzerinde mutlak tasarruf hakkına da sahip olur. İnanlar açısından mülkiyet ancak zorunluluk ile ilintilendirilerek ve tam kullanım karşılığında sahip olunan bir şeyken Tanrı bu mülkün tasarrufunda izin verme ve yasaklama tekeli elinde tutar. Bu noktada, bu ahde²²⁷ taraf olmayan başka dine ve başka ahde inananların mülkteki yeri, mülkteki tasarruf tekeli elinde bulunduran Tanrı tarafından belirlenir²²⁸. Müslümanlar ile gayrimüslimler arasındaki hukuk bu yolla kurulur. Osmanlı toplumunda klasik dönemde adaleti sağlayan

²²⁴ Hasan Hacak, “İslam Hukuk Düşüncesinde Özel Mülkiyet Anlayışı”, *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 29, (Şubat 2005), 99-120.

²²⁵ Hacak, “İslam Hukuk Düşüncesinde Özel Mülkiyet Anlayışı”, 106.

²²⁶ Hacak, “İslam Hukuk Düşüncesinde Özel Mülkiyet Anlayışı”, 108.

²²⁷ Ahid (covenant), yemin anlamının yanı sıra zaman, devir, dönem anlamı dinsel bağlam içinde Tanrı ile inananlar arasında yapılan sözleşmeyi de belirtir. Hristiyanlar, Yahudilerin kutsal kitabına Ahd-i Atik (eski Ahit) demektedirler. Hristiyanlara göre Tanrı son ahdi İsa ile yapmıştır. Bundan dolayı yeni ahdin yazılı ifadesi olan metinlere Ahd-i Cedid (yeni Ahid) denilmiştir. Ömer Faruk Harman, “Ahd-i Atik”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1988), 1/494-501.

²²⁸ Kuran'da mülk ve Tanrıyla olan ilişkiselliği şu şekilde işlenmiştir: Mülk Allaha aittir; bu hususta hiç bir ortağı yoktur. Gök ve yer ile adaletin mülkü Allahındır. Mülkü istediğine verir. Kafirlerin mülkte hiç bir hakları ve hisseleri yoktur. İslam Ansiklopedisi, İslam Alemi Tarih, Coğrafya, Etnografya ve Biyografya Lügati, (İstanbul: Milli Eğitim Basımevi, 1971), 797

hiyerarşik düzen de bu anlayışa dayanır. Zimmet sahibi özne, zimmet olarak tutulan öznenen daha üstün yerde durduğu düşüncesi bu adalet düşüncesinde vazgeçilmez bir öneme sahip olduğu görülür. Bundan dolayı, tanrı tarafından kullarına zimmetlenen toprağa sahip olma konusunda, tanrının iradesi kullarının tasarrufundan önce gelir ve tanrı daha üstün bir irade biçimi olarak ortaya çıkar. Şeri hukukun sosyolojisinde bu tema yer alır ve hükümdar, Osmanlı klasik döneminde bu yargı sahasını dikkate alarak hükmeder. Bundan dolayı Tanzimat sonrasında belirleyici politik toplumsal hedef olan eşitlik ilkesi, şeri hukukun yargı sahası üzerinden değil hükümdara ait kamusal alan ve kurumlar üzerinden gelişir.

Müslüman bir topluluğa ait mülkte yaşayan gayrimüslimleri Müslümanlar, Tanrıyla yaptıkları ahitten ödünç aldıkları zimmet kavramı yoluyla Müslüman topluluğa eklemlerler. Bu sözleşmeye zimmet anlaşması denir. Zimmet ile aynı anlam kökeninden gelen zimmi, bir borç (cizye) karşılığında güvenliğini ve korumasını o toplulukta esas öge sayılan Müslüman sınıfa devreder. Ancak Müslüman açısından Tanrıya olan ahdin başlangıç noktası, kişinin rıza ve itaati iken gayrimüslimlerin bu sözleşmeye taraf olmasının en belirleyici özelliği bir savaş sonucunda barış yapmanın yollarından biri olarak bu anlaşmaya mecbur kalmış olmasıdır. Gayrimüslim topluluk, Müslümanlarla yaptığı bir savaşta, savaşı kaybetmesi durumunda üç durumla karşı karşıya kalır: Müslüman olmak, teslim olmak veya öldürülmek. Bu seçeneklerden teslim olmayı seçmesiyle zimmet anlaşmasına taraf olur. İslam doktrinine göre de Müslüman topluluğa zimmet anlaşması teklifi gelmişse onu kabul etmek zorundadır. Kişi isterse bu zimmet anlaşmasından çıkabilir; ancak bu durumda mürtet (Müslümanlıktan ayrıлып başka dine giren) durumuna düşebilir. İslam doktrinine göre mürtet olan kişi; öldürülebilir, esir takasında kullanılabilir veya köleleştirilebilir.²²⁹ Zimmi statüsüyle yaşamını sürdürdüğünde gayrimüslim topluluğun teminat altına alınan hakları şunlardır: Dinini yaşama özgürlüğü, can ve mal dokunulmazlığı, ikamet ve seyahat özgürlüğü, kamu hizmetinden faydalanma hakkı, görece cemaat içi hukuk serbestisi. Zimmiler, siyasi hak

²²⁹ Ahmet Yaman, "Zimmi", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013), 44/434-438.

açısından ise devlet başkanı seçme ve seçilme hakkına sahip değiller. Vali, hâkim, ordu komutanı gibi üst düzey kamu görevlisi olarak tayin edilemezler.²³⁰

2.5.3. Zimmet Politikasının Tarafları: Hükümdar, Tebaa ve Emanet

Osmanlı İmparatorluğu'nda bu dini doktrin geleneğini uygulanmaya devam etti. Osmanlı İmparatorluğu, toplumsal karışmayı engellemek için zimmilere ait simgeleri (şear) düzenleme ve kısıtlama politikası takip etti. Yüksek sesle ayin icra etmek, yüksek sesle kutsal kitap okumak, çan çalmak, bir kısım dini sembolleri açıkça dolaştırmak yasaktı. Zimmilerin kiliseye çağırmada çan yerine tahta çalma usulü uygulanmış, cami etrafındaki nüfus oranını zimmilerin çoğalmaması yönünde düzenlenmiş, zimmi evlerin Müslüman evlerine göre daha yüksek yapılmaması esası belirlenmiştir. 17. yüzyılda yaşamış Osmanlı'nın önde gelen şeri hukukçularından Ebüssud Efendi'nin bir fetvasında, Müslümanlarla birlikte yaşayan zimmileri yüksek ve gösterişli evler yapmaktan, şehir içinde beygire binmekten, kıymetli elbiseler ve yakalı kaftanlar giymekten, ince tülbent, kürk ve sarık sarmaktan meneden hâkimin ceza alacağından bahsetmiştir. Zimmilerin silah taşımaları, Müslüman köle ve cariye edinmeleri yasaklanmış, kılık kıyafette Müslümanlara benzememeleri gerektiği kabul edilmişti.²³¹ Osmanlı'da zimmet hukuku, 1856 Islahat Fermanı'na kadar devam etmiştir. Islahat Fermanı'nın ilanıyla büyük ölçüde ortadan kaldırma politikasına dönülmüştür.

Müslümanlardaki Tanrı-mülk anlayışını ve zimmet kavramını dinsel ve toplumsal anlamlarını açtıladıktan sonra mülkiyette sahiplik konusuna tekrar dönelim. Osmanlı İmparatorluğu'nun son döneminde şeri hukuk bakımından Hanefi hukuk doktrininin tek baskın şeri doktrin olması dolayısıyla Hanefiliğin mülkiyet konusuna yaklaşımına biraz daha yakından bakalım. Hanefilikte, zilyetlik (mülkü'l-yed) kişinin ihtiyaçlarını karşılaması açısından yeterli görülür. Ancak mülkiyet öncesi kargaşayı engellemek için Hanefilik, kişiye mülkiyet üzerinde tasarruf ve hukuki koruma yetkisi verilmesini savunur. Bu özel (sınırlı) mülkiyet yaratan statü, çatışma yoluyla birinin diğerinin malını ele geçirme dürtüsünü engellemek amacı taşır.

²³⁰ Yaman, "Zimmi", 44/434-438.

²³¹ M. Macit Kenanoğlu, "Zimmi", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013), 44/438-440.

Bir başka kişinin mülkiyeti, “başkasının malının haramlığı” (hurmeti mali’l gayr) genel ilkesiyle korunur.²³² Buradaki sahiplik tanımı, değilleme biçiminde karşımıza çıkar. Kişiyeye ait olan mülkiyetin sınırı, bir başkasına ait mülkiyete olan genişlemenin yasaklanması üzerinden tanımlanır. Hakkında yasak bulunmayan malların özel mülke dönüştürülmesi de kazanma, yayılma, bir yeri elinde tutma ve canlandırma gibi emek irtibatlı yollarla mümkün görülür. Emek aracılığıyla mülkleştirme Locke’da olduğu gibi burada da güçlü bir olgudur. Daha kesin bir benzerlik, tarladaki otlara (toprağın doğal ürünü, yetişmesi bir emek süreci barındırmaz) yönelik tanımında gözlemlenebilir. İslam hukuk doktrininde de bir kişinin mülkünde yetişen otlar, ortak (ibaha) sayılır. Mecelle’de otun yanı sıra su ve ateş de ortak sayılır.²³³ Bunun dışında, ortak (ibaha/kolektif) alanlar olabildiğince kısıtlanmış, kişinin zilyetliğine ve hukuki koruyuculuğuna bırakılmış özel alanlar biçiminde mülkiyet paylaşımı yöntem olarak takip edilmiştir. Kişiyeye bırakılmamış alanlar, hükümdarın (miri arazi) ve kamu otoritesini yürüten devlet teşkilatının mutlak tasarrufundadır.

Kişinin zilyetliğine bırakılmış alanlar, hükümdarın iradesi ve kamusal çıkar karşısında bozuntuya uğratılabilir. Müsadere yönteminin varlığı ve uygulanageliş pratikleri mülke yönelik hükümdarın yaklaşımını gösterir. Müsadere yöntemi, devletin malını zimmetine geçiren kişiden o mülkün alınarak tekrar devlete döndürülmesidir. Klasik dönem Osmanlı İmparatorluğu’nda müsadere yöntemi, ulema hariç devlet memurlarına karşı uygulandı. Kayda değer malvarlığı olan memurlar, suçlu olup olmadığına bakılmadan, servet biriktirmiş kişiler olarak yorumlanır, devlete ait sayılan zenginlikten ayrıştırılırdı. 18. yüzyılın sonuna doğru bu uygulama yaygınlık kazandı, küçük işletmelerin dahi yüksek bir oranına hazine tarafından el konuldu. II. Mahmut döneminde ölüm haberi alınan varlıklı bir kimsenin veya ayanın terekesi devlet tarafından müsadere edilirdi.²³⁴ Tanzimat dönemine kadar devam edecek müsadere yöntemi, III. Selim döneminden itibaren ıslahına çalışılmış; ancak Meclis-i Vala’nın 3 Kasım 1839’daki kararıyla kaldırılmıştı.

²³² Hacak, “İslam Hukuk Düşüncesinde Özel Mülkiyet Anlayışı”, 111.

²³³ Mecelle, madde 1241 (??)

²³⁴ Tuncay Ögün, “Müsadere”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2006), 32/67-68.

Klasik dönem merkeziliğinin biçimine dair izlek, müsadere sistemi üzerinden örneklenebilir. Kişiler, klasik dönem paradigmasında çıplak mülkiyeti devlete ait olan mülk arazisinin hukuki koruyucusuydu. Tebanın, kendi yaşamını yeniden üretecek kadar toprak sahibi olduğu yerden arta kalan mekânsal alanda hükümdar, yine miri arazi türüyle kuşatıcı biçimde belirir. Kişisel alan ile hükümdarın alanı arasında, geniş ölçekli siyasal ekonomik ara birimin (polity) oluşmasına müsaade edilmez. Müsadere, bu politik mekânsal fazlalığı, siyasal sürecin dışına atma fiilidir. Müsadere; servet, güç ve onurun yeniden paylaşımı olan dağıtımsal adalet ile de yakından ilgilidir.

Klasik dönemde dinsel yorumun baskınlığı düşünüldüğünde buraya kadar yazılanlardan belli başlı önermelere ulaşabiliriz. Tanrı-inanan ahitleşmesinde mülk Tanrı'ya aitken inanan için mülk bir emanet ve faydalanma aracıdır. Bu ahit, iktidar içinde çözüldüğünde hükümdarın mülke yönelik iradesi mutlak olgu olarak ortaya çıkar. İnanan tebaa ise mülkiyeti, nihai olarak tanrıya ait olarak görür. Ancak hükümdarla tanrının iradesi o kişinin mülkü üzerinde bir arada durur. Kişi hem mülkiyette hem de oradan elde edilen üründe tanrı ve hükümdarın hakkını ayırır. Vergi ve zekât bu iki faile karşı ödenmiş borç gibidir. Şeri hukuk doktrinleri; hükümdarın, politik faaliyette bulunurken örfü temele almasının yanı sıra şeri hukuk doktrinlerinin ürettiği şeri yasaları da dikkate aldığını savunur. Kuramsal açıdan bu şeri sınırın varlığı kabul edilmesine rağmen Osmanlı kamu hukuku alanındaki uygulamada ise hükümdarı denetleyen veya sınırlayan bir şey yoktur. Hükümdar ve tanrı arasındaki ilişki hiçbir dünyevi araçla düzenlenmemiştir.²³⁵ Hükümdarın; tebaanın ırz, can ve mal gibi doğal haklarını hem devlet bürokratları karşısında korur hem de güçlünün zayıfa yönelmiş hak ihlali durumunda korur.

19. yüzyılda kanunlaştırma hareketinde yaşanan durum ise klasik dönemden oldukça farklı bir eğilim içinde gelişir ve genişler. 1858 arazi kanunnamesi bir kanun olmasından dolayı devletin bahsettiği bir hak olarak değil modern hukuk biliminin tanımıyla toplumsal isteğin ifadesi, bir olgunun beyan edilmesidir. Yasa koyucu, yasayı yapan değil ilan edendir. Yasa, toplumsal isteklerini tatmine ulaştıran bir yöntemdir. İnsanlar o yasayı oylayarak yapmaz; ehil kişiler, bu istekleri keşfedip sistemleştirir.²³⁶

²³⁵ Recai Galip Okandan, *Amme Hukukumuzda Tanzimat ve Birinci Meşruiyet Devirleri*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1946)

²³⁶ Proudhon, *What Is Property?* 78.

Dolayısıyla 1858 arazi kanunnamesi, imparatorluğun ihtiyacı olan arazileri yaygın ve etkin kullanma, verimi arttırma, vergi gelirlerini arttırma, kapitalizmin ihtiyaçlarını karşılama²³⁷ gibi zorunlu ihtiyaçları karşılamak için yapılmış olsa da bu durum, devletin tanıdığı bir ayrıcalıktan çok tebaadan özneye geçişin kritik bir momentini temsil eder.

2.6. Ceza Kanunnameleri

1858 yılında Meclis-i Tanzimat tarafından derlenip kanunlaştırılan diğer bir kanunname de ceza kanunnamesidir. Tanzimat döneminin bürokraside ve hukukta en başat isimler, Ali Paşa, Fuad Paşa, Cevdet Paşa ve Mütercim Rüştü Paşa ile oluşturulan bir özel komisyon Ceza Kanununu derleyip oluşturdu.²³⁸ 1858 ceza kanunnamesinden önce 1840 ve 1851 yılında iki ceza kanunu daha hazırlanmıştır. 1858'deki ceza kanunnamesi ceza kanunlarının hem derlenmesi (kanunlaştırma/tedvin/*codification*) açısından hem de içerdiği yeni hükümler bakımından bir tepe noktasıdır. Tanzimat fermanında “ulema ve vuzeradan velhasıl her kim olur ise olsun kavanin-i şer’iye²³⁹ muhalif hareket edenlerin kabahatlerine göre hakkettikleri cezayı (tedip) hiç rütbeye hatır ve gönüle bakılmayarak icrasına yönelik ceza kanunnamesi tanzim ettirilsin” şeklinde siyasi yasal bir hedefe saptanmıştı. Bu hedefe bağlı kalınarak 1840 yılında ilk ceza kanunnamesi hazırlandı.

2.6.1. Tanzimat Fermanı’nın İlk Yasal Eylemi: 1840 Ceza Kanunnamesi

1840 ceza yasası “Tanzimat ilkelerinin tüzel kişi hakları alanında ilk görünüşüdür”.²⁴⁰ Tanzimat’ın siyasi ve toplumsal hedefi olarak eşitlik, 1840 ceza

²³⁷ Donald Quataert, “The Age of Reforms, 1812–1914,” *An Economic and Social History of the Ottoman Empire, 1600–1914*, Ed. Halil İnalcık & Donald Quataert, (Cambridge: Cambridge University Press, 1996), 843–888.

²³⁸ Ahmet Cevdet Paşa, Tezakir, III, 83

²³⁹ Kavanin-i Şer’iye terimindeki şer’iye kelimesi şeri hukuka gönderme yapan anlam içeriyormuş gibi görünse dahi bu kelimedede semantik bir değişim yaşanmıştır. Ethem Eldem’in, Tanzimat fermanının özgün metni ile fermanın Fransızca’ya yapılmış resmi çevirisini terimler düzeyinde incelediği makalasinde de “kavanin-i şer’iye” terimi birbirine yakın anlamlar içeren Fransızca terimlerle karşılanmıştır. Kavanin-i şer’iye; bir yerde bütün imparatorluğa yönelik bir yasa/kanun anlamında (lois de l’Empire-İmparatorluk Yasaları), bir başka yerde, geniş anlamda imparatorluğu kasteden ancak sadece yasa anlamında (lois (de l’Empire)) kullanılmıştır. Bu terim, fermanın çeşitli yerlerinde “kutsal yasamız” (notre loi divine), “mevcut kurumlar” (ces présentes institutions/ces institutions) anlamlarında kullanılmıştır. Şeri hükme karşılık olarak Fransızca metinde kullanılan kavram ise “code sacré des lois”dır (şer-i şerif). Edhem Eldem, “L’édit des Tanzimat (1839): Une Relecture”, 265.

²⁴⁰ Niyazi Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 223.

kanununda “kimsenin yargılanmadan cezalandırılmayacağı” esasî biçiminde bir ceza hukuku ilkesi olarak belirir.

Bu ceza yasası bir yandan eşitlik sağlarken diğer yandan eşitsiz yargılanma biçimlerini açığa çıkarmıştır. Herkesin yargılanabilecek olması bir eşitlik göstergesi iken üst rütbeli kişilerin yargılanması Meclis-i Vala’da siyasal ve yetki sahibi bürokrat kişiler tarafından yapılır. Tebaanın yargılanması ise kadı tarafından mahkemede yapılır. Meclis-i Vala’nın tebaa mahkemesindeki en kritik rolü, bir temyiz mahkemesi olarak işlev görmesidir.²⁴¹ Kadıların yönettiği tek aşamalı ve kesin hükümle sonuçlanan mahkemeler; Meclis-i Vala’ya verilen temyiz yetkisi ile birlikte hiyerarşik yapıya dönüşen yargı örgütlenmesindeki parçalardan bir parça olur. Bu durum, tam anlamıyla tek dereceli Osmanlı yargısından kopuşu gösterir. Diğer yandan kadı, davalı, davacı ve dava bütünü; zaman, konu ve mekansallık bakımından ayrıştırılmış olur. Tek dereceli, tek hakimli, tek celseli ve davanın olduğu yere en yakın yerde adalet dağıtan mahkeme sistemi işlevini kaybetmeye başlar. Bir yeni olgu başlar: arzuhal formu yani davaya konu olan olayın yazılı bir formda Meclis-i Vala’ya sunulması. Meclisin, imparatorlukta en önemli karar organı olması ve yargıda yüksek temyiz olması dolayısıyla İstanbul halkı ve taşradan gelen halk²⁴² meclisle ilişki halindedir. Vatandaşlar, meclise pek çok arzuhal sunar.²⁴³

Ceza Kanunnamesinin 19. yüzyılda Osmanlı hukukunda ne ifade ettiğini ve bu çoklu hukuk sistemine alışkın yapı içerisinde kanunnamenin tam olarak neye denk geldiğini anlamak için var olan yargı alanlarını / sistemlerini (*jurisprudence*) irdelemek gerekir. İmparatorluk tebaası ana hatlarıyla müslim / gayrimüslim olmak üzere ikiye ayrılır. Bu ayrım, gayrimüslimler, kendi cemaatlerine ait yargı sahasında görece özerk yapı gösterir. Müslüman sınıf ise egemen topluluk olarak örgütlenmiştir ve

²⁴¹ Seyitdanlıoğlu’nu verileri temel aldığımızda Meclis-i Vala’da 1848-1864 yılları arasında on beş yıllık dönem içinde 51.778 işlem yürütülmüştür. 1852-1861 yılları arasında Meclis-i Vala’ya verilen yazı ve arzuhal sayısı 30 bin dolaylarındayken 1861 yılında bu sayı çok hızlı bir düşüş yaşar. Seyitdanlıoğlu’nun verdiği rakamlar 1863 yılında bitmiş olsa da 1861-1863 yılları arasındaki yazı ve arzuhal sayısı 3 bin kadardır. Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ 1838–1868*, 106. Bu dramatik düşüşün esas sebeplerinden birisi 1861 yılında hükümdarlığın el değiştirmesidir, II. Abdümcid’in yerine I. Abdülaziz’in gelmesidir. Bu sayılardaki azalış tek başına olumlu ya da olumsuz bir durum göstergesi sayılmamalıdır. Ancak yargıda sistemleşme çabalarının “ahd-i hükümet” ile doğrudan bağlantılı olduğunu, hükümdarlık politikasının esas belirleyici etken olduğunu gösterebilir.

²⁴² Bu durum Tanzimat boyunca (1839-1876) sürer ve imparatorluğun çeşitli uzak köşelerinden gelen halk İstanbul Hanlarında perişan olur.

²⁴³ Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vâlâ 1838–1868*, 135.

Müslümanların dinden kaynaklı şeri yasaları bir taraftan Müslüman cemaatin içsel yapısına yönelik yasalar uygularken bir yandan da Müslüman topluluğun devletine ve devlet liderine (ululemr) dair de içerisinde bir hukuk doktrini barındırır. Bu doktrinler, öncelikli olarak tebaanın tavır ve davranışlarını kontrol edip yönlendirmeye, tebaaya ceza ve yasak gibi sınırlayıcı eylemler tayin etmeye, tanrı ve inanan arasındaki ilişkiyi örgütlemeye yönelir. Bu doktrinler, aynı zamanda hükümdarın rolüne ve fiillerine de bir çerçeve çizer; hükümdarın eylemde bulunma serbestisini ona verilmiş bir izin ve ayrıcalık sayar.

Osmanlı İmparatorluğu’nda şeri doktrin, cezalandırma yetkisini hükümdara ait sayar, bu yetkiyi tazir yetkisi olarak tanımlar. Bu yetkiyi, had ve kısas cezaları dışında hükümdara verilmiş tam bir yetkilendirme olarak görür. Şeri hukuk açısından hükümdar veya yönetici bu yetkisini kullanmakta oldukça esnek ve yoruma açık bir alana sahiptir.²⁴⁴ Tanzimat momentinde dönüşüme uğrayana kadar Osmanlı hukuk sisteminde güçlü bir yer tutan şeri hukuk, ceza hukuku alanını “ukubat” denilen bir dal altında toplanmış hükümlerle şekillendirirdi. “Ukubat” altında iki suç sınıflandırması bulunurdu. Bunlar, tanrıya ait hukuk alanında (hukukullah) işlenen suçlar ve tanrının kullarına (hukuku abdi) karşı işlenen suçlardır. Bir başka yoruma göre bu ikili sınıflandırmaya bir üçüncüsü eklenir: Bunların dışında kalan ve zamanın yasama yetkisini haiz kişi veya organı tarafından tespit edilebilen tazir cezalarıdır.²⁴⁵ Şeri hukuk, toplumsal iktidarı tasarlarlarken ilk iki hukuk sahasını değişmez ve daimî görür. Varsaydığı bu hukuk sahası dışında, tarihsel akış içinde ortaya çıkması öngörülemez sorunlarını o dönemim hükümdarına veya yöneticisine bıraktığı tazir yetkisiyle çözümler. Bu hukuk biçimleri, klasik dönem kanunnamelerinde görülür.

Tanrıya ait hukuk alanı, bir tür Müslüman kamusal alanının hukuku olarak görülebilir ve bu hukuk alanında suç sayılan fiiller; dinden çıkma, şirk, isyan ve

²⁴⁴ Tuncay Başoğlu, “Ta‘zîr”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2011), 40/198-202.

²⁴⁵ İlgili yorumlar için bkz: Ahmet Akgündüz, “1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnamesinin Hukuki Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men’-i İrtikab Kanunnamesi”, *Belleten*, 51/199, (Nisan 1987), 153-191; Halil Cin, “Tanzimat Döneminde Osmanlı Hukuk ve Yargılama Usulleri”, *150. Yılında Tanzimat*. Haz. Hakkı Dursun Yıldız, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992), 111-132.

hırsızlıktır. Bu suç sayılan fiillere ceza olarak haddi şer-i uygulanır.²⁴⁶ Kelime olarak had, sınır anlamına gelir ve çoğulu da huduttur. Had, matematikte ise oran veya denklem meydana getiren sınırlardan her biri anlamında kullanılır. Ölçü ve ceza birimi olarak had, şeri hukukun özneleri eylemde bulunurken onların eylemlerinin dış sınırını kesin çizgilerle belirler. Bu ceza türüyle dinsel toplulukların birbirine karışması engellenir ve bu denklemin tarafları arasındaki keskin denge bu şekilde sürdürülür. Osmanlı İmparatorluğu'ndaki dinlere/mezheplere göre şekillenmiş toplum (confessional society) yapısı²⁴⁷, özellik olarak her bir dinsel topluluğun kendi hukukuna dayanarak toplumsal yapısını örgütlediği yapıdır. Dinsel cemaatlerin iç örgütlenmesindeki serbestlik, dinsel alanlar arasındaki sınırların dinsel hukuk aracılığıyla açık bir ayrıma gittiği görülür. Bu aidiyet bağı, bir tebaanın hangi mahkemede ve kim tarafından yargılanacağını, hangi yargı sistemine tabi olacağını belirleyen bir bağıdır.

Şeri doktrinde ikinci suç türü olan tanrının kullarına karşı işlenen suçlar ise adam öldürme, yaralama gibi suçlardır. Bu suç türü yalnızca olaya taraf olan kişileri ilgilendirir. Bu suç türünde hukuk mekanizmasının işlemeye başlaması için ancak zarar görenlerin talepte bulunup dava açmasıyla ve buna istinaden takibat yapılmasıyla yaptırımda bulunulurdu. Bu suçlar, daha ziyade kişisel hakları ihlal eden bir olay olarak anlaşıldı. Kişisel suçlara karşı ceza olarak diyet ve kısas cezaları uygulanırdı. Bu işlenen suç, aynı zamanda kamu huzurunu ve güvenliğini bozabilecek türden bir suç ise şahsın hakkı ve mağdurun şikâyeti şartları aranmaksızın devlet başkanının şeri hukuk açısından sahip olduğu tazir yetkisini harekete geçirir. Şeri tazir; azar (tekdir), dayak, para cezası (cerime), hapis, haps-i şedit, idam gibi cezaları içerir. Bu taziri, hükümdarın adına kadılar, güvenlik ve düzeni sağlama vazifesiyle mükellef memurlar uygularlardı.²⁴⁸ Dinsel hukuk yargı sahasında had, diyet ve kısas ceza türleri kesinliğini dini kaynaklardaki (Kuran ve sünnet) hükümlerden alır ve bu hükümler yok olması imkânsız (adim'ül indiras) yasalar olarak görülür.²⁴⁹ Dinsel yasaların doktriner çerçevesiyle karşılaştırmalı olarak ele alındığında

²⁴⁶ Tahir Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", 150. *Yılda Tanzimat*, Haz. Hakkı Dursun Yıldız, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992), 11-32.

²⁴⁷ Carter V. Findley, *Bureaucratic Reform in the Ottoman Empire: The Sublime Porte 1789-1922*, (Princeton: Princeton University Press, 1980), 20-24.

²⁴⁸ Taner, "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku", 11-32.

²⁴⁹ Akgündüz, "1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnamesinin Hukuki Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men'-i İrtikab Kanunnamesi", 163.

Tanzimat sonrasındaki siyasal hukuksal değişim daha açık taraflarıyla incelenmiş olur. Bundan yola çıkarak öncelikle 1840 ceza kanunnamesini irdeleyelim.

1840 ceza kanunnamesi, şeri yasaların hala baskın hukuk sistemi olduğunu kanıtlamayı isteyenler için ya da bu kanunnamede modern merkezietçi yasal dayanaklar arayanlar için de açık kanıtlar sunan bir belge değildir. Tanzimat döneminin politik karmaşası ve sabit bir düzen arayışı eğilimi ceza kanunun içeriğine de yansır. Kanunnamede yeni olanı çözümlemek, bir yandan belgenin içerik ve biçimini incelemeyi gerektirirken diğer yandan bir politik süreklilik içerisinde belgeyi tarihsel öncelik ve sonralık açısından konumlandırmayı gerektirir. Kanunname, Tanzimat fermanının iyileştirmeyi vadettiği kişi haklarına yasal koruma sağlamak maksadıyla hazırlanmıştır, yasanın tamamında bu düşünce vardır ve meşruiyetini de fermanın bu vaadinden alır. Bu açıdan bu kanunname, kanunlaştırma (codification) düzenine geçişinin ilk örneği sayılabilir. Biçimsel açıdan, modern yasa tasnifine (bölüm/madde) benzese de kanunnamede, her bölümü birbirinden ayrı kanun gibi düzenlenmiştir.²⁵⁰

1840 ceza kanunnamesi metni biçimsel açıdan iki bölümden oluşur. İlk bölüm hükümdarın izahlı bir onayını içeren bölümdür. İkinci bölüm ise hükümdara sunulan ceza kanununun bütünüdür. Hükümdarın onayını içeren bölümde hükümdar, bu yasaya açık ve tam desteğini ilan eder. Ancak yasanın onaylanıp yürürlüğe girmesinde ve bağlayıcılık kazanmasında meşruiyet sağlayıcı ilke; yasayı yapan özne vasfına sahip tarafların bu yasaya sadakat göstereceğine dair yeminleşmesi ve sözleşmesidir (ahid²⁵¹ ve misak).²⁵² Bağlayıcılığı ve meşruiyeti yemin yöntemiyle oluşturulmuş bu yasa, “herkese” sahip olduğu hakkı korumasını söylerken de bir yasal dayanaktan yola çıkarak söylemez; hakkı korumayı “borç olan vazife” (fariza-i zimmet) biçiminde tanımlar. Bu yasanın muhatabı ise Tanzimat’ın da yöneldiği özne “devlet tebaası” olan “herkes”tir. 1840 ceza kanununun giriş kısmında “herkes” kavramı biraz daha açıklığa kavuşturulur. “Herkesin” kendi

²⁵⁰ Taner, “Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku”, 11-32.

²⁵¹ Ahid terimi; yemin ve ant dışında devir, zaman, dönem belirten bir anlam daha taşır. Ahd-i hükümet tamlaması; hükümet dönemi, hükümdarlık dönemi, iktidar zamanı anlamına gelir. Mehmet Kanar, “Ahid”, *Etimolojik Osmanlı Türkçesi Sözlüğü*, (İstanbul: Derin Yayınları, 2010). Hükümdarın kişisel iradesini açığa vurma biçimi olan ve hükümdarın beden ömrüyle sınırlı olan ahid, bir sistemin ve düzenin devam edebilmesini biyolojik dayanaklarla sınırlandırmış olur. Ancak karşılıklı iradelerin bir ahdi devam ettirme konusundaki kararlılığı; o ahdin sürekliliğini sağlayabilir.

²⁵² 1267 Ceza Kanunname-i Hümayunu

hukukunu bilip ondan vazgeçmemesi ve bir başkası kendi hukukuna saldıracak olursa o saldırıyı ortadan kaldırmak için “herkesin” dava açma yetkisine sahip olmasıdır. Bu tesis edilmiş kanunlara muhalif hareket edenlere karşı, hangi kişi ve hangi rütbeden olursa olsun haklarındaki cezaların uygulanması emredilir.²⁵³

1840 kanunnamesi hükümdarın onay verdiği bölümünde “müesses olan bu kanunnamenin diğer bütün kanunların güçlü koruyucusu (hami-i kavisi)” olan Meclis-i Vala tarafından korunacağı bildirilir. Bu korumanın nasıl bir koruma olacağına dair bilgi verilmez. Bu kavramla ima edilen durum yasa yapma yetkisi tanınan Meclis-i Vala’nın bu yetkiyi sürdürmesi ve ürettiği yasadan sorumlu tutulup yasaya gözcülük yapması anlamı çıkarılabilir. Bu kanunnamenin metni Meclis-i Vala’da tutuluyor. Fakat ceza kanunnamesi ve bu kanunnamenin kaldırılan maddeleri dahil tam dokümanın meşveret meclisi gibi çalışan yerlere, nizamiye mahkemelerine gönderilmesi emrediliyor. Bütün mahkemelerde bu dokümanın bulunması isteniyor. Dokümanın bu mahkemelere gönderilmesindeki amaç, bu kanunnamenin bir norm üretici dizge olarak bakılıp dikkate alınması amacıdır. Ayrıca kanunnamenin onay kısmında sadrazam dahil 46 yönetici ve bürokrata ait mühür bulunur. Bu mühürlerden, 7 tanesi bakanlıklara 4 tanesi askeri birimlere aitken 12 tanesi Meclis-i Vala üyelerine aittir. Şeyhülislamın da burada mührü bulunur. Divandan ise katılım 4 üye ile sınırlı kalmıştır.²⁵⁴ Divanı temsilen katılımcı sayısının az miktarda olması da Meclis-i Vala binasının divandan Bab-ı Aliye taşınmasına benzer şekilde Meclis-i Vala’nın yetki açısından daha bağımsız bir konuma geldiğini gösterir.

Kanunname hükümdar ve hükümdardan aldığı yetkiyle İstanbul’daki yasal hukuki birimler, ceza yasası koyma gücünü genişletme yolundadır. Bu genişlemeye, yasal yetki alanıyla birlikte siyasal kavramların dönüşümü de eşlik eder. Tanzimat fermanında kişi, bir norm ve kavram olarak belirginleşir, 1840 ceza yasasında ise kişi, korunan ve geliştirilen ve ceza yoluyla sınırları netleştirilen bir olguya döner. Ferman; can ve mal güvenliğini sağlamayı, ırz ve namusun korunmasını bir ilke olarak açıkça ortaya koyar. Kişi haklarını korumaya karşı bu vaat, fermanla ilk kez ifadesini bulan hak türü değildir. Bu haklar, doğal hakların bir uzantısı olarak eski bir tarihe sahip olan haklardır. Doğal hukuk ve pozitif hukuk konuları ilerleyen bölümlerde etraflıca açıklanacağı için bu

²⁵³ 1267 Ceza Kanunname-i Hümayunu

²⁵⁴ 1840 Ceza Kanunnamesi

bölümde, femandaki doğal hakkın pozitif hukuk ile iç içe geçen yanlarını ayırt etmek için doğal hukuk tarihinin sadece belli bir yönünü ele alacağım.

2.6.2. Tanzimat Fermanında ve 1840 Ceza Kanunnamesinde Doğal Hukuk ve Akıl

Doğal hukuk yasaları, insanın akıl yoluyla doğadaki süreklilikleri ve gereklilikleri gözlemleyerek ortaya koyduğu, genel geçer, “herkese” hitap eden değişmez yasalardır. İnsan türüne ait normlar olduğu için insanlar arasındaki din, dil ve kültür farklarını bir unsur olarak hesaba katmadan bütün türe yönelik haklar olarak kabul edilir. Yere ve zamana göre değişmeyen, bütün ülkelerde ve zamanlarda bağlayıcı olan üstün ve sonsuz yasa niteliğindedir. Doğal yasa; adalet, doğruluk ve erdem anlamına gelir. Bu doğal yasalara uymayan insan yapısı yasalar, yasa sayılmaz. Yöneticiler, toplumu doğal yasalara göre yönetmelidirler. Doğal hukuka dayanmayan bir devlet, devlet sayılmaz.²⁵⁵ Çünkü akıl (ratio); doğal yasa anlayışında tanrı, insan ve doğayı birbirine bağlayan ortak düşünce sahasıdır. Doğal yasalar, hükümdarlar için de bağlayıcıdır. Yasalar, hükümdarı yönetir; hükümdarlar da insanları yönetir.

Doğal yasa, orta zamanlarda dinsel yorumla birlikte metafiziksel yönü baskın bir yoruma dönmüştür. Aquinas’ın (1227-1274) yaptığı sınıflandırmada yasalar; ebedi yasa (lex aeterna), doğal yasa (lex naturalis), insan yasası (lex humana) ve ilahi yasa (lex divina) olmak üzere dört kategoriye ayrılmıştır. Bu sınıflandırmada, bir hukuk hiyerarşisi oluşur. Pozitif hukuktan söz etmek mümkün; ancak evrensel hukukun özünü oluşturan ilahi yasaların belirlenimlerinden elde edilmiş doğal hukuk ilkelerinden sapma ve uzaklaşma pozitif hukuku bozuntuya uğratar. Doğal hukukun evrensel belirlenimi olan uluslararası hukuk (ius gentium), yazılı normlar (ius civile) şeklinde ülkelerin içsel hukukuna dönüşür. Her bir ülkede yapılan vazi hukuk (pozitif hukuk), evrensel hukukla (ius gentium) uyumlu olmak durumundadır. Bir uyuşmazlık meydana gelirse, yazılı hukuk normuna (ius civile) ait bir parça olan her bir ülke, ceza hukuku yoluyla bu ihlali giderir.²⁵⁶ Yasalar bu yolla, hiyerarşik olarak birbirine bağlanmıştır. İnsan eylemi üzerindeki bu

²⁵⁵ Mehmet Ali Ağaoğulları & Levent Köker, *İmparatorluktan Tanrı Devletine*, (İstanbul: İletişim Yayınları, 2006), 51-54.

²⁵⁶ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 253-259.

hukuksal denetimin kuşatıcılığı, yerleşik ve kapalı yaşam biçimleri ile uyumlu görünür. Locke'un, tasarruf ve ihtiyacı temele alarak doğal mülkiyet hakkı için belirlediği ölçütün bir benzerini buradaki hukuksal kuşatıcılıkta da görürüz. Kişinin eylem sahası, hiyerarşik olarak örgütlenmiş hukuk sistemi içerisinde belli pratiklere sıkıştırılmıştır.

Modernleşme süreciyle birlikte doğal hukuktaki hiyerarşik örgütlenme modeli de çözülmeye başlar. Tanrı ve doğayla uyumu sağlamada başat kuvvet olan akıl, modern dönemde doğaüstü ve ilahi temellendirmeden ayrılarak dünyaya dönük temellendirme arayışına girer. İnsan doğasına içkin bulunan arzular, ihtiyaçlar ve zayıflıklar teşhis edilerek normlar oluşturulmaya çalışılır. Tanrısal düzenin değişmez ve sabit ilkelerinin yerine, insan aklının evrensel kullanımına dayanan sosyal düzenin gereklilikleri konulur.²⁵⁷ Grotius'ta (1583-1645) “doğal” terimi, doğada ve insanlar arası ilişkilerde değişmez olan evrensel zorunlulukları ifade etmek için kullanılır. Aquinas'ın dört kategorili hukuk sınıflandırması Grotius'ta iki sınıfa düşmüştür. İnsan doğası özcü biçimde yorumlanmıştır ve yine başka bir hukuk biçiminin gerçek bir hukuk olup olmadığı bu yasaların doğal hukukla ilişkisine bakılarak anlaşılabilir.²⁵⁸

Doğal hukukun tanrıyla ve değişmez olan aşkın ilkelerle bağlantılı yönü modern dönemde değişime uğraması ve insana ait dünyaya atıfta bulunan bir yasal sisteme dönüşmesi politik düzendeki yapıyla da yakından ilgilidir. Dinsel veya dinin olanak tanıdığı seçkin sınıfların bu seçkinliğini aşkın değere yüklemeleri burjuva sınıfının doğuşuyla tezatlık oluşturan bir durumdu.²⁵⁹ Doğal haklar, bu denklemde seçkin sınıfa karşı sıradan insanları seçkin insanlarla eşitleyici bir norma dönüşmüştür. Akıl ve irade insana doğuştan verilen yetilerdir. Öyleyse “her insan doğanın ve toplumun yasalarını anlar, kavrar ve bunlar üzerinde egemenlik kurabilir. Aristokrata, hükümdara ve papaza daha derin ve güçlü bir akıl verilmemiştir. Herkes eşit düzeyde akıl sahibidir. Öyleyse bu farklar ortadan kalkmalı ve eşit akıl sahibi insanlar yönetimde de eşit olmalıdırlar... İnsan kendi kendini yönetebilir.”²⁶⁰ Eşit olarak doğan ve doğuştan gelen haklara sahip insanlar, hem mülk edinmede hem de dünya nimetlerinden yararlanma konusunda eşittirler.

²⁵⁷ Mehmet Yüksel, *Modernite, Postmodernite ve Hukuk*, (Ankara: Siyasal Kitabevi, 2004), 127-152.

²⁵⁸ Yüksel, *Modernite, Postmodernite ve Hukuk*, 131.

²⁵⁹ Niyazi Öktem, “Fransız Devrimi'nin Felsefesi ve Türkiye”, *Journal of Istanbul University Law Faculty*, 53, (2011), 267-272.

²⁶⁰ Öktem, “Fransız Devrimi'nin Felsefesi ve Türkiye”, 267-272.

Politikayı ve hukuku örgütleyen, halkın iradesini formüle eden akıl, bu kez, eşitliğin taşıyıcısı bir araca döner.

Tanzimat Fermanı'nın can ve mal güvenliğine, ırz ve namusun korunmasına yönelik iradesi; hükümdarın politik hedefini, doğal hukukun normlarını ve şeri hukukun değişmez saydığı hukuklardan olan kişi hukukunu (ahval-i şahsiye) aynı amaç etrafında bir araya getirir. Şeri hukukta şahıs hukuku; kişilerin, ailenin ve mirasın hukukundan oluşur. Tanzimat döneminde hükümdarın iradesi, şeri hukukun şahıs hukuku ile ilgili kısmında saydığı bu üç farklı -kişi, aile, miras- hukuk alanından kişi hukukuna yönelir. Bu aşamada aile ve miras kamusal hukukun önceliği olarak görülmez. Kişi, özneleşme yolunda olan bir olgudur. Kişinin politik anlamının yeniden kurulması bu aşamada oldukça elzem görünür. Kişiyi politik olarak tekrar kurmanın yolu da onu eşitlik üzerinden tekrar oluşturmaktır. Ferman, bu hukuksal meşruiyeti de doğal hakların evrensel geçerliliği üzerinden bağlantılandırır.

Akla (ration) dayalı eşitlik; fermanda bir ölçme (ratio) ve eşitleme edimi biçiminde siyasal sistemin reformuna öncülük eder. Ferman; iltizam usulünün zararını belirterek iltizam sahiplerinin siyasal, hukuki ve ekonomik tekelleşmesine karşı kişinin mülküne ve gücüne nispetle bir vergi oranının belirlenmesini, bu belirlenen orandan daha fazlasının alınmamasını ister. Vergide eşitliği, askere almada eşitlik takip eder. Askere alımda; fazla nüfusa sahip olma, dayanıklı olma gibi doğal seçim yöntemlerini terk ederek her yerden eşit sayıda ve eşit oranda asker toplamayı amaçlar. Askere gidenlerin, askerdeki durumlarına göre belirsiz süreyle askerde tutulmaları bazen de ömür boyu tutulmaları uygulamasını değiştirerek askerliği herkes için eşit zaman dilimlerinde yerine getirilecek bir göreve dönüştürmeyi hedefler.²⁶¹ Bu eşitlik ilkesinin yerleşmesindeki hedef, askerlikle aksayan üretim sürecini dengelemek ve askerde harcanan fazla zamanı üretime kazandırmak, verimliliği ve vergi gelirlerini arttırmaktır.

Fermanda, geleneksel metinlerde tekrarlına geldiği biçimiyle yeniden görünen adalet çemberi, yine sistemin onarılmasına çare olarak gösterilir. Ancak adalet çemberi, bu kez eşitlik ilkesiyle yeni bir görünüme kavuşur. Bu durum yeni bir olgudur. Adalet çemberi, klasik dönemde merkeze bağlı siyasal öznelerin asimetric ve hiyerarşik

²⁶¹ Halil İnalçık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 12-16.

üstünlüğüne dayanırdı. Eşitlik ilkesi ise tebanın özneleşme, toplumlaşma, ortak iradeye sahip olma sürecini temsil eder. Fermana adalet çemberinden eşitlik ilkesine geçişin ipuçları görülür. Adalet çemberinin hedeflediği refah, öncelikli olarak devletin refahı ve buna bağlı olarak halkın refahıken, eşitlik üzerinden gelişen hedef ise kişiyi ölçüt olarak toplumu yeniden organize etmektir.

Ferman, kişinin özne olarak hukuki eşitliğini; oluşturulacak yeni ceza kanununa muhalif hareket edecek kişilerin rütbelerine ve hatırlarına bakılmaksızın suçlarına göre hak ettikleri cezaların uygulanması yoluyla sağlar. Bu ilkeler, 1840 ceza kanunnamesinde netlik kazanır. Kanunnamenin başlangıç kısmında “herkesin kanun önünde ve hukuki her konuda bir ve eşit olması tabii olduğundan bundan böyle herkes kendi hukukunu bilip ondan vazgeçmemelidir”²⁶² şeklinde ifade ettiği bölümde kişiyi bir pozitif hukuk öznesi olarak haklarının gözcüsü ve savunucusu görür.

Doğal hakları ve doğal hakların femandaki izdüşümünü inceledikten sonra 1840 ceza kanununun içeriğini daha açıklayıcı bir paradigmaya yerleştirebiliriz. 12 bölümden oluşan kanunnamenin ilk üç bölümü, bu araştırma açısından diğer bölümlere göre daha öncelikli durumdadır. İlk bölümün ilk maddesinde hükümdara ihanet, devlet aleyhine fitne ve adam öldürmeye cesaret etme suç fiilleri sayılır. Hükümdarın, ceza kanununda yetki sahibi şahıs olarak yer alması yeni bir olgudur. Ona karşı yapılacak eylemlerin cezalandırılması, onu kanun üstü konumunu hukukun sınırları içine dahil eder. Hükümdara ihanet bir suç biçiminde düzenlendiğinde, ona sadakatin meşru zemininin yasada açığa çıkmasının olanağını doğurmuştur. Bu maddeyle üç norm- hükümdar, kamu (devlet) ve kişi- ceza kanunnamesinde koruma altına alınmıştır.

Fermana; hükümdara, kamuya ve kişiye karşı suç işlendiği takdirde ceza işlem süreci tesis eder. Ceza; şeri açıdan ve kanunen açıkça tahkikatı yapıldıktan ve gerekli işlemlerden geçtikten sonra infaz edilir. Kanunname, şeri hukuka ait kısas yöntemini bir cezalandırma yöntemi olarak onaylar. Fakat şeri ve kanuni süreçlerden sonra kesinleşmiş bir kısas cezası uygulanmadan önce kısasın uygulanıp uygulanmayacağına dair son kararı hükümdar kendi tekeline alır. İstanbul’da ya da taşrada verilen kısas kararlarının uygulanması ancak hükümdarın çıkaracağı fermanla uygulanabilir (bölüm 1, madde

²⁶² 1840 ceza kanunnamesi

2,3,4). Suç ve suçu cezalandırma sürecinin başlangıç ve bitiş aşamaları aşama aşama kamusal yetki sahasına dahil edilir. İlk maddede görüldüğü gibi kısas cezasına yönelik soruşturma başlatma amacıyla dini hukuktan kaynaklı şahıs hukukuna başvurularak maktulün yakınlarının kısasa onay vermesi aranmaz. Kamu adına bu suçun yargılanması başlatılır ve hükümdarın onayı ile icra edilir. Kamu yargılamaları bir usule bağlanırken aynı zamanda yargılama ve cezalandırma için bir mekansallık tercihi yapılır. Onlar da mahkeme salonlarıdır.

Kanunname, kişinin ırz ve namusu, kişinin canı gibi önemli olduğu; bunun korunmasının da insanlık gereği olduğu hükmü vardır. “Bir kimsenin haysiyetine dokunacak bir söz söylemek, onu dövmek veya bir kimseye sövmek, o kimsenin namusuna halel getirmek olacağından bundan böyle askeri zabıt, nefer, kavas ve sair zaptiye ve raptiye memurları kendiliğinden kimseyi dövmemeli ve kimseye çirkin söz söylememelidir. Onların görevi, sadece sokaklarda bir kavga ve münakaşa olduğu zaman, suçluları tutup, hiçbir şey yapmaksızın doğruca yetkili zabıt mahalline götürüp teslim etmekten ibaret olmalıdır.”²⁶³ Bu maddedeki görev tanımında, asayiş sağlayan güvenlik zabıtlarının bir yargı infaz memuru olmadığını açıkça gösterir. Güvenlikten sorumlu kişileri, suçlulara müdahale ederken başına gelecek şeylere karşı da korur. Zabıta memurunun alıp götürdüğü kimseyi dışarıdan müdahale ile elinden almaya çalışanlara karşı zor kullanabilecektir.

1840 ceza kanunnamesi suçu tespit etme, suçu kişiyle ilişkilendirme ve suçla kişi arasındaki bağı yasal yöntemler ve tetkikler uygulayarak kesinleştirme, yüz yüze ve kişisel kanaatlerle hüküm verme dönemini bitirerek bütün bunları mahkemenin fiziksel mekanına yönlendirir. İster rütbe sahibi devlet görevlisi olsun ister tebaadan rütbesiz birisi olsun ırz ve namusa saldırı olursa mahkemeye çıkarılır. Bu durumda rütbeliler ve ulema Meclis-i Vala’da yargılanır, rütbe sahibi olmayanlar ise o yerde yetkili hangi mahkeme ise orada yargılanır. Eğer bu kişi askerse askeri kanunnameye göre yargılanır. Bu suç; rütbeliler ve asker arasında gerçekleşmişse bu kez yetkili mahkeme, Meclis-i Vala olur. Kanunname sürekli tekrarlanan ilke, herkesin kanun önünde eşit sayılması, kişileri bir eşitlik ilişkisi içerisine dahil ederken kişisel suçlarda dahi sınıflarına göre mahkeme tayin edilmesi yargı

²⁶³ 1840 Ceza Kanunnamesi, 3. Bölüm 1. Madde

kurumunun da hiyerarşik yapısını ortaya koyar. Bunun nedeni ise Meclis-i Vala'nın hala siyasi ve yargı yetkisini bir arada bulundurmasıdır.

Kanunname, eşitlik ilkesine gönderme yaparak, suçu sabit olup hüküm giymedikçe, tebaadan hiç kimsenin gizli ya da açık canına kastedilemeyeceğini açıklar. Bunu hükümdarın tebaasına karşı ahd-i misakı olduğunu belirtir. Kanunnameye göre Devlet-i Aliyye memurlarından veya diğer şahıslardan hiç kimse diğer bir kimsenin canına kastedemeyeceğinden bir vezir ile bir çobanın adalet önünde farkı yoktur. Burada kastedilen adalet türü, düzeltici adalettir (corrective justice). Kasten öldürme fiili bir vezir tarafından da işlense şeri kısas uygulanır.²⁶⁴ Bu cezanın vezire karşı uygulanıp uygulanmayacağından bağımsız olarak yargılanmada ve cezada eşitliğin ilkesel düzeyde ifade edilmesinin kanunnamede yer bulması başlı başına bir gösterge sayılmalıdır.

2.6.3. Habeas Corpus ve Kişinin Evrensel Yasal Varlığı

Tebaadan suçu kesinleşmemiş ve hükme bağlanmamış kişinin hiçbir şekilde cezalandırılmayacağını ilan edildiği kanunname maddesi, doğal hukukun kaynaklık ettiği evrensel hukukun temel ilkelerinden “habeas corpus”un ceza kanunnamesinde görülmesidir. Anglosakson hukukunda sıklıkla görülen bu hak, yargılanmak için alıkonulan kişinin onu tutuklayan tarafından usulüne uygun tutuklanıp tutuklanmadığını saptamak amacıyla tutuklu kişinin hâkim tarafından bedenen görülmek istenmesidir.²⁶⁵ Büyük ferman (great writ) ismiyle bilinen “Habeas Corpus”, İngiliz Parlamentosu’nun 1679 yılında çıkardığı bir senetle açık bir hak türü olur. Buradaki amaç, hükümdarın uyruklarını tutuklanma sürecinde adil bir tetkikle yargılanmalarını sağlamasıydı.

1789’da ABD kurucularından Madison, bu yasanın haklar kataloğuna eklenmesini talep eder. Amerikan Yüksek Mahkemesi, Meclisi Vala’nın yetkilerinin aksine oldukça güçlü yorumlar yaparak bu hakları tesis edebilen bir mahkemeydi. Bunun nedeni, yüksek mahkemenin anayasayı doğrudan yorumlayabilme hakkına sahip olmasıdır. Kongre de bu hakkı onaylar. Oysa Osmanlı ve İngiltere örneklerinde bu tür hakların tesisinde en yetkili merci hükümdarlık kurumudur. Amerikan Yüksek mahkemesi 1830’da yayınladığı

²⁶⁴ 1840 Ceza Kanunnamesi

²⁶⁵ Francis Paschal, “The Constitution and Habeas Corpus”, *Duke Law Journal*, 4, (August 1970), 605-651.

kararda “Habeas Corpus”un amacını şöyle açıklar: yeterli delil bulunmadan mahkûm edilen kişilerin serbest bırakılmasıdır. “Habeas Corpus”, keyfi ve hukuksuz devlet eylemlerine karşı, kişi özgürlüğünü garanti altına almanın temel aracıdır.²⁶⁶ Amerika’da eyaletlerdeki anayasal kabul süreçlerinin ve kabul edilme zamanlamalarındaki farklar, köleliğin kaldırılması gibi yasal düzenlemeler her yerde aynı anda bağlayıcı olmadığı için yüksek mahkemenin bu tür kararlar kişiye bir koruma sağlama amacıyla olduğu görülebilir.²⁶⁷

1840 ceza kanunnamesi bütün eksikliklerine rağmen kişilerin yargılanma sürecinde geleneksel cezalandırma usullerinden farklı olarak bir güvenlik mensubu tarafından mahkemeye getirilmesi, kanunnamenin aleniyet ilkesine uygun şekilde yargılanma vadetmesi ve yargılamalarda tebaaya doğrudan gözcülük hakkı tanınması “habeas corpus”un yansımaları sayılabilir. Tanzimat döneminde eşitlik ilkesinin yaygınlaşması; geleneksel adalet düzenindeki hiyerarşik yapıyı zorlayacağı için bu ilkenin tebaa arasında çatışma yaratmayı, usulsüz cezalandırma biçimlerini ortaya çıkarmayı olanaklı hale getirir.

2.6.4. Yasal Olgunlaşma: 1858 Ceza Kanunnamesinin

1858’de Meclis-i Tanzimat’ın hazırladığı ceza kanunnamesine geçmeden önce 1840 ceza kanunnamesinden sonra 1851 yılında, 1840 kanunnamesinin devamı ve tamamlayıcısı olan Kanun-i Cedit’e kısaca değinelim. Kanun-i Cedit’in içeriği pek çok açıdan 1840 ceza kanunnamesine benzemesine rağmen bu kanunu özel yapan şey bir süreklilik momentu olmasıdır. 1840 kanunnamesini hazırlayanlar, kanunnamenin sonuç kısmına “bundan böyle dahi meclisçe bilmütala bazı mevaddı mukteziye ilavesi caiz görüle” ibaresini eklemişlerdi. 1851’de çıkarılan Kanun-i Cedit’in giriş kısmında 1840 kanunnamesinin bu devamlılık ilkesine atıfta bulunarak kendi varlık nedenini 1840 ceza kanunnamesine dayandırmıştır. Yasal külliyat etrafında birikerek ilerleyen yazılı bir hukuk sistemi gelişmeye başlamıştır. Buna ek olarak 1851 kanunu, 1840 kanunnamesinde ortaya koyulan ilkelerin nasıl bir ceza formuna dönüştürüleceği üzerine daha çok odaklanmıştır.

²⁶⁶ Jonathan Kim, “Habeas Corpus,” *Legal Information Institute, Cornell Law School*, (Erişim Tarihi: 06/06/2022).

²⁶⁷ Dallin H. Oaks, “Habeas Corpus in the States: 1776-1865”, *The University of Chicago Law Review*, 32/2, (1965), 243–288.

Buradaki cezalar, bir süre ile sabitlenmez; suçlunun ıslah edilmesine ve suçluyu hapse atmadan cezalandırmanın yollarına başvurmuştur.²⁶⁸ “Kamu davası” türünden bir dava da ilk kez bu kanunla çıkar.²⁶⁹

1858 Ceza kanunnamesine baktığımızda bu kanunname, bazı değişiklikler yapılarak 1926 yılına kadar 68 yıl boyunca yürürlükte kalır. 1810 Fransız ceza kanunundan alıntılandığına dair literatürde fikir birliği bulunur. 1858 Arazi Kanunnamesinde aitlik durumuna göre toprak sahipliğinin sınıflandırılmasına benzer biçimde hem hukuk konuları hem de cezan türleri 1858 ceza kanunnamesinde biçime kavuşur. Suçlar; kamuya karşı suçlar, kişiler aleyhine işlenen suçlar ve kabahatler olmak üzere üçe ayrılır. Suç fiilleri de cinayet, cünha ve kabahat olarak üçe ayrılır. Cezalandırmaya gelince üç sınıfta toplanır. Cinayet söz konusu olduğunda uygulanan caydırıcı cezalar (mücazat-ı terhibiye) şunlardır: idam, müebbet veya belli bir süre kürek, müebbet ya da belli bir süre kalebentlik, sürgün, daimî olarak rütbeden ve memuriyetten atılma, medeni haklardan mahrum olma. Cünhada uygulanan terbiye edici cezalar (mücazat-ı tedibiye) ise bir haftadan üç seneye kadar ceza, belirli süre sürgün edilme, memuriyetten uzaklaştırma ve para cezalarıdır. Son olarak kabahat suçlarına karşı verilen tekdir cezası (mücazatı tekdiriye) ise 24 saatle 1 hafta arasında değişen hapis cezasıdır.²⁷⁰

1858 ceza kanunnamesi, kişiye karşı işlenen suçun cezası olan kısas ve diyet dışındaki bütün şeri cezaları fiili olarak kaldırmıştır. Dini doktrinin “hukukullah” şeklinde tanımladığı, kamusal alanda tanrıya karşı işlenen suçların cezası olan had cezası bu kanunname fiili olarak kaldırılarak uygulama dışı bırakılmıştır.²⁷¹ Bu yolla kamusal alan, hükümdarın etkin şekilde kullanabileceği politik uzama dönüşür. Bu politik uzamda, dinsel cemaate ait kimliklerin temsilinden ziyade eşitlik ilkesi gereği yasa önünde eşit kabul edilen “kişinin” gelişip kavramsallaşması ihtimali artmıştır. Örneğin, dinsel hukuktaki şahsi haklar gereği bir idam uygulanacağı zaman bu suç kürek cezasına dönüştürülür. Ceza uygulama tekeli geliştirdikçe hükümdar, Müslim/Gayrimüslim fark etmeksizin kamuyu herkes tarafından deneyimlenen soyut ve tarafsız bir politik alana

²⁶⁸ Taner, “Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku”, 11-32.

²⁶⁹ Gülnihal Bozkurt, “Tanzimat ve Hukuk”, 150. *Yılda Tanzimat*, Haz. Hakkı Dursun Yıldız, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992), 271-277.

²⁷⁰ Taner, “Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku”, 11-32.

²⁷¹ Cin, “Tanzimat Dönemi’nde Osmanlı Hukuku ve Yargılama Usulleri”, 231.

dönüştürür. Ayrıca bu kanunnamenin hazırlanma aşamasında hükümdarı öldürme suçunu kanunnameye ekleme düşüncesi komisyonda tartışılmıştır. Ancak böyle bir suç tanımı yaparak bir suç insanların aklına getirme tehlikesinden söz edilmiş, hükümdarı öldürme suçu kanunnameye eklenmemiştir.²⁷²

Çalışmanın buraya kadar olan kısmını iki dönüşüm dinamiği üzerinden özetleyebiliriz. Bir yanda hükmetme biçimi değişen hükümdar ve özneleşmeye başlayan kişi vardır. Diğer yanda ise dinsel toplumsal yapının temelini oluşturan Müslümanların ve Gayrimüslimlerin ait olduğu dinsel yargı düzeni vardır. Geleneksel yapıda hükümdar, bütün bu cemaatsel yapının dinsel yargı sahalarını dikkate alarak yönetirdi. Hükümdarın kendisini de hukuk üstü bir yerde politik mekâna sahipti. Kamu alanı, hükümdarın bu çoklu yapıyı yönetmek için sahip olduğu mutlak iktidar alanıydı ve bu alanı, saraya bağlı yetkililer ile yönetirdi. Hükümdarın bu yasa üstü konumundan kaynaklanan mutlak iktidarı, hükümdarı güç denkleminde tepe noktasına yerleştirirken tebaa düzeyinde halkın yaşamı ise hükümdarın bu güçlü konumu karşısında korunması gereken bir saha olarak duruyordu. Bu dönemde adalet, güçlü iktidar sahası ve bu sahaya ait memurların korumasız durumda olan tebaaya karşı aşırı şiddet uygulamasına karşı memurları kontrol altında tutmak ve bu güç merkezini meşru sınırlar içinde tutmaktı. Hükümdar, güç ve cezanın uygulayıcısı olduğu gibi aynı zamanda sınırlayıcısıdır. Hükümdarın kamusal otoritesi ve hukuku, toplumdaki hukuk sahalarından üstün olduğu için bu hukuk yapısı bir karmaşa değil hiyerarşik bir yapıda sıralanmış bütüncül sistemi oluşturur.

18. ve 19. yüzyılda ortaya çıkmaya başlayan halk hareketleri²⁷³ ve kişinin özne olarak belirmesi, yönetim pratiğini kişinin özne olduğu paradigmayla uyumlu olmaya doğru evrilir. Osmanlı imparatorluğunda bu dönüşüm ise hükümdar ile kişinin karşılıklı olarak birbirine yakınlaşmaya başlamasıyla bir formüle bağlanmaya çalışıldığı görülür. Dinsel ve etnik bağından arındırılmış bir kişi kavramını politikanın öznesi yapma eğilimi Osmanlı imparatorluğu açısından hem merkezileştirmeyi kolaylaştıracak hem de hükümdar ve halk arasındaki güç merkezlerini bertaraf edebilecek bir imkân oluşturur. Tanzimat fermanındaki kişi kavramı; üç hukuk türüne -kamu hukukuna, şeri hukuka ve

²⁷² Akgündüz, “1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnamesinin Hukuki Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men’-i İrtikab Kanunnamesi”, 164-165.

²⁷³ Ateş Uslu, “Jakobenizm ve Devrimci Halk Hareketleri (1789-1794)”, *Doğu Batı Dergisi*, 78, (2016), 195-228.

doğal hukuka- gönderme yapan bir anlam öbeğinin içinden ortak düşünce olarak ortaya çıkar. Hükümdarın, arazi ve ceza kanunnameleriyle merkezi güç yapısının içine dahil etmeye çalıştığı kişi kavramı, bu potansiyeli edime ancak hükümdarın yargı sahası olan kamu hukuku üzerinden dönüştürülebilirdi. Bu denklemin oluşması için hükümdar, kamu hukukunun bir kişisi olarak kanunnamelere girmeye başladı. Hükümdar, tebaadan özneye dönüşen kişiler gibi bir hukuk tarafından korunmaya başlandı.

Kamu hukukunun genişlemesi ve ileride nizamiye mahkemelerini de kurarak yargı sistemini dönüştürmesi diğer yandan da şeri hukuk sistemi ve ticaret hukuku ile konsolosluklara verilen mahkeme yetkisi literatürde bir hukuk ikiliği olarak gösterilmektedir.²⁷⁴ Ancak bu durum bir ikilik durumuna işaret etmez; devinim halinde olan hukuk sahalarının yasal evrim süreciyle ayıklanma sürecini gösterir. Kamu hukuku ve kişilerden teşekkül eden kamusal alan, bu alanda yargılama yetkisi zamanla genişleyen nizamiye mahkemeleri evrimsel hukuk sürecinden sıyrılarak tekil hukuk sistemine doğru dönüşmüştür. Bu değişime eşlik eden ilke eşitlik ilkesidir. Eşitlik ilkesi doğası itibariyle bir yandan birleştirici (Osmanlılık) olurken diğer yandan da her bir millete ait eşitlik ve etnik birliktelik (Sırpılık, Bulgarlık, Romenlik) duygusunu da pekiştirmeye başlamıştır. Adalet kavramı, eşitlik ilkesinin politikada yarattığı devinimle değişime uğramıştır. Güç ilişkilerinin oluşturduğu hiyerarşik toplumun yerine eşitlik üzerinden ve yasa yoluyla serimlenen yeni bir politik ufuk belirmeye başlamıştır.

3. ISLAHAT FERMANI'NIN YERİ VE KONUMLANIŞI

Islahat Fermanı, 28 Şubat 1856'da ilan edildi. Literatürde, Islahat Fermanı; Tazimat Fermanı'ndan sonra 19. yüzyılda yayımlanan en önemli ikinci ferman olarak görülür. Bu düşüncenin oluşmasındaki esas neden Ferman'ın, Osmanlı İmparatorluk sisteminin kurucu ilkelerinin başında gelen hiyerarşik örgütlenme modeline doğrudan müdahaleyi amaçlanmasında yatar. Osmanlı adalet düzeninde Müslümanlığın üstün ve kayırılan bir din olması ve gayrimüslim tebanın ise hiyerarşik açıdan alt sınıfta yer alması ilk defa bu kadar

²⁷⁴ Mustafa Şentop, "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü". *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, 5, (Mayıs 2005), 647-672.

açıktan bir meydan okumayla karşı karşıya kalmıştır. Ferman, bir ıslah içerir. Ancak ıslah kavramının metindeki işlevine bakılınca iki şeyin amaçlandığı görülür. Bu, öncelikli olarak Tanzimat'ın açığa çıkardığı kamusal alanı ve bireyi belirginleştirmek adına yapılmış bir ıslahattır. Bu ıslahat ile Müslüm-gayri müslim eşitsizliği ortadan kaldırmaya yönelik yapılmış dağıtıcı adalet (distributive justice) müdahalesidir. Islahat kavramının metinde ilkinde kıyasla ihmal edilen ikinci işlevi ise gayrimüslim sınıfın bizzat kendisine yapılmış müdahale olmasıdır. Bu müdahale de dağıtıcı adalet içeren müdahaledir. Islahat kavramı; gayrimüslim cemaatlerdeki dinsel sınıfın politik etkilerini, ekonomik gelirlerini, toplumsal işlevlerini belli kurallara ve düzenlemelere bağlamayı hedefler. Bu cemaatlere mensup toplulukların temsil gücünü arttırmayı ve karar alma mekanizmasına katılımını amaçlar. Mesela Doğu Ortodoks mezhebindeki Hristiyanların ırz ve namusu, serveti ve vicdan hürriyeti hiçbir kontrole tabi olmadan İstanbul Kilise'nin başında bulunan kişinin elindeydi. Patrik, Ortodoksları hapis cezalarına mahkûm ediyor, vergi alıyor, piskoposları azlediyor, aforoz ve sansür gibi iki önemli vasıtayı kullanıyor, okullar için eğitim programı yapıyor.²⁷⁵

Osmanlı yönetiminin, gayrimüslimlere yönelik geliştireceği tutuma kavramsal karşılık üretirken uygulanagelen bir kavrama başvurduğu görülür. Gayrimüslimlere verilen haklar, imtiyaz kelimesiyle formüle edildi. İmtiyaz, anlam itibarıyla eşitlik kavramından başka bir kavramdır. Bu terim, istisna halini çağırır. İmtiyaz; eşitlik sağlama anlamına değil sistemi ayakta tutan eşitsiz örgütlenmenin bozulması anlamına daha yakındır. Müslüman tebaa bundan rahatsızlık duyar; gayrimüslim cemaatler de birbiriyle eşit hale getirilmesinden dolayı fermanın rahatsızlık duyar. Tanzimat Fermanı'nın en önemli aktörü olan Reşit Paşa da fermanın bazı yönlerinden rahatsızlık duyar. Pek çok topluluğun ve sınıfın rahatsızlık duyduğu bu fermanın Osmanlı tarihçiliğinde de aynı yazgıyı yaşadığı görülebilir. Islahat Fermanı'nda, Tanzimat Fermanı'nın Reşit Paşası gibi parlak ve övülen isimlere rastlanmaz. Oysa bu ferman, tetiklediği olaylar dizgesi açısından oldukça kritik bir yerde durur.

Tezin bu bölümünde, bu kritik moment irdelenecektir. İlk aşamada Islahat Fermanı'nın daha iyi temellendirilmesi için fermandaki anlam hatları netleştirilip fermanı

²⁷⁵ Édouard Philippe Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, Çev. Ali Reşad, (İstanbul: Kaknüs Yayınları, 2017), 119-145.

önceleyen tarihsel olaylar incelenecektir. Sonrasında Islahat Fermanı'nın içeriği ve terimleri biçimsel açıdan çözümlenecektir. Tanzimat Fermanı ve Islahat Fermanı'nın karşılaştırılmasının yapılacağı bir sonraki aşamada tezin varsayımını oluşturan konularda, paradigma açısından süreklilik ve iki metin arasındaki ilişkisellik tartışılacaktır. Islahat Fermanı'nın kuramsal açıdan incelenmeye uygunluğunu ortaya koymak için de adaletin iki tanımını oluşturan dağıtıcı adalet ve düzeltici adalet ayrımı bu aşamada tartışılacaktır. Bu ayrımın sağlayacağı analiz olanaklarıyla tekrar fermana dönerek fermanın, iç ve dış politikadaki yerini tezin temel argümanları üzerinden yeniden inceleyeceğim.

3.1. Islahat Fermanı'nın Tarihsel Belirşi

Islahat Fermanı'nın ilan edildiği dönemde başat sorunlar; kutsal yerler sorunu²⁷⁶, Osmanlı İmparatorluğu'nda bulunan Hristiyan Ortodoks Osmanlı tebaasının Rusya tarafından korunacağına dair ısrarlı Rus politikası ve İngiltere'nin Hindistan'a giden yolları koruma altına almak istemesi, bu yollara Rusların müdahalesini engelleme politikası²⁷⁷ takip etmesi gibi sorunlardı. Rusların, Ortodoks Osmanlı tebaasına karşı koruyuculuk vasfını kabul ettirme çabası Islahat Fermanı döneminde ortaya çıkan bir sorun değildi. Küçük Kaynarca antlaşmasıyla sonuçlanan 1768-1774 arasındaki Osmanlı-Rus savaşıydı.

1774'te imzalanan Küçük Kaynarca Antlaşması'nın, 19. yüzyılda Osmanlı-Rus ilişkisinin de parametresini oluşturan bir antlaşma olduğu söylenebilir. Bu iddiayı antlaşmadaki maddelerin birkaçına değinerek gerekçelendirebiliriz. Antlaşmaya göre Kırım Tatarlarını hiçbir devlete bağlı olmadan hanlarını, kanunlarına ve adetlerine göre kendi soyundan serbestçe seçecekti. Ancak Tatarlar, Müslüman olduklarından dolayı

²⁷⁶ Osmanlı literatüründe “Makamaat-ı Mübareke” adıyla bilinen tanımlama, Hz. İsa'nın doğduğu yer olan “Beyt-Lahim” mağarasıyla kilisesi, Kamame kilisesi, Hz. İsa'nın mezarı ve kilisesi, Hz. Meryem'in mezarı ve kilisesi gibi yerlerdir. Çeşitli Hristiyan mezheplerin burada ayin ve ibadet hakları olmakla beraber anahtarının korunması ve çeşitli hizmetlerin yerine getirilmesi için Kanuni devrinden beri Katolıklara bırakılmıştır. Osmanlı'nın Fransa ile daha sonra yaşadığı sorunlardan dolayı bu haklar, 1634 yılında Rum-Ortodoks kilisesine geçmiştir. O tarihten itibaren 1853 yılına kadar iki mezhep arasında uzun süre devam eden mücadeleye dönüşmüş. Her ikisi de meşruiyetlerini çeşitli fermanlara dayandırmışlardır. İsmail Hami Danişmend, *İzahlı Osmanlı Tarihi Kronolojisi*, (İstanbul: Türkiye Yayınevi, 1972), 141-144.

²⁷⁷ “Macar Mülteci Krizi” sırasında Rusya, Osmanlı'yla siyasi bağlantısını kesince savaş çıkması ihtimaline karşı donanmasını Çanakkale'ye gönderen İngiltere Başbakanı Lord J. Russel nutkunda şöyle der: “eğer Rusya'yı Tuna nehri kıyısında durduramazsak Indus nehri kıyısında durdurmak zorunda kalırız.” Midhat Sertoğlu, *Mufasssal Osmanlı Tarihi*, Cilt 6, (İstanbul: Güven Yayınevi, 1963), 3015.

istiklallerine zarar vermemek suretiyle dini işlerde hilafet makamına bağlı olacaklardı (3. Madde). Bu koşulla birlikte Osmanlı, Kırım üzerindeki saltanat hakkını kaybetmiş, halifelik bağı ise belli koşullar altında devam ettirmişti. Ruslar, bu antlaşmayla İstanbul'da elçilik açmayı Osmanlı'ya kabul ettirmiş ve diğer Avrupa elçileriyle eş bir statü kazanmıştı (5. Madde). Elçiliğin açılmasıyla birlikte Ruslar, Osmanlı'daki Ortodoks tebaa üzerindeki koruyuculuk istencini elçi aracılığıyla yakından takip etme hakkını elde etmiş oldu. Maddelerde sık sık vurgulanan diğer bir konu da Rusya ile Osmanlı arasında el değiştiren Eflak, Boğdan ve bazı adalarda yaşayan Hristiyanların güvenliğinin sağlanmasına yönelik şartlar ile bu bölgelerdeki kilisenin tamiri, yeninden inşası söz konusu olduğunda Osmanlı makamlarınca buna izin verilmesi konusudur (16-17. Maddeler). Hatta Beyoğlu'nda ilelebet Rus elçiliğinin korumasında olacak halka açık Rus Grek kilisesinin açılması maddesi de bu antlaşmaya eklendi (14. Madde)²⁷⁸.

Antlaşmada Ruslar; Osmanlı'dan elçilik için talep ettikleri statüyü Almanya, Venedik, Hollanda elçilerinin Osmanlı başkentinde sahip olduğu statüye eş olacak şekilde isterken dinsel konularda ayrıcalık talep ettiğinde ise Fransa ve İngiltere'nin ayrıcalıkları düzeyinde bir ayrıcalık ister. Bu üç ülke, üç Hristiyan mezhebinin temsilcisi olarak koruyuculuk vasfını politik düzeyde devam ettirme çabası içinde olacaktı: Osmanlı'da Latinler denilen Katolik mezhebinin temsilcisi olarak Fransa, Protestanlık mezhebinin temsilcisi olarak İngilizler, Ortodoks mezhebinin temsilcisi olarak da Ruslar.²⁷⁹ Rusya antlaşmanın 7. maddesinde “Osmanlı Devleti, Hristiyanların hakkını ve kilisesini koruyacaktır” ibaresini antlaşmanın parçası yaparak “koruma” gibi egemenin en ayırt edici sıfatı olan bir kavramı da esnekleştirerek yoruma ve müdahaleye açık hale gelmesinin önünü açmıştır. Oysa Osmanlı İmparatorluğu'nun politik dilinde “mahrusa” biçiminde karşılık bulan “koruma” terimi, iktidar ve adalete gönderme yapar. “Mahrusa” fermanlarda, resmi yazışmalarda sık sık kullanılır. “Memalik-i mahrusa” (korunan memleketler) tamlaması en çok karşılaşılan kullanımlardan birisidir.

Rusya; Küçük Kaynarca antlaşmasından sonra sadece askeri başarısızlığı artan Osmanlı İmparatorluğu'na karşı değil Avrupa'daki güç dengesine yani Fransa ve

²⁷⁸ Nihat Erim, *Devletlerarası Hukuku ve Siyasi Tarih Metinleri*, (Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1953), 121-135.

²⁷⁹ Sertoğlu, *Mufasssal Osmanlı Tarihi*, Cilt 6, 3015-3089.

İngiltere'ye karşı da başat bir güç oldu. Bu yükselişe karşı İngiltere; Rusları destekleyen politik tutumunu değiştirerek Rusya'nın İngiltere'nin nüfuz alanlarına genişlemesini engellemek için mücadele etmeye başladı. İngiltere; Rusya'nın yükselişinin Avrupa'daki güç dengesini bozacağı gerçeğini kavradı.²⁸⁰ Osmanlı İmparatorluğu sınırları içindeki ekonomik çıkar üstünlüğünü Rusya'nın bu yayılcılığına karşı korumak isteyen İngiltere'ye daha sonra Fransa da katıldı. Her iki ülke çıkar birliğinde Rusya'ya karşı birlikte hareket etmeye başladı. Kırım savaşına giden süreç de bu yolla başladı. Rusya, Osmanlı tebaası Ortodoks Hristiyanların korumacılığını daha açık politik tercihlerle siyasallaştırdı. Çar Nikolas, 1841 yılında Kudüs'teki iki eski Ortodoks kilisesini onardı ve Rus hacıların hizmetine sundu. 1843 yılında Osmanlı idaresinin onayıyla çarın desteğiyle Kudüs'te, İstanbul Patrikliğinden ayrı bir Ortodoks kilise kurulmaya başlandı. Diğer yandan Fransız devrimi sırasında Kudüs'teki Latin kilisesine ilgisini kaybeden Fransa, 1850'de Louis Napoleon'un Fransa iç siyasetinde dinsel politika aracılığıyla halkın desteğini almak ve Kudüs'teki çıkarlarını da arttırmak adına Kudüs'teki denkleme dahil oldu.²⁸¹ Fransızlar da Osmanlı'dan yeni imtiyazlar istediler.

Rusya, Osmanlı'dan 1853 yılında Küçük Kaynarca ve Edirne antlaşmasından doğan Osmanlı'daki Hristiyan tebaa üzerindeki koruyuculuk vasfını onaylamasını istedi. İngiltere ve Fransa, Osmanlı ile ittifak kurup bu teklifin reddedilmesini sağlayınca savaş kaçınılmaz hale geldi. Rusya, korumacılık vasfını onaylattırmaya çalışırken politik olarak Rusya'nın bu isteklerini gerekçesiz bırakacak şey ise Osmanlı'nın bütün tebanın eşit olduğunu ve eşit haklara sahip olduğunu ilan edecek yasal bir güvence ilan etmesiydi. Islahat Fermanı'nın uluslararası ilişkiler açısından tarihsel kaynaklığı buradan doğar. Ancak ferman ilanı salt ve anlık bir politik çıkış olmanın ötesinde Osmanlı iç politikasında süregiden hukuksal dönüşümün ayrılmaz bir parçasını da oluşturur.

Islahat Fermanı'nı doğuran süreç, uluslararası politika açısından Rusya'nın Avrupa siyasasında başat güç olarak belirmesinin Avrupa'da yarattığı kriz ve krizin Osmanlı'ya etkisi şeklinde görünür. Ancak fermanı, bu tarihsel koşulların zorunlu sonucu olarak nitelendirmek de Osmanlı İmparatorluğu'nda bir süredir girişilen ıslahat

²⁸⁰ Stanford J. Shaw & Ezel Kural Shaw, *History of the Ottoman Empire and Modern Turkey 2: Reform, Revolution, and Republic - The Rise of Modern Turkey, 1808–1975*. (Cambridge: Cambridge University Press, 1988.), 134-141.

²⁸¹ Shaw & Shaw, *History of the Ottoman Empire and Modern Turkey 2*, 134-141.

politikasının göz ardı edilmesi anlamına gelir. Tanzimat Fermanı öncesinde başlayan ve Tanzimat Fermanı'yla cisimleşen ıslahatlar, başlı başına Osmanlı İmparatorluğu'nun Avrupa'yla çok yönlü ve uzun geçmişe dayanan ilişkisinin sonucudur. İngiltere ve Fransa, Osmanlı İmparatorluğu'ndan Hristiyan tebaaya karşı yasal düzenlemelerde bulunmasını Rusya'nın bu denkleme girmesinden önce de talep ediyordu. Bu durumun yarattığı devinimle buna denk gelen tarihsel koşullar ayrıştırılarak Islahat Fermanı çözümlenmelidir.

Osmanlı İmparatorluğu 19. yüzyıl başından beri Avrupa siyasi sisteminin bir parçası olmak istiyordu. İki siyasi modelden söz edilebilir. İlki İngiltere'nin "rule of law" (yasanın üstünlüğü) modelidir. Bu modelde, devletin müdahalesinin azlığı (little government) ve yerinden yönetim (decentralization) temel ilkeleri vazgeçilmezdir. Diğer model ise Fransız modelidir. Bu model, Fransız Devrimi'nden miras kalan özgürlük, eşitlik ve kardeşlik ilkeleriyle merkeziyetçi ve kuvvetli Fransız devlet geleneğinin birleşmesiyle oluşur. Osmanlı Devleti, 18. yüzyıldan beri Paris ve Londra'daki elçilikleri sayesinde bu durumdan haberdardı. Ancak Osmanlı için Fransa'daki merkeziyetçi yapı daha ilgi çekicidir.²⁸² Findley; Almanya, Avusturya ve Osmanlı'nın devlet-birey ilişkisi açısından sorunlarını birbirine yakın görür. Bu toplumlar çok uluslu sistemlere sahip oldukları için birey korunsun da güçlü devlet altında korunmalıdır. Bunun dışında etnik grupların çıkarlarını da bağdaştırmak konusunda bu ülkelerin kaygıları ortaklı.²⁸³

Sadık Rifat Paşa, Osmanlı'nın Viyana elçiliğini yaptığı dönemde yazdığı bir raporda Osmanlı'nın 1815 Avrupa dengesinin bir parçası olması gerektiğini savunur. Rapordaki tespitlerinde Sadık Rifat Paşa'ya göre Avrupa'da savaş ve devrim dönemi artık geride kalmıştı. Hükümdarlar, iş birliği yoluyla yeniden genel barış ortamı kurmuşlardı. Raporda, gelişme için halkların artık barış içinde yaşaması gerektiği ifade edilmektedir. Rifat Paşa, raporunda "sivilizasyon" kavramını kullanır ve şöyle der: "sivilizasyon" yani ulus-ı me'nusiyet ve medeniyetin şimdiki durumunda bir devletin menfaati, nüfus artışı, kalkınması (imar-ı memalik) ve asayişe bağlıdır. Bunların "üss-i esasi" (esas temeli) ise "can ve mal ve irz ve itibarı hakkında emniyet-i kamile" yani "hukuk-ı hazıma-ı

²⁸² Carter V. Findley, "Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk: İnsan Hakları mı Hukuk Devleti mi?" *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*. Ed. Halil İnalcık & Mehmet Seyitdanlioğlu, (İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2017), 491-503.

²⁸³ Findley, "Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk", 496.

hürriyetin...icrasıdır” (en temel özgürlükler üzerine inşa edilmiş hukuk)”²⁸⁴ Bu metinde Rifat Paşa, özellikle ordu ve güvenliğin yeni amacını fetihler değil iç huzur ve güvenliğin sağlanması olarak tanımlar. Avrupa’da hak sisteminin gelişimini açıkça ifade eder, millet ve memleketin devlet için yaratılmış olmayıp tam tersine Mülk sahibinin tebaalarını koruması ve memleketleri imar etmesi gerektiğini belirtir. Kurucu ilke olarak kanun devletini gösterir: “hukuk-ı millet ve kanun-ı devlet üzere hareket edilmelidir” der ve ekler: “halkın gönlünü kazanmak” (celb-i kulüb-ı tebaa) için insan hukukuna (hukuk-ı insaniyeye) riayet etmek lazımdır.²⁸⁵

Sadık Rifat Paşa’nın ele aldığı kritik konulardan birisi, önerdiği düzenin ancak bir hukuk sistemi içinde varlığını devam ettirebileceği gerçeğini göstermiş olmasıdır. Savaş mantığından kurtulmanın çaresi mevcut Avrupa uluslararası hukuk sistemine eklenmektedir (cari olan hukuk-ı düveliyeye dahil olmaktır). Sadık Rifat Paşa’nın “kamu işleri düzeni” (mesalihi umumiye akti) şeklinde tanımladığı politik hukuki düzen, devletlerin kendi içerisindeki farklılıklarına rağmen Avrupa genelinde devletlerarası kamu hukukunun oluşmasıdır.²⁸⁶ Bu düzen kurulduktan sonra “her bir devlet diğer devletin topraklarının bütününe (tamamiyet-i mülkiyesine) kefil gibi olup (...) yekdiğerini haksızca gasp edemeyecektir.” Sadık Rifat Paşa şöyle devam eder: “şimdilerde Avrupa’da iki hukuk-u hükümet (yönetim hukuku) sayılabilir. Biri özel bağımsız hükümetler (hükümet-i müstakile-i hususiye) ve diğeri ise “ortak kamu hükümeti” (hükümet-i müştereke-i umumiye).²⁸⁷ Findley’nin de belirttiği gibi Sadık Rifat Paşa’nın hükümet sistemlerini ikiye ayırarak aktarması oldukça yerinde bir gözlem; hükümet yerine hukuk kavramını koyabilirsek kamu hukuku-özel hukuk ayrımına ulaşabiliriz.²⁸⁸ Ancak tezin “şura” ile ilgili kısmında ele alındığı gibi Osmanlı siyaset kültüründe farklı bir disiplin olarak hukuk gelişimi görülmez. “Şuradan ya da meclisten siyasi bir karar çıkar, bu kararlar uygulanırken de kararları yasa halinde örgütleme ihtiyacı oluşur. Siyaset ve hukukun ayrılmadığı Meclis-i Vala ve Meclis-i Tanzimat’ın gelişiminde açıkça görülmüştür.

²⁸⁴ Findley, “Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk”, 499.

²⁸⁵ Findley, “Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk”, 500.

²⁸⁶ Sadık Rifat Paşa, *Müntehabât-ı Âsâr*, Cilt 8, 38.

²⁸⁷ Sadık Rifat Paşa, *Müntehabât-ı Âsâr*, Cilt 8, 38.

²⁸⁸ Findley, “Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk”, 501.

Osmanlı'da kamusal alanındaki yetkiyi tanımlamak için kullanılan kavram “maslahat”tır. Yönetimin her çeşit yetkisine maslahat denir. Yönetimin gereği olarak her türlü karara, uygulamaya, önemli konulara ve işlere de maslahat denir. Mesela kamu yararı gözetilerek yapılan işe “maslahat-ı amme” denilir.²⁸⁹ Buna ortak yarar (common good) da denilmesi mümkün. “Ortak” (common) kavramı ile “kamu” (public) kavramı aynı anlam dizgesine gönderme yapmaz. Buna dayanak olarak da “maslahat” teriminden türetilerek ve sıkça kullanılan kavram olan “istislah”ı örnek gösterebiliriz. “İstislah”, kelime anlamı olarak iyi olanı aramaktır. Buradaki “iyi” kelimesi, ortak iyi (common good) ile çok benzer anlama sahiptir. Ayrıca “sulh” ve “ıslah” da “maslahat”la aynı kelime kökeninden türerler. Bu kavramlar yoğun biçimde dinsel hukuk terimlerinden dönüşerek gelmiştir. Tanzimat döneminde ise bu kavramların hem kamuya hem de ortak olana gönderme yaptığını varsaymak mümkün. Bu kavramsal ayrıştırmanın farklı bir başlıkta ele alınması gerektiği için bu aşamada kavramların temel ayrımlarını ortaya koyduktan sonra Islahat Fermanı’nı hazırlayan koşullara tekrar dönelim.

Sadık Rifat Paşa, raporunda Avrupa’da devletlerinin ulaşmış olduğu bu barış ve gelişme ortamını (imar-ı mülkiye) Osmanlı’nın da içinde bulunması gereken bir düzen olarak sunar: “sivilizasyon yöntemi korunan memleketler (memleket-i mahrusa) ilerledikçe Devlet-i Aliyye de bu hukuka eklemlenmelidir. Çünkü devletin dış politikasında bir uzlaşmazlık çıksa bile savaşa yol açmadan diğer büyük devletlerle haberleşilerek uzlaşmazlığın görüşülüp sonuçlandırılmasının mümkün olduğu bilinir ve bu durum tecrübeyle sabittir. Olur olmaz küçük sorunlarda bile en az yirmi yıla mal olan savaş Bab-ı Ali’de kesilecek. Savaşın lafı bile edilmeyerek asayiş konusuna ve gerekli düzenlemelere halel getirecek her türlü sözün ortaya çıkmasına sebep olunmaktan şiddetle kaçınılacak.”²⁹⁰

Raporda yer verilen ifade, Osmanlı politik ve hukuk sistemi için geçmişten daha farklı bir paradigma sunar. Savaşı, imparatorluğun temel amaçları arasından çıkararak

²⁸⁹ Necdet Sakaoğlu, *Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Tarih Sözlüğü*, (İstanbul: İletişim Yayınları, 1985), 81.

²⁹⁰ “usul-i sivilizasyon, memalik-i mahrusede ilerledikçe devlet-i Aliye dahi bu hukuka dahil olup şayet bir güne münzaa-i mülkiye-i hariciye çıksa bile derhal kablel harbe diğer düvel-i fahmiye ile muhabere olunarak ruyet ve tesviye olunması kabil olacağı bir müddetten beri malum ve mücerrebedir. Elhasıl olur olmaz vesail-i cüziyye ile laekal yirmi sene miktarı olsun devlet-i aliyede cenk ve harp kapısı mesdud ve lakırtısı bile mefkut olarak madde-i asayişe ve nizam-ı lazimeye halel getirecek her türlü kavailin hüdusuna sebep verilmekten bigayet ihtiraz olunması bir vecih ba-la-esas (temelsiz) madde ittihaz oluna. (Kaynak)

imparatorluğu Avrupa barış sistemine ekleme düşüncesi ve imparatorluk içinde barışın aranması çabası Tanzimat'ın politik amacıyla da uyum gösterir. “Mahrusa” (korunan) kavramının da anlamının değiştiği görünür. Osmanlı'nın tebaasına ve dış devletlere karşı egemenlik hakkı olarak devlet dilinde sık sık beyan ettiği “mahrusa” kavramı Sadık Rifat Paşa'da ülkeler topluluğunun ortak amacı ve politik bir aradalığını tanımlayan bir kavrama dönüşür. Bu dönüşüm, sadece Osmanlı açısından geçerli değildir; Avrupa'daki diğer devletlerin de bu sisteme dahil olmak için çıkarlarını ortaklaştırmak adına egemenlik haklarından bir kısmını ortak iradeye ve devletler arası müzakereye aktardıkları çıkarılabilir.

Sadık Rifat Paşa'nın önerdiği sisteme dahil olma süreci Tanzimat'la hareketlilik kazanır ve Islahat Fermanı'nın öncesinde yaşanan siyasal krize kadar devam eder. Yukarıda da bahsi geçen sorunlar çerçevesinde Osmanlı'nın Fransa ve İngiltere ile Rusya'ya karşı ittifakı Avrupa kamusal siyasal alanına yakınlaşmanın da yolunu açtı. İngiltere ve Fransa, Tanzimat'la başlatılan tebanın her bakımdan eşit olması çabasının bu dönemde daha da ileriye götürülmesi için bir tür gözcülük yapar.

Burada gayrimüslimlere imtiyaz konusunda Osmanlı, eskiden beri Hristiyanların sahip oldukları hakları iki tür olarak yorumlar. Bu imtiyazlardan bazıları sadece mezheple ilgilidir ve bu tür bir imtiyaz vicdan hürriyetini ilgilendirdiğinden aynen korunur. Diğeri ise medeni hukuk ve adliye özerkliğine ait ayrıcalıktır. Bu tür imtiyazları, hükümetin genel reform yoluyla uygulanmak istediği kanun önünde eşitlik ilkesinde uzlaştırmak mümkün değildi.²⁹¹ Ancak Bab-ı Ali Tanzimat'ın başlangıcından beri merkeziyetçiliği güçlendirmek istiyordu. Kırım savaşıdan sonra barışa esas oluşturacak olan iki konferans serisi Viyana'da toplandı. Bu konferanslar sırasında Fransa'nın önerisi üzerine Osmanlı da müttefiklerine güven vermek adına haracı kaldıracağını ve reayayı²⁹² orduya ve

²⁹¹ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 119-145.

²⁹² Raiyye, bir hükümdarın, bir beyin hükmüne bağlı ve onu idare ettiği halk yığınları anlamına gelmektedir. Toprak işlerine ait zaman zaman duyulan ihtiyaçlar karşısında, Osmanlı Kanunnamelerine eklenen yeni hükümlerde, fermanlarda, kadı ilamlarında, fetvalarda ve buna benzer tarihi belgelerde reayanın toprağa bağlandırılmış “tarım ehli” oldukları açık surette anlaşılmaktadır. Bu terim Tanzimat'tan sonra Osmanlı İmparatorluğu uyrukluğunda bulunan Hristiyanlar için kullanılan bir terimdi. Hüseyin Avni Şanda, *Reaya ve Köylü*, (İstanbul: Habora Kitapevi 1975), 5-6. Ahmet Kuyaş ise bu ayrımı daha erken tarihten başlatır. Kuyaş'a göre 18. yüzyılın sonundan “reaya” sözcüğü “gayrimüslim” anlamını taşır olmuştur. Buna karşılık olarak da Müslümanlara “millet-i hâkime” yani “egemen cemaat” denmeye başlandı. Ahmet Kuyaş, “Türk Ulusçuluğunun Kökenlerine İlişkin Bazı Tespit ve Düşünceler”, *Ne Mutlu Eşitim Diyene: Milliyetçilik*

muhtelif idari şubelere kabul edeceğini yabancı elçiliklere bildirdi. Askeriyede üst rütbeler bürokraside üst sınıf memuriyetler Hristiyanlara açılacaktı. Bunun yanı sıra sadece Hristiyanların yaşadıkları bölgede kiliselerini tamir etmelerine hatta yeni kilise yapmalarına izin verilecekti. Bu tedbirler 7 Mayıs 1855'te nizamname şeklinde yayınlandı. Diğer yandan Müslüman tebanın gönlünü hoş tutmak için de birçok tedbire başvuruldu. Onur açısından eşitlik sağlayacağı düşünülen askere alma ve üst rütbelerden pay alma özellikle Balkanlardaki Ortodokslar arasında isteksizlikle karşılanır.²⁹³

Eşitliğin önündeki tek engelin gayrimüslimlerin statüsünde iyileştirme yapma zorluğundan kaynaklanmadığını, devletin bütün dinlere karşı aynı mesafede kalmasını istemenin de bir o kadar kriz yarattığını Engelhardt'ın bu konferanstan yaptığı aktarımda görüyoruz. Barış görüşmelerinin IV. maddesi olan hürriyet ve vicdan hakkında yapılan görüşmelerde İngiltere'nin İstanbul Elçisi Canning, Rıfat Paşa'ya "Avrupa'da kalmak istiyorsanız, din için kan dökmeye son vermeniz gerekir" demişti. Rıfat Paşa'nın cevabı şöyle olmuştu:

"Siyasi meselelerde Avrupa'nın nasihatlerini her zaman saygıyla karşılarız; fakat dini konularda tam bağımsızlığımızı korumaya muhtaç ve mecburuz. Din, bizim kanunlarımızın temeli, hükümetimizin dayanak noktasıdır. Bizim gibi padişah da bu esasa dokunamaz. Vicdanınızı yaralayan muameleleri engelleyebiliriz ve bunu size özel olarak söz verebiliriz; ama şeri emirlerden birini kaldırma anlamında bizden bir emirname istemek, hükümetimizin temelini kazımak, tahrip etmek demektir; tebaamızın itaat hissini kaldırmak, Osmanlı Devleti'nin huzur ve rahata muhtaç olduğu iddiasıyla karmakarışık etmektir."²⁹⁴

Engelhardt, Canning'in Avrupa'da bile Osmanlı'dan istendiği şekliyle yaşanmayan özgürlük ve vicdan hakkında çok ileri taleplerde sistemi zora soktuğunu belirtir. Fransa ve Avusturya elçilerinin desteğiyle Canning'in istekleri baskılanır. Ancak Engelhardt, Hristiyanlar için en geniş mezhep hürriyeti istemenin Osmanlı'yı aralarına

Tartışmaları, Ed. Lebriz İsvan & Mustafa Arslantunalı & Yasemin Çongar, (İstanbul: Kıraathane Kitapları, 2021), 66-79.

²⁹³ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 128.

²⁹⁴ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 130.

kabul etmiş olan yabancı devletlerin görevi olduğunu söyler ve katlandıkları fedakârlık karşısında bu temel ilkenin antlaşmaya dahil edilmesinin gerekliliğini savunur.²⁹⁵

Canning²⁹⁶, Hristiyanların bazı cinayet davalarında tanıklıklarının kabul edilmesine olanak sağlayacak bir fermanın ilan edilmesinde etkili olmuştur. Bundan böyle kadıların bu yeni durum karşısında önyargı ile hareket etmelerinden kaçınmak için ceza davalarına bakmak üzere karma sulh mahkemeleri kurulmuştu. Ancak bu mahkemeler, Müslüman valilerin belirlediği adaylardan oluşturuldu.²⁹⁷ Benzer durum, ıslahatlar sırasında gayrimüslimlerin askere alınması konusunda da görülür. Başka dinden bir cemaatle eşit olmak istemeyen Müslümanlar sorunun bir yönüydü. Diğer yönü ise topluma entegre aşamasında eşitsiz bir ilişki ile entegre olmuş gayrimüslimlerin ıslahatla onarılacak temel eşitsiz durumlardan bazılarında eşitsizliğin bozulmasını istemediler. Bunlardan birisi askerliktir. Askerlik, toplumun koruyuculuğunda eş düzeyde onur sahibi olma temel yollarından birisidir. Fakat gayrimüslimler bu konuda eşitsizliğin ortadan kaldırılmasını kabul etmedi. Bu durum da hiyerarşik toplumsal örgütlenmede karşılıklı çıkar ve iş bölümünün oldukça köklü alışkanlıklara tutunduğunun kanıtıdır.

Eşitlik kavramının sosyolojik ve politik olarak devlet ve bürokratlar tarafından üstlenilmesi ve yürütülmesi de eşitliğin zemin bulabileceği bir meşru sosyolojik grubun olmamasından ileri gelir. Eşitlik kavramının etkin varlığı, dinsel cemaat bağından ayrı kamusal kimlik geliştirebilme yeteneği gösteren kişilerin düşünsel ufkunda yer bulabilmesiyle mümkün görünür. Bu, aynı zamanda dinsel yargı yetkilerinin dışında kamusal hukuk alanının varlığıyla gerçekleşebilir. Kamu hukukunun yaratıcısı ve yürütücüsü; devlet örgütlenmesi ve bürokrasidir. Ancak bu hukuksal uzamı sürdürebilmenin temel koşulu kamusal haklarla donatılmış “şahsın” varlık bulmasıdır. Osmanlı idaresinin reform yaptığı temel alanlara baktığımızda devlet-birey

²⁹⁵ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 131.

²⁹⁶ Fazla müdahaleciliğinden dolayı Canning'in Osmanlı reformunun dikte ettiricisi olduğu düşüncesine karşı: “Stratford Canning kesinlikle Osmanlı İmparatorluğu'nda reform yapmadı. Hiçbir yabancı temsilci, atandığı devlet için böyle bir şey yapamazdı. Osmanlı İmparatorluğu'nun reform hareketi içeriden girilen kapsamlı bir hareketti. Osmanlı tarihine özgüydü. Osmanlı devlet adamları tarafından tasarlanmış ve yasalaştırılmıştı. Üstelik daha Stratford doğmadan önce yol almaya başlamıştı. Kariyeri tesadüfen bu hareketin yükselişiyle aynı zamana denk geldi; kadim dostu ve himayesindeki biri olan Ninova kazıcısı Austen Henry Layard'a göre Stratford Canning, reformu, karakteristik enerjisi ve canlılığıyla destekledi.” Steven Richmond, *Şark'ta İngiltere'nin Sesi: Stratford Canning ve Osmanlı İmparatorluğu ile Diplomasi*, Çev. Zeynep Gül Özgüven Kayırcı, (İstanbul: Runik Kitap, 2022), 13.

²⁹⁷ Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 57.

karşılaşmasının en yoğun şekilde yaşandığı alanlar olduğu da görülür: vergi, askere alma, yargılama, kamuya alımlar.²⁹⁸ Devlet-birey arasındaki ilişki formu, bu karşılaşmalarda şekillenir. Devlet bu etkileşimde bağımsız etkin güç iken birey, bağımlı edilgen unsurdur. Devletin kendisini reformlarla bağlaması ve ıslah etmesi dönüşlü olarak bireyin tüzel varlığını da kurar ve geliştirir.

Sadık Rifat Paşa'nın raporunda not düştüğü gibi, Osmanlı'nın, egemenlik kullanma biçimini Avrupa sistemine uyumlu hale getirme istenci Osmanlı'nın kendi varlığını devam ettirme biçiminin koşullarını da Avrupa ile uyumlu hale getirmesini gerektirir. Osmanlı'dan ya da Avrupa'dan yönetici seçkinlerin irade ortaklaştırmaları, benzeşmenin kurallarını koymaları siyasetin olağan akışına uygun görünür. Ancak bu ilişki tarihsel açıdan farklı yönleriyle ele alınmıştır. Islahat Fermanı bağlamında Engelhard, Avrupa ile Osmanlı arasındaki ilişkiyi “collaboration étrangère”²⁹⁹ (yabancılarla iş birliği) tamlamasıyla nitelemiştir. Roderick Davison ise Ferman'ın ilanını Osmanlı iç politikasıyla ve tarihsel geçmişiyle uyuşmadığını, tamamen müttefiklerinin baskısıyla ilan edildiğini savunur.³⁰⁰ Richmond ise Islahat Fermanı'nı Osmanlı'nın gelişerek devam eden reform çabalarının doğal sonucu olarak görür.³⁰¹

Son olarak Islahat Fermanı'nın ilan edildiği ana dair durum tasviri yapan Cevdet Paşa'nın Tezakir isimli eserinden bir metne yer verelim:

“Bu fermanın hükmüne göre Müslüman tebaa ile gayrimüslim tebaa bütün hukuklar (kâffe-i hukukta) açısından eşit (müsavî) olması lazımdı. Bu ise ehl-i ıslama pek ziyade dokundu. Öncesinde barış görüşmelerine temel oluşturan dört maddeden³⁰² birisi Hristiyanların imtiyazı meselesi olup ancak hükümetin bağımsızlığına dokunmama şartına bağlanmıştı. Şimdi ise imtiyaz konusu geride kaldı. Bütün hükümet hukukunda gayrimüslim tebaa ile Müslümanlar eşit sayılıverdi. Müslümanlardan birçoğu “Atlarımızın ve ecdatlarımızın kanıyla kazanılmış olan kutlu milliyet hukukumuzu bugün kaybettik. İslam milleti *millet-i hâkime* iken böyle bir mukaddes haktan mahrum kaldı...”

²⁹⁸ Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 57.

²⁹⁹ Édouard Philippe Engelhardt, *La Turquie et le Tanzimat ou Histoire des réformes dans L'Empire ottoman depuis 1826 jusqu'à nos jours*, (Paris: A. Cotillon et Cie, 1882), 138.

³⁰⁰ Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 54.

³⁰¹ Richmond, *Şark'ta İngiltere'nin Sesi*, 6.

³⁰² Cevdet Paşa, burada Viyana Konferansı görüşmeleri sırasında tartışılan dört konuyu kast ediyor. Bunlardan en önemlisi hürriyet ve vicdan hakkı. Bu başlık altında dinsel özgürlüklere karşı tutumda değişiklik yapılması.

deyip söylenmeye başladılar. Gayrimüslim tebaa ise o gün reaya düzeninden çıkıp *millet-i hâkime* ile eşitlenmiş olduklarından onlara göre mutlu bir gündü. Ancak patriklerin ve ruhani liderlerin vazifeleri Ferman'da içkin olduğundan onlar da hoşnut olmadılar ve önceden beri Devlet-i Aliyye'de İslam'dan sonra Rumlar sonra Ermeniler ve sonra Yahudiler derece derece muteber oldukları için hepsi aynı seviyede eşitlendiği için birtakım Rumlar “devlet bizi Yahudilerle beraber etti. Biz İslam'ın üstünlüğünden memnunduk” deyip itiraz ettiler.³⁰³

Cevdet Paşa'nın bu metinde Islahat Fermanı'nın ilanıyla siyasi kayba uğrayan grupları da açığa çıkarmış olur: millet-i Hâkime olan Müslümanlar, gayrimüslim cemaatlerin seçkinleri İmparatorluğun yerleşik iktidar ilişkileri, bu şekilde eşitlik vaadiyle birlikte kökten değişime uğrayacaktır. Devletin siyasi aktörleri ve bürokratların siyasi yakınlık kurabileceği guruplar da böylece netleşmiş olur: gayrimüslim cemaat seçkinleri karşısında eşitsiz durumda olan gruplar, kamusal seçkinler³⁰⁴ vb. Ancak bu siyasal alt üst oluştan çıkışı sağlayabilecek önemli yöntemlerden biri de Osmanlı yönetiminin eşitliğe paralel şekilde bir vatandaş tanımına benzer ortak kimlik tanımını geliştirme becerisini gösterebilmesidir.

3.2. Islahat Fermanı'nın Metinsel ve Kavramsal Analizi

Fermanın başlangıcı, padişahın sahip olageldiği güç, azamet ve düzen kurucu niteliklerini sıralayan yoğun sembolik anlamlar içeren kavramlarla başlar.³⁰⁵ Sonrasında padişah, tebaasının bütün sınıflarını (kâffe-i sunûf-ı tebaa) Tanrı tarafından kendisinin güçlü eline emanet edildiğini söyler ve fermanın, hangi soruna yönelik olarak çıkarıldığını tanımlamaya başlar. İlk aşamada Ferman, imparatorluğun bir süreden beri bayındırlık ve servet artışı açısından sürekli gelişim gösterdiğini belirtir. Sorun tespiti aşamasında ise Padişah, bir süreden beri vaz' ve tesis ettiği yeni düzeni (nizâmât-ı cedîde), talep edilen adaleti karşılamak üzere daha çok güçlendirip genişleterek yayacağını açıklar. Ferman'ın ortaya çıkışını iki faktöre dayandırır: bütün tebanın vatansever gayretleri ve gerçek mütteliklerimiz olan bütün devletlerin yardımı (muavenet). Ferman'ın hedefi de iki amaç etrafında toplanır: dışarıda devletin yüce hukukunun sağlamlaşması; içeride ise saltanatın gücünün kuvvetinin artması ve vatandaşlık bağıyla yürekten bir birine bağlı (revâbıt-ı

³⁰³ Cevdet Paşa, *Tezâkir*, 1-12, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1991), 67-89

³⁰⁴ Cevdet Paşa, *Tezâkir*, 1-12, 67-89

³⁰⁵ Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 18-26

kalbiyye-i vatandaşı) bulunan padişahın adaletinde eşit görülen tebaanın bütün sınıflarının saadeti ve kalkınması. Ferman, Tanzimat Fermanı'ndan Islahat'a kadar bütün bunların en temeline ise şu amacı koyar: devletin, medeni milletler (milel-i mütemeddine) arasında hakettiği yüksek değere ve öneme erişmesi.

Buraya kadar olan bölümde Ferman, devletin ve saltanatın içinde bulunduğu durumu saptar, amacı netleştirir ve siyasi hedefi belirler. Bundan sonraki aşamada Ferman'ın esas amacına yönelik reformun ve düzenlemelerin dar kapsamlı tanımına doğru yönelir. Bundan sonra metnin ağıdalı, karmaşık ve yüksek bağlamlı dil yapısı da anlaşılabilir bir şekle dönüşmeye başlar.³⁰⁶ Metnin dilinde Islahat Fermanı, Tanzimat Fermanı ile birlikte tek bir politik çizgi şeklinde değerlendirilir. İki metin arasındaki ilişkisellik tarihsel olarak daha önce gelen Tanzimat Fermanı metninin can, mal ve namus konusunda verilmiş bir vaad olduğunu daha sonra gelen Islahat Fermanı'nın ise bir önceki vaatlerin olgunlaştırılması ve eyleme dökülmesi (kâmilî fiile çıkarılması) olduğunu beyan eder. İki metin arasında kurulan bu ilişkiselliğin; iki fermanı da çıkaran tek padişahın bedensel devamlılığına bağlı (ahd-i hükümet) olgular olmanın ötesinde ilke düzeyinde somutlaşmış politik vaatler içerdiği görülür.

Ferman, Hristiyan ve gayrimüslimlerin ayrıcalıklarını tanımlarken de iki ekole dayanarak dile getirir. Birisi Tanzimat ile başlayıp eyleme dönüşme aşamasına gelmiş politik birikim ve olgunluğun vaad ettiği yeni hak türleri diğeri ise geleneksel olarak gayrimüslimlerin imtiyazlarını ve ruhanî muafiyetlerini teminat altına alan geçmişten gelen (ab antiquo³⁰⁷) hak türlerinin de devam edeceğini onaylaması. Yeni yaratılan imtiyazlar, eski imtiyaz ve muafiyetleri ortadan kaldırmayacaktı. Ferman'da görünür

³⁰⁶ Cevdet Paşa, Tezakir'de Fuat Paşa'nın padişaha ait unvanların tanımlandığı ferman ilk bölümünün (elkab) fermanıdan çıkarılmasını dile getirdiğini belirtir ve bu tavrına yönelik olarak Fuat Paşa'nın türlü türlü farklı şeyler ortaya atmasını eleştirir. (Cevdet Paşa, syf. 67-89) Oysa Tanzimat Fermanı'na baktığımızda bu bölümün (elkab) yer almadığını görürüz. Fuat Paşa'nın aslında Tanzimat Fermanı ile başlayan bu yeni uygulamanın devam ettirilmesi yönünde tutum gösterdiği de anlaşılabilir. Çünkü elkab, daha önce çıkarılan fermanların başlangıç bölümünün doğal parçasıdır. Temelde Tanzimat ile başlayan sürecin doğal devamı şeklinde gösterilen Islahat Fermanı'na neden bu elkab bölümü eklenerek daha eski bir uygulamanın bu fermana taşındığı da başlı başına bir soru olarak durur.

³⁰⁷ Islahat Fermanı'nın İngilizce çevirisinde "geçmişten süregelen" terimine karşılık yazılmış Latince terim. Hurewitz, metnin kaynağı olarak 1881 yılında Amerikan Kongresi'ne sunulmuş olan ve E. A. Van Dyck'in "The Capitulations" eserinde yer alan kaynağı referans gösterir. Bkz. J. C. Hurewitz, *Diplomacy in the Near and Middle East, A Documentary Record: 1535-1914*. (Toronto: D. Van Nostrand Company, 1956), 149-153.

biçimde bir ayırım daha dikkat çeker. Ferman'ın genelinde muhatap özne “gayrimüslim” şeklinde ifade edilmez, “Hristiyan ve gayrimüslim” şeklinde yazılır.

Fermanda, ıslah kelimesi öncelikle patriklerin mevcut haldeki seçilme yöntemlerine yönelik bir ıslahtan bahsederken kullanılır. Bunun yanısıra patrikhanelerde meclisler oluşturulmasını salık verir. Ancak Meclis-i Vala'nın kuruluş aşamasında yaşananlara benzer kaygıların devlette mevcut olduğu görülür. Çünkü bu meclislerin hem kuruluşunda hem de işleyişinde Ferman, Devlet-i Ali'yi denetleyici ve gözetleyici olarak tayin eder. Gayrimüslimlere yönelik düzenlemelerde Ferman, patriklerin seçimlerindeki yönetime dair ıslah şeklini belirtirken seçilen patriğin atama ve tayinlerinin de sahip oldukları ayrıcalıklardan kaynaklanan hayat boyu (kayd-ı hayat) olması şartıyla yapılmaya devam edeceğini ilan eder.

Monarşi örgütlenmesinin temeli olan tek kişinin bütün işleri hayat boyu (ahd-ı hükümet) idare etmesi ilkesine sadık bir tavır olduğunu, monarşik örgütlenme biçiminin sürdürüldüğünü de Ferman böylelikle gösterir. Bu monarkvari örgütlenme içerisindeki gayrimüslim cemaat liderleri bir meclisle denetlenmeye tabi tutulur. Mevcut sistemde yapılan değişiklik de halkın yönetime sınırlı katılımıyla bu liderlere meşruluk kazandırmak amacını taşır. Aslında bileşenleri güçlenmiş bir monarşinin kendi sistemini de güçlendireceği anlamına gelir.

Gayrimüslim cemaatin yapısına yönelik siyasi ıslahtan sonra yapılan en önemli müdahale rahiplere verilen armağanların ve gelirlerin kaynağına yapılan müdahaledir. Ferman, bundan sonra bu eski gelir türlerini kaldırarak patriklere ve cemaat liderlerine kararlaştırılmış ve sınırı belirlenmiş bir gelir tahsis etti; geri kalan ruhban sınıfına da rütbelerine ve makamlarına göre adil maaşlar tayin etti. Bunun yanısıra Fermanda din adamlarına geçmişte elde ettikleri menkul ya da gayrimenkul varlıklarının da hiçbir şekilde sekteye uğramayacağını güvencesi verildi.

Fermanın buraya kadar olan kısmında devlet ve kilise ilişkisi bir ıslah çerçevesinde yeniden tanımlandı. Geleneksel sözleşme türleri teyit edildi, maaşları denetlenebilir gelir düzeyine indirildi. Ferman'ın bundan sonraki kısmında ise gayrimüslimlerin ruhani liderleri ile bu cemaatlara bağlı gayrimüslim tebaanın ilişkisi tekrar kurulmaya, tebaanın temsil gücünü arttırmaya yönelme olur. Cemaatin ruhban sınıfından ve halkın (avam)

temsilcilerinden oluşan bir meclis oluşturulacak; milletçe olan maslahatların (kamusal işlerin) yürütülmesine bu meclis bakacaktır. Eğer bir şehrin, kasabanın, köyün halkı tamamen aynı cemaat mensuplarından oluşuyorsa o bölgede ibadet mekanlarının, okulların, hastanelerin ve mezarlıkların onarılmasına engel teşkil edecek bir durum olmayacaktır. Bu binaların yenisinin yapılması ise eğer sadece bir cemaatin oluşturduğu bir bölgeyse patrik veya milletin önde gelenlerinin onay vermesi halinde bir resmini de Bab-ı Aliye gönderme koşuluna bağlanır. Eğer farklı cemaatlerden oluşan bir bölge ise orada dini liderler bu talebi Bab-ı Ali'ye iletir. Değerlendirme sonrasında devletten onay çıktığı takdirde buraya yeni bina yapılır. Cemaatlerin ayinleri konusunda ise her bir mezhebin ayinlerini tam serbestlik (kemal-i serbestiyet) halinde yerine getirmeleri için gerekli bütün tedbirlerin alınması sözü verilir.

Ferman'da tebaayı oluşturan bütün sınıfların mezhep, lisan veyahut cinsiyet (ırk) bakımından eşitliğini sağlamak; bir sınıfın diğer sınıftan aşağı sayacak ifadelerin, sözlerin divan yazışmalarından sonsuza kadar çıkarmak; insanlar arasında veya memurun tarafından buna sebep olacak fiiller, ar veya namusa dokunacak her türlü tanım ve niteleme kullanmak kanunen yasaklandı. Devletin kendisini bu konuda ıslah etmesi ve eşitlikçi bir dil tutturması millet-i hâkime dışındaki grupların da kamusal alanda eşitliği deneyimleyecek bir yasal dayanağa ulaşması anlamına geliyordu. Onurun ve servetin yeniden düzenlenmesi bunlarla sınırlı kalmadı, Viyana kongresinde uzun tartışmalara neden olan hürriyet ve vicdan hakkı da dinsel anlamda karşılığını buldu. Buna göre ayinleri serbestçe yapmanın yanı sıra ferman, din ve mezhep değiştirme konusundaki zorlamayı da yasakladı.

Bu fermanın eşitlik vaadi yalnızca biçimsel bir vaat olmanın ötesine geçerek devlette memur olmanın kapılarını bütün tebaaya açmayı üstlendi, Devlet-i Aliyye'nin en önemli okulları olan askeriye ve mülkiyenin kapıları da sınav şartlarını yerine getirmek şartıyla bütün tebaaya açıldı. Cemaatlere eğitim, zanaat ve sanayiye yönelik okullara yapma hakkı tanındı. Ancak bu okulların hem müfredatı devletin kontrolünden geçecek hem de öğretmenleri, temsilcileri devlet tarafından atanan bir karma komisyon seçecekti.

Fermanda, mahkeme ve yargılanma kurallarını temelden değiştiren yöntemler tanıtıldı. Müslüman ile gayrimüslim ya da Hristiyanlar ile gayrimüslim diğer cemaatler

arasında ticaret veya cinayet ile ilgili bütün davalar karma divanlara gönderilecek. Davanın dinlenmesi için bu divanlar tarafından kurulacak meclisler aleni olacak. Davacı ve davalı yüz yüze gelecek, şahitler de kendi inancına göre yemin edecek. Sıradan hukuk davalarında (hukuk-ı âdîyye) eyalet ve livalarda çeşitli meclislerde vali ve bölgenin kadısının hazır bulunacaktır. Bu davalar, şeri veya nizama uygun şekilde bakılacaktır (rüyet). Mahkemede ve mecliste vakanın duruşması aleni şekilde yapılacaktır. Eğer taraflardan ikisi gayrimüslim ise soy hukukunu ilgilendiren davaya sahip kişiler isterlerse patriklere veya başkan ve meclis aracılığıyla davaya bakılması için dava oraya sevk edilebilir.

Ferman, ceza ve ticaret kanununa dair işlemlerin hızlıca çözülmesini ister; icra usullerinin ve duruşma kanunlarının hızlıca olgunlaştırılarak ve toplatılıp kodifikasyonu yapılarak imparatorlukta bütün dillere çevrilip yayımlanmasını emreder. İnsan hukukunun adalet hukukuyla uygun hale getirilmesi için hapishaneler olabildiğince kısa sürede ıslah edilecektir. İnsan hakkı kavramı ıslahat fermanında böylece yer bulmuş olur. Ancak “hukuk-ı adalet” kavramının da aydınlatılması gerekir. Adalet kavramı, siyasal düzenin içkin mekanizmasını tarif etmek için kullanılmıştır. Hukuk-ı adalet ile kastedilen de bu siyasal mekanizmanın hukuksal yönüne bir başka hukuk kaynağından yani insan hukukundan hukuk aktararak adalet hukukunu güçlendirmektir. Adalet, Osmanlı’ya ait özel kullanım biçimlerinden birini de ferman açığa çıkarmaktadır.

Hapishanenin hukukuna ilişkin fermana kullanılan dil, iktidarın hukuksal biçime kavuşmasının örneklerinden biridir. Ferman şöyle der: hapishanelerde dahi saltanatın tarafından koyulmuş düzen yasasına dahil olan eylemlerden başka hiçbir çeşit bedensel ceza uygulanamaz; eziyet ve işkenceye benzer bütün eylemler tamamen kaldırılmıştır. Eğer bir memur bunun aksine bir eylemde bulunursa ceza kanunnamesine göre cezalandırılacaktır.³⁰⁸

³⁰⁸ “Hâbshânelerde bile cânib-i saltânât-ı seniyyemden vaz’ kılınan nizâmât-ı inzibâtîyyeye muvâfık olan mu’amelâtta ma’da hiçbir gûnâ mucâzât-ı cismâniyye ve eziyet ve işkenceye müşâbih kâffe-i mu’amele dahî kâmilan lağv ve iptal kılınması ve bunun hilâfında vuku’ bulacak hareket şedîden men’ ve zecr olunacağından ma’adâ bunun icrâsını emreden me’mûrîn ile bi’l-fiil icrâ eyleyen kesânın dâhî ceza kanûnnâmesi iktizâsınca tekdîr ve te’dip olunması...” Halil İnalçık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 18-26.

1858 ceza kanunnamesi henüz yayınlanmamıştır. Cezalar 1841’de çıkıp 1850’lerde iki defa güncellenen ceza kanunnamesine göre verilir. Bu ibarenin devamında canın ve malın korumaya alınmasını güvenlik açısından düzenleyen bir zaptiye’nin kurulması maddesini de bu korumayı sağlam şekilde yapmak üzere düzenleneceğini belirtir. Bu düzenleme ile yasa şiddet tekeli’ni ya da şiddetten arındırmayı pratik bağlamında yaşanacak ölçüsüzlükten ölçülebilir, her yerde her birey için aynı, soyut ve kuşatıcı bir biçime doğru dönüştürür. Yasa, yasanın vasıflarına sahip olmasına rağmen meşruiyetini de sultandan yani monarktan alır. Ancak, kral ve tebaa arasındaki ilişki biçiminin yasanın ilkeleri üzerinden kurulması da birey ile otorite arasındaki doğrudanlığı yeniden kurar. Sadece birey değil monarklığın pratikteki uygulayıcısı olan memurlar da yasadaki yetkilerini aşarsa cezaya muhatap olacaklardır.

Islahat Fermanında eşitlik ilkesinin en açık şekilde formüle edildiği ve denendiği ifade ise şöyledir: vergide eşitlik yükümlülüğünde de eşitliği gerektirdiği için hukuk açısından olan eşitlik vazife açısından eşitliği gerektirir. Bundan dolayı Hristiyan ve gayrimüslim tebaanın Müslümanlarda olduğu gibi askerlik görevini yerine getirmesine yönelik verilen karara bağlanma mecburiyeti bulunacaktır ve buna karşılık bir bedel vermek ya da nakit olarak akçe ödemek suretiyle askerlikten muaf olma yöntemi uygulamaya geçecektir.³⁰⁹ Bu haktan yararlanma konusunda Müslümanlara yönelik bir ifade bulunmaz, bedelini ödemek kaydıyla askerlikten muaf olacak grup gayrimüslimlerdir.

Islahat Fermanı, vergide eşitlik vaadini gerçekleştirmek için sınıfına ya da mezhebine bakılmaksızın bütün tebaadan eşit vergi toplamak amacıyla devletin vergiyi belli kişilere kiralama yöntemiyle devretmesi (iltizam) uygulamasını ıslah etme amacındadır. Vergi toplama aracılardan yavaş yavaş alınarak devletin vergiyi doğrudan topladığı bir sisteme geçecektir. Öyle ki bu aşamaya geçene kadar ihaleler açık şekilde yapılacak ve iltizam ihalede devlet memurları ya da meclis üyeleri iltizam ya da

³⁰⁹ “verginin musâvâtı tekâlif-i sa’irenin musâvâtını mucib olduğu misûllü hukûkça olan musâvât dahî veza’ifce olan musâvâtı müstelzîm olduğundan Hristiyan vesair tebaa-i gayr-i müslime dahî ehâl-i islâm misûllü hisse-i askerîye itâsı hakkında muahharan verilen karara inkiyâd mecbûriyyetinde bulunması ve bu husûsda bedel vermek veya nakten akçe itâsıyla hizmet-i fi’iliyyeden mu’af olmak usûlünün icrâ olunması...” Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlioğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 18-26.

iltizamdan pay almaları en şiddetli ceza ile engellenecektir. Yerel vergiler dahi üretim sürecini ve ticareti engellemeyecek şekilde koyulacaktır. Vergide eşitlik, temsilde eşitlik ile desteklenir. Ferman, her bir cemaatin başkanından (cemaat başkanlarının siyasi temsil gücü cemaatler içerisinde de artmıştı) padişah tarafından seçilecek bir memurun kamuyu ilgilendiren ve kamuya etkisi olacak olan konuları konuşmak üzere Meclis-i Vala'da bulunacak, bu memurlar bir yılığına seçilecek. Seçildikten sonra memur vasfını kazanacaklar, Meclis üyesi sıfatı elde edecekler. İster sıradan konular olsun isterse önemli konularda olsun toplantılarda düşünce ve analizlerini çekinmeden açıklayacak ve bundan dolayı da asla rencide edilmeyecekler. Meclis-i Vala'nın bu tarihte meclis ve mahkeme yapısını yani politik hukuki işlevi hala ayırma uğramadığı için kamuya ait kararlar ve politikalar bu mecliste tartışılmaya devam etmektedir. Gayrimüslimlerin bu mecliste yer alması en yüksek politik temsil düzeyine dahil olmaları anlamına gelir.

Islahat Fermanı'nın Fransızca ve İngilizce çevirilerinde ise bazı kavramlar Osmanlıcadaki anlamından başka anlamlara gelecek şekilde kullanılmıştır. Ancak Fransızca metin ile İngilizce metin arasında kavramlar açısından farklılıklar bulunmamaktadır. Ferman'ın bu iki dile çevirisindeki bazı kavramlara bakalım.

Tablo 1.1. Islahat Fermanı Metninin Fransızca ve İngilizce Çevirileriyle Karşılaştırılması

Osmanlıca	Fransızca	İngilizce	Günümüz Türkçesi
Kaffe-i sunuf-ı tebaa	Les classes de sujet	Classes of the subject	Tebaanın bütün sınıfları
Sınıf-ı tebaa-i saltanat	Des sujets d'Empire	The subject of the Empire	İmparatorluk tebaasının sınıfları

Kaffe-i Tebaa-i Şahane	Tous les sujets d'Empire	All the subject of the Empire	
Umuma ait ve raci (Rei publica)	Generalite de sujet d'Empire	Generality of the subject	Kamuya/genele ait ve kamuya/genele etki eden
Hukuk- i İnsaniyye	Droits de l'humanite	Rights of humanity	İnsan Hakları
Hukuk-i Adalet	Droits de la justice	Rights of the justice	Adalet hukuku
Mücazat	Correctionnelles Criminelles	Penal Correctional	Cezalar
Tasarrufu emlak ve akar	La disposition des propriétés	Disposal of the real property	Mülkiyet sahipliği
Usul ve nizam-ı murafaat	Les regles de procedure	Rules of procedure	Prosedür kuralları
Nizam-ı inzibatiyye	La reglement de police	Disciplinary regulation	İnzibat düzenlemesi
Milel-i mütemeddine	Les nations civilisée	Civilized nations	Medeni milletler

Revabıt-ı kalbiyye-i vatandaşı	Rapport cordiaux de patriotism	Cordial ties of patriotism	Vatandaşlar arasındaki gönül bağı
İmtiyazat ve muafiyat-ı ruhaniyye	Privilèges et immunités spirituelles	Privileges and spiritual immunities	İmtiyaz ve ruhani muafiyet
Mezhep, Lisan, Cinsiyet	Culte, langue, race	Religion, language, race	Mezhep, dil ve ırk

Tabloda ortaya çıkan eşleştirmelerde “sınıf” kavramı iki yerde iki farklı kavramla karşılık bulmuştur. “Kaffe-i sunuf-ı tebaa” tamlamasındaki “sınıf” Fransızca’da “class” kavramıyla verilmiştir. “Sınıf-ı tebaa-i saltanat” tamlamasındaki “sınıf”, Fransızcada “uyruk” anlamında “sujet” kavramıyla karşılık bulmuştur. “Kaffe-i tebaa-i şahane” diziminde ise “tebaa” haliyle Fransızcaya “sujet” olarak çevrilmiştir. Bu üç tamlamada eğer saray ile tebaa arasındaki ilişki tanımlanıyorsa padişah karşısında toplulukların “tebaa” olarak tanımlandıkları görülür. Eğer bu toplulukların kendi içindeki ve arasındaki dizilimler ve hiyerarşi tanımlanıyorsa bu sefer “din, mezhep, statü³¹⁰” benzeri ayırt edici olguların her biri sınıf kavramıyla ifade edilir.

Ferman’da ele alınması gereken diğer kavram çifti ise “vatandaş” ve “umum” kavramlarıdır. Umurun Fransızca çevirisi “genel” kelimesiyle karşılanmıştır. Umuma karşılık “public” yerine “generalité” denilmesi de ayrıca bir soru olarak durur.³¹¹ “Vatandaş” kelimesi, Ferman metninde “vatandaşı” biçiminde özel bir kullanımla kaleme

³¹⁰ “Osmanlıda karşılığı “sunuf” olan “classes” rütbe, yaşam biçimi veya statü anlamına gelir.” Aylin Koçunyan, *Negotiating the Ottoman Constitution 1839-1876*, (Leuven: Peeters, 2018), 97-113.

³¹¹ Ferman’ın Fransızca ve İngilizce çevirilerinde “public” kelimesinin geçtiği bir yer bulunur. Buradaki kullanım, Ferman’da geçen “umur-ı nafia” (bayındırlık işleri) kelime kalıbının Fransızca’ya “utilité publique” İngilizce’ye ise “public utility” şeklinde geçmiştir. Ferman’da kamu kavramıyla ilişkili bir kavram daha kullanılır. Şu ibarede “...müzayedeleri alenen icra olunaca” yer alan alenen kelimesi Fransızca ve İngilizce’ye sırasıyla “publicite” ve “public” olarak çevrilmiştir.

alınmıştır. “Vatandaşî” ise Fransızcaya “patrie” kökünden gelen “patriotism” olarak çevrilmiştir. Türkçe ve Fransızca metin arasında “millet” kelimesi “nations” olarak çevrilmiş olmasına rağmen “vatandaşî” kelimesine “nationalisme” denilmemiştir, “patriotisme” denilmiştir. Tekrar “umum” kavramına bakarsak umumu ilgilendiren önemli ya da sıradan konuları tartışmak üzere Meclis-i Vala’ya gayrimüslim tebaadan memur sıfatıyla cemaatlerin önde gelen kişileri atanacaktı. Buna göre vatandaşlık bağıyla birbirine bağlanması amaçlanan farklı aidiyetlere sahip tebaa bir mecliste “genel irade”ye yönelik tartışma yürütecek ve bu tartışmadan çıkacak sonuç da umuma yönelik (umuma raci) olacaktır. Bu gelişmeden sonra kamu ve kamu hukukundan bahsedebilmek için daha fazla imkân ortaya çıkmıştır.

Son olarak yasal terminolojinin nasıl kullanıldığını inceleyelim. Osmanlıca metinde “hukuk” kavramının geçtiği bölümler Fransızcaya “droit” şeklinde çevrilmiştir. Tanzimat’tan sonra yasal değişimi sembolize eden “nizam/at” kavramı ise Fransızcaya “regle/ment” İngilizceye ise “regulation” olarak çevrilmiştir. “Mücazat” ıslah edici/düzeltilici ceza anlamına gelecek şekilde “correctionelle criminelle” olarak çevrilmiştir. Mahkemeye çıkma ve mahkemede yargılanma sürecinin yöntemini ortaya koyma ve bunu bir düzen etrafında yapma edimi ise Fransızcaya “les regles de procedure” İngilizceye ise “rule of procedure” şeklinde çevrilmiştir. Nizamiye mahkemelerinin yetkin biçime eriştiği aşama 1870’lerin başında usul ve yargılama yöntemlerinin Fransızcadan Osmanlıcaya çevrilip mahkemelerde uygulamaya koymasıyla gerçekleşmiştir.

4. ADALETTEN EŞİTLİĞE GEÇİŞİN KRİZLERİ: DİNSEL VE ETNİK ÇOKLUKTA YENİ İLKE ARAYIŞI

4.1. Tanzimat Fermanı ile Islahat Fermanı Arasındaki Kavramsal ve Paradigmatik Süreklilik

Tanzimat Fermanı ile Islahat Fermanı arasındaki ilişkiyi görebilmek için, öncelikle, bu iki dönemi kendi tarihselliği içerisinde incelemek ve Osmanlı adalet düşüncesinde süregiden kavrayıştan ayrılan yönlerini daha açık biçimde ortaya koymak gerekir. Literatürdeki bir kısım yaklaşımlar, adalet dairesiyle açıklanan siyasal döngüyü, Osmanlı İmparatorluğu'nun bütün dönemleri için açıklayıcı bulurlar.³¹² Bu çalışmada; adalet dairesi üzerine kurulmuş siyasal düzenin, imparatorluğun klasik döneminde açıklayıcılığa sahip olduğunu, ancak sürekli dönüşen, gelişen, küçülen, derinleşen, ayrışan bir imparatorlukta adalet dairesi örüntüsünün siyasal iktidarın ve adaletin dönüşen öğelerini açıklamada yeterli olmadığını savunacağım. Bu araştırmanın temel sorunsalı, Tanzimat Dönemi'nin, Tanzimat öncesi dönemde varlık göstermiş hangi adalet biçimiyle süreklilik ve ayrışma yaşadığı sorunsalıdır. Osmanlı İmparatorluğundaki hukukiliği, bu adalet anlatısı üzerinden araştıracağım.

İmparatorluğun ilk evrelerinde çoban-kral metaforu; siyasal iktidarın yapısını ve adaletin doğasını anlamak için öncelikli araçlardır. İmparatorluk, büyüme ve genişleme eğilimine girdiğinde bu defa yerleşik toplumların ve saltanatın yönetme tekniğini uygulamaya başlamıştır. Özellikle İstanbul'da Bizans İmparatorluğu'nun siyasal kurumlarıyla kaynaştıktan sonra bir Osmanlı hukukiliğinin başladığından söz edilebilir. İmparatorluğun bu dönem ürettiği hukukilik daha sonraki yüzyıllarda bir muhteşem hukuk dönemi olarak görülecekti. Bu dönemi takip eden evrelerde idealleştirilen muhteşem dönem anlatısı, bütün aksamalarına rağmen takip edildi, yeniliğe karşı bir tutum olarak

³¹² Linda T. Darling, *Ortadoğu'da Sosyal Adalet ve Siyasal İktidarın Tarihi: Mezopotamya'dan Küreselleşmeye Adalet Çemberi*, (İstanbul: Alfa Yayınları, 2022); Halil İnalcık, "Centralization and Decentralization in Ottoman Administration," *Studies in Eighteenth Century Islamic History*, Ed. Thomas Naff & Roger Owen, (Carbondale: Southern Illinois University Press, 1977), 27-52.

varlığını sürdürdü. Tanzimat dönemine gelindiğinde, ıslahatlar yoluyla yenileşme, Tanzimat Fermanının ilanıyla birlikte devlet politikası olarak benimsendi.

4.2. Tanzimat Öncesi Adalet Kavramı

Bu bölümde, öncelikle sultan ve iktidar kavramları incelenecektir. Bu kavramların incelenmesindeki amaç, adalet sisteminin ve ona bağlı yargı sahasının varlığını devam ettirmesi için güçlü bir otoriteye duyduğu ihtiyaçtır. Osmanlı İmparatorluğunda otoriteyi sürdüren kişi sultan ve sultanın sahip olduğu iktidar gücüdür. Bundan dolayı öncelikle sultan ve iktidar kavramı incelenecektir. Ancak Osmanlı İmparatorluğu, kurulduğu bölgenin siyasal ve hukuki mirasından ayrı düşünölemeyeceği için imparatorluğun kuruluşundan önce bölgede süregiden siyasal yapının iktidar ve adalet temaları da incelenecektir. Daha sonra Osmanlı öncesi dönemden kalan yönetim pratiklerinin, Osmanlı İmparatorluğu’nun ilk döneminde nasıl etkili olduğu ele alınacaktır. İmparatorluğun ilk dönemi, pastoral iktidar tipi olarak incelenecek, 15. yüzyıldan itibaren Osmanlı adalet yapısında belirleyici bir olgu olarak ortaya çıkan kanunname dönemi, Fatih dönemi kanunnamelerinden bazıları irdelenerek ele alınacaktır. Bu kanunnameler döneminden Tanzimat’a kadar süren yüzyıllarda, önce kurucu saha sonra savunmacı/gelenekselci hukuki vasıf edinen iktidar mantığı araştırılacaktır.

4.2.1. Sultan ve İktidar: Erken Dönem Osmanlı İmparatorluğu’nda Adaletin Kavramları

4.2.1.1. Sultan Kavramının Evrimi

Osmanlı İmparatorluğu’nda padişahın temsil ettiği alanın tanımlanması padişahı, adaletle ilişkilendirmede bir açıklama sağlar. Bundan dolayı öncelikle padişahın adaletle olan ilgisini padişahlığın temsil ettiğini alan, padişahın örfle ilgisi ve dinsel hukukun otorite ve toplum tanımı üzerinden inceleyelim.

Padişah, aynı zamanda sultan anlamına gelir. Sultan, “güç, kuvvet, otorite, iktidar” anlamında soyut bir kavram olarak kullanılır. Sultanlığın, hükümdarlığın ve iktidarın veraset yoluyla geçtiğini gösteren “saltanat” kelimesi de “sultan” kelimesiyle aynı kökten

türer.³¹³ Sultan kelimesi, Osmanlı öncesinde yine Müslüman liderlerin kullandığı bir sıfattı. Belli dönemlerde halifelikle birlikte kullanıldı, halifelikle birlikte kullanılmadığı dönemlerdeyse sultan bağımsız bir güç olarak varlığını devam ettirdi; ama sultanlar, halifelerin saltanatlarını onaylayıp kendilerine unvan ve lakap vermesini de önemsemişlerdi.³¹⁴

B. Lewis, sultanın temsil ettiği otoriteyi tanımlaması açısından sultan unvanından önce emir unvanının kullanıldığını belirtir. Bu anlamda emir daha yerel bir otoriteyi imlemek için kullanılırdı. Halifelik unvanın güç kaybetmeye başladığı dönemde emirlik, yerel otoritelerin egemenlik sıfatıydı. Emirlik, emiri halifelikten ayırt edici hatta emirliğin halifeliğe üstün olduğunu gösteren bir unvandı. Sultanlıksa bir kişinin unvanı değil; bağımsız bir hükümdarlık rejimiydi. Bu rejimde sultanlık, hükümdarların otoritesine ve merkezi gücüne bağlı olan halktan sultanları ayırt eden bir sıfat olarak ortaya çıkmıştı.³¹⁵

II. Mehmet'in nişancısı Leys-zade, Fatih kanunnamelerinden birisine yazdığı giriş yazısına "...Fatih, saltanat tahtına oturup da çok fetihler müyesser olunca (nasip olunca) ve özellikle de Dar-üs-Saltanat (saltanat yeri) olan İstanbul fethedilince..." şeklinde devam eden bir not düşmüştü. Bu nota göre saltanata bir mekan tayin edilmiştir. Bu saltanatu topraklarına katan Fatih, sultan olmuştur. Sultan artık, kurumsallaşmış bir imparatorluğun otorite sahibi bağımsız bir hükümdarına ait bir vasıf olarak karşımıza çıkar.³¹⁶

Sultan unvanı, Selçuklular döneminde Tuğrul Bey tarafından "es-sultanü'l-muazzam" (büyük sultan) şeklinde sikkeye basılmıştır. Tuğrul Bey'e kadar herhangi bir hükümdar bu unvanı kişisel unvan olarak kullanmamıştı. Sultan; şiirlerde, mektuplarda ve tarihçilerin anlatılarında sıklıkla anılmış, ama bir kişiye ait unvan olarak tanımlanmamıştı.³¹⁷ Bu unvan, Osmanlı'da ilk kez Orhan Gazi tarafından sikkelerde kullanıldı, daha sonra gelen padişahlar da bu unvanı kullanmaya devam etti.³¹⁸ Sözlükte

³¹³ Osman Gazi Özgüdenli, "Sultan", *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009), 37/496-497.

³¹⁴ Özgüdenli, "Sultan", 37/496-497.

³¹⁵ Bernard Lewis, *Political Language of Islam*, (Chicago: The University of Chicago Press, 1988), 51.

³¹⁶ Ahmet Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri, 1. Kitap: Osmanlı Hukukuna Giriş ve Fatih Devri Kanunnameleri*, (İstanbul: Fey Yayınları, 1990), 313.

³¹⁷ Lewis, *Political Language of Islam*, 52.

³¹⁸ Özgüdenli, "Sultan", 37/496-497.

“iktidar sahibi kimse, hükümdar” anlamına gelen Farsça padişah kelimesi, Osmanlı hükümdarlarının unvanları arasında örfi hükümdarlık sıfatlarını ifade eden başlıca unvan olarak kullanıldı.³¹⁹

Padişah unvanının yanı sıra Osmanlı’nın erken dönemlerinde “han” ve “bey” unvanları da kullanıldı. 15. yüzyılda “hüdavendigâr” unvanı görünür olmaya başladı. II. Mehmet döneminde, “en büyük hükümdar, imparator” anlamında padişah unvanı yaygın bir biçimde kamusal anlam kazanmış ve yerleşik bir unvan haline gelmişti.³²⁰ Halifelik, dinsel meşruiyet kazandırıcı öğelerden biriyle sultanlık, farklı bölgelerde siyasal birlik edinmiş yapılara temel vasfını kazandıran terim olarak görülmekteydi.

Sultanlık; Osmanlı devleti, İslam bölgesinin en uç topraklarındayken “gazi” sıfatıyla birlikte kullanılmıştı. Osmanlı İmparatorluğu’nun ilk padişahı Osman Bey ile ikinci padişahı Orhan Bey’in “gazi” unvanı kullanmasının nedeni budur. “Gazi” figürünü temsil eden hükümdar, güçlenip mutlak iktidarını pekiştirmeye başlayınca “bey”, “han”, “hüdavendigâr” ve en olgun anlamıyla “padişah” vasfını elde etmişti. Hükümdarın mutlak otoriteye ulaşması, diğer sultanlıkları ortadan kaldırarak tekleşmeye doğru evrilmesiyle olmuştu. I. Selim, 1516 yılında Mısır’a düzenlediği seferle ve elde ettiği zaferle “Mekke ve Medine’nin hizmetkârı” (hadimü’l- Haremeyni’ş-şerifeyn) unvanını Memlûklüler’den almıştı. I. Selim, Kahire’deki halifeyi İstanbul’a göndermiş daha sonra halifeliği İstanbul’da halifeden devralmıştı. Böylece halifelik ve sultanlık aynı padişahın bünyesinde bir araya geldi.³²¹ Halifelik ilanında bulunmak tek başına yeterli olmazsa dahi Mekke ve Medine’yi korumayı üstlenmekle I. Selim, Sünni-Müslüman gruplar üzerinde halifelik iddiasını kökleştirmişti. I. Süleyman dönemi de böyle bir teolojik politik güç üzerine yerleşmişti.

Osmanlı’da adalet ve sultanın toplumsal işlevi, kendinden önceki İslam düşüncesiyle pek çok açıdan uyuşuğu gibi bu düşünceden belli kopuşları da içerir. Bu

³¹⁹ Halil İnalçık, “Padişah”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2007), 34/140-143.

³²⁰ İnalçık, “Padişah”, 34/140-143.

³²¹ Lewis, “halife”nin Kur’an’da iki defa anıldığını bir kez Adem için bir kez de Davut için kullanıldığını belirtir. Ayette, Davut’a “biz seni yer yüzünde halife yaptık ve insanlar arasında hak ve adaletle hükmet” denilir. (38:24) Davut, Müslümanlar için dinsel ve siyasal otoriteyi birleştiren peygamber kraldı. Lewis, “halife” kavramının Araplarda İslam öncesinde de kullanıldığını ve egemen adına hareket eden naip ya da yardımcı anlamına geldiğini söyler. (B. Lewis, p. 43) ???

kopuş, aynı zamanda yeni bir iktidar biçimi inşa etmek anlamı da taşır. Ortaya koyduğu kuramla Osmanlı'da birçok yazarı etkileyen düşünürlerden birisi de 13. yüzyılda yaşamış olan Nasuriddin Tusi'dir. Tusi'nin düşünsel çizgisini takip eden yazarlara göre genel olarak adalet; toplumdaki çeşitli bölümler arasında dengenin sürdürülmesidir. Bu düşünsel geleneğe göre adalet üçe ayrılır: Birincisi, mülkiyet ya da toplumsal statünün paylaştırılmasında nısfet (equity); ikincisi, ekonomik işlemlerde adalet ve üçüncüsü cezalandırmada adalettir. Bu üç sınıflandırmada adaleti sağlamak, orta yolu (evsat) bilmek ve belirlemektir.³²² Ancak bu şekilde tasarlanmış adalet biçimleri politik değişimlerle birlikte değişim göstermiştir. Sariyannis, bu sınıflandırmada yöneticilerin, gazilik unvanını taşıdığı dönemlerde adaletin, hükümdarın gücüyle doğrudan ilişkili olduğunu belirtir.³²³

Osmanlı'nın kabilesel nitelikler taşıdığı dönemde, adaletin koruyucusu ve sağlayıcısı olarak sadece hükümdar vardı. Egemenlik kurdukları topraklarda hükümdar, toplumu düzenleyici kararları veren kişiydi. İktidar, hükümdar eliyle kurulur, koruma ise askerlerle sağlanırdı. Bu durumda koruma (mahruse), adalet dağıtmayla yakından ilişkili görünür. Güç ve yasayı ayırıştırmak zorlaşır, çünkü güç ve yasa iç içe geçmiştir. Osman Bey, bey olduktan sonra bir imam, bir katip bir kadı seçer. İmamı, kendisinin de hocası olan Edebalı'nın öğrencileri arasından seçer. Kadıyıysa türlü işlere bakmak ve halk arasında doğan davaları Cuma günü görmek amacıyla seçer. J. Von Hammer'in aktardığı bir olaya göre, bir Türk Bey'inin uyrukluğunda olan Müslümanla Rum komutanına bağlı Hristiyan arasında çıkan kavgada Osman, haklı olan Hristiyan'dan yana hüküm verir. Bunun üzerine bütün ülkede Osman'ın hak ve adalet severliği beğenilir, bu olay halk arasında yayılır. Bunun sonucunda halk, Osman Bey'in korumasında olan pazara daha çok rağbet eder.³²⁴

Hükümdar, imparatorluğun bu evresinde aynı zamanda çoban olarak görülür. Orhan Bey, babası Osman'ın ölümü üzerine kalan mirası paylaşmak için kardeşi Alaeddin'le konuşmasında Alaeddin, kardeşi Orhan'a şöyle der: Bu ülke hakkındır. Buna bu vilayetin

³²² Marinos Sariyannis, *A History of Ottoman Political Thought up to Early Nineteenth Century*, (Leiden & Boston: Brill, 2009), 440.

³²³ Sariyannis, *A History of Ottoman Political Thought*, 35.

³²⁴ Joseph von Hammer-Purgstall, *Osmanlı İmparatorluğu Tarihi*, Cilt 1, Çevirmen editör eksik??? (İstanbul: İlgü Kültür Sanat Yayınları, 2014), 36.

ve halkının halini görüp gözetecek bu işleri başaracak ve çobanlık edecek bir hükümdar lazımdır. Padişahlık için de sebepler lazımdır. Şimdi bu yılmalar bu koyunlar padişahın olmalı. Çünkü bunlar padişahlığın gereğidir.³²⁵ Pastoral ve doğadan ayrılmamış bu iktidar biçimi, Aşık Paşazade'nin dizelerinde şu şekilde işlenmiştir:

“Esir satıp almadılar ve esir alıp satmak için savaşmadılar

Gayeleri de bu değildi

Zaten dünya gelip gitme yeridir. Burada

Ne yaparsanız yapınız sonunda yıkılacaktır.

Gelenler aynı şekilde durmaz, suretleri bozulur

Doğan gün batmak için gece de yatmak için yaratılmıştır.”³²⁶

Bu şiirde, yaşamın zamanla yitip gitmesine, maddelerin zamanla bozuntuya uğramalarına aşırı bir vurgu vardır. Doğa, seyirlik bir mekan değil; insanın doğayla ilişkisi doğanın zorlayıcı yapısıyla uyum üzerinden kurulmuştur. Saltanatın savaşlar yoluyla genişleyip iktidar tesis etmesi olumuz bir durum olarak tasvir edilir. Doğayla zorunlu uyumun getirdiği itaatkar tutum, pastoral iktidarın özellikleriyle örtüşür.

Hükümdar için kullanılan çoban metaforuna daha yakından bakacak olursak çobanlığı, koruma (mahruse) ile birlikte ele almak bu metaforun adaletle ilişkisini kurmada bir imkân sağlayabilir. Foucault, 13. ve 15. yüzyıl arasındaki “yönetme”nin ilkesini araştırırken yönetilen şeyin devlet, toprak ya da politik yapı olmadığını yönetilenlerin insanlar olduğu düşüncesini ileri sürer. “Yönetme” kelimesi 16. yüzyıldaki politik anlamını almadan önce mekandaki yer değiştirmelere ve harekete gönderme yapan, maddi geçim kaynaklarına ve beslenmeye gönderme yapan, bir bireye bakılmasına, ona sağlanabilecek selamete gönderme yapan, kesintisiz, gayretli, etkin ve her zaman iyi niyetli buyurucu bir etkinliğe, bir komut vermeye gönderme yapan çok geniş bir semantik alanı kaplar. Bu “yönetme” yalnızca bedenler üzerinde değil kişilerin ruhlarına ve hareket

³²⁵ Aşık Paşazade, *Osmanoğulları'nın Tarihi*, Haz. Kemal Yavuz & M. A. Yekta Saraç, (İstanbul: K Kitaplığı, 2003), 93.

³²⁶ Aşık Paşazade, *Osmanoğulları'nın Tarihi*, 94.

etme biçimine de gönderme yapan bir hakimiyet türüdür.³²⁷ Yönetim, bu haliyle pastoral iktidar biçimidir.

Foucault'a göre "yönetme" Eski Yunan'ın³²⁸ ve Roma'nın öncesinde de vardır ve bu "yönetme"nin Eski Mısır'a Babillere ve nihayet İbraniler'e kadar dayandığını, özellikle İbranilerde "yönetme" kavramının gelişip yoğunlaştığını söyler. Foucault'nun pastoral iktidar (pouvoir pastoral) dediği iktidar biçiminde, buyruk sahibi olan hükümdarın taşıdığı çoban (patre) sıfatı, bu siyasal sistemde belirleyici bir sıfattır. Çoban, Tanrı adına o insanları yönetir ve çobanın görevi halkı korumaktır, halk çobana emanet olarak verilmiştir. Çoban, sürüsünün iyiliğini önceler, bundan dolayı da bu yönetme biçiminin en ayırt edici özelliklerinden biri hayırseverliktir. Çobanın sürüsüne karşı özgeciliği ve onları koruma görevi Foucault'un çoban açmazı dediği durumdur: "omnes et singulatim" (birimiz hepimiz, hepimiz birimiz). Çoban, her şeyini sürüye borçlu olduğu için sürünün selametini sağlamalıdır, bu uğurda kendisini feda eder. Burada bir açmaz oluşur ve açmazın temelinde şu yatar: çobanın sürüsü için kendisini feda etmesi, kendisini sürünün tamamı için ve sürünün tamamını da koyunlardan her biri için feda etmesi sorunudur.³²⁹ Kötü krallar, görevine ihanet eden kötü çoban olarak gösterilirler. Hiçbir zaman kötü krallar, kötülüklerinden dolayı bireysel olarak suçlanıp hain olarak gösterilmezler. Kötü krallar, sürüyü savuran dağıtan kişiler, sürünün geçimini sağlayamayan ve onu topraklarına ulaştıramayan kişiler olarak gösterilirler.³³⁰

³²⁷ Michel Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus: College de France Dersleri 1977-1978*, (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2013), 108.

³²⁸ Foucault, bu noktada Eski Yunan'daki yönetim biçimini kesin olarak çobanın koyunlarını güttüğü yönetim biçiminden ayırır. Yunanlılarda, Tanrı şehri kurar, şehrin yerini belirtir, kendi ismini şehre verir, kahinler tayin eder ve bunların aracılığıyla öğütler verilir. Tanrı'ya danışılır, Tanrı korur, devreye girer, kızdığı ve barıştığı olur ama bir Yunan tanrısı hiç bir zaman çobanın koyunlarını güttüğü gibi şehirdeki insanları gütmaz. Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus*, 112. Foucault, bu yaklaşımına karşı olan yani çoban ve sürü metaforunun Yunanlılarda da olduğunu savunan tezleri de irdeler. Bu tezlere göre, Pitagorasçı gelenek nomos'un (yasa) nomeus'tan (çoban) geldiğini söyler. Bir diğer teze göre poimen laon (halkların çobanı) İlyada'da 41 Odysseia'da 10 kez geçer. Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus*, 120-123. Zeus'a hem nomos (yasa) hem nemeios denmesi; doğum, besin ve yaşam payının Tanrı tarafından dağıtılması için eunomia (düzen) denmesi. Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus*, 122, 8. Dipnot.

³²⁹ Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus*, 115.

³³⁰ Tanah'ta kötü kral şöyle kınanır: Vay kendi kendini güden İsrail çobanlarına! Çobanların sürüyü gütmesi gerekmez mi? Yağı yiyor, yünü giyiyor, besili koyunları kesiyorsunuz, ama sürüyü gütmüyorsunuz. Zayıfları güçlendirmediniz, hastaları iyileştirmediniz, yaralıların yarasını sarmadınız. Yolunu şaşırانları geri getirmediniz, yitikleri aramadınız. Ancak sertlik ve şiddetle onlara egemen oldunuz. Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus*, 112.

Bu ayrımın, çalışmamız açısından önemi ise çoban tarafından idare edilen toplulukların yönetime katılımlarının ya da erişimlerinin olmamasıdır. Bu topluluklar, korunan gözetilen iyiliği düşünülen bir olgudur. Bundan dolayı hükümdarın yasası, “ortak iyi”yi (common good/ bien commun) amaçlar. Bu “ortak iyi” idesi, Osmanlı İmparatorluğu’nun 19. yüzyılında ortaya çıkan ve halkın yönetime katılma istencini içeren genel iradedden (general will / volonté general) farklı bir nitelemedir. Ayrıca adalet dairesinde, halk hem korunan hem de sistemi sürdüren ögedir. Halktan vergi ve asker olarak yararlanan hükümdar, kaynak-nüfus dağıtımındaki denge bozulduğunda, eğer zor yoluna başvurursa ya da başvuranlara engel olmazsa adalet dairesinin her bir ögesi üzerinde bozucu bir baskı yaratır ve zalimleşme eğilimine girer.

14. yüzyıl Osmanlısına tekrar dönersek, egemenlik ve fetih yoluyla yayılma döneminde hükümdarların güç sembolleri, para basmak ve cuma günleri hutbenin hükümdar adına okunmasıyla gösterilirdi. Orhan Bey döneminde iktidarın toplumsallaşmasıyla ilgili ilginç bir değişimse kılık kıyafet düzeninde yaşanmıştır. Rumların ve Türklerin kendine has bir giyim kuşam biçimi varken kılık kıyafet düzenlemesiyle birlikte Osmanlıları bu iki halktan ayırmak için askerlerle padişahların maiyetindeki memurlara beyaz keçeden külahlar giydirildi. Keçe külahlar, törenlerde başka sembol ve simgelerle süslenerek de kullanıldı. Daha sonra bütün Müslümanların bu keçe külahları giymeleri adet olmuştu.³³¹

Bu dönem Osmanlısında, ekonominin ya da parasal ilişkilerin henüz karmaşıklaşmadığını, mal alıp satmanın alışverişin ötesinde bir türev gelir sağlamadığını Aşıkpaşazade’nin anlattığı bir durumdan çıkarabiliriz:

“Kadı ve subaşı atanınca halk kanun istemeye başladı. Germiyandan bir kişi geldi. “Bu pazarın ‘bac’ını bana satın” dedi. Halk, “Han’a git, söyle” dediler. O da hana gelip isteğini bildirdi. Osman Gazi, “Bac nedir?” diye sordu. O kişi, “pazara getirilen her şeyden ben akçe alırım” dedi. Osman Gazi, “Senin bu pazar halkından alacağın mı var ki akçe alırsın?” dedi. O kişi, “Han’ım bu töredir. Bütün memleketlerde padişahın alması adettir.” dedi. Osman Gazi “Tanrı mı buyurdu beyler kendileri mi yaptılar.” dedi. Bu kişi, “Töredir Han’ım, ezelden kalmıştır.” dedi. Osman Gazi çok öfkeleni: “Bir kişinin kazancı başkasının olur mu, onu mülkünde benim ne hakkım var ki akçe alayım? Bre kişi var git, artık bu sözü söyleme. Sana zararım dokunur” dedi. Sonra halk, “Han’ım bu pazar beylerine az bir miktar da olsa bir şey vermek adettir”

³³¹ Hammer, *Osmanlı İmparatorluğu Tarihi 1*, 44-45.

dediler. Osman Gazi “Madem siz böyle diyorsunuz, öyleyse pazara yük getiren her kişi satarsa iki akçe versin satış yapamazsa hiçbir şey vermesin. Her kim bu kanunu bozarsa Allah da onun din ve dünyasını bozsun” dedi.”³³²

Pasajda, anlatıcıya göre Osman Bey, kendisine bağlı bir beyin getirdiği teklifi reddeder. Bu teklifin kabul edilmesi ancak halkın isteğiyle olur. Bey, bu isteğini Osman Bey’e ilettikten sonra olayın dışında bırakılır. Bey bu bağlamda hükümdarın hükmünü ortaya çıkaran bir temsil gibi görünür, işlevini tamamlar ve sonra anlatı, hükümdarın buyruğunun aracına dönüşür. Osman Bey’in de hikayenin başında söylediği, halk için fazladan yük anlamına gelen bu vergi anlatının sonunda var olmaya devam eder.

Halk için verginin kaldırılması daha olumlu bir şeyken halkın padişahı vergiye teşvik etmesi pasajın mantıksal kurgusunda bir çelişki olarak görünür. Ancak bir kronikçi olarak anlatıcı Osman Bey’i tarihsel olarak kurgularken, onu beylerin isteğiyle değil, halkın talebiyle hareket eden bir hükümdar figürü olarak gösterir. Olayın yaşanıp yaşanmadığı, yaşandıysa bu şekilde mi yaşandığı sorusu tüm canlılığını korurken hükümdarın yeni bir vergiye rıza üretmek için beylerin güç isteğini sınırlandırdığını yani bir hükümdar olarak halkı beylere karşı koruduğunu beyan etmiş de olur. Geleneksel vergi kaldırılmaz, ilk kez karşılaşılan bu vergi türü kısıtlama yoluyla yeniden üretilerek alınmaya devam edilir. Osman Bey getirdiği bu kanunu, dinsel ceza tehdidiyle güçlendirerek gelenekselliğe dinsel bir yön de kazandırmış olur.

Dinselliğin ve iktidarın bir arada işleyişiyle ilgili Foucault’nun bir ayrımına başvurmak konuya katkı sağlar. Foucault, pastoral iktidar analizinde Batı Hristiyanlığına özgü kavrayıştan bahseder. Pastoral iktidarı dinsel iktidarla eşitler ve Batı’da hükümdarın egemenliği ile kilisenin pastoral iktidarı arasında keskin bir ayrım bulunduğunu belirtir. Foucault, bu iki iktidar biçiminin 18. yüzyıla kadar birbirinden ayrı şekilde varlığını sürdürdüğünü, hatta bu dönemde de bu iktidar biçiminden tam olarak kurtulunamadığını söyler. Foucault’nun Doğu için özellikle Doğu Hristiyanlığı için (en başta Rusya) yaptığı analizde, pastoral iktidar veya siyasal iktidarın aynı anda bir noktada birleşebildiğini ve

³³² Aşık Paşazade, *Osmanoğulları’nın Tarihi*, 60.

bu iki yönetim şeklinin güçlü şekilde iç içe geçebildiğini, ikisinden birinin özgüllüğünü kaybedebilmiş olduğunu belirtir.³³³

Osman Bey’e ait yukarıdaki tarihsel durumda imamın hükümdar tarafından seçildiğini görmüştük. Osmanlı metinlerinde sık sık geçen “din ü devlet” (din ve devlet) tamlaması da hem iktidarın hem de dinsel temsilin hükümdarın bünyesinde bir araya getirildiğine kanıt sayılabilir. Bu iç içe geçme, siyasal tahayyülün de yer değiştirmesine güç ve dinsel ütopyanın birbirine sağladığı olanakları kullanmasına yol açar. Hükümdar, siyasal ufkun paradigmasını “nizam-ı alem” olarak tayin ettiğinde bu tahayyülün içinde güç arzusunun evrene yayılma (orbis terrarum) isteğinden mi kaynaklandığını yoksa dinsel yayılmanın içsel güdülenmesinden mi yararlandığı bulanıklaşır. Birbiriyle çelişir gibi görünen bu muğlak alan, iktidar (potestas) ve otoritenin (auctoritas) genişlemesinin yayılıp serpildiği bir olumsuzluk alanına dönüşme potansiyeli de taşır.

4.2.2. Kanunname ve Hükümdarlığın İnşası: Pastoral İktidardan İmparatorluğa

Osmanlı İmparatorluğu’nda 15. yüzyılda padişahlık kavramını incelemek için Tursun Bey’in düşüncelerine yer vereceğiz. Özellikle Tursun Bey’in örfi yetki, kavramını ele alacağız. Tursun Bey, dönemin varlıklı bir ailesine mensuptu ve prestijli kalemiye görevlerinde bulunmuştu. Tursun Bey, II. Mehmet’le birlikte kalemiye mensubu olarak seferlere katılmış, bizzat katıldığı bu savaşlara dair kronikler tutmuştur.³³⁴ Ancak Halil İncılık, Tursun Bey’i olayları ardışık olarak kaydeden bir kronikçi tarihçi sınıfına yerleştirmez, daha çok biyografi yazarı gibi değerlendirir. Divan kararlarına tanıklık etmiş olması II. Mehmet’le yakından zaman geçirmesi ve yazılarını da bu gözlemleri üzerinden oluşturması İncılık’ın onu, imparatorun fikirlerini yakından gözlemleyen ve aktaran kişi olarak sınıflandırmasına yol açmıştır.³³⁵ Tursun Bey’in ayırt edici özelliği; Gazali, İbn-i Sina ve Nasuriddin Tusi gibi İslam düşünürlerinin hükümdara ve topluma dair düşüncelerini bu dönemde takip eden ve eserinde işleyen kişi olmasının yanı sıra bu

³³³ Foucault, *Güvenlik, Toprak, Nüfus*, 119-141.

³³⁴ Mertol Tulum, “Dursun Bey”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1994), 10/6-7.

³³⁵ Halil İncılık, “Tursun Beg, Historian of Mehmed The Conqueror’s Time”, *Wiener Zeitschrift Für Die Kunde des Morgenlandes*, 69, (1977), 55–71.

düşünsel izleklere dayanarak padişahın mutlak örfi hükümlerlik haklarına kuramsal temel oluşturmayı denemiş olmasından kaynaklanır.

Tursun Bey, toplumsal düzenin koruması için her insanın yeteneklerine uygun bir konumunda, hakkına razı olarak yaşaması ve hiç kimsenin bir başkasının hakkına saldırmaması gerektiğini savunmuştur. Tursun Bey'in bu düşüncesi Aristoteles'in siyasi adalet düşüncesini Osmanlıya taşıdığına kanıt olarak gösterilebilir. Tursun Bey'e göre bu şekilde bir toplumsal düzenin kurulması için de bir padişahın varlığı zorunludur. Padişah olmazsa, düzen (nizam /order) olmaz. Bu sebeple padişaha mutlak itaat gerekir, Kuran da bunu emreder. Padişah dilediği gibi yükselttiklerini alçaltır, aşağıdakileri yükseltir. Tanrıya ait bu sıfat yani mutlak hakimiyet onda belirir. Fakat bu yetiyi adalet dairesinde kullanmalıdır.³³⁶ Tursun Bey'in adalet dairesinde yaptığı yorum oldukça ilginçtir. Adalet dairesini oluşturan esaslar -devlet, asker, vergi ve halk- padişahın konumuna özel yer ayırmaz. Tursun Bey bu yorumuyla, padişahı adalet sisteminin koruyucusu, dengeleyicisi ve kurucusu yapar.

Tursun Bey, toprak fethetmeyi devlet gelirlerini arttıran bir süreç olarak görmüştü. Politik düzende istikrar sağlanması için hükümdarın adaletinin ve reaya gruplarının korunmasının zorunlu olduğunu savundu. Tursun Bey; hükümdarı, toplumsal gövde ve devletin varlığı için zorunlu gördüğünden II. Mehmet'ten sonra tahta Yıldırım Bayezit çıkınca onun tahta sıkıca sarılmasını ve böyle bir taht üzerine saltanatını kurmasını arzulamıştı. Tursun Bey'in amacı, imparatorluğun bütünlüğünü zora sokacak durumlar karşısında birliği koruma ve sağlamaktır.³³⁷ Tursun Bey böylece güçlü bir padişahın siyasi sistemdeki varlığına yer açar. Ancak padişahın bu gücüne, bir dayanak bulmak gerekirdi.

İnalcık, Tursun Bey'i kaynak göstererek "örf" kavramının etrafında ve dinsel alanın dışında kendi iradesine dayanarak karar alan ve kanun yapan (lex principis) bir hükümdar portresi çizer. İnalcık'a göre bu hükümdarın sahip olduğu otorite, İslam sonrası dinsel doktrinlere karşı genişleme göstermiş çatışmayla elde edilmiş bir otorite değildir, aksine

³³⁶ İnalcık, "Tursun Beg", 55-71.

³³⁷ İnalcık, "Tursun Beg", 55-71.

eski Türk geleneğinden devralınmıştır ve kadı kararlarını ancak örf'e dayalı sınıf icra edebilir.³³⁸

Hükümdar, neden şeriatın ana kaynaklarında yer almamış ve tarifi yapılmamış bir otorite³³⁹ tesis etmeye ihtiyaç duyar? Tursun Bey'e göre "nizam-ı alem", "cemiyetin hayrı", "siyaset-i sultani ve yasag-i padişah"tan dolayıdır. Farklı terimlerle cemiyetin hayrı denildiğinde tebaanın iyiliği arzulanır (common good /ortak iyi). Yasag-i padişah terimiyle tebaanın ne yapmaması gerektiği ilan edilir, yani tebaanın eylemleri hükümdarın ceza verme ayrıcalığıyla bir biçime kavuşturulur, cezalandırma da arzulanen "ortak iyile" birlikte işlev kazanır. Nizam-ı alem terimiyle daha geniş topraklar ve daha fazla tebaa elde edilerek gelir kaynakları arttırılır. Örf kavramıyla hükümdara açılan alan ve hükümdarın kendi iradesine dayanarak kanun yapma ayrıcalığına sahip olması hükümdarı toplumun üzerinde ama topluma dönük sonuçlar yaratan özne olarak kurar. Bu noktada örfi yetkinin şeriat içinde bir istisna olup olmadığı, bu yetkinin şeriatı sınırlayan bir güç (potestas) olup olmadığı sorusu İnalçık'ın yorumuna göre cevapsız kalır.

Örf ve âdet, İslam hukukuna göre esasa ait olmayan ikincil bir alandır ve örf ve adetin esasla uyum içinde olması gerekir. Örfü, meşruiyete temel sayan yorumlara çok nadir rastlanır.³⁴⁰ Bu açıdan örfi yetki, hukuk sistemi içerisinde istisnadan türeyen bir genel kaide gibidir. Çünkü hükümdarın gücü ve iradesi hukuk yaratıcı bir edime dönüşmüştür. Çelişki, İnalçık'ın yaptığı yorumda değil, sosyo-politik durum ve hukuk

³³⁸ Halil İnalçık, "Osmanlı Hukukuna Giriş: Örfi-Sultani Hukuk ve Fatih'in Kanunları", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 13/2, (Şubat 1958), 102–126.

³³⁹ Tursun Bey, padişahın örfi yetkiden aldığı güçle mutlak krallığa dönüşmesine düşünsel zemin kurmak istemiştir. Bunun nedeni, Müslüman toplumlarda hükümdarın özerk ve mutlak güce sahip olması hoş karşılanmamıştır Müslümanlıkta mutlak krala karşı olumsuz bakışa dair örnek verelim. Krallık, Yahudi teolojisinde olduğu gibi Müslüman teolojisinde de olumlu karşılanmamıştır. Kur'an'da Yusuf hikayesinde kral olarak ismi anılan Firavun, iyi ve adil bir kral olarak resmedilmez. Bir başka örnekte halife Ömer'le İranlı Müslüman Selman arasında şöyle bir konuşma geçer: Ömer, Selman'a "ben kral mıyım halife miyim" diye sorar. Selman "eğer Müslümanların yaşadığı topraklarda bir dirhem bile vergi aldıysan onu hukuki olmayan bir amaç için kullandıysan kralsın, halife değilsin" der. Bunun üzerine Ömer ağlar. Araplar gibi İsrailîlerin de krala olan güvensizliğiyle ilgili Tanah'ta Samuel 8. ve 9. bölümlerde şöyle bir olay anlatılır: İsrailîler, Samuel peygamberin çocuklarının yönetiminden memnun değillerdi. Samuel'e gelip, diğer milletler gibi bize hükmedecek bir kral ver, dediler. Samuel bu istekten rahatsız oldu. Samuel, Tanrı'nın bu konuda bütün söylediklerini kendisinden kral isteyen halka aktardı. Onları; her şeyi vergilendiren, askere kaydeden, mülke el koyan, hizmetkarlık yaptıran ve angarya işlere koşturan şey olan krallığa karşı uyardı. Samuel, onlara seçtiğiniz kraldan dolayı daha sonra çok pişman olacaklarını ama o günde Tanrı'nın onların çılgınlığını duymayacağını söyledi. İsrailîler isteklerinde ısrarcı oldular, sonuçlarına katlanmak zorunda kaldılar, sonradan gelen peygamberler bu durumu İsrailîlere hep hatırlattı. (B. Lewis, p. 54)

³⁴⁰ İbrahim Kâfi Dönmez, "Örf", *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2007), 34/87–93.

arasındaki açmazdadır. Bu durumda hükümdarın buyruk gücünün bir sınırı var mıdır, varsa nedir sorusu açığa çıkar. Hükümdarın yasa yaratıcı fiillerinin dinsel hukuk alanıyla nasıl bir ilişkisellik içinde olduğunu daha iyi açıklayabilmek için İslam hukuk sahasının bazı kavramlarını ele alacağım.

4.2.2.1. Dinsel Hukukun Örfi Hukukuyla İlişkiselliği

İslam hukukunun dört kaynağı olan “kitap” (Kur’an), “sünnet” (Muhammet peygamberin söz ve davranışları), “icma” (Peygamberden sonraki dönemlerde İslam hukuk yorumcularının yaşadıkları döneme göre bir hüküm hakkında fikir birliğine varmaları) ve “kıyas” (hakkında hüküm bulunan bir vakaya nedensel açıdan benzeyen ama hakkında hüküm bulunmayan bir başka vakayı aynı hükme bağlama) hiyerarşik olarak konumlanır. Bu hukuk, en üstte yer alan kurallar dizgesiyle en alttakiler arasında uyumsuzluk olmaması prensibine dayanır. Ancak belli bir toprak parçası, tek bir hükümdar ve durağan bir nüfus üzerinde ortaya çıkmadığı sürece sabit hukuksal ilkeler koyup sürdürmek olanaksızdır. Yeni olaylar ve durumlar karşısında bu kuralları yorumlayan ve tekrar üreten kişiler, insanlardır. Örneğin Hanefilerin, pratik yaşamla hukuksal gövde arasındaki çelişkiyi kolaylaştırmak için başvurduğu hukuk yorumlama tekniklerinden birisi istihsandır (bir şeyi iyi ve güzel bulmak).³⁴¹ Dinsel hükümlerin kaynağını oluşturan esaslar; “kitap”, “sünnet”, “icma”, “kıyas”tır. Eğer bu kaynaklarla uyuşmayan yeni bir vakayla karşılaşılırsa ve ana temel kaynaklardan yola çıkarak bir hükme varılamıyorsa bu durumda bu yeni vaka ile ana kaynaklar arasında bir nedensellik bağı kurulur. Bu nedensellik bağından bir sonuç çıkarılır. Bu yönetime “istihsan” denir. İstihsanı, bağlamı içerisinde bir anlama ulaştırmak için istihsanla ilintili başka bir kavrama olan “maslahat” kavramına da başvuracağım.

İstihsan, hadis literatüründe en güvenilir altı kaynaktan birisi olarak gösterilen 9. yüzyılda yaşamış Buhari tarafında şöyle tanımlanmıştır: Kişinin kendi akıl yürütmesinden yola çıkarak yasanın belirli bir yorumuna dair karar vermesi.³⁴² İstihsan terimine yaklaşımlar İslam mezhepleri arasında farklılık göstermiştir. Bu yorum farkının nedeni, “kıyas” yöntemiyle hukuksal yorum yapma ve istihsana başvurma arasındaki yöntem

³⁴¹ Mathias Rohe, *İslam Hukuku: Bir Giriş*. Çev. Barış Yiğit, (İstanbul: Runik Kitap, 2020), 9-20.

³⁴² R. Paret, “İstihsan”, *The Encyclopaedia of Islam*, (Brill, Leiden: E. J. Brill, 1997), 4/256.

farkıdır. Kıyas, yeni hukuksal durumlarla karşılaştığında ve bu durum yorum gerektirdiğinde pratikte meydana gelen davaların nedenselliğini İslam hukukunun temel başvuru kaynakları sayılan kitap-sünnet-icma kaynaklarındaki nedensellikte uyuşturma yöntemidir.

İstihsan, kişisel akıl yürütmeye dayanır. Hüküm gerektiren daha önceden karşılaşılmamış durumlarda istihsan yöntemine başvurarak özel kararlar alınabilir. Bu yöntem, kıyas yöntemiyle açık bir uyumsuzluk içindedir. Hanefiliğin öne çıkan isimlerinden Ebu Yusuf, “Haraç Kitabı” isimli eserinde kıyasa göre her şeyin önceden belirlenmiş olduğunu belirtir. Oysa kendisi bir karar vermek durumunda kaldığında fikirlerinden yola çıkarak karar verdiğini yazar.³⁴³ Şafi mezhebinin kurucusu İmam Şafi’ye istihsanın şeri hüküm elde etme yöntemi olarak yöntem bilime girmesine karşı çıkmış, istihsanı delile dayanmadan keyfi hüküm verme, dinde olmayan şeyleri dine katma, nassın ve sabit özlerin akla başvurarak terkedilmesi olarak yorumlamıştır.³⁴⁴ İmparatorlukların pratik ihtiyaçlarına ve siyasal hedeflerine karşılık bu farklı yorumlamalar, imparatorluklar tarafından siyasal sisteme dahil edilmiştir. On dokuzuncu yüzyılda Osmanlı’nın Hanefilik mezhebinin siyasal olarak benimsemesi ve şeri alanda memur atamalarını da bu mezhebe göre yapması bu mezhebin siyasal alandaki akılcı değişime imkân tanınmasıyla yakından ilgilidir.³⁴⁵

Geleneksel İslam hukukunun yargı sahası (jurisprudence) farklı bir vakayla karşılaştığında bu vakayı hukuk sistemine bağlayacak yorumlama yöntemlerine de sahipti. Tahsis, bu yöntemlerden birisiydi. Tahsis, daraltıcı yorum anlamına gelir. Özel hükmün genel olana tercih edildiği bir yöntemdir. Bu yönteme sık başvurulmaz. Tahsis, istisnai durumların yargı alanı içerisinde soğrulmasını sağlar. Bu yöntemin işletilebilmesi için bir zarar ya da zorunluluk yaratan durumların ortaya çıkması gerekir. Tahsis, gizli bir kıyas olarak değerlendirilir, böylece ana hukuk gövdesinin amaçlarının istisna durumunda sarsıntıya uğraması engellenmiş olur. Bu açıdan oldukça kazuistik bir işleyiş barındırır.

³⁴³ R. Paret, “İstihsan”, 256.

³⁴⁴ Ali Bardakoğlu, “İstihsan”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2001), 23/339-347.

³⁴⁵ Berkes, *Türkiye’de Çağdaşlaşma*, 213-252.

Bütün bu hiyerarşik hukuk alanları birbirine bu şekilde yöntemsel olarak bağlanmış ve istisnaları daimî olana ekleyecek alt yöntemsellikler geliştirmiştir. İstihsan yöntemindeyse yöntemin akla dayalı ilkelerden çıkarılması ana hukuk gövdesinden yöntem olarak ayrılmaya ve farklı bir yorumun gelişmesine olanak sağlar. Bundan dolayı geleneksel yöntemin dışında bir yöntem kullanarak hüküm çıkarma, geleneksel yöntemciler tarafından tanımsız ve tekinsiz olarak görülmüştür. Geleneksel yöntemciler, istihsandaki bu yöntemsizliğin, keyfilik (arbitrary)³⁴⁶ doğuracağını iddia etmişlerdir.

Maslahat, İslami terminolojide kamusal çıkar ya da kamusal refah için kullanılan bir kavramdır. Maslahat, menfaat terimine benzer şekilde yarar/fayda (utility) anlamına gelir ve zararın (injury) yokluğuna gönderme yapar. İslam hukukçuları tarafından maslahat, “ortak iyi” (general good/public interest) anlamına gelecek şekilde kullanılır.³⁴⁷ Maslahat, İslam hukukunda yasa yaratıcı bir durumdur. Gazali, maslahatı menfaatin sürdürülmesi zararın da bertaraf edilmesi olarak tanımlamıştır. Gazali’ye göre şeriat; dinin, yaşamın, neslin, aklın ve mülkiyetin korunmasıdır. Maslahat da şeriatın temel amacıdır. Gazali, maslahatı üç kategoriye ayırır: zorunluluklar, ihtiyaçlar ve iyileştirmeler. Gazali’ye göre bu üç kategoriden ihtiyaç ve iyileştirme kategorisine yönelik karar verilecekse hukukçular kıyas yoluyla bu kategorilere metinlerden kaynak bulmalıdır.

Zaruret kategorisi hukuk doktrinin konusu değildir, hiçbir yönetime başvurmadan sadece zorunluluk ilkesinin kendisinden yola çıkarak hükme dayanak oluşturur. Herhangi bir metni zarurete kaynak olarak göstermek de gerekmez. Bazı İslam düşünürleri, zaruret durumunda eğer birincil kaynaklarla çelişme yaşanırsa zaruretin birincil kaynaklar karşısında önceliği olduğunu savunur. Eğer maslahata uyma zorunluluğu ortaya çıkarsa insanlar arası ilişkinin hukuku olan muamelat³⁴⁸ hukuku da bu durumda askıya alınabilir.³⁴⁹

³⁴⁶B. Lewis, 1997, p. 256 (Bilgi eksik.)

³⁴⁷ Madjid Khaddur, “Maslaha”, *The Encyclopaedia of Islam*, (Leiden: E. J. Brill, 1991), 6/738-740.

³⁴⁸ Muamelatin kapsadığı alan değişiklik gösterse de temelde borçlar hukuku ve ticaret hukuku doğrudan eşya ve miras hukukuysa dolaylı biçimde muamelatin içinde yer alır. Hanifiler ve Malikiler, aile hukukunu da muamelata dahil ederler. Bilal Aybakan, “Muamelat”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2020), 30/316-317.

³⁴⁹ Khaddur, “Maslaha”, 739.

Zaruretin hangi koşullarda yasal bir dayanak oluşturacağı ve zaruret durumunun kim tarafından belirleneceği açıklık göstermez. Gazali'nin kullandığı anlamda zaruret oldukça somut bağlamdadır. Örneğin Müslümanlar, Müslüman olmayan bir grupla savaşırsa ve o grup, Müslüman tutsakları kendilerini korumak için kullanırsa bir Müslümanın başka Müslümanı öldürme yasağına rağmen siper olarak kullanılan Müslümanları öldürebilir. Çünkü böyle bir zaruret durumunda başka Müslümanı öldürme yasağı daha büyük bir zararı engellemek adına, yani uğruna savaşılan diğer Müslümanları kurtarmak adına daha büyük bir menfaat sağlar. Gazali; maslahatı, menfaatin sürekliliğini sağlamak olarak tanımlamıştı.

Gazali, eğer birkaç kişi teknede yolculuk yapıyorsa teknede batma riski ya da açlıktan ölme riski oluşursa ve bu faciayı önlemek için içlerinden birini öldürmeleri gerekiyorsa buna onay vermez, zaruretin doğru bir kullanımı olarak yorumlamaz.³⁵⁰ Bu tanımlar, dinsel bir hukukla varlık gösterir. Eğer siyasal kurumlar, bu araçlara başvurarak yönetirse dinsel kurallara göre idare etmiş olur. Oysa Osmanlı imparatorluğu, Hanefilik mezhebinin istihsan gibi yorumlama teknikleriyle siyasal örfünü güçlü şekilde kurabilmiştir. Hanefi ulama, II. Mehmet'in kardeş katlini yasallaştıran kanununda olduğu gibi siyasal kararların üstünlüğünü ve istisnailiğini onayladı.

Selçuklulardan ve Osmanlılardan önce 9. yüzyılda İslam hukukunun pratikle olan ilişkisi zayıfladı. Yasalarla pratik yaşam arasında temel kaynaklardaki ilkeleri yorumlayıp onları pratiğe dönüştüren yasa yorumlama edimi (icthāt) donuklaştı. Yasa yorumcularının yerine farklı mezheplerin katılmış ve soyutlaşmış yasal gelenekleri güçlenmeye başladı. Yasanın yeni yorumlarına karşı bir tutum gelişti, pratikte bir sorun olduğunda taklit yöntemiyle geçmişteki yasal yorumlar üzerinden hüküm çıkarımı yapıldı.³⁵¹ Bu hukuk sahasının, pozitif yasa üretme yeteneği giderek azaldı. Zorunlu bir akış içinde yasa, seçkin hukukçu bir sınıfta temsil edilmeye başlandı. Schacht, pratik yaşamda dinsel yasaya duyulan ihtiyacı şöyle açıklar:

“Dindar Müslümanların ilahi yasaya pratikte duyduğu ihtiyaç, yasaya bağlı normal bir vatandaşın seküler yasal sisteme duyduğu ihtiyaçtan çok daha fazladır. Dindar Müslümanlar için, ilahi yasa sadece mahkemeye giderken ihtiyaç duyulan bir şey değildir;

³⁵⁰ Khaddur, “Maslaha”, 739.

³⁵¹ Joseph Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, (New York: Oxford University press, 1982), 69-76.

aynı zamanda onlara dinsel yükümlülüklerinin neler olduğunu, onlar için dinsel açıdan bir şeyin temiz olup olmadığını, neler yiyip yiyemeyeceğini, onun nasıl giyineceğini, ailesine nasıl davranacağını, vicdanen neyi yasal bir edim ve sahiplik olarak görebileceğini söyler. Bundan dolayı onlar açısından, bu sorulara cevap verecek uzmana daimi bir ihtiyaç vardı”³⁵²

Böylece günlük yaşamında dinsel yorumlara ihtiyaç duyan halk ve giderek halktan ayrılan ve yasanın temsilcisi olan sınıflar arasındaki fark açıldı. Bu durumda müftü, halkla geleneksel hukuk doktrini arasında aracı kişi olarak ortaya çıktı. Müftü, her zamanla halka etkileşim kuran, saygı duyulan, fikrine başvurulmuş bir alim olarak görüldü. Müftünün görüşleri, kanaat oluşturur ve yetkindir. Bir yaptırım gücüne sahip değildir, ama halkın müftüden aldığı fetva, kadı mahkemesinde etkili bir yasal araç olabilir. Bu fetvalar, kadının karar almasını bağlamaz. Bazı durumlarda kadılar da müftülere danışır. Hükümetin, müftüleri yasal görevli olarak ataması bu müftülerin görüşlerinin diğer müftülerin görüşlerinden daha üstün olduğu anlamına gelmez.³⁵³ Osmanlı hukuk sisteminde müftüler, mahkemeye taşınmış olaylarda taraflara “fetva” yani dava taraflarının haklılığına dair şeri doktrinden çıkardığı yorumları belge şeklinde verir. Bu fetvalar, mahkemede taraflarca kadıya delil olarak gösterilirdi.

Sonuç olarak hukukun meşruiyeti, sadece bir örgütlenme biçiminin sonucu şeklinde ortaya çıkmaz. Pastoral dönemde bir erk kaynağı olarak Sultan, iktidarını ve meşruiyetini başarısından alır. Sultan; caydırıcı, savaşçı ve itaatkâr bir asker topluluğuna ihtiyaç duyar ve yayılmacıdır. Bir örfle dayanarak iktidar kurar, ama bunu güçle sürdürür. Tursun Bey’in Kuran’dan ayetlerle örnekler verip sultanın yetkisini tesis etmek isterken bir zaruret ilkesinden yola çıkmıştı. Müslüman devletin, bütünlüğü ancak sultanın mutlak gücüyle mümkündü. Bu tür bir yetkinin sultana tanınması, şeri yasalar içinde sıkıca engellenmişse bu engeli aşabilecek yorumlar geliştirmek için şeri hukukun yeniliklere açık olan ekolüne düşünsel yakınlık gelişir. Hanefiliğin yukarıda örnek gösterilen istihsan tanımı, maslahatın sorunsuz şekilde işleyişi için kolaylaştırıcı bir işlev görmüştür.

Sultanın yasalarının geçerli olduğu ve güce dayanarak kurulmuş rasyonel bir proto-kamusal alana sahip olduğu söylenebilir. Sultanın adil sıfatını görünür kılabilmesi için,

³⁵² Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, 74.

³⁵³ Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, 74.

arzu nesnesi olan halkı koruyup kollaması gerekir. Halkı yalnızca dış tehlikeye karşı korumak değil, halkın doğa karşısındaki varlığını devam ettirmesinin de garantisi çoban kral olmalıydı. Diğer yandan dinsel hukuk, tarih içerisinde oluşmuş yasa külliyyatıyla insanın Tanrı'yla (ibadet), insanın başka insanlarla (muamelat) ve insanın toplumla (maslahat) ilişkisinden doğacak pratikleri belirleme ve yönetme eğilimi içerisinde olmuştur. Görüldüğü üzere pek çok farklı yargı sahaları (jurisprudence) aynı anda aynı sosyo-politik uzamda varlık gösterirler. Birinci (monist) ve ikinci (*immanentist*) yaklaşım, bir hukuk tanımını yapılamayacağını, yalnızca farklı hukuklardan söz edilebileceğini kabul eder, bu nedenden dolayı hukuktan çok “hukukilik”e (juridicité) yönelir.³⁵⁴ Bu yaklaşım, Osmanlı İmparatorluğu’nun pastoral iktidar evresini anlamakta daha geniş bir bakış sunar.

4.2.2.2. Otoritenin Kurumsallaşması ve Hükümdar Buyruğunun Belirli: II. Mehmet Kanunnameleri

Osmanlı İmparatorluğu, 15. yüzyıla kadar şeri kurallara uymaya büyük özen göstermişti. Osmanlı, şeyhülislam olarak İstanbul müftüsünü baş müftü seçmişti. En küçük kazadaki kadılar bile bu baş müftünün denetimi altındaydı. Hükümet, önemli konularda icraatlarının şeriatla uyumlu olup olmadığını öğrenmek için şeyhülislama danışırdı.³⁵⁵ II. Mehmet devrindeyse otoritenin merkezinde düzeni sağlamak için kanunname yapıldı. II. Mehmet’ten önceki hükümdarların da uyguladığı kanunlar derlenip toplandı. Bu dönemde, şeri kuralların varlığını gözetmeyi de ihmal etmeyen ama toprak, vergi ve asker konusunda şeri kurallardan bağımsız daha çok örfi alanda uygulanagelen sistemli kanunnameler görünür oldu.³⁵⁶ Schacht’a göre II. Mehmet döneminde kanunnameler hazırlanırken dinsel hukuka atıflar yapılır, bunlar serbestçe kullanılır. Hatta bu kanunnamelerdeki ceza yasası bölümleri, had cezasının işlevini

³⁵⁴ Cemal Bali Akal, *Hukuk Nedir?* (İstanbul: Zoe Kitap, 2021), 28-29.

³⁵⁵ Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, 90.

³⁵⁶ İnalcık, 1958 (Eksik Bilgi)

yitirdiğini varsayar ve had³⁵⁷ cezalarının yerine tazir³⁵⁸ uygulanır. Mesela dövme, suçlunun ekonomik durumuna göre para cezası vermek gibi.³⁵⁹

II. Mehmet kanunnameleri, daha önceki Osmanlı hükümdarlarının çıkarmış olduğu kanunnameleri bir araya getirir. Daha önceki kanunnameleri bir araya getirerek II. Mehmet, bir yanıyla kendisini daha önceki kanunnamelerin mirasçısı sayar. Ancak bu kanunnamelerin devamı olarak II. Mehmet'in çıkardığı kanunnameler bu mirası imparatorluk kurumunun yasal gereçlerine de dönüştürmüştür. Devlet teşkilatına yönelik (Kanunname-i Al-i Osman), Osmanlı umumuna yönelik (Kanun-i Padişah), tapu, maliye, gümrük ve para basımına yönelik düzenleyici kanunlar çıkarmıştır.³⁶⁰ II. Mehmet'in eski kanunları bir araya getirme amacını II. Mehmet'in tuğra görevlisi nişancı Leys-zade şu şekilde açıklar:

“Fatih saltanat tahtına oturup da çok fetihler müyesser olunca (nasip olunca) ve özellikle Dar-üs-Saltanat olan İstanbul fethedilince daha önce ata ve dedeleri zamanında mevcut olan kanunların tedvin (derleme) edilmediğini gören Fatih, bunların tedvin edilmesini, eksik yerlerinin kendi rey (düşünce) ve nizamlarıyla tekml olunmasını (tamamlama) ve böylece Divan-ı Hümayun'da devamlı tatbik olunacak bir Kanunname yazılmasını bana emretti. Ben fakir de fermanları üzerine kanunnameyi tedvin ettim.”³⁶¹

Kanunlar derlenirken, kanunların sürekli uygulanacak başvuru aracı şeklinde ortaya çıkması pastoral iktidardan imparatorluğa, çoban kraldan sultan hükümdara bir dönüşümün habercisiydi. II. Mehmet, kanunnamelerin sonraki hükümdarlar tarafından devam ettirilmesini de istemiştir: “saltanatın durumuna bu kadar düzenleme yapıldı. Bundan sonra gelen çocuklarım da ıslah etmek için çaba gösterebilirler.”³⁶² İmparatorluk, merkezinde bulunan imparatorluk görevlilerini örgütleyerek onlara bürokratik işlevler yükleyen bu kurucu kanunda (Kanunname-i Al-i Osman), hangi grubun kimler tarafından temsil edileceği, devletin merkezinde hangi rütbenin hangisinden daha yukarıda olduğu,

³⁵⁷ İslam hukukunda Allah hakkı olarak yerine getirilmesi gereken, miktar ve keyfiyeti nasla belirlenmiş cezai yaptırımları ifade eder. Ali Bardakoğlu, “Had”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1996), 14/547-551.

³⁵⁸ İslam hukukunda hakkında belirli bir şer'i ceza (hadd-i şer'i) bulunmayan suçlardan dolayı bir suçluya devlet başkanı veya vekili tarafından verilen azarlama, dayak veya hapis şeklindeki ihtar cezası

³⁵⁹ Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, 91.

³⁶⁰ Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 311.

³⁶¹ Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 313.

³⁶² “Bu kadar ahval-ı saltanata nizam verildi. Şimdiden sonra gelen evlad-ı kiramım dahi ıslahına sa'y etsünler.” Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 315.

devletin en önemli konularının konuşulduğu divana kimlerin katılacağı ve katılmayacağı kesinleştirilir.

Vezir-i azam, padişahın mutlak temsilcisidir. Hükümdar, kanun yapıcı meşru gücün temeli (potestas) olurken vezir-i azam imparatorluğun icracısına dönüşür. Bu kanunda, II. Mehmet statüleri belirler, statülere maaş ve toprak tahsis eder. Kişilerin temsil ettiği görevler, kişiye odaklı değildir. Öyle ki farklı farklı görevleri yürütmekte olan kişilerin makamı, temsilde ve maaşta eşitlenebiliyordu. Kanun, unvan ve statü paylaştırarak bu makamdaki kişilerin şan ve şöhetini paylaştırmış olur. II. Mehmet, üç makamı diğerlerinden ayırır ve onlara daha üst bir konum tayin eder: mutlak temsilci vezir-i azam, siyasal adaletin yürütücüleri kadı, ekonomik kayıt ve idareden sorumlu defterdar.

Bu kanunname, II. Mehmet arzın nasıl yapılacağını da belirler. Hükümdar, arzın sunulmasında iki yöntem belirler: doğrudan arz etme ve mektupla arz. Padişaha doğrudan arz etme ayrıcalığına sahip olanlar; vezirler, kazaskerler, defterdarlar, yeniçeri ağası, saray halkından bazı kişilerdi. Beylerbeyi, ümera (emirler, beyler, sancak beyleri) ve kuzat (kadılar) mektupla arzda bulunabilir. “Bizzat arz etmek mertebesi alidir”³⁶³. Arz etme ayrıcalığı aynı zamanda şikayetlerin hükümdara aktarılmasında ayrıcalığa sahip olmaktır. Hükümdar, arz yoluyla idarenin, ordunun ve halkın durumundan doğrudan haberdar olma imkanına sahip olur. İlk bölümde bu şekilde devlet idaresinin biçimsel yönleri oluşturulmuştu.

Bu kanunnamenin ikinci bölümünde hükümdar, hanedanın yaşamını sürdüğü saraya yönelik düzenleme getirir. Saray idaresi, hükümdarın kişisel serveti, saray içi protokol kuralları bu kanunname “...kanunumdur” diyerek düzenlenir. Hükümdar sefere gittiğinde devleti adına savaşmaya gider; ama bu gidiş aynı zamanda saraydan bedensel anlamda uzaklık anlamına geleceği için bu kanunname, hükümdar sefere çıktığında bir iktidar boşluğuna imkan vermemek amacıyla saraydaki işlerin kim tarafından yürütüleceğini de tayin eder. Kardeş katline imkan tanıyan “her kimesneye evladımın saltanat müyesser ola (nasip ola) karındaşların nizam-ı alem için katl etmek münasibdir,

³⁶³ Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 320.

ekser ulema dahi tecviz etmiştir (uygun görmüştür), anınla amil olalar” kanunu da bu bölümde yer alır.

Kardeş katli konusunun, kanunnamenin saraya ait işlerin geçtiği bölümünde anılması, aristokrasi ve soy bağıyla iktidarı devam ettirmenin idare teşkilatıyla ilgili değil; saraya ait bir ayrıcalık olduğunu da gösterir. Ayrıca bu ikinci bölümde hükümdar, kendisini “cenab-ı şerifim” şeklinde tanımlar ve ilk bölümde saydığı devlet örgütlenmesinin ayrı bir ögesi olduğunu kanunla ortaya koyar. Örneğin kanunname bayramda, Divan’a kurulacak tahtta hükümdarın elini kimin öpüp öpemeyeceğini de açıkça sıralar. Bu kriterler bazı yerlerde statüyle ilişkinken bazı yerlerde hem statü hem de belli gelir düzeyine sahip olmakla ilgilidir. Ortak sofrada yemek yeme adetini de kaldırır: “ve cenab-ı şerifimle kimesne taam (yemek) yemek kanunum değildir. Meğer ki ehl-i iyalden (eş, çocuk) ola. Ecdad-ı izamım (büyük atalarım) vüzerasiyle yerler imiş. Ben ref’ (hükümsüz kılma) etmişümdür.”³⁶⁴

Kanunnamenin üçüncü ve son bölümündeysse yöneticilerin, suç işlemeleri halinde suça karşılık gelen cezalar belirlenir. İşlenen suçun şiddetine göre para cezası öngörülür. Ancak suça, territoryal bir alan da tanımlanır: miri ve tımar bölgesi. Burada hükümdar, devlete ait arazideki görevlilerin halka karşı vereceği zarara karşılık bu zararı telafi etme şeklini belirler. Tazir, hükümdarın yetkisindedir ve tazir, şeri cezalardan ayrıdır. Ancak mahrem alana ilişkin cezalar belirlenirken burada ceza tayin edilmesi “şer’le tazir” (şeri hukukun hükümdara tanıdığı cezalandırma yetkisi) terimini kullanır.

II. Mehmet’in “Umumi Osmanlı Kanunnamesi”nde yine her bir suça karşılık, bir ücret belirler, ücretleri de suçu işleyenin gelirine göre yüksek-orta-az şeklinde sınıflandırır. Zinayla ilgili suçlarda, bütün tarafların cezası bir ücrete sabitlenir. Kadın ve erkek ayrı tutulmaz, aynı varlık sınıfındaki kişiler benzer ceza öder. Bu durumun bir istisnası cinayet, göz ya da diş çıkarma suçunda görülür. “Eğer adam öldürse yerine kısas etmeseler, kan cürmi, bay (varlıklı) olup bin akçeye dahi..”, “gözün ya da dişin çıkarsa kasdile, kısas etmeseler, gani (varlıklı) olsa cürm ikiyüz akçe...”³⁶⁵ şeklinde bir hüküm

³⁶⁴ Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 327.

³⁶⁵ Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 328, 349.

koyarak cinayet durumunda kısas yapmak isteyenlere kısas yolunu açık bırakır. Ama kişiler kısas yapmak istemezse o ceza da paraya çevrilir.

Hırsızlığa yönelik ceza hükümlerinde, el kesme cezası kaldırılır, bu ceza doğrudan para cezasına çevrilir. Ancak buradaki istisna da “at hırsızlığı” suçunun işlenmesidir. At hırsızlığında “elini keseler, kesmezlerse iki yüz akçe cürm alına” hükmü getirerek bedene yönelik cezanın önünü açar. At hırsızlığına yönelik bu sert cezanın nedeni askeri gerekçeler de olabilir. Ceza yasasında ve diğer yasalarda (vergi, tapu) daha önceden yapılmamış biçimde yapılan kanunlaştırma faaliyeti, bu yasaları bir ölçüye ve standarda dönüştürme çabası olsa da İnalcık, II. Mehmet’in imparatorluğu teşkilatlandıran kanununu diğer yeniliklerden daha üstün görür.³⁶⁶

Sariyannis, II. Mehmet’in İstanbul’u Osmanlı topraklarına katmasından sonra Osmanlı’nın bir imparatorluk sistemine dönüştüğünü, bu sistemli politik düzenin imparatorluğun düşünsel ihtiyaçlarını değiştirdiğini söyler. “Gazi” unvanı yerine “kutsal savaş” kavramı belirmeye başladı. Bunun nedeni, “gazi” unvanının kullanıldığı döneme gönderme yapması ve bu unvanın, yerel kabileler, yağma, toprak beyleri gibi olumsuz anlamlara sahip eski düzeni hatırlatmasıdır. Hükümdar kavramıysa adap metinlerinde (Mirror for Princes) karşılığını bulan kavram olmaktan çıkıp evrensel bir imparatorluğun hükümdarına dönüştü. Bu evrensel hükümdarlığın tarihsel bir dayanak noktası vardı. Bunun kökeni, Aristotelesçi ve yeni Platoncu ahlak ve siyaset sentezini benimseyip devam ettiren Tusi³⁶⁷ ve Celaleddin Devvani gibi on üçüncü yüzyıl düşünürlerine dayanıyordu. “Osmanlıların böyle bir sistemi keşfetmesine gerek yoktu: yapmaları gereken var olan ve Aristotelesçi insan, toplum ve devlet kavramlarına dayanan Pers geleneğine dönmektir.”³⁶⁸ Tusi’nin Tursun Bey üzerindeki etkisine yukarıda değinmiştik. Osmanlı İmparatorluğu, saltanat biçimine dönüştükten sonra evrensel iddiasını bu düşünce kökenlerinden alarak saltanatın yapısıyla bütünleştirdi.

³⁶⁶ İnalcık, 1958, s. 117 ???

³⁶⁷ Tusi’nin “Ahlak-i Nasiri” isimli eseri Aristotelesçi ve post-Aristotelesçi etiği şaşırtıcı şekilde sistemleştirmiştir. Bu eser aynı zamanda, Pers siyaset felsefesinin ana kaynaklarından birisidir. Sariyannis, *A History of Ottoman Political Thought*, 67.

³⁶⁸ Sariyannis, *A History of Ottoman Political Thought*, 66.

Erken dönem yazarlar; pendname (nasihat kitabı türü), nasihatname isimli yazın türüyle nasihatleri dolaşımda tutmuşlardı. Bu nasihatler; birbirinden bağımsız bölümlerden ve başlıklardan oluşurlardı, Kur'an'a, hadise, şiirlere, aforizmalara, özlü sözlerle, anlatılara ve anekdotlara gönderme yaparlardı. Erken dönem yazınlar, hükümdarın davranışlarını, fiillerini ele alan yazınlardı. On birinci yüzyıldan on beşinci yüzyıla kadar etkili olan nasihatname yazını, bu dönemden sonra monarşiyle ilgili sorunlara yöneldiler, adalet dairesini düzgün işleyen bir dünya düzeni için ideal bir model olarak varsaydılar.³⁶⁹ Tarihsel uğrak noktalarını temele alarak yazılan bu metin türleri, benzer şekilde bu dönemde dönüşmeye başladı.

Pastoral dönem metinleri “adab” metinleri sayılırken, otoritenin kurumsallaştığı dönemden sonraki metinlerse siyaset felsefesi ve etiği ele alan “ahlak” metinleri sayılır. Bu ayrıma şüpheli yaklaşan ve Kınalızade'nin Ahlak-ı Ala'i metnini önceki nasihatname geleneğinin devamı sayan Baki Tezcan'sa Kınalızade'nin metninin insanı, aileyi ve toplumu ele alan etik metni olmaktan ziyade Osmanlı nasihatname yazarlarının kullandığı “bölümlere ayrılmış toplumsal düzen kuramının” temelleri üzerine kurulmuş bir metin olduğunu savunur.

Yaklaşım farkları, süreklilik ve değişime karşı bakıştaki farklardan kaynaklanır. Tezcan'ın bu tezini ele aldığımızda nasihatname geleneği, bir anlatı zinciri olarak varlığını devam ettirir. Ancak adalet dairesinin dört temel ögesi -halk, vergi, asker, devlet-kapsayıcılık bakımında siyasal iktidarın tanımını tekeline alacak kadar geniş ve kapsayıcıdır. Bu kavramlar arasında süreklilik kurma imkanı da bir o kadar geniştir. Oysa hükümdarın, bu dört ögeyle kurduğu ilişkisellik her tarihsel dönemde birbirine benzemeyen tekrarlar gösterir. II. Mehmet ve Süleyman döneminden sonra hükümdarlık kurumundaki gerileyiş buna örnek gösterilebilir. On dokuzuncu yüzyıldaki gibi hükümdarın, Avrupa'da gelişen anayasal monarşi etkisiyle birlikte gücü kısıtlanmış ve yasayla tanımlanmış bir birime dönüşebilmesi de bir diğer örnek sayılabilir. Sürekliliği temellendirme çabası, ilköğlile (primordialism) doğru evrilme tehlikesini de beraberinde taşır. Adalet dairesi ve bu dairenin dışında gelişen iktidar koşulları adalet dairesinin

³⁶⁹ Heather Ferguson, “Genres of Power: Constructing a Discourse of Decline in Ottoman Nasihatname”, *Osmanlı Araştırmaları*, 35, (Haziran 2010), 81-116.

öğeleriyle diyalektik etkileşime girebilir. Bunun sonucunda ilk koşulları da içeren yeni bir sentez ortaya çıkabilir.

II. Mehmet, askeri genişleme için yeni kaynaklar oluşturabilme amacıyla yeni vergiler koydu. Sıradan askerlere ve kölelerden oluşan birliklere tımar alanı açmak için II. Mehmet, ekilmemiş ve herhangi bir yere bağışlanmamış arazileri aldı. Bunun yanı sıra özel mülk sahiplerinin ve dindar vakıfların topraklarına el koydu. Bu toprakları tımara çevirerek toprak sahiplerini askerlik hizmetine ekledi.³⁷⁰ Bu durum, vergi yükü hafifleyen köylüler için olumlu bir gelişme, güçlü ve önde gelen Türk ailelerine ve erken dönem fetihlerden toprak elde etmiş ve bu topraklar sayesinde zenginleşmiş tasavvuf vakıflarına haksızlık olarak görüldü.

II. Mehmet'ten sonra Bayezit tahta çıkınca seçkinler; Bayezit'i el konulan toprakları iade etmeye, dinsel vakıflara ve özel mülk sahiplerine yönelik askeri talepleri ortadan kaldırmaya ve aşağı tabakada yer alan insanlara olağanüstü vergiler koyarak para toplamaya zorladılar. Bu durum Bayezit'in dine ve ulemaya daha çok eğilim göstermesine sebep oldu. Darling, Bayezit döneminden sonra Süleyman döneminde dinsel kuralların daha etkili şekilde politikada karşılık bulmasının nedenini de II. Mehmet dönemindeki bu gelişmenin sonucu olarak görür.

Süleyman döneminde Ebusuud'un yaptığı hukuk yorumuyla birlikte hükümdar yasasıyla İslam hukuku iç içe geçmiştir. Bu uzlaşmada her iki yasa da birbirinin içinde dağıldı. İslam hukukunda kararlaştırılmamış konulara sultan tarafından karar verilirken Osmanlı toprak hukuku ve ceza hukuku şeriat hükümlerini ve kategorilerini birleştirmişti. Darling, bu dönemden sonra gelen yorumcuların kanun ve şeriat arasında bir ayrım görmemesini bu dönemle açıklar. Yeni kanunnamelerin nüshaları imparatorluktaki her mahkemeye dağıtıldı ve kamusal alanlarda yüksek sesle okundu. Bundan sonra da hukuk uzmanları yorumlamalarda “şeriat ve kanunlara göre” diyerek yorum yapmaya başladılar.³⁷¹ Süleyman döneminde, kanunlar etkili şekilde uygulandı. II. Mehmet döneminden

³⁷⁰ Linda T. Darling, *Ortadoğu'da Sosyal Adalet ve Siyasal İktidarın Tarihi: Mezopotamya'dan Küreselleşmeye Adalet Çemberi*, 317.

³⁷¹ Darling, *Ortadoğu'da Sosyal Adalet ve Siyasal İktidarın Tarihi*, 336.

Süleyman dönemine kadar geçen süre imparatorluğun güçlendiği, kurumsallaştığı, kanunnamelerin yüksek bir işlev edindiği dönem oldu.

16. yüzyılda Osmanlı adalet düşüncesini en açık şekilde sistemleştiren Kınalızade'nin "Ahlak-ı Alai" isimli çalışmasını görürüz. Geleneksel adalet dairesi, bu çalışmada yer alır ve çalışmanın temel eğilimi oluşturur. Bu çalışma uzun yıllar Osmanlı siyasi düşüncesinde etkisini göstermiştir. Geleneksel açıdan Tusi'nin düşünce çizgisine yakındır. Adalet dairesi Kınalızade'de şu şekilde ifade edilir:

"Adalet, dünyaya ait hakikatin temelidir. Dünya bir bahçedir, onun duvarları devlettir, Devletin düzenini sağlayan Kutsal hukuktur. Kutsal hukukun koruyucusu, mülktür. Mülkü ayakta tutacak şey ordudur. Ordu ancak servetle bir araya getirilebilir. Serveti yaratan, reayadır. Reayayı sultana karşı sadık kılan adalettir."³⁷²

Kınalızade'nin bu çalışmasında adalet kavramının geçirdiği dönüşüm dikkate değerdir. Kınalızade kendi çalışmasının temellerini açıkça şöyle belirtir: "Tusi, Ahlak-i Nâsirî kitabını Platon'un vesayetiyle bitirmiştir, Devânî, Ahlak-ı Celâlî'de ona Aristoteles'in vesayetini eklemiştir. Ben de onlara bazı tarikat şeyhlerinin vasiyetlerini katıp güzel bir sonla tamamladım."³⁷³ Kınalızade daha sonra Platon'un (Eflâtûn-ı İlâhî) görüşlerini açıklar. Bu görüşler, tamamen insanın kendisiyle, başka bir insanla, toplumla ve Tanrı'yla ilişkisi üzerine nasihatlerden oluşur. Bu görüşlerde, ölçülü, düşünen ve anlayan, hayırhah, adaletli ve merhametli bir insan betimlemesi vardır. Daha sonra, Aristoteles'in³⁷⁴ görüşlerine yer verilir. Aristoteles'in görüşleri, İskender'e öğütler verdiği çalışmasından (Sırru'l-esrâr- Aristoteles'e ait olduğuna dair ciddi çekinceler bulunur) yola çıkılarak açıklanır. Kınalızade hem bu bölümü hem de Platon'la ilgili bölümü doğrudan Devvani'nin (ö. 1502) "Ahlak-ı Celali'sinden" aktarır.

Peki Kınalızade, adalet dairesinden başka adaletle ilgili nasıl tanımlar getirmiştir ve adalet kavramında nasıl bir dönüşüm yaratmıştır? Kınalızade, Aristoteles'in adaleti üçe

³⁷² Sariyannis, *A History of Ottoman Political Thought*, 92.

³⁷³ "Hâce Nasîr, *Ahlâk-ı Nâsirî* kitabını vesâyâ-yı Eflâtûn ile hatm ve Fâzıl Devânî, *Ahlâk-ı Celâlî*'de ana vesâyâ-yı Aristotalis'i zamm edip îrâd etmiş. Ve bu fakîr anlara ba'z-ı meşâyih-ı tarikat vesâyâsını ilhâk edip bu kitâb-ı anberin-nikâbın kâse-i rahîkin miskiyyü'l-hitâm eyledim." Kınalızade Ali Çelebi, *Ahlâk-ı Alâ'i*, 1078.

³⁷⁴ Aristoteles'in görüşlerinin ele alındığı bölümün başlığında Aristoteles için "Mu'allim-i Evvel Aristotalis-i Hakîm" ifadeleri kullanılır. Eserde ona filozof (hakim) başöğretmen sıfatı verilmiştir. (.) Kınalızade Ali Çelebi, *Ahlâk-ı Alâ'i*, 1082)

ayırdığını belirtir. Kınalızade'nin yorumuna göre bu adalet türlerinden ilki, Tanrı'ya karşı kulluk görevini yerine getirmektir. İlk bakışta Aristoteles'in adalet tanımıyla uyuşmayan bu tanımda geniş ve esnek bir yorum görülmektedir. Tanrı, cismini yarattığı kullarına şeref bahşetmiştir. Bu şeref, insana Tanrı'ya karşı kulluk görevini yerine getirmesi için bir gerekçe olarak sunulmuştur. Kınalızade, önce şerefin kaynağını Tanrı'ya dayandırır, kullarının her biri Tanrı'dan bu şerefi aldıkları için bütün kullar şeref bahşeden varlık karşısında kulluk görevini yerine getirmelidir. Bu adalet türü, Aristoteles'in genel adalet kavramına dinsel yön katan ona metafiziksel anlam yükleyen bir adalet türünün Osmanlı'ya aşırı yorumla uyarlanmış bir adalet türüdür.

İkinci adalet türüne baktığımızda hemcinslerine karşı hukuku yerine getirmektir. Sultana itaat etmek, ulemaya saygı göstermek, emaneti yerine getirmek, komşuluk ve arkadaşlıklara sınırların korunmasına dikkat etmek gibi hukuktan bahseder. Kınalızade, ilk maddede onur üzerinden bütün kulların Tanrı karşısında itaatte eşitlik göstermesiyle tanrı ve kul arasında kurduğu mutlak hiyerarşide insanın bir katkısı yoktu. Bu ikinci adalet türüyse hem alt üst ilişkisini kurar (adaletin olumlu saydığı hiyerarşik yapı /dağıtıcı adalet), toplumu sınıflandırır hem de kişilerin, hukuki işlemleri yerine getirmesi gerektiğini belirtir. Bu adalet türünün Aristoteles'teki özel adalet türü olan dağıtıcı adalet ve düzeltici adalete yakınlaştığını tespit edebiliriz.

Üçüncü adalet türündeysen geçmişte vefat eden kişilerin haklarını yerine getirmektir.³⁷⁵ Bu adalet türününse Aristoteles'te karşılığı bulunmaz. Kınalızade'nin bu adalet türünü Aristoteles'e dayandırması aslında Miskeveyh'in "Tehzibu'l-Ahlâk"taki Aristoteles alıntısıyla uyum içindedir. Miskeveyh bu çalışmasında Aristoteles'in nefsin ölmezliğine ve yeniden dirilişine inandığını kanıtlamaya çalışır. Miskeveyh'in gönderme yaptığı bölüm "Nikomakhos'a Etik"te (1100a -1101b10)³⁷⁶ arasında geçen bir kişinin ölümünden sonra onun dostlarının, yakınlarının başlarına gelen üzücü olayların ölüyü etkileyip etkilemeyeceğine dair kaleme aldığı bölümdür. Aristoteles bu pasajda oldukça temkinli bir dil kullanır ve bu bölümde, Miskeveyh'in aşırı yorumuna ilişkin hiçbir ibare bulunmaz. Miskeveyh'teki Aristoteles Kınalızade'nin Aristoteles'e yaptığı atıflardan çok daha doğru olmasına rağmen Miskeveyh, Aristoteles'in temkinli dilinden metafiziksel bir

³⁷⁵ Kınalızade Ali Çelebi, *Ahlâk-ı Alâ'i*, 277-278

³⁷⁶ Aristoteles, *Nikomakhos'a Etik*, 22-24.

gerçeklik çıkarır.³⁷⁷ Bu yorum, Aristoteles'in adalet kavramını aklın sınırlarıyla açıklanabilen olgudan dinin ruhani ilkelerine dönüştürmüştür. Kınalızade bu yorumu daha ileri taşıyarak Aristoteles'in genel adalet kavramını dinsel anlatının parçası yapar ve Tanrı-kul arası ilişkinin belirleyenlerinden birine dönüştürür.

17. yüzyılın adalet konusunda yazan en önemli iki ismi Evliya Çelebi ve Tarihçi Naima'dır. Elitlerin farklı sınıfları arasındaki mücadele ve konumlarını koruma çabası hem 17. Ve 18. yüzyılda adalet kavramının temelini belirleyen politik durumlardır. Bu yüzyıllardaki siyasi gerileme, düşünsel açıdan adaletin tesisi için “kadim kanunlara” dönüş amacı taşıyordu. Islahat yapmanın temelinde bu eğilim vardı.³⁷⁸

4.3. Tanzimat Fermanı ve Islahat Fermanı Arasındaki Sürekliliğin Kavramları

II. Mehmet'in kanunnameleri imparatorluğun yapısını meydana getirdi, I. Süleyman döneminde dinsel hukuk da hükümdarlık yasalarının parçası oldu. Bu şekilde, imparatorluğun yüceltilen *kanun dönemi* meydana gelmişti. Bu *kanun dönemi*, 16. yüzyılın ortalarından itibaren takip eden iki yüz yıllık imparatorluk yaşamı boyunca varlığını güçlü şekilde devam ettiremedi. İmparatorluğun yapısında başlayan bozulmalar, ıslahatlar yoluyla 16. yüzyılın güçlü zamanına dönme amacındaydı. Avrupa'nın silah teknolojisi, bilim ve ekonomide ilerleme kaydetmesi Osmanlı'da kanun dönemindeki yönetim tekniğinde yenilikler gerektirdi. II. Mehmet'in kanunda vazettiği gibi kanunların kendinden sonra gelecek hanedan üyelerince ıslah edilmesi buyruğu karşılık buldu, pek çok ıslah denemeleri yapıldı. “Islah” siyasal sistemi yeni bir pratiğe doğru yöneltme çabasından çok var olan gücü koruma, imparatorluğun bozulmaya yüz tutmuş temel alanlarını ıslah yoluyla düzeltme siyasetine evrildi. Kanunlar dönemi, “mükemmel geçmiş” olarak idealize edildi, mükemmelliği tekrar elde etmenin ismi de “kanun-ı kadim” şeklinde kavramsallaştırıldı. Kanun-ı Kadim söylemi, hükümdarlara yenileşmenin yolunu kapatıyor ve kanun-ı kadim yenilikçi hükümdarlara muhalif olanların söylemi oldu. Bu söylem, III. Selim'in başlattığı reform hareketinin yani Nizam-ı Cedid'in karşısına gelenekselci iktidar yorumunun sert bir muhalefeti olarak çıktı.

³⁷⁷ İbn Miskeveyh, *Ahlâk Eğitimi Tehzibu'l-Ahlâk*, 118-122.

³⁷⁸ Sariyannis, *A History of Ottoman Political Thought*, 440.

Tanzimat Fermanı, can, mal ve namus güvenliği, vergide eşitlik ilkesi ilan ederek toplumsal düzene karşı faal bir tutum aldı. Tanzimat fermanı ilan edilirken bu kez sadece divanda ya da yargılama yapılan yerlerde uygulanması gereken bir ferman gibi ilan edilmedi. Livalardan sancaklara kadar oradan köylere kadar her yerde fermanın duyurulması amaçlandı. Padişah tarafından “büyük ve küçük umum ahali ve reayaya güzelce anlatılarak”³⁷⁹ fermanın açıklanması istendi. II. Mehmet’in ilan ettiği kanunnamelerde hükümlerin pek çoğu “kanunumdur”³⁸⁰ hükmüyle ve kesinliğiyle biterken II. Abdülmecit, Tanzimat Ferman’ında ilan edilen siyasal ilkelere ve bu ilkelerden doğacak pozitif hukuka uyacağına teminat veriyordu.³⁸¹

Tanzimat Fermanı’nı açıklamak için gönderilen bir fermanda, hukukun hükümdarı da bağlayan üst bir ilke olarak ortaya çıkışı şu pasajda yer alır: “...hatt- hümayunumda içkin olan kavanin-i şer’iyyenin harf harf icrasına ve esas hükümlerin alt kollarına dair oy çokluğuyla verilen şeylere müsaade edeceğime ve gizli ve açıktan dışarıdan ve içeriden tarafıma gelen şeylerin lehinde veya aleyhinde bir hüküm vermeyip ferman ilan etmeyeceğime ve vazolunmuş ve vazolunacak kavaninin bozulmasına izin vermeyeceğime vallahi deyu”.³⁸² Hükümdar, kendi adına kanunu ihlal etmeyeceğine dair yemin ederken vezirler, vekiller, ulemanın da “hükümdara, toprağa, devlete ve millete sadakatle hizmet edeceklerine” ve hiç bir şekilde “kavanin-i müessese”ye aykırı hareket etmeyeceklerine dair padişah tarafından yemin ettirilmişti. Yeminin bağlayıcılığını ihlal eden hükümdarın “kavanin-i şahanesine” uymayan olursa “hiç hatır ve gönüle ve mertebeye bakmayarak cümlesi dava edilecek”ti.

Tanzimat Fermanı’nın açıklanması ve anlatılması için çıkarılan bu ilave fermana dikkatle bakıldığında terim kullanımlarında bir ikilik görünür. Ferman metninde, ilk kez anıldığında “kavanin-i müessese” denilen bu yeni kanuni düzen ikinci defa kullanıldığında “kavanin-i şahane” şeklinde geçer. Fransızca çevirisinde “kavanin-i

³⁷⁹ Gühane Hatt-ı Hümayununu Tavzihan Gönderilen Ferman için bkz. Ali. Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 180.

³⁸⁰ Akgündüz, *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri*, 1. Kitap, 324.

³⁸¹ Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 181.

³⁸² Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 181.

müessese” için “les presentes institutions” (mevcut kurumlar) olarak çevrilmişken “kavanin-i şahane” ise hükümdara ait kanunlar anlamındadır.

Ethem Eldem’in fermanın Fransızca çevirisini temele alarak hazırladığı karşılaştırmalı tabloda kanun gerek müstakil haliyle gerek tamlama içerisinde çoğunlukla “loi” (yasa) şeklinde bir kaç yerdeyse “institution” (müessese, kurum) olarak geçer. Şeri ve örfi kanunun iç içe geçişini en açık şekilde gösteren örnekse “kavanin-i şer’iyye”nin “lois de l’Empire (imparatorluk yasası) olarak çevrilirken bir başka yerde yine kurum anlamında “institutions” olarak tercüme edilmesidir. Doğrudan dinsel hükümleri içeren terimlerde “şer-i şerif”, “code sacré des lois” tamlaması, “hükm-i şer’i” “texte sacré de notre loi” tamlaması, “ahkam-ı celile-i Kuraniye” ise “preceptes glorieux de Coran” tamlaması ile karşılanmıştır. Eldem, bu kalıp kullanımların mutlaka gerçek bir iradenin ürünü olamayacağını, o dönemde sık sık başvuru kalıp kullanımlar olabileceğini belirtir. Ancak Eldem, bu çevirilerin Bab-ı Ali tercüme odasından geçen resmi çeviriler olduğunu, İstanbul’da bulunan elçiler tarafından hükümetlerine gönderilmesi için hazırlandığını bundan dolayı bu elçilerin metni çevirirken kelimelerde yanlışla yol açacak şekilde çevirmeyeceğini büyük bir olasılık olarak değerlendirir.³⁸³

Osmanlı imparatorluğunun siyasal söyleminde keskin sapmalar sık görülen bir olgu değildir. Kavramsal dönüşümlerde bir kavramın izini sürerken söylemde keskin sapmalar yerine her bir kavramın eski anlamına eklenen yeni anlamlar, o kavramda bir genişlemeye işaret sayılabilir. Kavramsal sürekliliklerde eski anlamlar, belli zaman aralıklarında evrime uğradıkça mutlaklaşarak pratikten ayrışır ve askıda kalır. Bir paradigma şeklinde temsil edilen bu mutlaklaşmış kavramlar siyasal söylem üretmede hala normatif alanda belirleyiciliğini potansiyel olarak devam ettirir; ancak temsil alanından uzaklaşmasına izin verilmez. Soyut ve mutlaklaşmış bu kavramlar, yeni anlam üretme kabiliyetini de böylece kaybeder. Şeri kavramı da bu kavramlardan birisidir.

Tanzimat Fermanı, kendinden önceki dönemlerle belli açılardan süreklilik göstermiş olsa dahi bu ferman, imparatorluğun tarihsel düzenine benzeri görülmemiş bir meydan okuma da içerir. Bu meydan okumanın temeli, kanunun herkes için bağlayıcı ve sabit ilke olarak açığa çıkmasıdır. Kanunnameler dönemi ve daha öncesinde “ortak yarar”

³⁸³ Eldem, “L’Edit Des Tanzimat (1839): Une Relecture”, 201-307.

ilkesi denildiğinde “ortak alan” soyut bir kabule dayanırdı, iyi ve kötü bu soyut kabulden türerdi. Yarar ilkesinde de yine insan topluluklarının ortak yararı soyut düzeyde tanımlanmıştı, bu toplulukların refahı topluluklar tarafından değil dışarıdan kategorik olarak tanımlanırdı. Gazali’nin şeriatın temel hedefi olarak saydığı dinin, yaşamın, neslin, aklın ve mülkiyetin korunması Tanzimat Fermanı’nda korunması vaat edilen canın, malın ve namusun korunması ile aynı anlam kökenine mi sahiptir? Bu sorunun cevabını aramaya, Tanzimat fermanıyla ilkesel bir değişim yaşanıp yaşanmadığına aşağıdaki örnekten yola çıkarak başlayalım.

“Tanzimat Fermanı’nın ilanından sonra bir Müslüman, bir Rum’un atasına ve dinine küfredince Rum, Müslüman’a vurdu. Her ikisi de Çinili Köşk’te Paşa’ya geldiler. Paşa, her ikisine de ceza verdi ve huzuru bozmamaları için onları bir tür taahhülle bağladı. Rumlar bu cezanın bir Müslüman’ı dövmelerine karşılık verildiğini iddia etti. Müslüman da dövülmeden ve ceza yemeden bir gavuru ve dinini lanetleyebilmenin zor olduğunu düşündü.” Hamlin, bu olayı aktardıktan sonra buna benzer pek çok olay yaşandığını, reayanın³⁸⁴ başına gelenlerin en kötüler olduğunu söyler. Ama reaya, bunu geçmiş döneme göre çok büyük bir gelişme görür.³⁸⁵ Bu olay, Tanzimat bürokratlarının tebaanın tamamını eşit görme konusundaki girişimlerine iyi bir örnek sayılabilir. Çünkü bu örnekte, verilen yargı kimseyi memnun etmez. Olay adi bir vaka gibi dursa da bu iki kişi, verilen cezaları sınıfsal aidiyetlerinin tayin ettiği çerçeveden görmüşlerdir.

Ancak Tanzimat Fermanının resmi tutumuna baktığımızda başka bir dil kullanımı görürüz. Tanzimat Fermanı’nın ilanı için vilayetlere gönderilen diğer bir fermanda “...herkes yani gerek müslim gerek reaya olsun tebaa-i Devlet-i Âliyye’mden olan bütün insanların can, ırz ve namusuna tamamen özgür şekilde malik ve tasarruf hakkına sahip olup..”³⁸⁶ diyerek yasanın doğrudan hedefinin her bir adam olduğunu da çeşitli şekillerde

³⁸⁴ Osmanlı literatüründe reaya, sultanın bütün tebaası için kullanılırdı. Reaya, nüfusun hiç bir ayrıcalıklı grubuna ait olmayan bütün unsurlarını belirtmek için kullanılan yaygın ve kesin bir kullanımdır. Lewis’e göre erken dönem Avrupalı seyyahlar, özellikle Osmanlı’nın Avrupa vilayetlerini ziyaret ettiler, genelde bu vilayetlerin çoğunluğunu oluşturan kasabalı ve köylü Hristiyanlarla bağlantı kurdular. Bu durum yaygın ama hatalı şekilde reaya teriminin Osmanlı’da Müslüman olmayan tebaa için kullanıldığına dair inanç oluşturdu. Bu, neredeyse Avrupa’da Osmanlıya dair bütün yazında standart bir durum aldı, 19. yüzyıla kadar Avrupa’dan etkilenmiş Osmanlıların kullanımını da etkilemeye başladı. Lewis, *Political Language of Islam*, 62.

³⁸⁵ Cyrus Hamlin, *Among the Turks*, (New Jersey: Gorgias Press, 2010), 56.

³⁸⁶ Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 181.

ifade eder. Burada fermanın, resmi tutumu yansıttığını düşündüğümüzde devletin dilinin dönüşmeye başladığını görürüz. Tanzimat Fermanı, şahısların can, mal, ırz ve namusunu aziz haklar sayıp korumaya almayı vaat etmişti. Bununla bağlantılı olarak, Tanzimat fermanının eşitsizliğin kaynaklarından biri olarak görüp düzeltmeyi üstlendiği diğer bu konu da vergideki eşitsizlikti. Vergi eşitsizlikleri, adaletle ilgili başka eşitsizliklere de kaynaklık ediyordu. Tanzimat, bu durumu değiştirmek için hem adli hem iktisadi yetkisi olan muhassıllıklar kurdu.

Tanzimat'tan hemen sonra muhassıllık makamı oluşturuldu. Muhassıllar, doğrudan İstanbul adına vilayetlerde ve livalarda ekonomik ilişkileri yürütmekle görevlendirildi. Yargı alanında kadılar, şeyhülislamığa bağlı olmayı sürdürmekle beraber kadı yardımcısı olan naipler diğer memurlar gibi maaşlı memura dönüştürüldüler. Naipler, mahkeme geliri sayılan (hasılat-i mahkeme: resm-i kismet, resm-i tereke, ilam, hüccet, mürasele, izinname, keşfiye, seferiyye ve diğer şer'i senetler) ödemelerden men edildi. Bu vergiler, muhasıllıklara verilecekti.³⁸⁷ Mahkemeye ödenen ücretler; mahkemenin halktan yüz yüze tahsil edeceği bir ödeme aracı olduğu için yerel nüfuza sahip kişilerin örgütlenme ve mahkemeye baskı kurma, bu ücretlerin daha fazlasını da ödeyebilme imkânı mahkemenin yereldeki otorite ağlarını meşrulaştırmasını³⁸⁸ sağlıyordu. Muhassıllık kurumu, mahkeme-gelir ilişkilerindeki yönü değiştirerek halkla merkez arasında doğrudan ve denetlenebilir ağ oluşturmuşlardı.

³⁸⁷ Halil İnalcık, "Tanzimat'ın Uygulanması ve Sosyal Tepkileri", *Belleten*, 28/112, (Ekim 1964), 623-690.

³⁸⁸ Metin Coşgel ve Boğaç Ergene, 17. yüzyıl sonları ve 18. yüzyılda Osmanlı Kastamonu eyaleti şariat mahkemelerindeki yasal pratikleri inceledikleri çalışmalarında farklı bir yöntem uygulayarak literatürdeki hakim anlatıya, mahkemelerin imparatorluğun bir yasal organı olarak yerel otoriteleri meşrulaştırdığı yaklaşıma eleştirel açıdan yaklaşmışlardır. Bu çalışma, mahkemelerin bu işlevinden ziyade sosyal statülerin, grupların ve sınıfların bir mücadele sahası olarak mahkemeyi incelemiştir. Bu çalışmaya göre kadınlar, gayrimüslimler ve alt sınıftan insanlar mahkeme başvurusundaki temsillerinin alt seviyededir. 18. yüzyılda kadınların temsil oranı artmış olmasına rağmen mahkemenin daha demokratik olduğuna dair az bulgu vardır. Dini seçkinleri, rütbeli ordu mensuplarını hacıları ve seçkin aile üyelerini kapsayan üst sınıf erkekler uzlaşmazlık ya da davadan çok sözleşme konularında daha çok temsile sahiplerdi. Akraba ve aile üyeleri arasındaki işlemlerden dolayı mahkemeye başvurma bu sınıf arasında oldukça düşüktür. Davacıların mevkisi duruşmalarda etkili sonuç doğurma açısından önemliyken seçkin ailelerin üyeleri davalarda daha baskındır. Kadın davacılar unvansız erkeklere karşı genelde davayı kazanırken kadınların davalı olduğu durumlarda unvan sahibi kişilere karşı kaybetmişlerdi. Genel olarak davacı erkek olduğunda davacının kazanma oranı daha yüksektir. Dini unvana sahip olanlar, hacılar ve seçkin aile üyeleriyle diğer başvuranlar arasında yasal yetkinlik açısından önemli bir boşluk vardır. Metin Coşgel & Boğaç Ergene, *The Economics of Ottoman Justice: Settlements and Trial in the Sharia Courts*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 311-319.

Muhassıllar, Ferman'ın ilanından sonra kurulacak meclislerle birlikte vergi toplamadan sorumlu iki amilden biri oldu. Memur ve görevlilerin farklı isimler altında halktan topladıkları her türlü resim ve aidat da kaldırıldı. Halka yük olacak ve açık emek gaspı olan durumlara doğrudan müdahale edildi. Müdahalenin ne kadar detaylı olduğunu göstermek açısından habercilerle ilgili düzenleme ilginçtir. Tanzimat'ın nasıl uygulanacağına dair yol haritası sunan fermana “kavas ve tatardan (haberci) büyük vezirlere kadar bütün yiyeceklerin parası, evin ve hayvanın kirasına karşılık gelen ücretler tamamen kendilerinden alınacak ve bundan dolayı ahaliden bir akçe ve bir habbe çıkmamak üzere”³⁸⁹ diyerek emek ve ücreti korumaya almış, ticarileşmiş bir metayı ücretsiz kullanmaya, başka gelirlerden ve mülklerden keyfi yararlanmaya son vermek istemiştir.

Meclisler, Ferman'da söz verildiği gibi belli usullere göre kuruldular; ancak seçkinlerin meclisteki ağırlığının önüne geçilemedi. Ferman'ın vergi adaleti konusunda verdiği söze göre vergiler, kişinin gelirin göre bir düzene koyulacak, geliri az olandan daha az, çok olandan ise daha çok vergi alınacaktı. Bu da daha önce ayrıcalıklı sayılan ve vergi ödemeyen büyük toprak sahiplerinin daha çok vergi ödemesi demekti. Aynı zamanda yerel seçkinlerden olan toprak sahipleri, nüfuz kaybının yanı sıra bir de ekonomik kazanç kaybına uğramıştı. Angaryanın Tanzimatla birlikte kaldırılması, yerel idarecilerin belli günlerde halka yüklediği ücretsiz beden gücü yükü de sonlanmış oldu. İltizam yönteminin kaldırılması diğer yandan mültezimlerin de açıkta kalması demekti. Yargıdaki değişikliklerden dolayı güç ve gelir kaybına uğrayan ulema sınıfı, vergilerden dolayı benzer kaybı yaşayan toprak sahipleri, gelir ve meslek kaybından dolayı mültezim sınıfı Tanzimat'ın en keskin muhaliflerine dönüşmeye başlamışlardı.

Tanzimat politikası gelir, mülkiyet ve nüfusu saptayacak yeterli sayıda uzamana sahip değildi. Merkezi bütçe yeni vergi düzenlemesiyle kazanç kaybına uğramamak için ilk aşamada şöyle bir ara çözüm uyguladı. Vergi bölgesinden merkeze gelen bir önceki toplam vergi gelirini bu kez de aynı vergi gelir düzeyinde tutmak için, toplam vergiyi, vergi yükümlüleri arasında paylaştırdı. Vergi, yüzde üç gibi bir oranla saptanmışken bu

³⁸⁹ Kaynar, *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*, 231.

ara çözümle yüzde sekiz dolaylarına yükseldi.³⁹⁰ Bu durum, büyük toprak sahiplerinden rahatsızlık yaratırken köylünün vergi yükü her şekilde azalmıştı.

Cizye, Tanzimat'ın kaldırmayı denediği vergilerden birisiydi. Bu vergi, Müslüman olmayan tebaadan alınırdı. Osmanlı İmparatorluğu'nun son döneminde gayrimüslimler “reaya” sınıfı olarak görüldüğü için cizye ve reaya aynı anlama gönderme yapıyordu. Cizye, varlığı itibariyle eşitlik ilkesini uyumsuz hale getiren bir vergi türüydü. Eşitsizliğin nedeni, bu verginin bir sınıfı eşit tebaa olarak görmekten çok bu sınıfın zımmi yani fetih yoluyla imparatorluğuna katılan farklı dine mensup olduğunu gösteren bir terim olmasıdır. Haraç gayrimüslim topraktan alınan vergiyken cizye kişi başına alınan bir vergiydi.

Bu çalışmanın bulgularına göre belli sonuçlar çıkarmak mümkündür. Bu sonuçlardan birisi, doğal hukuk anlayışındaki değişimdir. Doğal hukuku; klasik doğal hukuk ve modern doğal hukuk diye ikiye ayırabiliriz³⁹¹. Modern doğal hukukta, her insanın doğuştan eşit ve özgür olarak sahip olduğu evrensel insan doğasından söz edilir. Modern doğal hukukta, evrensel insan doğası bir *hakikat* olarak görülür. Modern doğal hukukta, insan subjektif haklara sahiptir. Bu haklar, modernite öncesinde var olmayan haklardı. “Tanrının toprağa bağlı köylüleri bu dünyada çile çekmek üzere yarattığına ilişkin skolastik zihniyette insan hakları fikrine yer olamazdı, herkesin eşit yaratıldığına ilişkin modern zihniyette olurdu.”³⁹² Tanzimatın, insanı ve ona ait hakları kategorik olarak kabul etmesi ve toplumsal hukuki yapıyı bu ilkeye göre dönüştürmesi Tanzimat Fermanı'nın modern doğal hukukun ilkelerine yakınlığıyla açıklanabilir.

Klasik doğal hukukta, insani yasalar doğrudan doğa ya da Tanrısal akla bağlıdır. Klasik doğal hukuk Augustinus'un savunduğu Tanrısal iradenin mutlaklığından da beslenir. Augustinus, bir doğal düzeni ve doğal düzene içkin olan amacı kavramayı ortadan kaldırarak Tanrısal pozitif yasaya sonsuz itaat öneren bir yaklaşımı savunur. Bu savunuya göre, yaratıcının iradesi değişmez doğal düzen tarafından sınırlandırılmaz. Bu yaklaşım, Gazali'nin şeri hukuku savunmasında ortaya çıkar. Gazali, Tanrı'nın iradesini

³⁹⁰ İnalçık, “Tanzimat'ın Uygulanması ve Sosyal Tepkileri”, 174-179.

³⁹¹ Akal, *Hukuk Nedir?* 40.

³⁹² Akal, *Hukuk Nedir?* 40.

ve bu iradeden türeyen hukuku değişime kapatır. Gazali, vaz edilen hukukun kaynağını da ilahi iradeye dayandırır. Gazali,” zorunluluk” durumunda kuralların esnetilmesine cevaz aramaz, ancak kuralları esnetme, insanla Tanrı arasındaki ilişkiye yönelik bir zaruri esnetmedir. Yani insan bir zorunluluk durumunda, hükümleri askıya alabilir. Tanrı’nın zorunluluk durumunda sınırlanması mümkün görünmez.

Tursun Bey, “herkesin hakkına razı olarak yaşaması ve insanın, başkasının hakkına saldırmaması” gerektiğini savunurken hakkı, insana içkin subjektif bir ilinek olarak görmez. Tursun Bey’e göre insan, o hakka razı olması gerekendir. Bu durumda evrensel haktan bahsetmek olanaksızlaşır. Bu tür bir hak olgusu, işlevsel olarak örgütlenmiş hiyerarşik toplumda mümkün olabilir. Tursun Bey’in düşüncesinde nizamın kurucusu ve koruyucusu olarak padişahın mutlak gerekliliği adalet için vazgeçilmezdir. Eşitsizliğin kurumsallaşması buna bağlıdır.

5. ISLAHAT FERMANI VE ABDÜLAZİZ DÖNEMİNE GEÇİŞİN KAVRAMLARI

Bu bölümde Islahat Fermanı'nın ilan edildiği yıldan Abdülaziz'in tahta çıkış yılına kadar geçen dönemde sürekliliğin hangi kavramlar üzerinden sağlandığını araştıracağız. Araştırmamda yasa ve adalet kavramlarının fermanlara nasıl yansıdığını ve zaman içinde hangi tür değişiklikler geçirdiğini inceleyeceğiz. Kanun ve düstur gibi pek çok yan anlamları olan kavramların gelişimlerini ve dönüşümlerini gösterebilmek için 16. yüzyılda yazılan bir nasihatnameden yola çıkarak bu kavramların 1860'lı yıllara kadar ulaştığı daha özel anlam biçimlerini açıklayacağım. Mutlak iktidar sahibi ve adaletin koruyucusu olan hükümdarın, İbni Halduncu kuramda sahip olduğu kanun üstü yerin Osmanlı 19. yüzyıla geldiğinde hükümdarın bu rolünün hangi yönde evrildiğini ele alacağız.

5.1. İlkesel Eylem (Düstur'u-l Amel) Arayışı ve Hükümdarlığın Mutlaklığı

1. Abdülmecit'in ölümünün ardından 1861 yılında tahta Abdülaziz geçti. I. Abdülmecit'in ölümü sırasında birtakım haberler dolaşmaya başladı. Bu haberlere göre, "Tanzimat-ı Hayriyye fesih ve ilga olunacak imiş"³⁹³. Bu söylenti, İstanbul'da saray çevresinde dolaştığı gibi Fransız basınında da dile getirildi. 1839 yılında devlet politikası haline getirilen yeni düzen arayışı, 1861 yılına kadar I. Abdülmecit'in iktidarı boyunca sürdürüldü. Geçen 22 yıl içerisinde yeni düzenin belgesi niteliğinde iki ferman; Tanzimat Ferman'ı ve Islahat Ferman'ı ilan edildi. Ceza kanunnamesi ve arazi kanunnamesiyle hem eski hukuki pratikler bir araya getirildi hem de yeni hukuki yaptırım biçimleri oluşturuldu. Meclis-i Vala etkin bir kurum haline getirildi, daha sonra bu kurumun işlevi farklılaşıp genişledi.

Siyaset alanının ve hukuki gelişmelerin mücadele sahası haline gelen Meclisi-i Vala'nın bünyesinde, Tanzimat'ın siyasi ve hukuki amaçlarını tavizsiz şekilde geliştirmek için Meclis-i Tanzimat kuruldu. Hukuk; yasa biçiminde gelişen bu özel alan üzerinden siyasetten ayrıştırılabilir bir biçime dönüşme işaretleri gösteriyordu. Bu dönüşümlerin I.

³⁹³ Ahmet Cevdet Paşa, *19. Yüzyılda Osmanlı Devlet Yönetimi Tezakir*, Haz., Seyit Ali Kahraman, (İstanbul: Yeditepe Yayınları, 2024) 2, 104.

Abdülmecit döneminde yaşandığı düşünüldüğünde yeni düzenin, geçici bir çaba mı yoksa süreklilik içinde devam edecek ısrarlı bir politika mı olduğunu görebilmek açısından iktidarın I. Abdülmecit'ten Abdülaziz'e geçtiği aşama önemli bir göstergedir. Öyle ki Osmanlı hukukunda, bir padişahın çıkarmış olduğu hükümler, kanunlar ve yaptığı antlaşmalar, verdiği beraatler kedinden sonrakini bağlamaz. Yürürlükte kalmaları için hükümdarın bunu ayrıca tasdik etmesi gerekir.³⁹⁴ Tanzimat-ı Hayriyye'nin yürürlükten kaldırılacağına yönelik söylentinin vakanüvis Cevdet Paşa'nın Tezkiresi'nin sayfalarında yer bulması bundan dolayıdır.

Londra elçisi Musurus Paşa, Abdülaziz'in sadrazam Mehmed Emin Paşa'ya hitaben yazdığı Hatt-ı Hümayunu, Fransızca çevirisiyle birlikte Fransa dış işleri bakanı Thouvenel'e gönderdi. Musurus Paşa, bu diplomatik yazışmanın girişinde Abdülaziz'in ilan ettiği fermanı (acte), yeni bir saltanat dönemini açan bir belge şeklinde tanımladı. Musurus Paşa; bu fermanın, I. Abdülmecit döneminde başlatılan reformların, yeni hükümdarlık döneminde de geçmişe nazaran çok daha gayretle takip edilip geliştirileceğinin resmi garantisi olduğunu belirtti.³⁹⁵ Bu ferman, Tanzimat fermanının bütün tebaaya yönelik can, ırz ve mal güvenliğine dair taahhüdünü yineliyordu: “devletimizde mukim olan herkesin can, mal ve ırzının güvenliğini sağlamaya ve bugüne kadar tesis olunan adaletin temeli olan bütün kanunların (Osm. kaffe-i kavaniyye esasiyye-i adliye / Fr. les lois fondamentales) tarafımızdan tamamen güçlendirilmesine adayacağımı ilan ederim.”³⁹⁶

Abdülaziz, devlet idaresinde takip edeceği ilkeleri fermanında açıkça belirtmişti. Fermanın siyasi hukuki dilinde; yasa, şariat ve adalet terimlerinin Tanzimat ve Islahat Fermanlarındaki kullanımlarıyla karşılaştırıldığında içeriği belli yönlerden dönüşüme uğramıştır. “Yasa” kelimesi; Tanzimat Fermanında farklı anlam öbekleri içinde ve tamlamalar halinde kullanılmıştır. Bu tamlamalar, “kavanin-i şerife” biçiminde kullanıldığında bazı cümlelerde mevcut siyasal kurumları tanımlamak için kullanırken bazı yerlerde dinsel yasa, imparatorluk yasası anlamında gelmekteydi. “Gerekli olan yasalar” anlamındaysa “kavanin-i icabiye” (gerek duyulan kanun), tamlaması

³⁹⁴ Halil İnalcık, *Osmanlı'da Devlet, Hukuk ve Adalet*, (İstanbul: Kronik Yayınları, 2020), 44.

³⁹⁵ BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1.

³⁹⁶ BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1.

kullanılmıştı. Metinde, “kanun”un yalnızca yasa (loi) olarak da anlam bulduğu yerler vardı.³⁹⁷

Tanzimat Fermanı’ndaki “kanun / kavanin” teriminin gönderme yaptığı anlam dizgelerini, bu kavramdaki semantik dönüşmenin işaretleri olarak okumak mümkünken bu dizgeleri; egemenlik, iktidar, din kavramları gibi çok genel anlamlar içeren, ancak belirlenmiş bir içerikten yoksun görünen kavramsal dizgeler olarak değerlendirmek de mümkündür. Tanzimat Fermanı’nda “kanun” ya da “kavanin” kelimesi 15 farklı yerde kullanılırken bu sayı Islahat Fermanı’nda 5’e düşer. Islahat Fermanı’nda “meclis”, “eşitlik”, “hak”, “hukuk”, “nizam” terimleri belirgin şekilde sık kullanılır.³⁹⁸ Abdülaziz’in tahta çıktığında ilan ettiği femandaysa yasa; “temel yasa” (les lois fondamentales) anlamında kullanılır. Fermana, “temel yasanın” kullanıldığı bağlam; insan onurunun, insan yaşamının ve mülkiyet hakkının korunmasına yönelik taahhülle iç içedir.³⁹⁹

Tanzimat Fermanı’nda, “adalet” terimine çok az rastlanır. Fakat bir yönetim biçimi olarak adalet dairesi, fermanı oluşturan düşünsel örüntülerden birisidir. Fermana, adalet dairesi “bir devlet, toprağını korumak için askere, asker için harcamaya, harcama için akçeye ihtiyaç duyar. Akçe de tebanın vergisiyle mümkündür” ifadesiyle görünür olur.⁴⁰⁰ Tanzimat Fermanı, pek çok hukuksallık yaratma edimine sahiptir, ama fermanın dilindeki tarihsel kurgu, geçmişle şimdi arasında bir bağlantı oluştururken imparatorluğun sorunlarını tarihselleştirir, eski güçlü çağlardaki yönetim biçimine ulaşma arzusunu açığa çıkarır. Bir uzun ıslah ve eski güce kavuşma arzusu literatürü Kâtip Çelebi’nin 1653’te kaleme aldığı siyasetnamesi “Düstûr’ul-amel li Islâhi’l-halel” (Bozuklukların Düzeltilmesinde İlkesel Eylem) isimli çalışmaya kadar uzanır. Konudan uzaklaşmamak adına “Düstûr’ul-amel” isimli çalışmanın konumuzla ilgili bölümlerine kısaca değindikten sonra adaletin, Islahat Fermanında ele alınışına döneceğiz. Daha sonra Abdülaziz’in ilkelerini açıkladığı fermana, adalet ve yasanın aldığı biçimi inceleyeceğiz.

Düstur ’ul-amel (ilkesel eylem) eseri, aslında ekonomik bozulmanın ve bütçe açığının sebeplerini araştırmak amacıyla kaleme alınmıştı. IV. Mehmet, 1653 yılında bir

³⁹⁷ Eldem, “L’Edit des Tanzimat (1839): Une Relecture”, 201-307.

³⁹⁸ Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 12-25.

³⁹⁹ BCA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1.

⁴⁰⁰ Halil İnalcık ve Mehmet Seyitdanlıoğlu, *Tanzimat, Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*, 14.

ferman çıkardı. Ferman, divan üyelerinin ve tecrübeli devlet insanlarının toplanarak en son 1644 yılında denk bütçe veren Kara Mustafa Paşa'nın döneminden 1653 yılına kadar olan dönemin incelenmesini, gelirlerin azalıp giderlerin çoğalmasına bir çare bulunmasını isteyen bir fermanı. Pek çok toplantı ve müzakere yapıldı, “din ve devlete hayırlı işler yapmak isteyenler”den⁴⁰¹ bu konuyla ilgili nasihatlerini yazmaları istendi. Kâtip Çelebi, nasihatnamesini bu soruna bir çözüm arayışı olarak yazdı. Çelebi'nin ortaya çıkan ekonomik sorunu analiz etme biçimi, nasihatnamenin başında şöyle sunulur:

“İlahi usulün icabı, medenileşmenin tabiatı ve insanlığın sosyal durumunun bir gereği olmak üzere, Osmanlı Devleti'nin bünyesinde bir takım bozulma alametleri, devletin karakteri ve yapısında ise bazı farklılık işaretleri görülmeye başlandı.”⁴⁰²

Bu çıkarımı iki öbek halinde inceleyebiliriz. İlk öbekte bozulmanın nedenleri; ilahi usul icabı, medenileşmenin tabiatı ve insanlığın sosyal durumu olarak sıralanır. İkinci öbekteyse ilk öbeğin bildirdiği yargıya uygun olarak beklenen bozulmanın göstergelerinin serimlenmesi yapılır. Aslında yazar, devletin doğasına dair beklenen ve olması gereken bozulmanın ortaya çıkışını saptıyor. Çıkarımlar, yani bozulma, devletin karakterinin ve yapısının değişmesi, ekonomiyle doğrudan ilgili değildir. Fakat Kâtip Çelebi, çözüm önerisinde siyasal sistemi irdeler. Peki ama bu saptamayı nasıl yapar, hangi gerekçelere, referans değerlere dayandırır?

Bu nasihatname, geleneksel adalet yönetiminin ne olduğu üzerine klasik görüşü vererek analize başlar: “Devlet ancak yöneticilerle vardır, yöneticiler ancak parayla vardır, para ancak halkla vardır, halk ancak adaletle vardır.”⁴⁰³ Nasihatname, bir sonraki adımda adalet döngüsünün işleyişine anatomiden ödünç aldığı terimlerle yaklaşır (ahlat-ı erbaa)⁴⁰⁴, insan bedeniyle siyasal bünyenin oluş ve bozulmalarını bir ve aynı şekilde

⁴⁰¹ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 106.

⁴⁰² Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 105.

⁴⁰³ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 111.

⁴⁰⁴ İnsanda Ahlat-ı Erbaa denilen, Antik ve Ortaçağda insanın biyolojik, ahlaki ve psikolojik fonksiyonlarını etkilediği kabul edilen dört sıvı madde vardır. Eksi Mısır'a kadar dayanan bu anatomik anlayış, Eski Yunan'da Hipokrat tarafından geliştirilmiş ve XIX. yüzyıla kadar etkisini sürdürmüştür. Ahlat-ı Erbaa, İslam dünyasında da kullanılmıştır, bunlardan mizaç kuramları geliştirilmiştir. Ahlat-ı Erbaa'ya göre insanda dengede bulunması gerek dört sıvı; kan, balgam, safra ve sevdâ sıvılarıdır. Vücuda alınan maddeler bu sıvıya dönüşür. Hastalık ve sağlık bunlar arasındaki dengeye bağlıdır. Bu dört sıvı insanların, mizacını da belirler, karakterler buna göre belirlenir. Doğal mizaç da psikolojik mizaca yol açar, onlar da belli tavır ve davranışları insan fiillerine hakim kılar, bu da ahlat-ı erbaa ve ahlak (huy) arasında bir bağ

yorumlar. İnsanın doğal yaşam hali, büyüme, duraklama ve ihtiyarlama aşamalarından oluşur. İnsanın devletten ibaret olan toplumsal hali de büyüme zamanı, duraklama zamanı ve çökme zamanından oluşur. Osmanlı, bünyesi kuvvetli, temelleri sağlam olduğu için yaşamını devam ettirdi, çökme zamanı gecikti.⁴⁰⁵

Metinde, karşımıza insan biçimci ve organizmacı bir toplum ve devlet yapısı çıkar.⁴⁰⁶ Kâtip Çelebi, sultanı insan ruhuna, veziri insan aklının gücüne, şeyhülislamı da insanın idrakine benzetir. Bunların dışında kalan dört unsur da dört sınıfa denk gelecek şekilde eşleştirilir. Bu eşleştirmede mide hazineye, tat alma duygusu sarraf ve veznedara, istek duygusu tahsildara sindirim gücüyle defterdar ve kâtibe karşılık gelir.⁴⁰⁷ Bütün bu sistemin işlemesi için hazineye para girmesi gerekir.

Bu anatomik benzetmede halkın yeriye oldukça ilginçtir. Halk, “ahlat-ı erbaa”dan sevdaya (melancoly) denk gelir. Halk, o dönemin anatomisine göre dalak organının vücuttaki işleviyle aynı işlevi görür, yani mideye (hazineye) yiyecek (mal) gelmezse dalak, sevda salgılayarak (hazineye mal tedarik ederek) midedeki açlık duygusunu bastırır. Halk, hazine geliri için en gerekli parçalardan birisidir. Bu sebepten ötürü Katip Çelebi, geçmişteki sultanların halkı zalimlerden koruyarak (mahrusa vasfı) himaye ve adaletle onların gönüllerini hoş tutmaya çok ehemmiyet verdiğini zalime yüz vermediklerini belirtir.⁴⁰⁸ Kâtip Çelebi’nin devletteki sistemin bozulmasına yönelik çözüm önerisinde, kılıç sahiplerinin dirayet göstererek otoriter yönetime başvurmasını ve askerin gücünü kullanarak nefsi isteklerinin peşinden giden halka boyun eğdirmesini böylece halkın siyasal sisteme yeniden dahil edilmesini savunur. “Zulüm ve haksızlıktan vazgeçip şer’i ve akli kanun gereğince güzel tedbir alırlarsa bu yüce devleti zulümden vazgeçirip kanun yoluna sokarlar.”⁴⁰⁹

kurulmasına yol açar. Ayşegül Demirhan Erdemir, “Ahlat-ı Erbaa”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1989), 2/24.

⁴⁰⁵ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 110.

⁴⁰⁶ Siyasal yapıyı, insan biçimci ve organizmacı çözümlemeyle okuma İbni Haldun’un Mukaddime isimli eserinde de aynı şekilde bulunur. İbn Haldun, *Mukaddime I*, Çev. Zakir Kadiri Ugan, (İstanbul: Milli Eğitim Basımevi, 1988. 411-442.

⁴⁰⁷ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 121.

⁴⁰⁸ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 113.

⁴⁰⁹ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 126.

“*Düsturu’l-amel*”, Osmanlı’nın güç kaybetmeye başladığı adalet sisteminin bozulmaya başladığı en erken dönemde yazılmış bir ıslah nasihatnamesi olarak konumuz açısından bir karşılaştırma yapma imkânı verir. Metnin düşünsel yapısı oldukça deterministtir. Metne göre adalet yönetim tekniğinin işlemesi, hiyerarşik ve işlevselci şekilde dengeye ulaşmış topluluğun asla bu dengesini kaybetmemesine bağlıdır. Metne göre halkın koruyucusu ve mülkün sahibi olan hükümdar, ruhsal bütünlüğün temsilcisidir. Hükümdarın her şeyi/sınıfı yerli yerinde tutması gerekir. Hükümdarın mutlak güce sahip olması, bir yandan bu sınıflardan birinin diğeri aleyhine genişlemesini engellemek anlamına gelirken diğeryandan hükümdar, halkın koruyucusu sıfatını tecelli ettirerek güçlü sınıfların halka karşı zulmetme yoluna gitmesine engel olur. Güçlü hükümdar figürünün, siyasi metinlerde istenilen ve onaylanan bir olgu olması “*düsturu’l-amel*” eserinin de gerisine kadar uzanır.

Osmanlı İmparatorluğunu düşünsel açıdan etkilemiş isimlerden birisi de İbni Haldun’dur. Haldun’un devlet ve hükümdarla ilgili düşüncelerine baktığımızda Haldun, toplumsal hayatın zorunlu olarak bir otoriteyi gerektirdiğini savunur. Otorite olursa toplum içerisinde düzen sağlanır, insanların hak ve ödevleri tespit edilir, bunlara uyması sağlanır.⁴¹⁰ Osmanlı İmparatorluğu’nda da yöneticiler ve seçkinler Haldun’un “Mukaddime”sini bilir ve imparatorluğun “yazgısını” bu yaklaşım üzerinden değerlendirirlerdi. Hammer, “İbni Haldun’un eserini, özellikle Osmanlı İmparatorluğu’nda devlet adamlarının, Rum voyvodalarının, iş hayatındaki eğitimli tercümanların çalıştığını” söyler.⁴¹¹

İbni Haldun’un devlete dair düşünsel yaklaşımına baktığımızda Haldun, toplumu dört sınıfa böler: alimler ve bürokratlar (Osmanlı terminolojisinde kalem ehli), kılıç ehli (ehl-i seyf), zanaatkarlar ve köylüler. Haldun, kılıç ehliyle kalem arasındaki ilişkiyle ilgileniyordu. Bir hanedan, hükümlanlığının başlangıcında ve sonunda kılıca, genişleme dönemindeyse kaleme dayanmalıydı.⁴¹² İbni Haldun’un, devletin kuruluş, duraklama ve yıkılışını tarihsel örneklerden yola çıkarak açıkladığı “Mukaddime” isimli kitabında,

⁴¹⁰ Süleyman Uludağ, “İbn Haldun”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1999), 19/538-543.

⁴¹¹ Joseph von Hammer-Purgstall, “Notice sur l’Introduction à la connaissance de l’Histoire, Célèbre Ouvrage Arabe d’Ibn Khaldoun”, *Journal Asiatique Ou Recueil*, 1/1, (November 1822), 267-278.

⁴¹² Christoph K. Neumann, *Araç Tarih Amaç Tanzimat*, 176.

incelediği devletlerin tarihlerinden hareketle onların bir döngüye ve doğa kanununa tabi olduklarını söyler ve onlara bir ömür biçer. Ona göre devletlerin bir yazgısı vardır. Halduna'a göre devletlerin ömrü 120 yılı⁴¹³ geçmez, ancak onu yıkacak bir dış kuvvet gelmediği sürece yaşlılık evresi uzun sürebilir.⁴¹⁴ Bu tarihsel çözümlemenin esrarı ve gücü, Osmanlı kronikçilerinin ve devlet adamlarının zihinlerini uzun yıllar şekillendirmeye devam etmişti.

Bu sistemin işlerliğine o kadar büyük güven duyulur ki sistem, bir doğa kanunu gibi görülüp formüle edilir. Burada sorun yaratan ve ıslah literatürüne temel oluşturan şey, bünyesi sağlam olan ancak duraklama evresini tamamlamış olan bir Osmanlı İmparatorluğu'nun yok oluş evresinin nasıl tanımlanacağı sorunudur. Ancak Haldun'un tarihsel çıkarımları, Osmanlı İmparatorluğu'nun varlığını devam ettirmesi karşısında açıklayıcılığını yitirmeye başladı. Haldun'un bu tarihsel izleğine Osmanlı tarihçilerinden meydan okumalar başladı. 19. yüzyılın en önemli Osmanlı kronikçilerinden birisi olan Cevdet Paşa, tarihin seyrinin kaçınılmayacağı düşüncesini reddeder. Cevdet Paşa, Haldun'un devlet kuramındaki devletin çöküşü evresine bir cevap olarak "tarihi" devlet adamlarının yol göstericisi olarak gösterir. Cevdet Paşa'da tarih, devletin devamlılığını sağlayan araçtır.⁴¹⁵

Kâtip Çelebi'nin imparatorluğun bozulmasına karşı çözüm bulma amacıyla yazdığı "düsturu'l-amel"de yaptığı analiz, yöntemsel açıdan Halduncu paradigmayla pek çok açıdan örtüşür. Klasik dönemde, toplum adalet kavramı üzerine kurulmuştu. Toplumun sürekliliğinde en önemli unsur, hiçbir şekilde zaaf göstermeyecek otoriter özelliklere sahip mutlak bir hükümdarın varlığıydı. Haldun'a göre devletin kuruluş aşamasında iktidarı ele geçirme evresi, en zor ve mücadele gerektiren bir evredir. Bu evrede, iktidarı ele geçiren hükümdar, bütün egemenliğin sahibi olur ve diğer iktidar

⁴¹³ İbn Haldun, 120 yılı kırk yıldan üçe böler. İlk kırk yıl, imparatorluğu elde etme aşamasıdır. Bu aşamada baskın bir asabiyet diğer unsurlara boyun eğdirerek büyük mücadeleler vererek devleti ele geçirir. Mücadele ve dinamizm bu aşamada en üst düzeydedir. İkinci kırk yılda hükümdar, servet birikimi olduğu için doğası itibarıyla zenginleşmeye ve refah içinde yaşamaya başlar, eski dinamizmini kaybeder, ancak ahlak ve mizaç açısından ilk kuşak kuruculardan izler taşıdığı için bu duraklama evresinde yaşamını devam ettirir. Üçüncü kırk yıldaysa gerileme (sukut) veya gerileme evresi başlar. Bu evrede kurucu bütün değerler unutulur, asabiyet kaybolur, düşman üzerine yürüdüğünde karşı koymaktan acizdirler. Tanrı büsbütün yıkılmasını irade edinceye kadar devlet bu hali üzerine devam eder. İbn Haldun, *Mukaddime I*, 411-442.

⁴¹⁴ İbn Haldun, *Mukaddime I*, 411-442.

⁴¹⁵ Neumann, *Araç Tarih Amaç Tanzimat*, 154.

sahiplerine boyun eğdirir. Ondan dolayı iktidarı kazanan hükümdar, mutlak hâkim olur. Mutlak hakimlik eğer bozulmaya uğrarsa, iktidarın zaaf içine düşeceği varsayılır. Böyle bir durumda adalet sistemi de çöker. Örneğin I. Süleyman'ın ölümünden sonraki siyasetname yazarlarından ilki Mustafa Ali (ö.1600), Tarihî Özü'nde hanedanların yıkılmasının adaletsizlikten kaynaklandığını, Sultana Öğütler'de adaletin de her şeyi yerli yerine koymak anlamına geldiğini yazar.⁴¹⁶

İlkesel eylem (düsturu'l-amel), adalet yönetim tekniğinin sorunsuz işlediği bir düzene dönüşün bir yöntemi olarak uzun yıllar denenecekti. Kâtip Çelebi'nin 1653 yılında düstur terimini kullanması oldukça erken dönem bir kullanımdır. “Düsturu'l-amel”, kaleme alındığı dönemde “kanun / kavanin” teriminin kullanımına oldukça yakın bir kullanımdır. “Kanun”; Meninski'nin 1680'de yayımladığı Türkçe-Latince sözlükte⁴¹⁷ yasa, temel ilke, ilkeler ya da yasalar dizgesi şeklinde yer alır. Bu sözlükte, kanunla ilgili kullanılan diğer terim “kanun bağlamak”tır. “Kanun bağlamak”, yasa ya da ilke tesis etmek, örfü (custom) uygulamak anlamındadır. Bu sözlükte “kanunname” terimiye, “nomocanon”, örf ve yasalardan oluşan kitap anlamındadır.⁴¹⁸ Kanunname için “nomocanon” teriminin kullanılması ilgi çekicidir. “Nomocanon”, Bizans imparatorluğunda, Hristiyan kilisesinin medeni kanunuyla (civil laws) kilisenin kanunlarının (ecclesiastical legislation- canon) bir araya getirilmesiyle oluşmuştu.

Çeşitli biçimleriyle “nomocanon”, Doğu kilisesinde 18. yüzyıla kadar yasal metin olarak yürürlükte kaldı. 18. yüzyıla gelindiğinde imparatorluk yasalarının derlenmesine duyulan ihtiyaç azaldı ve sadece kilise kanunlarının derlemesi kaldı. Biçim ve içerik olarak “nomocanon”, devlet ve kilise arasındaki sıkı işbirliğini yansıtır ve eş zamanlı olarak hem imparatorluk yasalarını hem de kilise kanonlarını kullanmaya mecbur olan hakimlerin ve hukukçuların ihtiyaçlarını karşılardı.⁴¹⁹

“Düsturu'l-amel” kavramı, geniş anlamıyla bir siyasal sistemin temel ilkesine gönderme yapar. Bu nasihatnamede devlet şöyle tanımlanır: “gizli değildir ki devlet, mülk

⁴¹⁶ Darling, *Ortadoğu'da Sosyal Adalet ve Siyasal İktidarın Tarihi*, 350-351.

⁴¹⁷ Francisci a Mesgnien Meninski, “Kanun”, *Lexicon Arabico – Persico – Turcicum: Adjecta ad Singulas Voces et Phrases Significatione Latina*, (Viennae: Typis Iosephi Nobilis de Kurzböck, 1780), 3, 950.

⁴¹⁸ Meninski, “Kanunname”, 950.

⁴¹⁹ “Nomocanon”, *Encyclopedia Britannica*, (Erişim Tarihi: 4 January 2008).

ve saltanat manasına olup birtakım örf ve kanunlarla düzenlenmiş insan topluluğundan ibarettir.”⁴²⁰ “*Nomocanon*”da olduğu gibi “*düsturu’l- amel*”de de düstur (*ilke*) ve amel (*eylem*) zaman içinde ayrıştı, düsturun 19. Yüzyılda kelime anlamı giderek kanunla eş anlamlı olmaya başladı. Osmanlı arşivinde bir tarama yapıldığında düstur kelimesinin, “*düsturu’l-amel*” tamlaması şeklinde kullanıldığı çok az görülür. Kelimenin kullanıldığı dönemlere baktığımızda, bir buyruğun takip edilmesi anlamında *düsturu’l-amel* kelimesi, Kâtip Çelebi’nin eserini kaleme aldığı 1690’lı yıllarda görülmeye başlanmıştır.

1863 yılında, Tasvir-i Efkâr gazetesinde geçmiş döneme ait ünlü risaleler seri halinde parça parça tekrar yayımlanmaya başlanır. İlginç şekilde tefrika edilen risalelerin ilki, Kâtip Çelebi’nin “Düstur’u-l amel” çalışmasıdır, gazetenin 122. sayısından itibaren risalenin tefrikası yayımlanıyor ve gazete bu eserin de ilk kez basıldığını not düşüyor. Tasvir-i Efkâr, tefrikaya başlama sebeplerini şöyle açıklıyor: “devlet-i aliyyenin iki yüz seneden beri içinde bulunduğu hali, açıklayıcı ve kıyaslayıcı olması sebebiyle etraflıca düşünölmeye layık olduğu için risalenin aynı şekilde basılıp yayımlanmasına başlandı.”⁴²¹ Bu kez, Çelebi’nin risalesi, kaleme alındığı zamanki amacından, yani devlet yöneticilerine bir tavsiye amacı taşımasından başka bir amaç için tefrika ediliyordu. Risale, gazete aracılığıyla kamuoyuna bir tartışma metni olarak sunuluyordu.

5.2. Düstur ve Kanun Kavramlarının Dönüşümü

Düstur terimi, başka bir kamusal seyir içinde ilerliyordu. 19. yüzyılda düstur, kanunların derlenip bir araya getirildiği salt kanun metinleri oldu. Abdöfaziz’in tahta çıkışının ardından düstur terimi, sıkça kullanılmaya başlandı. 1863 yılından sonra yani Abdöfaziz’in ismi geçen fermanından iki yıl sonra Cevdet Paşa, düstur ismiyle bir kanun derlemesi hazırlar. Bu derleme kaynağı, 1851 yılında hazırlanmış bir eserden alır. Bu eser, Tanzimat Fermanı’nın ilan edildiği 1839’dan 1851 yılına kadarki dönem içerisinde çıkmış bütün hukuki mevzuatın bir araya getirildiği eserdir. Cevdet Paşa, bu 1851’deki kanun

⁴²⁰ Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi*, 109.

⁴²¹ “Devlet-i aliyye’nin iki yüz sene mukaddem bulunduğu hali mübeyyin ve mukayese olmak cihetiyle şayeste-i mütaala göröldüğünden aynıyle risale şeklinde neşr ve ilanına ibtidar kılındı.” *Tasvir-i Efkâr*, (12 Rebiülevvel 1280 / 27 Ağustos 1863) no. 122.

derlemesine yeni çıkmış kanun ve yönetmelikleri ekler, yürürlükten kaldırılanları da derlemeden çıkarır ve “düstur” denilen yeni bir derleme biçimi meydana getirir.⁴²²

Arşiv taramasında “düstur” kelimesi aratıldığında 1863 tarihinden itibaren *düsturların*, imparatorluğun her yerine onlarca nüsha halinde gönderildiği görülür. 1863’te 5.000 nüsha düstur basılır. Aynı yıl, Bosna eyaletine 60 tane düstur, 1865’te yine Bosna’ya 10 tane düstur gönderilir. 1866 yılında Cevdet Paşa, eklemeler ve çıkarmalar yaparak bir düstur daha hazırlar. Bu düsturun, yaygınlaşma etkisinin çok daha geniş olduğu görülür. 1866 yılında Edirne (50 adet), Hüdavendigar (10 adet), Erzurum (100 adet), Siirt (15 adet) idarelerine düstur gönderilir. Düsturun, önce Fransızcaya çevrilmesi kararı verilir, daha sonra imparatorluğun diğer dillerine çevrilmesi için talepler gelir. Rumcaya ve Arapçaya çevrilir. 1866’da Kigork Kaliçecioğlu, Düstur adıyla bir Ermenice gazete çıkarmak için izin ister. 1867’de düsturun Bulgarcaya çevrilmesi için bir kişiye çeviri imtiyazı verilir, 1872 yılında Bulgarcaya çevrilir.⁴²³

Kanun kavramının, 19. yüzyıldaki içeriği de 16. Yüzyıldaki içeriğinden farklılaştı. 1885’te yayımlanan Türkçe-Fransızca sözlükte kanun kelimesi, kaide /kural (régle), loi (yasa) ve bir topluluğu hareket ettirmek amacıyla tesis edilmiş kaide/kural⁴²⁴ (statut) olarak açıklanır. Bu sözlükte, kanun-i esasi için de anayasa (constitution) terimi kullanılır.⁴²⁵ Özel bir anlama sahip olmaya başladıkça kanun, Tanzimat Fermanı’ndaki geniş anlamlara denk gelen kullanımlarından da ayrılarak düstur kavramına yakınlaşmaya başlamıştır. Kanunun, siyasal sistemin alt dallarındaki nizam / düzen örüntülerini açıklayıcı kavram olmaktan çıkıp özel bir organ tarafından (Meclis-i Vala, Meclis-i

⁴²² Mehmet Akif Aydın, “Düstur”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, (İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1994), 10/48-49.

⁴²³ Bu belgelerin arşivdeki yerleri sırasıyla basılan 5000 düstur için: BOA, MVL, 669-71, 4 Mart 1863; Bosna’ya gönderilen 60 düstur için: BOA, MVL, 948-81, 30 Haziran 1863; Bosna’ya gönderilen 10 düstur için: BOA, MVL, 1065-49, 18 Aralık 1865; Edirne’ye gönderilen yeni hazırlanmış düstur için: BOA, MVL, 29 Haziran 1866; Hüdavendigar’a gönderilen düstur için: BOA, MVL, 1042-5, 4 Temmuz 1866; Erzurum’a gönderilen düstur için: BOA, MVL, 1042-30, 9 Ekim 1866; Siirt’e gönderilen Düstur için: BOA, MVL, 1042-37, 2 Kasım 1866; Düstur’un önce Fransızca’ya çevrilmesi için verilen izin: BOA, MF.MKT, 42-26, 10 Aralık 1866; Kigork Kaliçecioğlu’nun “Düstur” adıyla Ermenice gazete çıkarma izni talebi için: BOA, VL, 528-115, 29 Mart 1867; Mecelle’nin Bulgarca çevirisi için verilen imtiyaz: BOA, MVL, 1043-26, 29 Ağustos 1867.

⁴²⁴ Emile Littré, *Dictionnaire de la Langue Française*, (Paris: Librairie Hachette et Cie, 1883), 2042.

⁴²⁵ Samy Bey Frascbery, *Dictionnaire Turc-Français*, (Constantinople: Imprimerie Mihran, 1885), 806.

Tanzimat) çıkarılan düzenleyici ve norm kaynağı olan bir içeriğe kavuştuğu görülür. Kanun, yasama alanına ait bir kavram niteliği edinmiştir.

Düsturların, merkezden yerele doğru hareketini Osmanlı arşivinden takip edince açıkça görülür ki kanunların toplanıp bir araya getirilmesinden oluşan düsturlar, merkezdeki organlar tarafından düzenlenip yerel idarelere seri halde ve çokça gönderilir. Klasik dönemle kıyasladığımızda Osmanlı imparatorluğunun din, dil ve kültür farklılıkları adalet yönetim tekniğinin hiyerarşik düzeni içinde işlevsel biçimde örgütlendiği içim fermanlar, bu farklıları temele alırdı. Her siyasal birimin, ona özgü ayırt edici durumu, fermanların da içeriğini belirlerdi. Klasik dönemlerdeki bu fermanlarda, hükümdarın mutlaklığı ve hükümdarın her yerin koruyucusu olma teması değişmezdi. Adalet, bu siyasal örgütlenmenin politik tanımıydı. 19. yüzyıldaysa kanun, ayrı bir varoluş edindi, bu varoluş hükümdarın mutlaklığının aleyhine gelişmemiş olsa bile hükümdar, fermanlardaki buyruk yetkesinin tek öznesi ve kaynağıyken özel organlar tarafından geliştirilen kanunlar hükümdarın mutlak iradesi üzerinde bir kısıtlılık oluşturmuştu.

5.3. Abdülaziz'in İlk Fermanında Adalet Kavramı

Abdülaziz'in Musurus Paşa tarafından Fransa dış işleri bakanlığına gönderilen fermanında ilan ettiği en büyük arzusu, toplumun refahını arttırmak, hiç ayırım yapmadan bütün tebaaya mutluluk getirmek ve bugüne kadar çıkarılmış bütün temel yasalara (les lois fondamentales) bağlı kalmaktı. Fermana göre, şan ve şerefın korunması ve geliştirilmesi, bütün devletin refahı, herkesin mevcut yasalara itaat etmesine bağlıdır. Şan ve şerefın korunması, büyük⁴²⁶ ya da küçük⁴²⁷ herkesin kendi hak/hukuk (droit) sahasının ve vazifesinin dışına çıkmaması için teyakkuz halinde olmasına bağlıdır.⁴²⁸ Fermanında şeriat; yasa, adalet, mülkiyet, can güvenliği gibi politik hukuki konulardan daha farklı bir bağlam içerisinde kullanılır:

⁴²⁶ Osmanlıcada *büyük* kelimesi; kibar, yaşlı anlamına geldiği gibi seçkin anlamı da taşır.

⁴²⁷ Osmanlıcada *küçük* kelimesinin, niteliksiz anlamına gelen kullanımı bulunmaktadır.

⁴²⁸ BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1

“Saltanatının dayanak noktası ve gücünün temeli olan kutsal şeriat (Osm. şeriat-ı şerife /Fr. loi sacrée), adaletin özüdür. Onun yüce hükümleri (precept) hepimize kurtuluş yolunda rehber olduğu için şer’i işlere fazlasıyla dikkat edilmesi kesin arzumuzdur.”⁴²⁹

Bu ifade, şeriata başka bir açıdan yaklaşır. Şeriat kavramı, adalet kavramıyla birlikte kullanılmasına rağmen şeriatın, kanun nosyonuyla bağlantısı kurulmaz. Şeriat; bu bağlamda öz, ruh, ilkedir, dikkate alınması gerektirir, ama bir yasallığa gönderme yapmaz. Bu ifadede, şeriat karşımıza ahlak biçimine dönüştürülmüş bir değer olarak çıkar. Fermanda adalet teriminin kök harfleri olan a-d-l iki yerde geçer. Bir yerde (kaffe-i kavaniyye-i esasiyye-i) adliye olarak diğerindeyse adalet olarak geçer. “Adliye”, bütün tebaa için can, ırz ve malın korunmasıyla ilgili o güne kadar çıkarılmış temel yasalara uyulacağını bildiren ifadede kullanılmıştır. Adaletse, şeriata yönelik ruhsal bağlılığın ifade edildiği yerde kullanılmıştır. Aynı kökten türeyen iki kavramın, adalet ve adliyenin içeriklerinin farklılaşmaya başladığını ileri sürebiliriz. Bu farklılaşma, aynı zamanda işlevsel farklılaşmadır. Ahlaki biçime evrilen şeriat, aynı zamanda öznel iradenin konusu olmaya başlar. Kanunsa ahlakilikten arındırılmaya başlandığı için rasyonel ve evrensel bir biçime kavuşur. Yasanın evrensel ve rasyonel biçimi, yasayı bütün Osmanlı tebaasına eşit şekilde uygulanabilir hale getirir. Şeriatın ahlaki biçimi, iyi ve kötü kodlarını taşır, öznelleşir, Müslüman tebaanın eylemlerinde belirleyici olur. Yasaysa bütün tebaa için doğru ve yanlış olanı belirler. Doğru ve yanlış; iyi ve kötü gibi durağan ve değişmez değildir. Yasanın evrensel ve akılcı doğası, doğru ve yanlışın içeriğini belirleyip onları dönüştürme yeteneği edinir. Mesela Osmanlı unvanının, bütün tebaayı kapsayacak şekilde genişletilmesi ancak yasa yoluyla olur. Ahlak ise mutlak iyi ve kötü formlarını taşıdığı için yasanın nesnel doğasını yerinden eder. Adalet, ahlaki bir formda varlığını sürdürürse kişilerin öznel iradelerinde (Müslüman tebaada) onların eylemlerine mutlak şekil veren bir kavram olur. Ancak yasanın alanında adaletin ahlaki biçimi, mutlak hakikat iddiasında bulunur. Bundan dolayı yasa ve şeriatın farklılaşması devletin yasa yoluyla bütün tebaaya genişlemesi için bir imkân sunar. Ancak bu durum, adaleti mutlak hakikat gören

⁴²⁹ “Saltanat-ı seniyyemizin medar-ı teyid ve esas-ı şevketi olan şeriat-ı şerife ki adalet-i mahzdır. Onun ahkam-ı münifesi, cümlemize delil-i tarik-i selamet olduğu cihetle umur-u şerieyye ziyadesiyle dikkat olunması matlub-u katiyemizdir.”

“Notre loi sacrée qui est la justice même, étant également le pivot de la stabilité et le fondement de la splendeur de Notre Empire, ses préceptes divins nous dirigent dans la voie de salut. (BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1)

Müslüman tebaa için üstün olma niteliğini kaybetme anlamı taşır. Bu açmaz, ancak devletin öznel ve nesnel iradeleri birleştiren üst bir etik yaşam kurmasıyla aşılabılır.⁴³⁰

Adalet kavramındaki diğer dönüşüm de fermanın, ödül, ceza ve devlet memurlarına hitabında ortaya çıkar. Fermanda, eşitlik (musavat) terimi de kullanılır, ancak fermanda eşitlik, ayrıcalıkları ortadan kaldırma anlamında kullanılmaz. Toplumda farklı sınıflar vardır, bu gerçekliğin altı çizilir, eşitlikten kastedilense bu farklı statüdeki sınıfların kanun karşısındaki eşitliğidir. Yani ayrıcalıkların korunması anlamına gelen dağıtıcı adalet düzeni korunur. Ceza kanunu gibi düzeltici adalet kavramının, herkes için eşit biçimde uygulanarak bu alandaki eşitliğin güçlendirilmesine gönderme yapar. Fermana göre seçkinler ya da sıradan insanlar, sahip oldukları hakların dışına çıkmamalıdır, her grup kendi hakkını sağlam şekilde savunmalıdır. Bu kaideye uyulursa imparatorluğun korumasına layıktır, imparatorluk da layık olanlara bu korumayı sağlamayı amaçlar. Bu kaideye uyulmadığı zaman hakkedilen ceza uygulanır. İdarenin bütün kademelerinde çalışan herkes ise davranış kurallarını (règle de conduite), imparatorluğa karşı dürüstlüğü, sadakatin ve bağlılığın kutsal vazifesi olarak almalıdır.⁴³¹ İdareye bir davranış biçimi öngörülür. Memurlar için bağlılık temelde hükümdara karşıdır ama bir davranış kalıbını takip etmelidir.

Geleneksel adalet yönetim tekniğinde zulmü ortaya çıkaran unsurlardan birisi, devlet memurlarının halka karşı kötü muamele etmesiydi. Adaletnamenin tanımı şöyledir: “devlet otoritesini temsil edenlerin reayaya karşı bu otoriteyi kötüye kullanmalarını, kanun, hak, adalete aykırı tutumlarını, olağanüstü tedbirlerle yasaklayan beyanname şeklinde padişah hükmüdür.”⁴³² Adaletnamelerin konusunu oluşturan ve hükümetin en çok dikkat ettiği durumlardan birisi askeri sınıftan olanların, reayadan kanun dışı eşya ve para almalarının önlenmesiydi. Örneğin halktan kanuna aykırı şekilde alınan vergileri ve talep edilen angaryayı şikâyet eden halkı, kadı haklı bulur. Kadı, verdiği kararda askerlerin bu vergileri istenmesini “hilaf-i şer’ ve kanun ve defter taaddi olunmamak için” diyerek reddeder.⁴³³ *Taaddi*, öteye geçme, saldırma, zulmetme; örf, adet ve kanunların sınırını aşma demektir. İdare veya askeriye ile halk arasındaki ilişkide yasal alan askeriye kapsar

⁴³⁰ Hegel, *Elements of the Philosophy of Right*, 135-142.

⁴³¹ BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/1.

⁴³² İnalçık, *Osmanlı’da Devlet, Hukuk ve Adalet*, 95.

⁴³³ İnalçık, *Osmanlı’da Devlet, Hukuk ve Adalet*, 67.

ve kanunun öznesi askeriyedir. Halk korunandır, edilgendir. Reayanın bu kırılgan durumunu telafi etmek için, şikâyet mekanizması doğrudan reaya ile hükümdar arasında kurulur.

Oysa Abdülaziz'in ilan ettiği bahsi geçen fermana baktığımızda seçkin ya da sıradan insan olsun, hükümdarın bütün tebaasının / insanların (mes sujets/mes peuples)⁴³⁴ yasal olarak ileri süreceği hakları olduğu kabul edilir. Fermana göre her bir kişi, hakkaniyet ve sadakatle çabalamalı ki böylece imparatorluğun iç ve ekonomik idaresindeki iyi düzen ve nizam (régularité) istenilen seviyeye ulaşsın. Bu da imparatorluğun değişmeyen temelidir (base immuable). Hükümdarın göreviyse, bütün bu sistemi özenli ve aralıksız şekilde denetlemektir (surveillance).⁴³⁵

Bu ferman, Osmanlı devletinin dost ve müttefik güçlerle arasında var olan dostça ilişkileri sürdürüp güçlendirme eğiliminde olacağını; mevcut antlaşmalara daima değişmez biçimde büyük bir saygı gösterileceğini, bu antlaşmalara riayet edileceğini ilan eder. Bu durum başlı başına başka bir hukuksal düzene yönelik yapılmış bir bağlılık göstergesidir. İngiltere, Fransa ve Osmanlı imparatorluğunun Rusya'yla savaşı olan Kırım Savaşı bitince 30 Mart 1856'da Paris Antlaşması imzalanmıştı. Avrupa'da oluşan yeni güç dengesi, Osmanlı hukuk sistemi üzerinden doğrudan etki eden sonuçlar doğurdu. Bu konuya aşağıda değineceğiz.

Sonuç olarak 16. yüzyıldaki ilkesel eylem arayışında, adalet dairesinin geçerli paradigma olduğu ve bu paradigmaya dönüş çabasının metinlere yansıyan endişelerde uzun süre devam ettiğini görürüz. Adalet kavramı ve onun güç üzerine kurulmuş hiyerarşik sistemi zaman içerisinde yanlış bir yönetim biçimi görülerek terkedilmiş değildir. Düstur ve kanun gibi terimlerin değiştiği evrelere bakınca kavram düzeyinde yaşanan değişimleri daha açık görme imkanı oluşur. 19. yüzyıla baktığımızda kanun; artık

⁴³⁴ Fermana geçen "prospérité de mes sujets....mes peuples de différentes religions" ifadesindeki "insanlarım"; reaya, tebaa gibi terimler dışında ilk kez denk geldiğim bir kullanımdır. 1856'da yayımlanan bir Fransızca- Türkçe sözlükte, "peuple" pek çok anlama gelmektedir: kavim, halk, cemaat, millet (nation), ahali, tebaa, reaya. Nassif Mallouf, "Peuple", *Dictionnaire Français-Turc*, (Paris: Imprimerie impériale, 1856), 587. "Peuple"ün Abdülaziz'in fermanının Türkçesinde "insan" şeklinde yazılması oldukça yeni bir kullanım. 1888'de yayımlanan bir Türkçe-Fransızca sözlükteyse "insan"; "homme". "Le genre humain" olarak çevrilmiştir. R. Youssouf, "Peuple", *Dictionnaire Turc-Français en Caractères Latins et Turcs a la Portée de Tout le Monde*, (Constantinople: Imprimerie Eb-uz-zia, 1888), 587.

⁴³⁵ BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1

hükümdarın buyruğunda olduğu gibi tek kişinin iradesine dayanan bir yönetim aracı olmaktan sıyrılarak pek çok aktörün etken ya da edilgen şekilde müdahil olmuş ve özel kurumlar aracılığıyla çıkan bir ilkesel eyleme dönüşme yoluna girmiştir. Herkesin kanun önünde eşit olduğu bir düzenin ortaya çıkmaya başladığı gözlemlenebilir. Kanun, kanun olma özelliklerini kaybetmeden ve siyasal yönlerinden arınarak salt bir vazi hukuk sistemine doğru dönüşmeye başlamıştır.

6. 1856: PARİS ANTLAŞMASI, OSMANLI İMPARATORLUĞU VE YENİ HUKUKUN NE OLDUĞU ÜZERİNE

Bu başlık altında Osmanlı siyasal sistemi içerisinde mutlak otorite olan ya olması gerektiği varsayılan hükümdarlık kurumunun, yeni bir siyasal gerçeklikle karşı karşıya kalarak kanun üstü ve denetimden muaf olma halinin değiştiğini tartışacağım. Bu yeni siyasal gerçeklik, Osmanlı'nın Avrupa kamu hukukuna dahil olması neticesinde daha evrensel ve politik eylemlere yön veren eşitlik, insan hakları gibi ana ilkelerin de muhatabı olmuştur. Bu ilkeler, ülkenin iç hukuk yapısını sistemleşmeye ve dönüşmeye zorlamıştır. Ekonomik ve askeri gücün giderek zayıfladığı bir evrede imparatorluk, siyasal ve hukuki yeniliklerle gücünü restore etmeyi amaçlamıştır.

6.1. Kırım Savaşı'na nasıl gelindi? Toplu Savaş ve Ortak Yasların Gelişimi

Kırım Savaşı'nın bitimine doğru Paris'te bir kongre toplanacaktı. Engelhardt, 1854 yılına geldiğinde II. Mahmut'tan beri yapılan yenilikleri, özellikle Tanzimat Fermanı'ndan sonraki yenilikleri az da olsa ilerleme sayıyor, geleceğe umutla bakmak istiyordu ve şu soruyu soruyordu: acaba gelecek, bu imparatorluğun Tanzimat döneminde ıslahatlar yoluyla gelişme gösterdiği zannın doğruluğunu gösterecek mi? Paris Kongresi'nin Türkiye için açacağı parlak dönemde Osmanlı Hükümeti'yle Hristiyan Batı ülkeleri arasındaki mesafe azalacak mı? Osmanlı ve Batı arasında yeniden canlanma gerçekleşecek mi, yoksa ilişkiler yine belirsiz mi kalacak?⁴³⁶

⁴³⁶ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 113.

Rusya, Küçük kaynarca antlaşmasıyla (1774) Osmanlı İmparatorluğu'ndaki Ortodoks tebaanın koruyuculuğunu elde etmişti. Daha sonrasında Osmanlı-Rusya arasında Yaş, Bükreş, Akkerman, Edirne antlaşmaları imzalanmış olmasına rağmen 1856 Paris antlaşmasına kadar belirleyici antlaşma metni Küçük kaynarca antlaşmasının metni oldu. Bu antlaşmayla aynı zamanda Kırım da Osmanlı'dan ayrılarak bağımsız idare olmuştu. 1853'te Kırım savaşı sırasında İngiltere'nin dış işleri bakanlığını yürüten Lord Clarendon'a göre Küçük Kaynarca antlaşmasının hükümlerince Rusya'nın elde ettiği şu kazanımlar, 1856 Kırım savaşının “ana sebebi” (principal cause) olacaktı. “Rusya, İstanbul'da daimi elçilik bulunduracak ve burada çalışanlar koruma altında olacak (madde 5,6,9). Galata'da başkanlık şapelinin yanısıra Rum ayinin yapılacağı yeni bir kilise inşa edilebilecek, bu kilise elçiliğin koruması altında olacak, bu kilise kendisi ve din adamları adına beyanlarda bulunabilecek ve bu beyanlar Bab-ı Ali tarafından dostça dikkate alınacak (madde 7, 14). Bab-ı Ali, her zaman Hristiyan dinini ve kiliselerini korumayı (guardian) (7), hacılara izin vermeyi taahhüt eder.”⁴³⁷

Rusya'nın kara gücü arttıkça, Hristiyanların koruyuculuğu sıfatı üzerinden Osmanlı'ya müdahale etmenin bütün yollarını yüz yıl boyunca deneyecekti. 1787'de tekrar Osmanlı-Rus savaşı çıkınca Rus çariçesi Katerina, Avusturya imparatoru II. Joseph'e Türklerin mirasını aralarında bölüşmeyi önerdi.⁴³⁸ 1833 yılında Çar Nikolay Avusturyalı Prens Metternich'le buluşması sırasında, Osmanlı'yı ilk defa “hasta adam” olarak ilan etmişti. İmparator Nikolay 1853'te St. Petersburg'daki İngiltere elçisi Sir Hamilton Seymour'a müracaat etti ve “kollarımızda hasta, çok ama çok hasta bir adam var” dedi. İngiltere'ye Osmanlı'nın varlığının devamından yana bir politika takip ediyordu.⁴³⁹

1852'de Osmanlı, bir fermanla Kudüs'te İsa'nın doğduğu kilisenin denetimini Ortodoks Rumlar yerine Latinlere (Katoliklere) verdi. Oysa bir yıl önce 1851'deki fermanla bu denetim hakkı Ortodokslara ve Ruslara verilmişti. Rusya, bunun üzerine harekete geçerek Ortodokslar üzerinde tam egemenlik hakkına varacak uluslararası bir

⁴³⁷ Thomas Erskine Holland, *Studies in International Law*, (London: Oxford at the Clarendon Press, 1898), 207.

⁴³⁸ Holland, *Studies in International Law*, 209.

⁴³⁹ Candan Badem, *Kırım Savaşı ve Osmanlılar*, Çev. Eşref Bengi Özbilen, (İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017), 66-67.

sözleşme talep etti.⁴⁴⁰ Kırım Savaşı başlamadan önce Rusya, nota yayınlayarak, Osmanlı için kabul edilmesi zor taleplerde bulundu. İstanbul’da Rusya’ya karşı savaş açma düşüncesini taşıyanların başını çektiği ekol, giderek baskın hale geldi. Bu ekol, sokakta bu düşüncüyü yaygınlaştırmayı başardı.⁴⁴¹

Cevdet Paşa, İstanbul’daki savaşa taraftar olanların Petersburg’a kadar gitmek hiç olmazsa Kırım’ı fethetmek gibi boş hayaller peşinden koştuğunu, Avrupa’nın görüşünü takip edenlerinse savaş çıktıktan sonra üç ay içerisinde Rusların Edirne’ye kadar geleceğini düşündüklerini anlatır. Cevdet Paşa, iki tarafın da görüşünü doğru bulmaz. Cevdet Paşa, Abdülmecit’in kan dökmeyi sevmeyi bundan dolayı savaş istemediğini belirtir.⁴⁴² İngilizler, önce tarafsızken İstanbul’daki İngiliz elçisi Canning’in etkisiyle ve Londra’da bulunan Osmanlı yanlısı yazar David Urquhardt’ın çabasıyla hem İngiliz kamuoyunu hem de İngiltere hükümetini Osmanlı’nın yanında yer almaya ikna ettiler.⁴⁴³ Kırım savaşı böylece başladı. Farklı cephelerde pek çok savaş meydana geldi; kritik cephelerdeki Rus saldırıları püskürtüldü.

Osmanlı İmparatorluğu’nun, Avrupa’nın en büyük kara gücü Fransa’yı ve en büyük deniz gücü İngiltere’yi Ruslara karşı bir ittifakla birleştirmesinin pek çok sebebi sıralanabilir. Rusya’nın Küçük Kaynarca antlaşmasıyla başlayan ve sürekli olarak Osmanlı üzerindeki etkinliğini arttıran diğer antlaşmalar (1833-Hünkâr İskelesi antlaşması hariç) Rusya tarafından “ebedi barış” (perpetual peace) olarak tanımlanmıştı.⁴⁴⁴ “Ebedi barış”, Rusya açısından Osmanlı topraklarında adım adım varlığını güçlendirmesi ve Osmanlı’daki Ortodoks tebaanın idaresine gittikçe daha çok müdahil olması anlamı taşıyordu. Osmanlı açınsındansa imparatorluğun Rusya karşısında giderek güç kaybetmesi, hükümdarın tebaasına karşı en büyük vaatlerinden birisi olan “koruyucu” (guardian) niteliğini de giderek yitirmesi demektir.

Rusya’nın ortodoksluk üzerinden Osmanlı egemenliğine karşı tutum geliştirmesi, Osmanlı için İngiltere ve Fransa’nın Osmanlı imparatorluğuna yaklaşımından daha büyük

⁴⁴⁰ Virginia H. Aksan, *Osmanlı Harpleri 1700-1870: Kuşatılmış Bir İmparatorluk*, Çev. Gül Çağalı Güven, (Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017), 467-468.

⁴⁴¹ Aksan, *Osmanlı Harpleri 1700-1870*, 466-476.

⁴⁴² Cevdet Paşa, Tezakir Cilt 1, 54.

⁴⁴³ Cevdet Paşa, Tezakir Cilt 1, 474.

⁴⁴⁴ Holland, *Studies in International Law*, 201-222.

bir güvenlik sorunuydu. Avrupa Hristiyanlığıyla Müslümanlık arasındaki savaşın tarihi oldukça eskidi ve bu savaş, önemini kaybetmişti. Özellikle Viyana Kongresinden (1815) sonra Osmanlı imparatorluğuna yönelik uluslararası politikanın ilkesi, eski savaş günlerindeki tutumun tam tersiydi. Yeni ilke, Osmanlı'nın bağımsızlığının ve muhafazasının Avrupa topluluklarının güvenliği için zorunlu olması ilkesiydi.⁴⁴⁵ Kırım savaşındaysa hem İngiltere- Fransa tarafının hem de Rusya'nın politikaları farklı öncelikler üzerinden ilerliyordu. İngiltere'nin iç politikasında dahi farklı yaklaşımlar vardı.

İngiltere'de Kırım savaşına karşı hakim olan üç farklı yaklaşımdan bahsedilebilir. İlk yaklaşım, 1852- 1855 yılları arasında başbakan olan Whig partisinden Aberdeen ve çevresi, sorunun diplomatik yolla çözmekten yana olan ve çarın iyi niyetine güvenen yaklaşımdır. Bu tutumu sertçe eleştiren Sun gazetesi, dörtlü koalisyona (İngiltere, Fransa ve Sardunya Krallığı) güvenen Osmanlı Sultan'ının Rus otokrati karşısında yalnız bırakıldığını yazıyordu.⁴⁴⁶ İkinci yaklaşım yine aynı partiden olan ancak 1855'te Aberdeen yerine başbakan olan Palmerston'un yaklaşımıdır. Palmerston, İngiltere'nin etkisini arttırmak için savaştan yana bir tutum içerisindeydi. Üçüncü yaklaşımsa savaştan yana olan ama daha çok savaşın getireceği ekonomik kazanca odaklanan 1852 yılında İngiltere dış işleri bakanlığı yapmış ve Kırım savaşında İngiltere'nin savaş kabinesinde yer alan Henry Layard'dır.

Layard, 1855 yılının Nisan ayında Liverpool'da davet edildiği ticari gemide bir konuşma yaptı. 300 kişinin katıldığı bu konuşmada Layard, Kırım savaşının bir din savaşı olmadığını, Rus imparatorluğunun yayılmacılığının Avrupa barışını tehlikeye attığını, savaşı desteklemesinin ana sebebinin bu olduğunu söyledi. Konuşmacı daha sonra *Moniteur* gazetesinde çıkan ve büyük ihtimalle Fransa İmparatoruna ait olan şu ifadeyi okudu: “Şu dört noktayı güven altına almak için savaşa katılmak zorundaydık: Türkiye'nin bütünlüğünü korumak, Avrupa dengesini (European equilibrium) garanti altına almak, medeniyeti ilerletmek ve antlaşmalara saygıyı güvence altına almak.”⁴⁴⁷ Layard, Kırım Savaşı sırasında İngiltere başbakanı olan Whig'lerin lideri Palmerston'un

⁴⁴⁵ Sir Robert Phillimore, *Commentaries upon International Law I*, (London: Butterworths, 1879), 88.

⁴⁴⁶ *Sun*, 23 September 1853, London, 7.

⁴⁴⁷ *Lady's Newspaper and Pictorial Times*, 28 April 1855, London, 28.

korumacı anlayışından daha farklı düşünüyordu. Layard, Avrupa güvenliğinin tehlikede olduğunu düşünüyordu, ama onurlu bir barıştan yanaydı, ticaretin kesintiye uğramasını istemiyordu. Ondan dolayı Fransız imparatorunun saydığı dört madde için savaşa girmenin acımasızca olacağını ve bu amacın bir kar getirmeyeceğini düşünüyordu.⁴⁴⁸ Bu dönemde İngiltere’de başbakan, Whig (daha sonra liberal parti) partisinden Palmerston’dur.

Kırım savaşından en güçlü çıkan devlet Fransa oldu. Cevdet Paşa, Palmerston’un Londra belediyesinde yaptığı bir konuşmaya atıfta bulunur. Palmerston, bu konuşmasında Büyük Napoleon’un hayali olan İngiltere ve Fransa’nın birlikteliğinde dünyanın düzenine ve uygarlaşmasına dair büyük şeyler yapabileceği düşüncesinin nihayet şimdi bu Napoleon döneminde gerçekleşebileceğini söyler. Palmerston, Napoleaon’a güveninin tam olduğunu, tam bir sulh sağlanıncaya kadar da kılıcını kınına koymayacağını, Sultan’ın tebaasının kendi yardımlarına layık olduğunu ispatladıklarını belirtti.⁴⁴⁹ Ancak savaşın sonuna doğru Fransa, barış antlaşmasını bir yıl öne alarak Rusya karşısında kesin bir zafere giden yolu kapattı. Hem Reşit paşa hem de İngiltere savaşın bütün zorluklarına rağmen bir yıl daha devam etmesinden yanaydı.

Bu dönemde devlet politikasında çok etkili olan Ali ve Fuat Paşa’lar Fransız politikasını takip ettikleri için savaşı erkenden bitirmeyi kabul ettiler. Cevdet Paşa, Tezakir’de Fransızların savaşı erken bitirme kararının altında yatan nedeni de açıklar. Savaşın başında Fransa’nın çok güçlü bir kara ordusu vardı, bu durum, Fransa’ya hayli şan ve şöhret kazandırdı. İngiltere askeri gücün ve savaş için gerekli askeri teçhizatın tedariki açısından sorunlar yaşıyordu. Ancak İngiltere ekonomik açıdan üstün konumunu askeri gücünü geliştirmeye harcaması İngiltere’nin bu savaştaki konumu güçlü kılabiliirdi. Bundan dolayı savaşın başlarında İngiltere, Fransızlara oranla zayıf görünüp savaş ilerledikçe kuvvetlerini arttırdı. Savaşın uzaması durumunda savaşın gidişatı İngilizlerin lehine olacağı açıktı. Fransızlar, şöhretlerinin zirvesindeyken savaşı bitirmek istediler.⁴⁵⁰ Savaşın bitiminde taraflar, Osmanlı İmparatorluğu’nun siyasetinde ve hukuksal dönüşümünde çok kritik bir aşama olan Paris Antlaşmasını imzalayacaktı. Osmanlı

⁴⁴⁸ A.g.m ???

⁴⁴⁹ Cevdet Paşa, *Tezakir*, 104.

⁴⁵⁰ Cevdet Paşa, *Tezakir*, 106.

İmparatorluğu böyle bir güç dengesi içinde, Paris’e görüşmelere gitmeden önce Islahat Fermanı’nı ilan edecekti. Osmanlı’dan beklenen, Tanzimat’ın henüz kesin sonuçlar vermeyen tebaanın eşitliği konusunda ikna edici bir adım atmasıydı.

6.2. “Kanununuz Neyse Ortaya Koyunuz”

Kırım savaşıyla gelen hukuksal dönüşümün zorunluğu Paris görüşmelerine gidilmeden önce savaş esnasında baş göstermişti. Savaş dolayısıyla İstanbul’da Avrupalı sayısı çok artmıştı. Dolayısıyla ticaret de artmıştı, alışveriş sırasında çıkan sorunlar ticaret mahkemesine olan gereksinimi arttırmıştı. Cevdet Paşa’nın anlattıklarına göre sadece bir tane Ticaret mahkemesi var ve bu mahkeme ortaya çıkan davaları çözmekte yetersiz kalıyordu. Yabancılar, şer’i mahkemeye gitmek istemediler. Cevdet Paşa, Müslüman aleyhine gayrimüslim ve zimmi aleyhine müste’menin (yabancı tebaadan olan kimse) tanıklığının şeri bakımdan kabul edilmemesinin Avrupalıları çok rahatsız etmeye başladığını belirtir. Bu esnada bazı kişiler, Fransa kanunlarının Türkçe ’ye çevrilip nizami mahkemelerde bu kanunlarla karar verilmesini istedi. Cevdet Paşa, bu fikre şu argümanla karşı çıkar: “bir milletin kanunlarını böyle değiştirmek o milleti, yok etmek hükmünde olacağından bu yola gitmek uygun değildi.”⁴⁵¹ Fransızlar “kanununuz neyse ortaya koyunuz, biz de görelim ve tebaamıza bildirelim” dedi.⁴⁵²

Fransız kanunlarının çevrilip uygulamasını öneren Osmanlıların kanun düşüncesiyle Fransızların vazi “kanun” görme isteği aynı hukuk mantığında birleşmiyordu. Fransızların kanunla kastettikleri şey, herkesin kolayca erişebileceği yazılı ve derlenmiş bir kanunundu. Vükela, bundan yola çıkarak fikhın muamelat⁴⁵³ kısmına dair “Türkçe” *Metn-i Metin* adıyla “herkesin anlayabileceği açık ifadelerle (*ibarat-ı vazıha*)” bir kitap yapılmasına karar verdi. Kitabı hazırlamak üzere bir komisyon oluşturulur. *Metn-i Metin* çalışması tamamlanamadan komisyon dağılır, ancak alışveriş düzenleyen Kitabü’l-büyu (*alışveriş kitabı*) ismiyle fıkıh kaynaklarından özetlenerek oluşturulmuş bir kitap hazırlanır. Komisyonun yalnızca alışveriş kitabını çıkararak sınırlı bir amaca ulaşması, Kırım savaşından sonra Osmanlıların ve müttefik Avrupa ülkesi vatandaşlarının

⁴⁵¹ Cevdet Paşa, *Tezakir*, 101.

⁴⁵² Cevdet Paşa, *Tezakir*, 101.

⁴⁵³ Fikhın, aile ve miras hukuku, sözleşme gibi toplum hayatını ilgilendiren hükümlerini içeren bölüm

alışveriş üzerinden doğan ilişkilerine yönelik hukuki zemin oluşturma ihtiyacından kaynaklanıyordu. Ancak bu durum, kapsamlı bir medeni hukuk oluşturma ihtiyacını ortaya çıkarmıştı. Bu ihtiyacın çözülmesi için Cevdet Paşa, daha sonra 1868-1878 yılları arasında “Mecelle”yi hazırlamak için başka bir komisyon daha oluşturacaktı. İlmîye komisyonu kurduğunda bu komisyon, alışveriş kitabı dahil pek çok başlıkta kitap çıkaracaktır.

Cevdet Paşa’nın 8 nolu Tezkire’de yazdığına göre Kırım savaşıdan sonra Metn-i Metin’in hazırlanması için oluşturulan komisyon, devlet görevlilerinden oluşuyordu. Bunlar, tanzimat meclisi üyeleri, kazasker, İstanbul kadısı ve İstanbul payeli birkaç memurdu. Bu komisyonun üyelerinden sadece bir üye fıkıh uzmanıydı. Cevdet Paşa, fıkıh eğitimi almış olmasına rağmen Metn-i Metin’in hazırlarken bütün kaynakları sadece özet halinde elden geçirebildiğini belirtir. 1868’de Mecelle için oluşturulan komisyonsa ilmîye sınıfından ileri gelen fıkıh uzmanlarından oluşturulacaktı. Mecelle komisyonunun hazırladığı medeni hukuk işlevi görecek bu kitaplar resmi olarak onaylanır; şer’i mahkemelerde ve nizamiye mahkemelerinde yürürlüğe girer.⁴⁵⁴

Mecelle’nin içeriğini oluşturan konular, daha çok medeni hukukun konusu olan borç, kira, kefalet, rehin dallarından oluştuğu düşünülürse mecelle komisyonunun bir medeni hukuk alanını kodifiye ettiği görülür. Cevdet Paşa, Metn-i Metin’i hazırlayan komisyonun, kamu görevlilerinden oluştuğu için ve bu kamu görevlilerinin fıkıh bilgisi yetersiz olduğu için başarılı bir kodifiye işlemi gerçekleştiremediğini söyler. Mecelle ise ilmîye sınıfından kişilerle hazırlanır. Cevdet Paşa’nın kanunların düzenlenmesi üzerindeki etkisi göz önüne alındığında kamu görevlisi-ilmîye ayrımı, kamu hukuku ve medeni hukukun ayrı hukuk dalları olarak ortaya çıktığına kanıt sayılabilir. Mecelle hazırlanırken Cevdet Paşa, Hanefî imamları arasında tartışmalı olan konularda halka yakın olan ve işe uygun olan (maslahata evfak) yorumların tercih edildiğini belirtir. Cevdet Paşa, kanunnameyi yapış sürecinde kendisini kanun yapıcı olarak görmez, ilahi yasaya dayanan

⁴⁵⁴ Cevdet Paşa, *Tezâkir I*, 102.

yasaların derleyicisi olarak konumlandırır.⁴⁵⁵ Bu yolla şeri hukuk, medeni hukuk formunda devletin hukuk yetkisi alanına dahil olmuştur.

6.3. Avrupa Kamu Hukukunda Sultana Yer Aramak

1856 yılının mart ayına gelindiğinde Paris'te yapılacak barış görüşmelerine Osmanlı adına müzakereci olarak Ali Paşa gönderilir. Ali Paşa Paris'teyken barış antlaşması tamamlanmadan İstanbul'da Islahat Fermanı ilan edilir. Islahat fermanının ilan edilmeden önceki yıl içerisinde bazı yabancı bakan ve elçilerden oluşan bir grup, gayrimüslim tebaanın ayrıcalıklarını tartışmak için komisyon kurdular, bu komisyona Şeyhülislam Arif Efendi de katılmıştı. Bu komisyonda verilen kararlar kaleme alınmış ve buna göre bir ferman ilan edildi. Islahat Fermanı, içeriği itibarıyla Tanzimat döneminde en çok siyasal ve hukuksal etki doğuran ferman oldu. Islahat Fermanı'nın, iç politikada bütün tebaanın siyasal eşitliğini ve bütün haklarda eşitliğini⁴⁵⁶ amaçlaması fermanı bir taraftan Osmanlı'nın iç işleriyle ilgili bir ferman yaparken Kırım savaşı ve Avrupa'daki dengeyle birlikte düşünüldüğünde bir taraftan da Avrupa siyasal hukuksal yapısının bir parçası olarak görünür. Bu durum, Paris antlaşmasında Osmanlı'nın bir Avrupa devleti olarak sayılmasının doğal sonucudur.

Paris Antlaşmasıyla gelen yükümlülük ayrıca incelenecektir, ancak iç politikada gayrimüslimlere verilen ayrıcalıkları, Osmanlı yöneticileri geçmişte verilen ayrıcalıkların bir devamı gibi görme eğilimindeydi. Ya da yöneticilerde, temelinde bütün tebaaya eşitliği öngören fermanı halka bu bağlamda anlatma eğilimi hakimdi. Fermanda; gayrimüslimleri, devlet hizmetine ve memuriyetine kabul ederek, gayrimüslimlerin eyalet ve livalarda mecliste temsil edilmelerini, Meclis-i Vala toplantılarına katılmalarını sağlayarak siyasal eşitliği yerine getirme iradesi gösterilir. Bu fermanla, her din ve mezhebin tören serbestliğine hak kazanacak, din ve mezhep değiştirme baskısının kaldırılacak ve böylece

⁴⁵⁵ Cevdet Paşa, yaptığı bu kanunnameyi Roma döneminde yapılan kanunnameyi farkını şöyle açıklar: "Avrupa'da en başta derlenen kanunname Roma Kanunnamesi'dir ki Konstantiniyye'de bir ilmiye cemiyeti marifetiyle düzenlenip toparlanmış idi. Avrupa kanunlarının esasıdır ve her tarafta meşhur ve geçerlidir. Fakat Mecelle-i Ahkam-ı Adliyye'ye benzemez. Aralarında çok fark vardır. Çünkü o dört beş kanun bilir zatın eliyle yapılmıştır. Bu ise beş altı fakih zatın çabasıyla ilahi emirler olan şeriatın alınmıştır." Cevdet Paşa, *Tezâkir I*, 103.

⁴⁵⁶ Cevdet Paşa, *Tezâkir I*, 108.

vicdan özgürlüğü ortaya çıkacaktı.⁴⁵⁷ Irk, mezhep ve dil farkı sebebiyle Osmanlı tebaasından bir sınıfın diğer sınıfı küçük gösteren tabirler kullanması, halktan ya da memurlardan çıkacak rencide edici, yaralayıcı veya namusa dokunucu her türlü tanım ve sıfatın kanunlarla yasak edileceği vaadi de fermanın, eşitsizliğin toplumsal kökenlerini de ortadan kaldırmaya yönelik çözümü amaçlamasıyla ilgilidir.⁴⁵⁸

Islahat fermanı, Osmanlı hükümetinde iki yeni ismi yani Ali Paşa ve Fuat Paşa'yı politikanın zirvesinde taşıyacaktı. Ali Paşa ve Fuat Paşa, Tanzimat fermanının mimarı olan Reşit Paşa'nın ekolünde yetişmişlerdi, ancak Ali Paşa ve Fuat Paşa'nın mimarı olduğu Islahat Fermanı, Reşit Paşa tarafından muhalefetle karşılanacaktı. Reşit Paşa, fermanın geneline değil bazı maddelerine itirazı olduğunu, Hristiyanların bir şey yapmamış oldukları halde bu kadar fazla ayrıcalıklar elde ettiğini savunur. Reşit Paşa; devletin, milletin ve padişahın şan ve şerefine, haysiyetine dokunup dokunmayacak maddeleri ayırt etme gücüne sahip olduğunu bir konuşması esnasında Cevdet Paşa'ya söylemişti.⁴⁵⁹ Reşit Paşa'nın endişelerine kaynaklık eden durum, Islahat'la Hristiyan tebaaya verilen ayrıcalıkların Paris Antlaşmasında yer alması ve antlaşmaya taraf diğer devletlere Osmanlı'ya müdahale etme olanağı sağlaması durumuydu. Fermanın metni, doğrudan Paris Antlaşması'nın metnine eklenmedi, ancak antlaşmanın 9. maddesinde ferman şu şekilde ele alındı:

“Daima tebaasının refahını isteyen Yüce Sultan, bir ferman ilan ederek, din ve ırk ayrımı gözetmeksizin tebaasının dirliğini geliştirerek imparatorluğun Hristiyan nüfusuna karşı asil niyetlerini tahsis etti. Bu bağlamdaki düşüncelerinin bir kanıtını sunmayı umarak kendi egemen iradesinden (volonté souveraine) doğan fermanı, antlaşmadaki imzacı devletlere iletmeye karar verdi. İmzacı devletler bu iletişimin yüksek değerine dikkat çekerler. Şu çok açık şekilde anlaşılır ki bu durum imzacı devletlere ne sultan ve tebaası

⁴⁵⁷ Paris Barış görüşmelerinde en çok tartışılan IV. madde olan hürriyet ve vicdan tartışmalarıydı. Osmanlı bu görüşmelerde, bazı dinsel konulardaki uygulamaların düzenlenmesi bazı uygulamaların da serbest bırakılması konusunda baskıya maruz kaldı. Baskı daha çok devletin, İslam'la ilişkisinde düzeltilmesi yönündeydi. Rıfat Paşa, dini işleri siyasetten ayrı tutarak şeriatın emirlerine dokunmanın mümkün olamayacağını ancak vicdanı rahatsız eden durumlarda değişiklik yapabileceklerini söyledi. Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 130.

⁴⁵⁸ Enver Ziya Karal, *Osmanlı Tarihi VI: Islahat Fermanı Devri 1856-1861*, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 2011), 28.

⁴⁵⁹ Cevdet Paşa, *Tezahir I*, 113.

arasındaki ilişkilere ne de imparatorluğun iç idaresine hiç bir şekilde topluca ya da ayrı ayrı müdahale etme hakkı vermez.”⁴⁶⁰

9. maddeyi daha geniş bir açıdan yorumlayabilmek için bu maddeyi, antlaşmanın 7. maddesiyle birlikte değerlendirebiliriz. 7. madde, Osmanlı imparatorluğunun Avrupa kamu hukukuna ve Avrupa uyumuna dahil edilmesini şöyle açıklar:

“Yüce Fransız İmparatoru, Avusturya İmparatoru, İngiltere kraliçesi, Rus İmparatoru ve Sardunya kralı; Bab-ı Ali’nin kamu hukukunun ve Avrupa uyumunun menfaatlerine katılmayı kabul ettiğini beyan eder. Her bir egemen, Osmanlı İmparatorluğu’nun bağımsızlığına ve toprak bütünlüğüne saygı duymayı taahhüt eder ve bu taahhüdün sıkı biçimde takip edilmesini garanti eder. Buna bağlı olarak egemenler, bu taahhüdü ihlal edecek eylemi, genel çıkar (intérêt général) sorunu olarak görecektir.”⁴⁶¹

Osmanlı’nın, Avrupa kamu hukukunun ve Avrupa uyumunun⁴⁶² bir üyesi olması isteği onandıktan sonra bu onama “genel çıkarın korunması” gibi muğlak bir terimle şarta bağlanması 9. maddenin fermana dair yaklaşımına politik bir içerik kazandırmıştı. Reşit Paşa, Paris antlaşması ve İmtiyaz Fermanı hakkında Mabeyn-i Humayun’a sunduğu layihada Müslüman ve Hristiyan tebaayı her hususta tam eşitlik haline koyacak politik haklar tabirinin şimdiye kadar hiçbir resmi belgede görülmediğini, fermanın antlaşmada anılmasının diğer devletlere “denetim” hakkı verdiğini böylece saltanatın istiklalinin ihlal edileceğini belirtti.

Reşit Paşa’ya göre Hristiyanlara haklarının verilmesi “tedrici” şekilde ve yabancı devletlerin müdahalesi olmadan verilmeliydi. Böylece hem Ehl-i İslamın zihinleri alıştırılır hem de Hristiyanların aklına dahi gelmeyecek hakları elde ederek şımarması engellenirdi. Reşit Paşa’ya göre “ferman-ı alinin gerçek manasını örtmek için her ne kadar yanıltıcı yorumlarla uğraşılmaktaysa de doğrusu Avrupa’ya bildirildiği üzere

⁴⁶⁰ Eduard Gourdon, *Histoire de Congrès de Paris*, (Paris: Librairie Nouvelle, 1857), 10.

⁴⁶¹ Gourdon, *Histoire de Congrès de Paris*, 10.

⁴⁶² 1879 yılında uluslararası hukuk üzerine kaleme alınmış bir çalışmada Osmanlı İmparatorluğu’nun 1815’teki Viyana Kongresi’nde (Avrupa uyumunun ortaya çıktığı kongre) temsil edilmediğini, kongrenin sonucu olarak ortaya çıkan antlaşmanın kapsamındaki pozitif kamusal hukukun öngördüğü hükümlerde de yer almadığını belirtir. Buna rağmen o dönemde ve bir süre öncesinden beri Sultanla düvel-i muazzama arasındaki uluslararası münasebet, devlet-i muazzamayla Afrika ve Barbar devletler arasında mevcut olandan çok daha katı bir yasallık esası üzerine dayanıyordu. Phillimore, *Commentaries upon International Law I*, 88.

emancipation complete (tam özgürleşme) ve egalite parfaite (eksiksiz eşitlik) hususları olarak bundan böyle hakim millet ile mahkum milletler arasında hiç bir şekilde fark kalmamıştır.”⁴⁶³ İslam ile Hristiyan arasında savaş tehlikesi gören Reşit Paşa, Rumeli’de Arnavutluk ve Bosna dışında bir uygunsuzluk beklenmeyeceğini, ama Şam, Halep, Irak bölgesi ve Anadolu’nun pek çok yerinde bunun kötü etkileri olacağı ve bu fermanın yürütülmesinin zorluğunu kuvvetle beklenen şeylerden olduğunu söyler.

Cevdet Paşa, Müslümanlarla Hristiyanların eşit sayılmasında dair Fuad Paşa ve Canning arasında geçen görüşmeyi aktarır. Bu görüşmede, Fuad Paşa, Canning’e şöyle der: “Devlet-i Aliyye dört esas üzere kurulmuş olup bunlar ile nasıl istenilirse idaresi ve ilerlemesi kabil olur ve bunlardan herhangi biri eksik olursa idare mümkün olmaz. Dört esas budur: İslam milleti, Türk devleti, Osmanlı sultanları, İstanbul payitahtı.” Müslümanların imparatorlukta bulunan diğer milletlerden üstün olduğu düşüncesini Fuad Paşa imparatorluğu ayakta tutan esaslardan biri olarak saymıştır. Müslümanlar ve Hristiyanların siyasal açıdan eşitliği Fuad Paşa’ya göre imparatorluğun yıkılmasına sebep olacak temel durumlardan birisidir. Cevdet Paşa “bu kadar yüzyıllardan beri hâkim millet olan Müslümanlar, tebaa ile tam eşitlik haline indirilince acaba dört esastan biri yıkılmadı mı, işte konu burasıdır”⁴⁶⁴ diyerek eşitlik düşüncesine karşı tavır koyar. Osmanlı imparatorluğunun on dokuzuncu yüzyıldaki en önemli kronikçisi olan Cevdet Paşa’nın itirazını içeren bu görüşü, İmparatorluğun siyasal eşitlik kavramıyla nasıl sarsıldığına örnek sayılabilir.

Hristiyanlara tam siyasal hakların verilmesi Reşit Paşa’ya göre “tedrici” olmalıydı. Ancak tarihsel gelişmeler Reşit Paşa’nın yaklaşımını başka bir açıdan sorunsallaştırmaya açar. Islahat Ferman’ı ilan edilmeden önce 1855 yılında, Mekke’de yaşanan olayı inceleyelim. Esirlerin alım satımını yasaklayan sadaret emri, daha önce Cidde’de okunmuştu, icra de edilmişti. Cidde valisi Kamil Paşa, Mekke kaymakamı Süleyman Ağa’dan sadaret emrinin orada okunmasını da ister. Ulema ve eşraf ertesi gün mahkemeye çağrılır ve sadaret emri onlara okunur. Sadaret emri okunurken sorun çıkmaz, katılımcılar dağılır. Ama ertesi gün bölge eşrafı bölgenin şerifinin ön ayak olmasıyla şeyhleri toplayıp fetvalar yayınlatarak halkı Osmanlı’nın bölgedeki idaresine karşı ayaklandırır. Halkı

⁴⁶³ Cevdet Paşa, *Tezâkir I*, 122.

⁴⁶⁴ Phillimore, *Commentaries upon International Law I*, 129.

örgütleyen fetvaların içeriği, “esirlerin yasaklanması maddesi, şer-i şerife aykırıdır...şeriata aykırı on dört teklifleri olmakla Türkler müşriktir”, “Türkler mürtet oldu. Onlar ve onlara tabi olanlarla muharabe olunmalıdır”⁴⁶⁵ gibi ifadeler içeriyordu. İsyân sırasında kölelikten başka en çok dillendirilen isyân gerekçelerinden birisi de Osmanlı’nın Kırım Savaşı’nda Avrupa devletleriyle ittifakını isyancılar tarafından “dinimizden olmayan bir kavimden yardım almak, müminleri değil de düşmanları dost ve arkadaş edinmek” denmesidir. Şeyhülislam Arif Efendi’nin (Islahat Fermanı’nı hazırlayan komisyonda yer almıştı) bu sorunun çözümü için argüman üretirken kullandığı yöntem Osmanlı padişahlarının şeriata ne kadar bağlı olduğunu açıklamaya çalışmasıydı.⁴⁶⁶

Ancak Reşit Paşa’nın Islahat fermanının gayrimüslimlere siyasal eşitlik tanınmasına yükselecek itirazların hangi bölgelerden geleceğine yönelik öngörüsünü doğrulayan gelişmeler yaşandı. Islahat Fermanı’ndan sonra ilk olaylar, Cebel-i Lübnan’da (1861) meydana çıkmaya başladı. Müslüman Dürziler, Hristiyan Marunilere saldırarak pek çok kişiyi öldürdüler, Hristiyan mahallesini yağmaladılar. Bunun üzerine Fuat Paşa, Şam’a gitmek zorunda kaldı. Ancak askeri, Müslümanların üzerine göndermek oldukça hassas bir konuydu. Askerleri bu müdahaleye hazırlamak gerekirdi. Fuat Paşa, askerlere bir konuşma yaptı. Bu konuşmasında, dinsel farklara hiç değinmedi, ortaya çıkan durumu hükümdarın iradesine karşı gelme olduğunu söyledi ve askerlere şöyle söylevde bulundu: “asker padişahın elidir. Padişahın eli adalettir, zalimi vurur, mazlumu tutar. Bütün *vatandaşlarımızı* bir bilip padişahımızın adaletinin ve askerın kadir kıymetinin ne olduğunu herkese gösterelim.”⁴⁶⁷

Fuat Paşa, zor kullanarak şehre girmiş, Müslümanlardan bir kaç yüz kişiyi asmış, eşraf ve ileri gelenlerden birçok kişiyi sürmüştü. Fuat Paşa’nın icraatı devlet tarafından övülmüştü. Kendisine övgü olarak Hatt-ı Hümayun gönderilmişti. Fuat Paşa’nın bunun üzerine askere verdiği söylevde: “Şam’da din ve *insanlığa* (insaniyet) aykırı olarak meydana gelmiş olan olay üzerine Devlet-i Aliyye’nin adaletini göstermek için birlikte yapılan hareketimizi velinimetimiz padişahımız takdir edip överek bu yolda hizmetimizi ta sonuna kadar götürmeyi...”⁴⁶⁸ İkinci söylevde Fuat Paşa’nın “insanlık” (humanité)

⁴⁶⁵ Phillimore, *Commentaries upon International Law* 1, 162.

⁴⁶⁶ Cevdet Paşa, *Tezâkir* 1, 150-207.

⁴⁶⁷ Cevdet Paşa, *Tezâkir* 2, 53.

⁴⁶⁸ Cevdet Paşa, *Tezâkir* 2, 53.

kelimesini seçmesi, bu müdahalenin “insan hakları” (droit des gens) adına yapıldığını ima eder. Bu imanin amacı Avrupa kamu hukukunun bir parçası olan Osmanlı İmparatorluğu’nu bu haklar dizgesiyle ilişkilendirilmesiyle ilgilidir. Çünkü bu olay, Paris antlaşmasına taraf olan güçlerin yakın takibindeydi. Bu kriz, adilce çözülmediği takdirde Osmanlı, taahhüt ettiği dinsel eşitliği koruma vaadini yerine getirememiş olacaktı.

Cebel-i Lübnan katliamı sırasında Fuat Paşa’nın askeri müdahalesinden önce Fransız basınında, L’Opinion Nationale isimli bir gazetede “Kolektif Müdahale”⁴⁶⁹ başlığıyla bir yazı yayımlandı. Bu yazı, Moniteur’de çıkan bir yazıya atıfta bulunarak Fransa’nın Doğu Hristiyanlarını korumak için müdahale etmesi gerektiğini belirtir. Moniteur’ün haberine göre diplomatik müzakereler tamamlanmıştır ve müdahale için Bab-ı Ali’nin onayını beklenmektedir. Haber, Kırım savaşıdan sonra “Müslüman fanatizminin aktif şekilde Hristiyan üstünlüğüne karşı tepki gösterme eğiliminde” olduğunu duyurur. Suriye’deki bu olaylardan önce Cidde’de⁴⁷⁰ meydana gelen olaylarda bu fanatizmin etkin olduğunu ve bu olayların Türk idarecilerin ve askeri birliklerinin en azından pasif şekilde de olsa suç ortaklığıyla ve Türk askerlerinin denetimi altında olması Dürzilerin ayaklanmasına yol açtığını söyler. Yazı gittikçe sertleşir, Paris antlaşmasının amacını aşacak ifadeler yer verir. Doğu Hristiyanlığını korumayla başlayacak bu müdahalenin, Osmanlı’nın Avrupa’daki topraklarında yaşayan Hristiyanları de cesaretlendirerek Osmanlı boyunduruğunun bu bölgelerde giderek sallantıya uğrayacağını savunur. Fransa’nın “insanlık” (humanité) ve “medeniyet” (civilisation) adına konuşan tek ülke olduğunu söyleyerek bitirir.

Bu yazı İstanbul’da büyük bir tepki uyandırır. Diplomatik yazışmalar yapılır, Bab-ı Ali bu gazetenin uyarılması için girişimlerde bulunur. Öyle ki yazının üzerinden bir yıla yakın bir süre geçmiş olmasına rağmen Bab-ı Ali, bu yazıyı unutmaz. Abdülaziz’in tahta çıkışı sırasında Fransa dış işleriyle yapılan yazışmalarda bu haberi yapan gazetecinin “ihtar” edilmesini ister. Bab-ı Ali, Paris elçisinden, Paris’te çıkacak bu tür yazılardan sultanın haberdar edilmesini ister.⁴⁷¹ Yazışmalardan anlaşıldığı kadarıyla bu gazete, ihtar

⁴⁶⁹ Adolphe Gukroult, “L’Intervention Collective”, *L’Opinion Nationale*, 24 Juillet 1860.

⁴⁷⁰ Cevdet Paşa, Cidde olayını şöyle açıklar: “Bir gemiye İngiliz veya İslam sancağı çekilmesi maddesinden dolayı Cidde halkı toplanarak İngiliz Konsolosu öldürdükten başka Fransız konsolosunu da ailesiyle birlikte öldürüp Cidde’de bulunan 22 kadar Hristiyan tüccarı katletmişler.” Cevdet Paşa, *Tezâkir I*, 264.

⁴⁷¹ BOA, A.) AMD., 94-85, H-07-2-1278

edilir ve bir kaç nüshasında uygun bir şekilde “dilini düzeltir” (tadil-i lisan etmiş).⁴⁷² Ancak bu yazının dile getirdiği tehlikeler, Bab-ı Ali’de büyük bir kaygı uyandırdığını, Fuat Paşa’nın Cebel-i Lübnan’da hükümdarın egemenliğini güçlendirmek adına ve aynı zamanda “insanlık” adına yaptığı müdahalenin altında Avrupa kamu hukukunun temel ilkelerinin yattığını söyleyebiliriz.

Son olarak devletin hukukileşme, yasa önünde eşitlik ilkesini hayata geçirme çabasına yönelik bir davada geçen konuşmalara bakalım. Cevdet Paşa’nın Mekke olayıyla birlikte 16. Tezkirede ele aldığı bir başka siyasal krizde, İşkodra’da çiftlik ve vergi konusunda halkla idareciler arasında büyük bir gerginlik meydana gelir. Olayın suhuletle çözülmesi için Cevdet Paşa İşkodra’ya gönderilir. Sorunun çözümü için bir mahkeme kurulur. Çiftçileri mahkemeye davet edilir. Mahkeme heyeti, çiftçilere “ilk defa devletle muhakeme olacaksınız” der. Çiftçi, haşa biz hükümetle muhakemeyi kabul etmeyiz” diye cevap verir. Mahkeme heyeti “hükümet dahi bir şahıs gibidir ve muhakeme ikisinin hukukunu bir seviyede tutar” diye cevap verir. Yine de hükümetle muhakemeden kaçınmalarına rağmen “çare yok hükümetle muhakememiz lazımdır” diyerek muhakemeye girişildi.⁴⁷³

Sonuç olarak bütün tebanın siyasal haklar bakımından eşitliği için yapılan reformlar, geleneksel adalet düzenini siyasal sistemin dışına doğru itmeye başlamıştır. Osmanlı kamu hukuku, Avrupa kamu hukukuyla uyumlu şekilde gitmeyi arzularken iç siyasal yapısında alt üst oluşlar başlamış, eşitlik, halklar arasındaki hiyerarşik yapıyı sarsmıştı. Tezin ilk bölümünde Aristoteles’in eşitlik kavramını nasıl açıkladığını tekrar ele alırsak Aristoteles, devletlerin iç savaşlarının temelinde genellikle eşitsizliğin yattığını belirtmişti. Aristoteles’e göre insanlar, haklı ve eşit olana erişme uğruna mücadele ederken bölünürler. Aristoteles insanların mutlak adaletin değere göre orantılı adalet olduğu üzerine anlaşmış olsalar bile değer üzerinde anlaşmazlığa düştüğünü söyler. Bir konuda eşit olan her konuda eşit olmak ister, bir konuda üstün olan her konuda üstün olmak ister. Daha küçükler eşit olmak için eşitlerse daha büyük olmak için ayaklanırlar. Paris Antlaşması sonrası Osmanlı’da eşitlik denemesinin yol açtığı krizler düşünüldüğünde iki sonuca varılabilir. Birincisi Osmanlı’nın askeri açıdan gücünü

⁴⁷² A.g.e

⁴⁷³ Tezakir, Cilt II, s. 51

koruma ve egemenliğini kabul ettirme yeteneği yüksekken eşitsizlikleri baskılayarak yönetme yoluna gidiyordu ve zamanla askeri güçte düşüş olunca potansiyel çatışma alanları gerçek çatışmaya dönüştü. İkinci seçenekte eşitsiz durumda olanların, bu eşitsizlikten çıkışına destek verebilecek başka bir dengeleyici gücün (Fransa veya İngiltere) ya da yapının (Avrupa kamu hukuku ve Avrupa uyumu) varlığıdır.

7. KRİZ VE HUKUK: OSMANLI İMPARATORLUĞU’NUN KAMU HUKUKU İLE AVRUPA KAMU HUKUKUNUN KRİZ YOLUYLA YAKINLAŞMASI, KANUN-İ ESASİ VE EŞİTLİĞE TOPLUMSAL İTİRAZ

Cebel-i Lübnan’daki siyasal ve toplumsal altüst oluş, büyük bir imparatorluğun küçük bir dağlık bölgesinde yaşanan kriz gibi görünse de pek çok yönüyle gösterge niteliğine sahip bir krizdir. Avrupa kamuoyunda Cebel-i Lübnan krizi, Osmanlı İmparatorluğu’ndaki Müslüman tebaanın imparatorluğun Hristiyan tebaasına karşı devlet gözetiminde yaptığı bir katliam olarak görülmüştü. Bu olay, Islahat Fermanı’nın ilan edildiği 1856 tarihinden sonraki bir dönemde ortaya çıkmıştı. Bu çatışmanın görünür nedenleri ve Islahat Fermanı’nın imparatorluğun yıkıcı sorunlarına çözüm arayan kavramları arasındaki yakınlık vardı.

Cebel-i Lübnan’daki krizi, Osmanlı İmparatorluğu’nun yanı sıra İngiltere, Fransa, Avusturya, Prusya ve Rusya’dan oluşan bir komisyonda görüşüldü ve komisyon, bir yapısal düzenleme (*Règlement Organique*⁴⁷⁴) üzerinde uzlaştı. Osmanlı İmparatorluğu dışında, komisyonda bulunan diğer beş büyük ülke, aynı zamanda 1815’ten sonra Avrupa’daki statükonun temelini oluşturan “Avrupa Uyumunun” tarafları olan ülkelerdi. Politikalarının temelini çıkar birliği oluşturan “Avrupa Uyumunun” bu beş büyük ülkesi, Cebel-i Lübnan’daki çatışmayı çözüme kavuşturacak güce sahip olarak komisyona

⁴⁷⁴ Bu başlık altında önemli yer tutan *Règlement organique* kavramı, dönemin Fransızca dışındaki kaynaklarında bu şekliyle kullanılmaktadır. *Règlement*, düzenleme anlamına gelir, ancak *Règlement Organique*, yapı kurucu, esas düzenleme gibi anlamlara sahiptir. Bu kavrama doğrudan bir anlam verme zorunluluğu oluşan yerlerde, bu çalışmada “yapısal düzenleme” şeklinde çevrilmiştir. Ancak bu kavram, kapsam olarak daha geniş bir tarihsel anlamı olan kavramdır.

katılmaları bu sorunun, “Avrupa Uyumunun” korunması sorunu olarak görülmesi için yeterli neden sayılabilir mi? Avrupa’daki devletlerarası politik dengenin Osmanlı İmparatorluğu’nun iç politikasına etki etmesinin yolu nasıl açıldı? Reşit Paşa, imparatorluğun bütün tebaasına yönelik tam özgürleşme (emancipation complete) ve eksiksiz eşitlik (*egalite parfaite*)⁴⁷⁵ amacı güden Islahat Fermanı’na açıkça cephe almadı. Şimdi bu siyasi amaçlarda ısrar edilmesi mi uyum devletlerinin oluşturduğu komisyona bu yolu açmıştı? Islahat Fermanı’nın mimarları, Ali Paşa ve Fuat Paşa, Avrupa kamu hukukunun ve devletler arası hukukunun kaçınılmaz kurbanları mıydı? Cebel-i Lübnan krizinde görünür olan siyasal zayıflık mıydı yoksa krizden yeni bir hukuksal meşruiyet mi elde edilecekti? Bu meşruiyet, doğal hukukun evrensel yönüyle ilişkilendirilebilecek miydi?⁴⁷⁶

Cebel-i Lübnan krizini incelemekteki amaç, krizin imparatorluğun yargı sahasında meydana getirdiği dönüşümün izlerini takip etmektir. Bir krizden yayılan yasallığın, tebaanın eşitliği sorununa çözüm üretme konusunda örneklik göstermesidir. Bu krizden ortaya çıkan yasal deneyim, sadece Cebel-i Lübnan bölgesiyle sınırlı kalmayıp 1864’te Tuna Vilayeti için hazırlanan nizamnameye de etki etmiştir. Tuna Vilayetinin durumu ve Cebel-i Lübnan arasında kurulacak bir başka benzerlik de her iki bölgenin Osmanlı İmparatorluğu’nun 1856 Paris Antlaşması’yla Avrupa uyumunun bir parçası sayılmasıdır.

7.1. Cebel-i Lübnan Krizinin Ortaya Çıkışı: Yaşam ve Mülkiyet Hakkının Güvencesizliği

Sayılan nedenlerden ötürü Cebel-i Lübnan krizini, tarihsel koşullarıyla ele alırken bu tarihsel koşullardan yola çıkarak kuramsal bir tutarlılık içinde yeni hukuksal biçimin oluşumunu inceleyeceğim. Cebel-i Lübnan krizini açılmakla, krizin hukukla ilişkisini kurmak için Walter Benjamin’in yasa ve yasayı kuran, sürdüren şiddeti betimlerken kullandığı “yasa-yapıcı” ve “yasa-koruyucu”⁴⁷⁷ şiddet kavramsallaştırmasına

⁴⁷⁵ Reşit Paşa, siyasal eşitliği amaçlayan bu amacın, hâkim millet ve mahkûm millet arasındaki dengeyi bozduğunu savunmuştu. Tezakir, Cilt I, s.122

⁴⁷⁶ Metnin ilerleyen bölümlerinde ele alınacak olan geleneksel doğal hukuk ve modern doğal hukuk; hukukun kaynağı açısından yorum farkına sahip olmalarına rağmen her iki yaklaşım da doğal hukukun evrensel olduğunu ve ülkelerin iç hukukundaki pozitif yasalara kaynaklık ettiği konusunda uzlaşırlar.

⁴⁷⁷ Walter Benjamin, “Critique of Violence”, *Walter Benjamin, Selected Writings 1, 1913-1926*. Ed. Marcus Bullock & Howard Eiland & Gary Smith, (London: The Belknap Press of Harvard University Press, 1996), 236-25.

başvuracağım. Öncelikle Cebel-i Lübnan'ın tarihsel durumunu inceleyeceğim, bu tarihsel durumun krize dönüşmesinin nedenlerini ele aldıktan sonra bölgede otorite ve yasallığın sağlanma biçimine değineceğim.

Cebel-i Lübnan, coğrafi yerleşim alanı olarak dağlarla çevrili bir bölgedir. Coğrafya, bölgeye saldırıdan ve devletin siyasi iktidarını tam olarak kurmasından uzak bir olanak sunması Cebel-i Lübnan'ın kendine ait durumunun açık bir niteliğidir. Bu korunaklı alanda, iki farklı dine mensup olan Hristiyan Maruniler ve Müslüman Dürziler yaşıyordu. Dürziler, bölgedeki diğer Müslüman gruplarla düşünsel farklılığa sahipti. Dağların oluşturduğu bu doğal set, Dürzilere tehlikeden uzak bir yaşam kurmasına olanak vermişti.⁴⁷⁸ Dürziler, Osmanlı'ya bağlılıklarını sürdürdükleri sürece Cebel-i Lübnan'da dilediği şekilde siyasi varlıklarını sürdürdüler.⁴⁷⁹ Marunilerin nüfusları, Dürzilerden oldukça fazlaydı. Her iki topluluk, güvenli alan içerisinde bir tür feodal düzenle yönetiliyordu. Merkeze karşı tek yükümlülükleri yıllık vergilerini ödemektir. Siyasi bakımdan ileri gelen ailelerin seçimiyle yönetime getirilen emir, vergileri toplar ve Osmanlı memurlarına teslim ederlerdi. Bu vergi dışında Osmanlı'nın Cebel-i Lübnan'dan doğrudan vergi toplama hakkı yoktu.⁴⁸⁰

Cebel-i Lübnan'da Dürzilerin, Marunilere saldırmasıyla Avrupa kamuoyunda tepkiler oluştu. Avrupa Uyum devletleri, krizi yakından takip ediyordu. Bu saldırı, 1860'ta yaşanmış olsa da iki topluluk arasındaki gerginlik, bir süre önce başlamıştı. 1838'de Osmanlı ve İngiltere arasında imzalanan Ticaret Antlaşması, bu bölgeyi de etkilemişti, yeni yerel zenginler oluşmuştu. Eski düzenin zanaatkarları rekabet karşısında tutunamamış, bölge büyük bir değişimin eşiğine gelmişti. Ticaret sözleşmesi,

⁴⁷⁸ Dürziler, Şiiliğin yüksek bir bilinirci (gnostic) ve ezoterik versiyonudur; İslam'ın öğretilerini, Helenistik, İranik ve İslam öncesi doğulu dinsel gelenekle birleştirmişlerdir. Erken 11. yüzyıl Mısırlı İsmaililerden neşet eden Dürzi mezhebi, tek en uzun süreli varlığını Cebel-i Lübnan'daki Şuf Şiileri arasında başarılı şekilde sürdürdü. Bu bölgede dahi, başka inanca ya da mezhebe doğru dönüşümünü ancak birkaç on yılda durdurmuştur. Sonrasında sıkı bir kapalı topluluk haline dönüştü, topluluk içi evlilik yaptılar. Bu sıkı bağla bağlanmış toplulukta kişiler birbirine kan bağıyla bağlanmıştı, çok güçlü bir yardımlaşma duygusuna sahiptiler. Mezhebin sırlarının tamamına ancak ukkal denilen çok dar bir grup bilgeler vakıftı. Ukkallar, dinin ve kültürün korucusuydu; sorunları çözüme kavuşturarak toplumsal düzeni korurlardı. Ukkallar, ayrı bir dinsel kast sistemi oluşturmamıştı, toplumun yükünü paylaşırlar ve toplumun diğer üyelerinden farksızlardı. Engin Akarlı, *The Long Peace: Ottoman Lebanon, 1861-1920*, (Berkeley: University of California Press, 1993), 10-11.

⁴⁷⁹ Akarlı, *The Long Peace*, 12.

⁴⁸⁰ Maurus Reinkowski, *Düzenin Şeyleri, Tanzimat'ın Kelimeleri: 19. Yüzyıl Osmanlı Reform Politikasının Karşılaştırmalı Bir Araştırması*, 56-72.

Avrupalı büyük devletlerin bölgede ticari faaliyetlerini arttırırken daha çok Marunilerle çalışmışlardı. Ayrıca Mısır'ın Suriye'yi ele geçirdiği dönemde Dürziler, onların idaresine karşı mücadele etmişti. Mısırlılar, Dürzilere karşı Marunileri kullanmış, Dürzilerin topraklarına el koymuştu. Ancak daha sonra İbrahim Paşa, Marunileri silahsızlandırmak istedi. Bu defa Maruniler de Mısır idaresine karşı ayaklanmaya başladı. Mısırlı İbrahim Paşa ve Cebel-i Lübnan'daki otoriter yöneticisi Beşir, bir taraftan Dürzilerin süregiden mücadelesi ve sonrasında Marunilerin de bu ayaklanması diğer yandan Osmanlı ve Avrupalı devletlerinin mücadelesiyle Suriye topraklarından el çektirilince Cebel-i Lübnan'da büyük bir güç boşluğu⁴⁸¹ ortaya çıkmıştı. Bu güç boşluğunda, Maruni kilisesi ve Maruniler başat güç olarak Cebel-i Lübnan'da örgütlenip hakimiyet kurdular. Dürziler, topraklarından çıkarıldıkları için hem adlarına kayıtlı mukataa⁴⁸² arazilerini işleyemediler hem de boş kalan topraklarına Maruni kilisesinin din adamları, Marunileri Dürzilere ait mukataalara ve boş kalan topraklara el koymaya teşvik ediyordu. Osmanlılar ve İngilizler; Dürzilerin Kahire idaresine karşı gösterdiği mücadeleden dolayı Dürzilere topraklarını geri verme sözü verdiler.

Dürziler topraklarına geri döndüklerinde pek çoğunda Marunilerin olduğunu gördüler. 1858 Arazi Kanunnamesi çıkmış, toprak ve mülkiyet anlayışında değişmeler yaşanmış, Maruni çiftçiler de bu toprakların tasarrufunun kendilerine ait olduklarını söylüyorlardı ve kiracı olduklarını kabul etmiyorlardı. Osmanlı'nın yeni toprak rejimi, devlet arazilerinin kişisel mülke dönüştürülmesinde kamu yararı görüyordu ve mukataacılara zilyetliğini yaptıkları toprakları, özel mülk olarak arazi üzerinde hak sahibi olmalarının da önünü açmıştı.⁴⁸³ Mülkiyet üzerinde bu karmaşık hak iddiaları, arazilerin piyasalaştırılması, Dürzilerin Osmanlılar ve İngilizler tarafından tekrar Cebel-i Lübnan'a döndürülmeleri, bu durumdan hoşnutsuzluk duyarak elde ettiği otoriteyi kaybetmek istemeyen Maruni kilisesi ve Marunilerin Fransızları yardıma çağırması, buna karşılık Dürzilerin İngilizlerin yardımına başvurması gerilimi arttırmıştı.

Osmanlı, Fransa, İngiltere'nin gösterdiği çabalar sonuçsuz kalmış, 1842'de iki topluluğun ayrı kaymakamlıklar halinde iki farklı idare şeklinde yönetilmesine karar

⁴⁸¹ Akarlı, *The Long Peace*, 28.

⁴⁸² Akarlı, *The Long Peace*, 28.

⁴⁸³ Akarlı, *The Long Peace*, 27.

verildi. Varılan uzlaşıda, “*Règlement Organique*”in ve dolayısıyla ileride kurulacak mutasarrıflık idaresinin temeli sayılacak idari birimler kuruldu: her bir kaymakama yardımcı olmak üzere danışma kurulu oluşturulacak, bu kurullar 6 yargıçtan ve 6 danışmandan oluşacak, bu yargıçlar ve danışmanlar da 6 ana topluluğu temsil edecekti.⁴⁸⁴ Danışmanlar hem toplulukların temsilini sağlayacak hem de vergilendirme yapılırken belirlenen oranların üzerine çıkılmaması, köylüleri keyfi vergilendirmeye karşı düzenlenmiş prosedüre göre işlerin yürütülmesi işlevini yerine getirecekti. Tanzimatın, adaleti sağlamak için taahhüt ettiği adil vergilendirme sistemi oluşturma burada açıkça görünür hale gelir. Ancak zamanla anlaşıldı ki ikiye bölünmüş bu ilk bürokratik hukuki sistem çabası etkisiz kaldı.

1860’a gelindiğinde Maruni din adamları, Marunileri özel mülke dönüşmesiyle koşullarını giderek zorlaştıran mukataacılara ve aynı zamanda Dürzilere karşı Fransızların desteğini alarak tam mücadele çağrısında bulundu. Marunilerin Fransız korumasını istemesi ve daha öncesinden gelişen Avrupalı devletlerin Hristiyanlarla çalıştığı, Müslümanları ihmal ettiği yargısı çatışmayı Hristiyan Müslüman çatışmasına dönüştürdü. Bu durumda, bölgedeki Müslüman topluluklar ya doğrudan Dürzilere katıldılar ya da destek verdiler. Netice büyük bir katliam yaşandı ve 15.000 Hristiyan hayatını kaybetti.⁴⁸⁵

Osmanlı İmparatorluğu, bölgeye geniş yetkiler vererek Fuat Paşa’yı gönderdi ve Fuat Paşa, sert bir askeri hareketle krize müdahale etti. Askeri müdahale, Marunilere karşı saldırıyı başlatan Dürzilere karşı yapıldı, Dürzilerin Müslüman olması bu sert askeri müdahalede askerlerin bu müdahaleyi yapabilmesi için ikna edilmesi gerekmişti. Krizin bu yönü, bir önceki bölümde işlenmişti. Bu bölümdeyse askeri müdahale ve sonrasında Cebel-i Lübnan’da kurulan yeni düzeni, hukuksal açıdan tanımlayabilmek, askeri müdahalenin araç mı amaç mı olduğunu saptamak, onu farklı biçimlerde kavramsallaştırmak için askeri müdahaleyi, şiddetin bir formu olarak inceleyeceğiz. Bu şekilde olaydan kavrama geçiş yöntemi, krizi incelerken krizin tarihsel yönüyle hukuk felsefesine denk gelen yönünü ilişkilendirme olanağı sunacaktır.

⁴⁸⁴ Akarlı, *The Long Peace*, 30.

⁴⁸⁵ Akarlı, *The Long Peace*, 1-41.

7.2. Yasa Kurucu Şiddet ve Osmanlı İmparatorluğu'nda Modern Doğal Hukukun Belirşi

Benjamin, şiddetin araç mı yoksa amaç mı olduğunu sorunsallaştırarak yararlı bir ayrıma daha ulaşır. Bu ayrım, şiddete bir amaç olarak başvurulmuş doğal hukuk ve şiddete bir araç olarak başvurulmuş pozitif hukuk ayrımıdır. Benjamin, şiddet ve yasa arasındaki ilişkiyi incelediği makalesinde doğal hukuk ve pozitif hukuka eleştirel bir yaklaşım sergiler. Benjamin'in eleştirel yaklaşımına⁴⁸⁶ değinmekten çok bu çalışmada, şiddetin kullanılma biçimi üzerinden doğal hukuk ve pozitif hukuk ayrımı yapması ayrı bir öneme sahiptir. Benjamin, şiddetin yasayla ve adaletle ilişkisini ayrı ayrı incelerken yasaya dayalı herhangi bir sistemde şiddetin bir araç olduğunu varsayar.⁴⁸⁷ Adalet ise sonucu temele alır. Adalette, şiddetin adil sonuç doğurması şartına bakılır.

Bu bağlamda değinilmesi gereken yaklaşım, Thomas Hobbes'un hak ve adalet tanımlarını içeren yaklaşımıdır. Hobbes, doğal hak (*jus naturele*) nedir sorusuna, "kendi doğasını, yani kendi hayatını korumak için kendi gücünü dilediği gibi kullanmak ve kendi muhakemesi ve aklı ile, bu amaca ulaşmaya yönelik en uygun yöntem olarak kabul ettiği her şeyi yapmak özgürlüğüdür" karşılığını verir. Hobbes, hak ve yasa arasındaki farkı açıklarken yasayı (*lex naturalis*), "akılla bulunan ve insanın kendi hayatı için zararlı veya hayatını koruma yollarını azaltıcı olan şeyleri yapmasını yasaklayan veya insanın hayatını en iyi şekilde koruyabileceğini düşündüğü bir ilke veya genel kural" şeklinde tanımlar.⁴⁸⁸

Hobbes, hak (*jus*) ve yasayı (*lex*) aynı şey olarak görenleri eleştirir. Hobbes'a göre hak, vazgeçmeyi ya da yerine getirmeyi seçebilme iradesi içerirken yasa, uyulması gereken zorunluluktur. Hobbes, bu zorunluluk ilkesine akılcı çıkarımlara dayanarak ulaşır. Bu akılcı ilke, doğası itibarıyla birbirine zarar vermeye eğilimli varlıklar olan insanların, savaşa olanak sağlayacak koşulları azaltarak toplumsal barışın temelinde buluşmalarının zorunlu koşuludur. Hobbes, hak ve yasayı zorunlu, akla dayalı ve yarar sağlayıcı açıdan incelerken adaletin sağlanması için salt akı ve kişisel yararı takip eden düşünceyi eleştirir. Hobbes'un eleştirisi, kişisel yararın takip edilmesine değil; kişisel

⁴⁸⁶ Benjamin, "Critique of Violence", 247.

⁴⁸⁷ Benjamin, "Critique of Violence", 239.

⁴⁸⁸ Thomas Hobbes, *Leviathan*, Çev. Semih Lim, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2013), 103-104.

yarar uğruna daha büyük bir yarar ilkesinden vazgeçilmesinedir. Bundan dolayı adalet, Hobbes'un düşüncesinde ahitlerin yerine getirilmesidir ve bu herkesin yararına olan, savaşın uzak tutulduğu bir toplumsal düzendir.

Benjamin'e göre, doğal hukuk şiddeti bir amaç olarak kabul eder. Hobbes, bu bağlamda "amaç üzerindeki hakkın, araç üzerinde de bir hak içerdiğini" söyler. Hobbes, adalet ve aklın çelişmediğini, akla uygunsuz gelen şiddetle kurulmuşun adaletin de adaletsizlik olacağını belirtir.⁴⁸⁹ Hobbes'a göre adalet, herkese kendisinin olanı sürekli olarak vermek iradesidir. Adalet, ancak bir devletle mümkün olabilir. Devletin cezalandırma ve şiddet tehdidi yoksa adaletin temeli olan akdın insanlar tarafından ihlal edilmesinden çekince duyulmaz. Hobbes'un incelediğimiz bu yaklaşımı, doğal hakların tarihsel gelişimi açısından kritik bir aşamadır. Hobbes, kendisini geleneğin temsilcisi olarak gördüğü Sokrates, Platon, Aristoteles, Seneca, Tacitus ve Plutarkhos'tan ayırır. Peki aralarındaki fark nedir: Hobbes'un geleneksel düşünür olarak gördüğü düşünürlerle göre, "her insani anlaşmadan ve uzlaşımdan tamamen bağımsız bir doğal hak vardır."⁴⁹⁰

Hobbes, geleneğin insan ilişkilerinin dışında konumlandığı doğal hakkı, ussallaştırarak doğal hak kavramına başka bir yaklaşım getirmiş, modern doğal hakkı ilk kez bu şekilde biçimlendirenlerden olmuştur. Modern doğal hak kavramının, Fransız devriminde ve devrimin etkisinin yayıldığı yerlerde gösterdiği evrenselci niteliği göz önüne alındığında bu düşüncenin 19. yüzyılı da güçlü şekilde etkilediği gözlemlenir. 1815 Avrupa Uyum, Avrupa monarşilerinin varlıklarını devam ettirmesi için yapılmış olsa da Fransız İhtilali'nin açığa çıkardığı doğal hak türlerini ortadan kaldırmamış, aksine kurulan yeni sisteme dahil etmişlerdir.

Cebel-i Lübnan krizinde, Uyum devletlerinin Osmanlı İmparatorluğu'na kolektif müdahalesinin temelinde "insanlık" adına müdahale düşüncesi vardı. İstanbul tarafından krizi çözmek için Cebel-i Lübnan'a gönderilen hariciye vekili Fuad Paşa'da olayı "insanlığa" karşı yapılmış bir saldırı olarak görüyordu. "İnsanlık" kavramı, evrenselleştirilmiş bir doğal hak türünü temsil ediyordu. Açıkça Avrupa kamu hukukunun

⁴⁸⁹ Hobbes, *Leviathan*, 115.

⁴⁹⁰ Leo Strauss, *Doğal Hak ve Tarih*, (İstanbul: Say Yayınları, 2011), 197.

bir terimidir. Osmanlı İmparatorluğu, özellikle Paris Antlaşmasından sonra Avrupa kamu hukukunun kavramlarıyla imparatorluğu yargı sahası arasındaki açığı belli ölçüde yakınlaştırma çabasındaydı. İnsanlık adına müdahale, müdahale eden devletlerin hareketlerine meşruiyet kazandıran bir kavramken müdahalenin yapıldığı yer bu yeni “insan” tanımından uzak olarak tanımlanmış oluyordu.

Uyum devletlerinin Cebel-I Lübnan’a müdahalesinde başat özne Fransa İmparatorluğu'du. Fransızların, Fransız devriminden (1789) 1860 yılındaki Lübnan müdahalesine kadar, insanlık adına bir başka toprağa müdahale etme politikasına sahip değildi. 1789-1860 yılları arasında, Fransa'nın politikasını üç başlıkta toplamak mümkün: bir devletin siyasi sistemine müdahale etmeme, eğer Fransa'nın çıkarları söz konusuysa müdahale etme, dışsal tahakküm altına olan özgürlük hareketlerine yardımcı olma. 1860'tan sonra özellikle dış işleri bakanı Edouard Antoine de Touvenel'in harekete geçirdiği insanlık adına müdahale başlığı Fransa dış politikasına eklendi. 1859 yılında Fransa, Avusturya-Macaristan'a karşı İtalyan birliği için savaşan İtalyanlara destek amacıyla ordusunu gönderdi.⁴⁹¹

Osmanlı siyasi sistemi hukuksal açıdan bu yola doğru hareket ederken geleneksel Osmanlı hukuk kavrayışı kültürel alanda varlığını daha eleştirel şekilde devam ettiriyordu. Hobbes'un, gelenekselci olarak adlandırdığı Aristotelesçi düşüncenin, Osmanlı İmparatorluğu'nda siyaset, hukuk ve felsefe alanlarında belirleyici etkiye sahip olduğu daha önceki bölümlerde incelenmişti. Osmanlı İmparatorluğu'nda 19. yüzyılda hukuk felsefesi alanında yazılmış ilk kitap olan Münif Paşa'nın hikmet-i hukuk başlıklı eserine baktığımızda bu etkinin güçlü izlerinin hala devam ettiğini gözlemleyebiliriz. Münif Paşa, doğal hak kavramını, insandan bağımsız var olan haklar olarak yorumlar.

Yasaya dayalı hukuki sistemde şiddet bir araç olduğu için şiddet ölçütü, şiddetin uygulanmasından sonra ortaya çıkacak sonuçtan bağımsızdır, şiddet meşruiyetini araçsallığından alır. Yasaya dayalı düzende, meşru şekilde başvurulmuş şiddet aracılığıyla ulaşılabilecek sonuç da meşru sayılır. Adalet, şiddet ölçütünü, sonuç üzerinden anlamlandırdığı için meşru varsayılan sonuca ulaşmak için kullanılan şiddeti de meşru

⁴⁹¹ Alexis Heraclides & Dialla Ada, *Intervention in the Long Nineteenth Century: Setting the Precedent*, (Manchester: Manchester University Press, 2015), 134-147.

saymıştır. Benjamin, bu ayrımlardan bir sınıflandırma yaptığında, adaleti doğal hukukla yasayı da pozitif hukukla bu şekilde ilişkilendirmiş olur. Doğal hukuktaki şiddet ölçütü, soyut ve evrensel üst değerleri zorunlu bir veri olarak benimser. Yasaya dayalı düzendeysse şiddet ölçütü, tarihsel bir olgudur. Tarihsel koşullar, şiddetin ölçütünü belirler ve ortaya çıkarır.⁴⁹² Benjamin, yasayı meydana getiren şiddet kavramıyla (yasa-yapıcı) meri yasanın sürekliliğinin garantisi (yasa-koruyucu) olan şiddet kavramını bu yasal düzenden elde eder.

Cebel-i Lübnan’a yapılan askeri müdahalenin açığa çıkardığı şiddet biçimi, ilk aşamada iç huzuru sağlama ve dış baskıya ön alma gibi görünür nedenleri varsayılsa da bölgenin tarihsel durumunun gösterdiği gibi uygulanan şiddetin, krizi ortadan kaldırılarak imparatorluk yargı yetkisini yeninden tesis etmenin ötesinde amaçlar taşıdığı görülür. Dürzilerin Müslüman sınıftan olması, Müslüman askerleri Müslüman bir sınıfa karşı şiddet uygulama konusunda isteksizlik ve tedirginlik yaratmıştı.⁴⁹³ Askerin şiddete başvurabilmesi için ikna edilmesi gerekiyordu. Fuat Paşa, askere hitabında “buraların ahalisi padişahımızın rızasına aykırı olarak fitne çıkarıp cidal ve kıtale...” sebep olduklarını belirterek uygulanacak şiddete rıza ürettiyordu.⁴⁹⁴ Şiddetin içeriğinde saklı olan yeni yasal öğeler; bu krizi yeni bir düzen içinde yeniden şekillendirerek, imparatorluğun kamu hukukuyla Avrupa kamu hukuku arasındaki uyumsuzluğun azaltılması amacındaydı. Ancak neden Cebel-i Lübnan, imparatorluğun otoritesini tesis etmek ve yeni hukuksal düzen kurmak için uygun bir bölgedir? Cebel-i Lübnan, otorite açısından istisnai bir durumdaydı, bu istisnai duruma sahip benzer bölgeler vardı. 19. yüzyıl Osmanlı hukuk külliyyatını (*Corpus Juris Ottoman*⁴⁹⁵) Fransızcaya çeviren Aristarki Bey, aynı zamanda modern hukuk dallarının ayırımına dayanarak bütün hukuk külliyyatına sistemli şekilde bir “bilimsel sınıflandırma”⁴⁹⁶ yapmıştı.

⁴⁹² Benjamin, “Critique of Violence”, 238.

⁴⁹³ Cevdet Paşa, *Tezakir* 2, 52.

⁴⁹⁴ Cevdet Paşa, *Tezakir* 2, 53.

⁴⁹⁵ Gregoire Aristrachi, *Législation Ottomane, ou Recueil des Lois, Réglements, Ordonnances, Traités, Capitulations et autres Documents Officiels de L’Empire Ottoman*. (Constantinople: Frères Nicolaides, 1873), V.

⁴⁹⁶ Aristarchi’ye göre bir devletin bütün yasaların toplamını, bilimsel açıdan sınıflandırılabilceğimiz üç rasyonel yol vardır. İlki bir düzenlemenin, yasanın ilanını ya da resmi olarak yayımlandığı tarihleri takip ederek bir araya getirdiğimiz kronolojik sınıflandırmadır. İkincisi; çeşitli özel ifadeler adı altında yaklaşık hukuki istilahlar (Ana metinde kullanılan “technologie judiciaire” ibaresindeki “technologie” terimi güncel anlamından farklı olarak eski anlamlarından birisi bir sanat, bilim ya da meslek dalındaki terimlerin bir

7.3. Yeni Yasa Kaynağı Olarak *Règlement Organique* (Yapısal Düzenleme)

1861 yılında Cebel-i Lübnan komisyonu tarafından hazırlanan düzenleme için esas metinde “*Règlement Organique*” kavramı kullanıldı. Bu kavram, hukuki bir içeriğe sahipti ve 19. yüzyıl Osmanlı İmparatorluğu’nda özel bir kullanımı vardı. *Règlement*, dönem sözlüklerinde, nizam, kanunname⁴⁹⁷, usul-ü talimat⁴⁹⁸ gibi hukuki terimlerin Fransızca karşılığı olarak kullanılıyordu. *Règlement Organique* biçiminde bir kullanım ise oldukça sınırlı bir kullanım alanına sahipti. Kullanımı özel yapan organique kelimesine baktığımızda, Yunanca “*organon*” kelimesinden türer ve Latinceye de Yunancadan geçmiştir. *Organon* kelimesi; araç, alet (Fr. *Instrument* / Eng. *Instrument*) anlamına gelir. Kelimenin etimolojisi, bu aşamada iki terimin ortak kökenini oluşturur: Araç (*instrument*) ve kurum (*institution*). Latince “*statuare*” fiilinden türeyerek Fransızca ve İngilizcede kullanılan “*instrument*” (Lt.*instrumentum*); komisyon, yetkilendirme anlamında kullanılırken *institution* (Lt.*institutionem*); temel, kurulmuş olan şey (12.yy kullanımı) bir

araya getirilmesidir. Aristarki’nin bu terimi kullanımı, eski anlamına yakın durmaktadır. Aynı şekilde Osmanlıcada ıstılah terimi, sadece bir ilim ve sanat dalına mahsus olan kelime, herkesin bildiği anlamı dışında belli bir meslektan olanların belirli bir manada kullandıkları kelime anlamında kullanılır. Bundan dolayı “*technologie*”nin bu özel kullanımına karşılık olarak “*ıstılah*” terimi kullanılmıştır.) terimini alfabetik sıraya göre açıklayan sözlük şeklinde yapılmış sınıflandırmadır. Üçüncüsüye sistemli ya da bilimsel sınıflandırmadır. Sistemli sınıflandırmayla Aristarki, kurucu yasal ilkelerin ya da günlük kullanımlarının gruplandırılarak başlangıç seviyesindeki öğrencilerin kullanımına sunmak için hazırlanmış bütün bir hukuk külliyyatının bölüştürülmesini ya da özel serilerin bir araya getirilmesini kastetmediğini belirtir. Bu sınıflandırma biçimi; farklı bakanlıklara ayrılmış bütün yasal konuların ayrıştırıldığı bir idari rejime olan bağlılık içeren bir sınıflandırma değildir. Medeni Kanun (Lois Civiles), Ceza Kanunu (Lois Penales), Usul Kanunu (Lois de Procedure) vd. gibi Beşli Kod (Cinq Codes) ayrimından yola çıkarak bütün kanun ve nizamname mevzuatının (législation- Osmanlıcası için bkz. Hüseyin Agah, *Lugatçe-i İstilahat-ı Resmiye*, (İstanbul: Kitapçı Arekel, 1308 [1890]), 42.) beşe bölünmesi yoluyla soğrulmak durumunda kalan esnekliğe sahip olmayan bölümlere ayırmak da sistemli bir sınıflandırma değildir. Sistemli şekilde bölmek, sentezi anlamak demektir. Bu sentez, ansiklopedik düzeni ya da genel hukuk bilimini bir araya getirme noktası olarak almak; her bir yasayı, düzenlemeyi olduğu yerde kalmaya zorlayarak hukukun bilimsel ayrımlarına ait ilkelerle uyumlu şekilde bilimsel yasa dizgesinin oluşturulmasıdır. Bu sentezde; yasalar hem kendi aralarında hem de bütün bir yasal sistem içerisinde farklı kanunların ve farklı yasal dayanakların ilişkiseliliği ve uyumu görülür. Aristarki’nin bu Osmanlı hukuk külliyyatı çalışması yalnızca Osmanlıcadan Fransızcaya yapılmış bir çeviri değil aynı zamanda ilk kez sistemli şekilde Osmanlı’nın yasal ilerlemesi bir bütün halinde ele alınarak yapılmış bir sınıflandırma ve yorumlamadır. Aristarki bu çalışmanın önemini şöyle anlatır: unutmamak gerekir ki bizim yaptığımız bu yayına kadar, Osmanlı kanun ve nizamname mevzuatının (législation) yorumlanmasına ve açığa kavuşturulmasına hizmet eden bilimsel, sistemli ve açıklayıcı hiçbir çalışmaya sahip değildik. Böylece eğer imparatorlukta bulunan hukukçulardan (légiste) birisi, Doğu Hukukunun (Droit Oriental) tamamını ya da farklı kategorilerini incelemek için istek duyarsa veya baroda dışında olup parlamenter ve felsefi tartışmalar için bu hukuka genel hatlarıyla aşına olmak isteyen meraklılar için bizim bilimsel anlatım sistemimizden büyük faydalar görecektir. Aristarchi, *Législation Ottomane*, IX.

⁴⁹⁷ Thomas Xavier Bianchi, *Dictionnaire français-turc à l’usage des agents diplomatiques et consulaires, des commerçants, des navigateurs et autres voyageurs dans le Levant* 2, 845.

⁴⁹⁸ Nusret Hilmi, *Termes Judiciaires - İstilahat-ı Adliye*, (Dersaadet: Garabet ve Kusbar Matbaası, 1304/1886), 284.

hükümet sistemini, dinsel düzeni kurucu, tesis edici fiil (14. yy kullanımı), yerleşik yasa ya da yerleşik uygulamalar (16.yy kullanımı) ve uzun süredir varlığını devam ettiren her şey (19.yy kullanımı) anlamında kullanılır.⁴⁹⁹

Nusret Hilmi'nin 1886 tarihli Adli Terimler Sözlüğündeyse Fransızca *institution* kelimesi, *vaz'* (ortaya koyma, düzenleme, tedvin etme) ve tesis kelimeleriyle karşılık bulmuştur. *Règlement Organique* kavramındaki *organique* kelimesinin kökenini bu şekilde irdelediğimizde, bu kelimedeki ayırt edici kökenin Cebel-i Lübnan için uzlaşılan düzenlemenin sadece bir düzenleme değil; aynı zamanda kurucu işleve de sahip olduğunu gösterir. Ancak kurucu işlev denildiğinde, kurulan şeyin ne olduğuna, mevcut düzenden nasıl bir farklılaşma içerdiğine yönelik bir izlek sunmaz. Bu haliyle terim, bir potansiyel anlam yaratmış olur; ancak onun tarihsel belirlenimini açığa çıkarmak için terimi otorite ve yasallık çerçevesinde incelemeliyiz.

Règlement Organique, Cebel-i Lübnan'daki siyasal hukuksal düzeni tesis eden kavram olarak görünse de bu kullanım, kavramın ilk kullanımı değildir. Kavramın tarihsel gelişimini göstermek için, 19.yy'ın başında Ruslar ve Osmanlılar arasında imzalanan 1829 Edirne antlaşmasıyla memleketeynin (Eflak ve Boğdan Prenslikleri) yeni yasal statüsünü belirleyen *Règlement Organique*'ten başlayarak yüzyıl boyunca bu kavramın bir hukuksal dönüşüme eşlik eden gelişimini inceleyeceğiz. Literatürde *Règlement Organique*'i Romanya'yla başlatan bir yaklaşım da Bülent Tanör'e aittir. Tanör, Osmanlı İmparatorluğu'nu meşrutiyeti ilan etmeye iten sebepleri tartışırken, Avrupalı büyük güçlerin ve Romanya'daki *Règlement Organique*'i meşrutiyet üzerindeki dış etkiler olarak değerlendirir. Ancak bu dış etkiyi; Islahat Fermanı'nda olduğu gibi zorlama ve baskı olarak düşünmez. Tanör'e göre buradaki amaç, “dışa güven verme” ya da “yabancı devletleri yatıştırma” amacıdır.⁵⁰⁰ Tanör'ün dış etki olarak gördüğü ve Balkan anayasacılığı şeklinde tanımladığı Romanya'daki temsili kurumların ve meşrutiyetin gelişimine, Sırbistan ve Yunanistan'daki benzer gelişmeleri de ekler. Tanör, 1821 Yunan ayaklanmasından sonra kuvvetler ayrılığını getiren yedi maddelik kısa Yunanistan

⁴⁹⁹ “Institution”, “Instrument”, “Statuere”, *Online Etymology Dictionary*, (Erişim Tarihi: 4 Aralık 2024).

⁵⁰⁰ Bülent Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2018), 129-131.

anayasasını “organik yasanın”⁵⁰¹ ortaya çıkışı olarak görür.⁵⁰² Ancak bu çalışmamızda iç ve dış ayırımına temkinli bir tutumla yaklaşılmıştır. İmparatorluğun yönetim tekniği bakımından imtiyazlı eyaletlerin varlığı, zorunlu olarak o eyalet üzerinde gevşek bir egemenlik hakkı olduğuna açıkça işaret etmez. Nitekim Osmanlı İmparatorluğu’nun bu eyaletler üzerindeki egemenlik haklarını (hakk-ı hükümet) müzakere konusu yapmaktan özellikle uzak durduğunu ve bu hakkını kendine ait bir ayrıcalık olarak savunduğunu göreceğiz. Bu eyaletlerde 19. yüzyılda yaşanan yetki genişlemesi ve temsil gücünün artırılması siyasi bağımsızlık sorunu olarak değil idari bağımsızlaşma (istiklal-i idare) olarak görülmüştür.

Edirne Antlaşması, Eflak ve Boğdan Prensliklerine antlaşmanın imzalandığı 1829 tarihine kadar olan dönemde sahip oldukları imtiyazları ve muafiyetleri aynı şekilde korumuştur. Antlaşmadan sonra değişen durumsa Eflak ve Boğdan’da ayınların serbest bırakılması, tam bir güvenliğe sahip olmaları, milletçe idari bağımsızlığa sahip olmaları, tam bir serbestlik içinde ticaretlerini yapabilecek olmalarıydı.⁵⁰³ Rusya, Osmanlı’nın ödemekle yükümlü olduğu savaş tazminatını geciktirmesinden ve zarara uğrayan Rus tebaasına ait tüccarlara olan borcundan dolayı Memleketeyn’i kontrolü altına almıştı. Osmanlı, ödemeyi tamamlayana kadar Rusların orada bulunmalarını kabul etmiş; ancak ödeme yapılır yapılmaz Rusya’nın bu topraklardan çıkması gerektiğini bir senetle bildirmişti.⁵⁰⁴ Osmanlı, Edirne Antlaşması’nda Rusya’nın istila ettiği topraklardan tam anlamıyla çekilinceye kadar Rus devletinin etkisiyle bu memleketlerde vaz’ edilen nizam ve idarenin himaye edilmesini onaylıyordu.⁵⁰⁵

Antlaşmanın hemen sonrasında Memleketeyn’e dair verilen ve Rusya’nın imzasına gönderilen özel senette, Osmanlı’nın Memleketeyn’de sahip olduğu eski hatt-ı hümayunlarla verilen imtiyazları koruduğunu, Memleketeyn’den alınan hububat, küçük baş hayvan, kereste vergilerinden, istihdam için angarya işçi talebinden tamamen

⁵⁰¹ Tanör, hem “organik yasa” hem de “organik nizamname” terimlerini kullanır. Organik nizamnameyi, *Règlement Organique* terimi için kullanırken “organik yasa” terimini ise anayasa anlamında kullanmıştır. Biz bu çalışmada, *Règlement Organique* terimine karşılık olarak terimin, etimolojik ve semantik içeriğinden dolayı “yapısal düzenleme” terimini kullandık.

⁵⁰² Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, 130.

⁵⁰³ Ahmed Lûtfi Efendi, *Vak’anüvis Ahmed Lûtfi Efendi Tarihi* 2-3, (İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1999), 501.

⁵⁰⁴ Ahmed Lûtfi Efendi, *Vak’anüvis Ahmed Lûtfi Efendi Tarihi* 2-3, 496.

⁵⁰⁵ Ahmed Lûtfi Efendi, *Vak’anüvis Ahmed Lûtfi Efendi Tarihi* 2-3, 503.

vazgeçtiğini kabul etmişti. Salahiyetin bir kısmını ve vergiler konusundaki hukukunun tamamını Memleketeyn idaresine devreden Bab-ı Ali, bütçede açığa çıkacak zararı karşılamak için bir takım meblağ talep etmişti. Rus askerlerinin, Memleketeyn topraklarından çıkar çıkmaz da bu vergiyi takip eden iki sene boyunca talep etmeyeceğini belirtmişti. Dahili konularda düzenleme yapması için tam bir serbestiyet tanınan Memleketeyn'e, "memleketin en muteber ahalisinden ibaret meclislerde beyan olunan arzu ve meramları mucibince idare-i dahiliyesine esas olacak olan nizamâtı tasdik eyleme" hakkı tanınmaktaydı; ama adı geçen nizamnamenin devlet-i Aliye'nin "hakk-ı hükümetine"⁵⁰⁶ hâlel getirmeyeceğinin aşikâr olduğunu da ilan etmişti.

1904 yılında Paris Üniversitesi, Hukuk Fakültesi'nde sunulan ve Romanya prensliklerindeki Règlement Organique yönetimini inceleyen bir doktora tezi, onu şöyle tanımlar: "uzun süredir toplumun bütün sınıflarının derinden hissettiği ihtiyaçların yol açtığı, yönetici sınıfının bazı büyük zekâları tarafından ortaya konulan ayrıntılı bir reform planından ilham alan Règlement Organique, bir ülkenin bütün faaliyet alanlarının tamamının eksiksiz bir örgütlenmesini içeren yasaların birlikteliğidir. Bu örgütlenme, ayrıca zamana ve toplumsal davranışlara ve normlara, geleneğe (moeurs) uyarlanmış bir örgütlenmedir"⁵⁰⁷ Osmanlı açısından bakıldığında, bu yeni durumu tanımlamak için kullanılan kavram "istiklal-i idare"⁵⁰⁸ dir.

Hakk-ı hükümet, Osmanlı'nın Memleketeyn politikasında belirleyici olmuştur. Osmanlı, otoritesini imparatorluk modelinin temeline dayanan yönetici sınıfın ayrıcalıklarıyla ve bütün gücüyle devamını sağlaması, kullandığı bu güç imparatorluğun yönetme ilkesiyle uyumlu olmalıydı. İstanbul, bu hakkın korunmasına yönelik siyasi ısrarı hakk-ı hükümet olarak sözleşmede yer verilmesini sağladı. Hakk-ı hükümet, memleketeyn prenslerinin öldürme, bağışlama, yoksul kesimden vergiyi kaldırma⁵⁰⁹ gibi idarecinin doğrudan keyfi tutumuna bağlı siyasal gücünü kullanmasını salık verir. İstanbul, prenslerin istisnalar hariç kayd-ı hayat şartıyla iktidarda kalmalarını sürekli savunmuş

⁵⁰⁶ Ahmed Lûtfi Efendi, *Vak'anüvis Ahmed Lûtfi Efendi Tarihi* 2-3, 508.

⁵⁰⁷ Jean Constantin Filitti, *Les principautés roumaines sous l'occupation russe 1828-1834. Le règlement organique: étude de droit public et d'histoire diplomatique.* (Bucarest: L'Indépendance Roumaine, 1904), 2.

⁵⁰⁸ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, (İstanbul: Dergâh Yayınları, 2013)

⁵⁰⁹ Filitti, *Les principautés roumaines*, 32.

hem Edirne antlaşmasında hem de Paris Antlaşmasından sonra yaşanan ve prenslerin seçimle gelmelerini talep eden diplomatik ısrarlara engel olmaya çalışmıştır. Oysa *Règlement Organique*, yeni bir durum yaratmıştı, aristokrat sınıf olan boyarlar geniş toprak mülkiyetlerini koruma altına almak için Ruslarla yakınlaşma yoluna giderek siyasal dengeyi değiştirmişlerdi. *Règlement Organique*'te amaçlanan reformları üstlenen ve hukuksal varlığını güçlendiren aristokrat sınıfı. Bu sınıf, yasallığın temelini bir kodifikasyon yaparak da güçlendirmek istedi.⁵¹⁰

Eflak ve Boğdan'ın, statü açısından Osmanlı'ya bağlılıkları vassallık üzerinden kurulmuş olsa da İstanbul'un mesela Boğdan üzerindeki otoritesi bir vergi ve himaye ilişkisinden daha fazlasını kapsar. Dimitri Kantemir'in betimlemesinden Boğdan voyvodalarının iktidarlarının güçlü şekilde Osmanlı'ya bağlılıklarını çıkarabiliyoruz. Üstelik İstanbul'da Boğdan voyvodası en üst protokol kurallarına göre karşılanıp ağırlanacak kadar itibar sahibiydi. İktidar sembollerinin ve güç aktarımının yaşandığı törenlerin yanı sıra⁵¹¹, Voyvodaların Sultan'ın adalet anlayışını da sahiplendiğini ve bu adaleti uygulama sözü verdiğini görürüz. Padişah, üç şey talep eder: voyvodanın sadakati ve topraklarında güvenliği sağlaması, padişahın emirlerinin dışına çıkmaması.⁵¹²

Memleketeyndeki bu eski rejimde eyaletinde adalet dağıtıcı rolü de Sultanın imparatorluktaki adaletin yerine getirilmesindeki durumuna yakındır. Voyvoda adaletin kaynağıydı. Bütün adalet talebinin muhatabı ve yetkin hukuki otoritenin göstergesiydi. Vakaların yargılandığı son merci büyük Voyvoda divanının konseyiydi.⁵¹³ Voyvoda İmparatorluğun bu otoritesi, Rusya ile yapılan savaşların neticesinde egemenlik haklarının da daralmasına yol açtı. Memleketeyn'e tanınan istiklal-i idareyi 1834'te imparatorluğun 1460'tan beri sahip olduğu kapitülasyon hakkını kaybetmesi ve voyvodaların anlaşma imzalama hakkı elde etmesi takip etti. Voyvodanın yargısal birliği temsil etme otoritesi

⁵¹⁰ Filitti, *Les principautés roumaines*, 34.

⁵¹¹ İktidar sembollerinin çok yoğun şekilde sergilendiği, voyvodanın meşruiyet kazanıp otorite elde ettiği törenlerin canlı betimlemesi için bkz. Dimitri Kantemir, *Osmanlı İmparatorluğu'nun Yükseliş ve Çöküş Tarihi* 2, Çev. Özdemir Çobanoğlu, (Ankara: Kültür Bakanlığı Yayınları, 1979), 280-284.

⁵¹² Kantemir, *Osmanlı İmparatorluğu'nun Yükseliş ve Çöküş Tarihi* 2, 282.

⁵¹³ Filitti, *Les principautés roumaines*, 103.

de *Règlement Organique*'le birlikte bir ilk yaşanacak ve bu yetkiler idari, adli ve yasama olarak üçe bölünecek, her biri ayrı bir otoriteye⁵¹⁴ sahip olacaktı.⁵¹⁵

Kırım Savaşı'nda Rusların yenilgiye uğratılmasından sonra imzalanan Paris Antlaşması, Rusların memleketeyn üzerindeki koruyuculuğunu sona erdirmiş görünür. Sözleşme'nin 22. maddesine göre memleketeyn Bab-ı Ali'nin tabiiyetinde (suzeraineté) ve imzacı güçlerin garantisi altında sahip olduğu imtiyaz ve ayrıcalıklarından yararlanmaya devam edecek, garantör güçlerden hiç birisi ayrı bir özel koruma uygulamayacak, iç işlerine müdahale sayılacak hiçbir özel hak olmayacaktı.⁵¹⁶ Voyvodalıklardaki siyasal kontrolün öznesi ve biçimi değişse de Osmanlı'nın buradaki hakk-ı hükümeti varlığını devam ettiriyordu.⁵¹⁷ Böyle bir ilişkiselliği kurmanın önemi,

⁵¹⁴ Adaletin kaynağı olan voyvodadan *Règlement Organique*'e geçerken davaların çözüme bağlanma şekilleri de değişmişti. Değişmişim, aynı zamanda eski rejimden yeni yasal idareye, kişinin keyfiyetine dayalı adalet düzeninden otoritenin legal metinlere geçişini örneklendirmek için iki dönemi karşılaştıran bir örnek verelim. Eski sistemde voyvoda İstanbul'da iktidarını sembolik törenlerle otoritesine kavuşurken törenin bir aşamasında, padişah sadrazama dönerek voyvodaya “sizin bağlılığınızı ve içtenliğinizi duyan padişah hazretleri, ödül olarak Boğdan beyliğini tevcih ettiğini (verdiğini)...” söylemesini ister. (Kantemir, a.g.e, s.282) Bu an, padişahın sözlü onayıyla voyvodanın değiştiğini ve yeni voyvodanın otoritesinin padişah tarafından onaylandığı andır. Bu anın Memeleketeyn tebaası için hukuksal bir karşılığı vardır. Bir voyvodanın döneminde reddedilen davalar, yeni voyvoda döneminde yeni hukuki deliller bulunarak tekrar mahkemeye taşınabiliyordu. Voyvodaların siyasal ömrü, davaların da görülmesini etkiliyordu. Voyvodaların sık sık değiştiğini bilen halk, bir davası olduğunda onu sürüncemede bırakarak bir sonraki voyvoda dönemini bekliyordu. *Règlement Organique* bu durumu değiştirerek res judicata ilkesini (Fr. chose jugée; Osmn. Kaziye-i mahkumunbiha -hükmolunmuş şey- terimin Türkçe'ye çevirisi için Kemal Gözler'in önerisi bkz. Kemal Gözler, “Res Iudicata'nın Türkçesi Üzerine”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 56/2, (2007), 45-61.) getirmiştir. Bu ilkeye göre, yasal yollarla hükme bağlanmış bir davanın sürekli yeniden açılmasının önüne geçilir. Filitti, *Les principautés roumaines*, 104. Günümüz Türkçesiyle “hüküm altına alınmış şey”, “hükmedilmiş şey”, “karara bağlanmış şey” anlamında kullanılan res judicata ilkesine göre bir dava hakkında karar verildiğinde o uyuşmazlık çözümlenerek sonsuza kadar ortadan kaldırılır. Tekrar yargılanma yasağı koyarak uyuşmazlığı sonsuza kadar çözüme kavuşturan irade, voyvodanın iradesi değil; kanuni bir gerçekliğin ortaya koyduğu irade olarak karşımıza çıkar. Adaletin, *Règlement Organique* tarafından düzenlenerek daha modern biçime kavuşması ani bir değişimle olmamıştır. *Règlement Organique*, adaletin eski kullanımlarını dikkate alarak düzenlemiştir. Filitti, *Les principautés roumaines*, 106.

⁵¹⁵ Filitti, *Les principautés roumaines*, 103.

⁵¹⁶ Filitti, *Les principautés roumaines*, 94.

⁵¹⁷ Bir toprak parçasının bir devlete ait olup olmadığı Fuad Paşa'nın Karadağ hakkında bir layihasında şöyle tanımlanır: “bir yer bir devletin mülkü olduğunu tayin için iki kaide olup birisi o yerin fethiyle veyahut suret-i aherle zamime-i mülkü (mülke sonradan eklenen) olduğunu ve diğeri tasarruf-i fiilisinin ne suretle idiğini meydana koymakla hasıl olur. Evvelkisi alemin sened-i umumisi olan tarih ve coğrafya ile sabit olur. İkincisi haricen düvel-i sairenin vuku-ı tasdikleri ve dahilen o yerde cereyan etmiş olan ahkam-ı devlet ile meydana çıkar ve bir davanın aksi aleyhine irad-ı delail (deliller ileri sürme) ile sabit olabileceğinden bir yerin istiklali veyahut aher devlete geçtiği yine bu tarikler ile ispat olunmadıkça iddia olunamaz.” Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 190. Fuat Paşa, özellikle ikinci maddede belirttiği durum yani bir toprağın imparatorluğun tasarruf-ı fiilinde (tasarruf, bir şeye sahip olma sahip olduğu şeyi istediği gibi kullanma yetkisi; malik ve sahip olma, temellük etme olduğundan bu tamlama için hakimiyet kavramını kullanabiliriz) olması koşulu ancak o toprak üzerindeki topluluk bağımsızlık kazanmışsa ya da yukarıda sayılan şartları içerecek şekilde başka bir devletin hakimiyetine geçmişse geçersiz olabilir. Bu tanımın,

imparatorluğun sınırlarına dahil bir alanda otoritesini sürdürdüğünü, otoritesi sürdükçe de toprakları üzerinde güvenliği sağlayabildiğini göstermesidir. Güvenlik, Osmanlı İmparatorluğu'nun siyasi dilinde mahruse kavramıyla yakın anlamlıdır. Önceki bölümlerde incelediğimiz mahruse kavramı, imparatorluğun kendi toprakları üzerindeki egemenliğinin tecellisi olan ve mülkün koruyucusu olduğunu gösteren bir kavramdır. Geniş anlamıyla, korunan topraklar; askeri ve hukuki bir içeriğe sahiptir. Dolayısıyla imparatorluğun koruma sağlaması, mülkün askeri ve hukuki açıdan korunup gözetilmesi demektir.

Anakronik yaklaşımdan uzak durulduğunda Eflak ve Boğdan'ın istiklal-i idaresi, zorunlu olarak istiklal-i hükümet anlamına gelmediği sonucunu çıkarabilir. Bundan dolayı *Règlement Organique* imparatorluğun hukuksal yargı sahası dışında gelişen bir olgu değil, yeni bir hukuksallık biçimi olarak yasal alanda ortaya çıkan bir idare örneğidir. Bu yasal gelişmenin voyvodalıklarla sınırlı kalmadığını, benzer şekilde Cebeli-i Lübnan krizinden sonraki yasal gelişmelere etkisini de göstereceğiz. *Règlement Organique*'le başlayan hukuksal dönüşümler Cebel-i Lübnan ve Vilayet Nizamnamelerinin de ötesine geçerek imparatorluğun hukuksal merkezi organlarında ve kurumlarında görülecektir. *Règlement*

Osmanlı İmparatorluğu'nun bu dönemde en prestijli ve güçlü bürokratlarından birisi olan Fuat Paşa tarafından yapılması, imparatorluğun görece serbestlik kazanmış voyvodalıkları ve imparatorluğun hakimiyet sahasından görece bağımsız durumda olan Cebel-i Lübnan'ı merkezi otoritenin tam bir parçası olarak varsaydıklarına kanıt sayılabilir. Fuat Paşa'nın Karadağ Layihasında kullandığı siyasi dil ayrıca oldukça ilginçtir. Karadağ'daki isyanı bastırmak için karşı şiddet uygulamanın ve düzeni tekrar kurmanın yollarını açıklarken Fuat Paşa, rasyonel bir hukuk dili kullanır. Fuat Paşa, egemenlik hakkını savunarak yapılacak müdahalenin bütün argümanlarını ve meşru temelini rasyonel hukuk dilinde kurar. İsyanı bastırmak için kullanılan hukuki terim; baba-oğul ilişkisinden ödünç alarak kullandığı babaya karşı çıkan çocuğa yapılması gerektiği gibi şiddetle terbiye yoluna başvurma, isyan edenlerin tedip ve terbiyesiyle tekrar saadet-i hal-i daimilerinin sağlanması yoluyla hukuk-ı mülkdarisi iktizası (sahiplik hukukunun gereği) terimi; adaleti tesis etmek ve tasarruf hakkının tekrar tesis edilmesi için devletin hukuk-ı mülkiyesi terimi kullanılmıştır. Fuat Paşa layihasında, Karadağ benzeri imparatorluktaki diğer dağlık bölgelerin, padişahın tesis ettiği nizam-ı mülkiye (gereğince idari işlerin devlet merkezinde toplanmasından sonra imparatorluğa eklenmelerini "kavanin-i umumiyye-i devlet" (devlet kamu hukuku) tahtına girmelerine, ondan önceki durumlarının da devlet kamu hukukuna eklenmelerine engel olmadığını örnek gösterir. Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 190-197. İsmi anılan dağlık bölgelerden birisi de Cebel-i Lübnan'dır. Ahmet Mithat Efendi, layihanın tarihini belirtmemiş; ancak kitabın belge akışı kronolojik takiple hazırlanmıştır. Kitaptaki Fuat Paşa'nın layihasından bir önceki verili belgenin tarihine baktığımızda 1861 yılına ait bir belgedir. Ondan dolayı Fuat Paşa'nın layihasının belge tarihini, Cebel-i Lübnan için hazırlanan *Règlement Organique*'ten sonrasına ait bir tarih olduğunu söyleyebiliriz. Fuat Paşa, Cebel-i Lübnan'daki krizin çözülmesinde Bab-ı Ali tarafından tam yetkiyle görevlendirilmişti. Kronolojinin bu şekilde olması, Bölümün ana argümanı olan Avrupa Kamu Hukukuyla Osmanlı Kamu Hukuku'nun giderek uyumlaştırılması argümanını güçlendiren bir kanıttır. Cebel-i Lübnan'da Avrupa uyum devletleriyle Osmanlı İmparatorluğu'nun üzerinde uzlaşarak hazırladığı *Règlement Organique*, Fuat Paşa'nın bu layihasının da işaret ettiği gibi devletin kamu hukukunun bir parçası olarak görülüyordu.

Organique'teki karma mahkemeler, yetkisi arttırılmış savcılar (müdde-i umumi- bir resmi görevlinin kamu adına yargısal süreç başlatması oldukça yeni bir durumdu, *Règlement Organique* bütün savcılarının devam eden yargısal süreçlere dair belli zamanlarla raporlarını sundukları bir bakanlık, kamu bakanlığı da kurdu), mahkemelerin yasal metinlerin yorumu için başvurulacak hukuk uzmanları (jurisconsultes), avukatların ancak bu hukuk uzmanlarından oluşan bir komisyondan geçerek göreve kabul edilmeleri bir süre sonra imparatorluğun yargı sahasında ortaya çıkan yasal dönüşümlerin ilk izleklerinin görüldüğü düzenleme olacaktı.⁵¹⁸

7.4. Siyasal Krizden Çıkan Yasa: *Règlement Organique* ve Şura-yı Devletle İlgisi

Şura-yı Devlet'i kuran 1 Mayıs 1868 tarihli Hatt-ı Hümayun, bir "*Règlement Organique*"ti. Hatt-ı Hümayun, Fransızcaya çevrilirken içeriğe dair başlık şekilde çevrilmişti. Osmanlı Hukuk Külliyyatında takip edilen kuramsal izleği takip ettiğimizde Şura-yı Devlet'in "*Règlement Organique*" olarak tanımlanması, kamu hukukuna ait bir yasanın ilk kez bu terimle tanımlanmasıydı.⁵¹⁹ Bu başlık sadece Aristarki'nin çalışmasında görülmez, Testa'nın 16. yüzyıldan başlayarak çalışmasının son cildini yayımladığı tarih olan 1911'e kadar (ilk cildin yayım tarihi 1864) Osmanlı İmparatorluğu'nun yabancı devletlerle yaptığı antlaşmaları derlediği hacimli çalışmasında⁵²⁰ da Şura-yı Devlet'i kuran Hatt-ı Hümayun için *Règlement Organique* kavramını kullanır. Düstur'a baktığımızda, 1872'de yayımlanan Düstur'da, bu Hatt-ı Hümayun için "Şura-yı Devlet Nizamname-i Esasisi" başlığı kullanılmıştır.⁵²¹ (Düstur'un içindekiler kısmında Hatt-ı Hümayun'un başlığı bu haliyle kullanılmışken, metnin içerisine baktığımızda başlıktaki "...esasisi" kelimesinin olmadığını görürüz.) "Esasi" kelimesi, "organique" kelimesiyle karşılanmıştır. "Esasi" kelimesi, daha sonra 1876'da ilan edilen anayasanın terimsel karşılığı olarak "Kanun-i Esasi" şeklinde ortaya çıkacaktır. Bu kavramsal dönüşüm, rastlantısal bir dönüşüm olmaktan uzaktır. Bundan dolayı bu

⁵¹⁸ Filitti, *Les principautés roumaines*, 108.

⁵¹⁹ Aristarchi, *Législation Ottomane*

⁵²⁰ "Règlement Organique sur le Conseil d'Etat, en date du 1er mai 1868 (8 mouharrem 1285)", Le Baron I. De Testa, *Porte Ottomane avec Les Puissances Etrangères, Depuis Le Premier Traité Conclu, en 1538, Entre Suléyman I et François I Jusqu'a Nos Jours*, 1864, Tome Premier, France.

⁵²¹ Düstur, Cild-i Evvel, Matba-i Amire, 1872, s.703

bölümde “organique” terimine özel bir yer ayrılmıştır. İmparatorluktaki rasyonel hukuki dönüşümü niteleyen, ancak tam olarak terimsel karşılığı olmayan bir terimdir. Bu terim; düzenleme (reglement) ya da kanun (loi) gibi daha görünür olan hukuksal araçlardan daha fazla bir anlam ifade etmektedir. Ancak bir anayasanın sahip olduğu temel düzenleyici ve kurucu bir anlama da sahip değildir. Yasa ve anayasa arasındaki orta terim denilecek bir yere sahip olan “organique” terimi, hukuksal kökenini yerel hukuk kaynaklarından almaz. Tümel bir hukuksal kavramın, tikelleştirilmesidir. Bu kavramın içeriğini tanımlayabilmek için, “organique” biçiminde çıkmış hukuksal metinlerdeki yetki ve kısıtlamaların sınırlarına dikkatlice bakmak gerekir.

Şura-yı Devlet’i “organique” yani “esas” yapan özelliği; öncelikle meclis ve yasanın bir arada düşünülmesidir. Şura-yı devlet, kurucu nizamnamesinde mesalih-i umumiye-i mülkiyenin (kamusal işlerin) müzakere edildiği bir merkezi meclis şeklinde tanımlanır. Aristarki ve Testa’nın çalışmalarında “Şura-yı Devlet”, “Conceil d’Etat” olarak çevrilmiştir ve bu iki kurumun eş işleve sahip kurumlar olarak görülmesi süregiden bir benzetmedir. Fransa’da Napoleon’un devrim takvimiyle 8. yılda (1799) ilan ettiği anayasada Conseil d’Etat, kamu idaresine yönelik düzenlemelerin ve yasa tasarılarının hazırlanması; idari konularda ortaya çıkacak sorunlara çözüm bulması için görevlendirilmişti. Bu bir görevlendirmeydi; çünkü Conseil d’Etat’nın bu görevlerini ancak konsüllerin yönetimine bağlı olarak yerine getirebilirdi.⁵²² (52. madde) Şura-yı Devlet, kamu hukukundaki görevi açısından Conseil d’Etat’ya benzerdir. Şura-yı Devlet’in tanımlanan ilk görevi bütün kanunların ve nizamnamelerin (dönem sözlüklerinde bu kavramın karşılığı Fr. législation) incelenmesi ve layihalarının (tasarılarının) düzenlenmesidir.⁵²³

1799’daki Napoleon’un ve 1868’deki Abdülaziz’in sahip oldukları otorite biçimleri benzer olmamasına rağmen bu kamusal kurumu benzer şekilde sınırlandırmışlardır. 1799 Fransız Anayasası’na göre yasayı yürürlüğe sokma yetkisi birinci konsüle (bu durumda Napoleon birinci konsüldür) aittir; birinci konsül, kendi iradesine dayanarak Conseil d’Etat üyelerini, bakanları (...) atayabilir, görevden alabilir.⁵²⁴ (41. madde) Şura-yı Devlet

⁵²² “Constitution de 22 Frimaire An VIII”, *Conseil Constitutionnel*, (Erişim Tarihi: 23 Aralık 2024).

⁵²³ Düstur, H. 1289 (M.1872), Matba-i Amire, s. 703-706

⁵²⁴ “Constitution de 22 Frimaire An VIII”, *Conseil Constitutionnel*.

nizamnamesinin giriş kısmında belirtildiği üzere, Şura-yı devlet ise ıslahat sürecinden doğan gerekliliktir ve varlığını padişahın emr-ü fermanından alır. Şura-yı devlet için tanımlanan yargısal yetki sahası, ıslahatların da amacı olan hem devlet ve tebaada meydana gelen işler hem de genel olarak mülkiye ve mülkiyeden meydana gelen bütün konular gibi geniş bir alanda yetkilendirilmiştir.⁵²⁵ Şura-yı Devlet'in başkanı, ikinci başkanları, başkatibi ve meclis azalarının seçimi padişahın iradesine dayanan bir fermanla olur ve ona göre atanırlar.⁵²⁶ (7. madde)

Şura-yı Devlet ve kurumun Osmanlı İmparatorluğu'ndaki gelişimine baktığımızda Conseil d'Etat'nın Fransız İmparatorluğu'ndaki işlevinden daha farklı bir yapıda geliştiğini görüyoruz. Bunun temel nedeni, halkın parlamento yoluyla temsil edilip edilmediği sorunundadır. Fransız devriminde, devrime öncülük eden ve Fransız halkının temsil edildiği bir meclis varken Osmanlı'da halkın buna benzer meclis düzeyinde bir temsiliyeti⁵²⁷ yoktu. Temsiliyet, ancak siyasal hukuki sistemin özünde yapılan

⁵²⁵ J. J. Rousseau'nın Toplum Sözleşmesinde, yasaları uygulayan yürütme gücünün egemen güçten ayrı olması gerektiğini savunur. Buyruk tek kişinin yetkisinde olamaz. Kral da toplumun bir üyesi olarak genel iradeye dayanan yasaya boyun eğmelidir. Jean-Jacques Rousseau, *Toplum Sözleşmesi*, Çev. Vedat Günyol, İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2013.), 35. Hegel'e göre yürütme organı da yasama işlevinde rol almalıdır, ancak bu amaç için meclis üyesi olmalarına gerek yoktur, bunun yerine yasa önerisinde bulunmaları ya da yasa taslağı hazırlamaları yeterlidir. Yasa çıkarma ayrıcalığı krala tanınır. Mesela Hegel'in desteklediği Wüttemberg için hazırlanan anayasa taslağında, krala yürütme aracılığıyla bütün yasaları çıkarma inisiyatifini tanınmıştır. Bu noktaya kadar bu karşılaştırma Osmanlı İmparatorluğunun yasa yapma biçimiyle örtüşürken Prusya ve Osmanlı İmparatorluğu'nun ayrıştığı nokta Wüttemberg anayasa önerisinde Estate'ler kralın; kişisel özgürlükleri, mülkiyeti ya da anayasayı ihlal eden kanun ve nizamnameleri reddedebilmeleridir. Ayrıca kral, ona gelen bir yasa teklifini reddettiğinde reddetme nedenini belirtmek durumundaydı. Hegel, *Elements of Philosophy of Right*, 469.

⁵²⁶ Düstur, 1289

⁵²⁷ Fransız Devrimi'nden bir süre öncesine kadar düzenli olarak toplanan ve halkın temsilcileri aracılığıyla sorunlarını siyasal alanda görünür kılacak meclislerden söz etmek zordur. Soylular meclisi ve tebaanın farklı sınıflarının temsilcisinin bulunduğu "état généraux", 1787'ye kadar toplanmamıştı. 1787'de toplanan meclis, soylular meclisiydi. Etat généraux en son 1614 yılında toplanmıştı. Dönemin kronikçileri, 1787'de açılan soylular meclisini büyük bir heyecanla anlatarak toplanan meclisi ulusal meclis olarak tanımlıyordu. Bu hayal kısa sürede başarısızlığa doğru giderken diğer yandan état généraux'nun açılması yolunda talepler giderek artacaktı. Devrime giden yolu açacak sınıf, état généraux'da din mensupları ve soylular sınıfından sonra gelen Tiers Etat'nın oluşturduğu halk sınıfıydı. Vizelle'de toplanan état généraux'da tiers état baskın sınıf olarak öne çıkıyordu. Bu sınıfın iki talebi vardı: tiers état üye sayısının iki katına çıkarılması ve oy verme biçiminin düzene göre (vote par ordre) değil kişiye göre (vote par tête) yapılmasıydı. Taleplerin birincisi kabul edildi, tiers état'a üye sayısı iki katına çıkarıldı; ancak her bir kişinin ayrı oy hakkı olması gelenekle uyuşmadığı gerekçesiyle kabul edilmedi. Düzene göre oy verildiği taktirde, her bir sınıf toplu şekilde bir oy tutumu belirleyip genel olarak sınıfın oyu şeklinde gerçekleşiyordu. Din mensupları ve soylular sınıfı karşısında şanssız olmayan üçüncü sınıf; sayıları ikiye katlansa da toplu olarak tek sınıfın oy beyanı olacağı için bir etkisi olmayacaktı. Burjuvazinin savunduğu her bir kişinin oy hakkına sahip olması koşulundaysa burjuva, alt sınıftan din mensuplarının ve liberal soyluların kendilerini destekleyeceklerini hesaplıyordu. 5 Mayıs 1789'da Versailles'da toplanan Etat généraux'da bir aydan fazla süren sert tartışmalar sonrasında Tiers Etats devrim girişimini başlattı. François Furet & Mona Ozouf, *Dictionnaire Critique de la Révolution Française*, (Paris: Flammarion, 1988), 453-461.

değişikliklerle ve temsil edilememe sorununun ortaya çıkardığı krizlere siyasal yapının ürettiği çözümler aracılığıyla gelişmiştir. Şura-yı devlet ilk duruma örnekken, Cebel-i Lübnan krizi, Vilayet Nizamnamesi vb. ikinci duruma örneklerdir. Fransa ve Osmanlı'nın meclis üzerinden karşılaştırılması aynı zamanda bize devrimin siyasal dinamikleriyle ıslahatın uzun erimli dönüşümleri arasındaki farkı da göstermiş olur.

Şura-yı Devlet ıslahat politikasının en önemli momentlerinden birisidir. Kurucu nizamnamede Şura-yı Devlet'e dair kullanılan hukuki dil de onun, bütün bu dönüşümdeki yerini tespit etmek açısından bir perspektif sunar. Bu nizamnamenin “organique” taraflarından birisi bu, hukuki dille inşa edilmiş yeni bir kurumu, yasal bir kurum olarak gerçek kişi hukukuna benzer haklar ve yükümlülüklerle tüzel kişiliğin inşa edilmesidir. Şura-yı Devlet'in ikinci görevi “kanunen ve nizamem memur olduğu derecede mesalih-i mülkiyeyi tetkik ile kararlarını arz etmek”tir.⁵²⁸ Sözlüklerde, memur kelimesinin öznesi bir “kişi” olan sözcüktür; birine emir ve havale olunmuş, icrası o kişinin emrinde bulunan anlamındadır. Oysa nizamnamede, memur olan şey; kişi değil kurumdur. Yani bir şeyi yapmakla ya da yapmamakla memur olan şey; padişahın iradesine dayanarak atadığı Şura-yı Devlet'in başkanı değil; Şura-yı Devlet'in tüzel kişiliğidir. Bu kurum da memuriyetinin meşruiyetini, yetkisini, kısıtını yine onu oluşturan kanundan ve nizamnameden alır.

Vazife

Yine en kritik kelimelerden birisi olan vazife; öncelikle kişiye ait bir tanımlama, bir ahlaki kodken “organique” nizamnamede Şura-yı devletin beş dairesinden birisi olan adliye dairesi için “(...) vezaiî olan hukuk-u adiyeye ilişkin kavanini ve işbu hukuk-u adiyeye rüyet eden muhakeme ve meclis-i nizamiyenin nizamatını mütalaa ve tanzim ve tedvin etmekten (...) ibarettir”⁵²⁹ denilerek kuruma bir vazife yüklemiştir. Buradaki “vazife”, ahlaki bir yükümlülüğten ziyade yasal bir zorunluluk, rasyonel şekilde sınırları belirlenmiş bir işlevi yerine getirmektir. Şura-yı Devlet'in vazifesi, yasa yapmak değildir; yasaların (kavanin ve nizamatin) “hüs-n-ü cereyanı” (iyi şekilde işlemesi) için kendisine

⁵²⁸ Düstur, 1289

⁵²⁹ Düstur, 1289

gelen yasalara rüyet⁵³⁰ etmesidir.⁵³¹ Nizamname, Şura-yı Devlet'in vazifesinin bittiği yeri tanımlarken, Şura-yı Devlet'in kavanin ve nizamatin bütününün işleyişine nezaret etmekle ve iyi şekilde icrasının sağlanamadığı durumlarda bunu açıkça ifade etmekle yükümlüyken bunların icra edilmesine hiçbir şekilde müdahale etmeye hakkı olmadığını belirtmiştir.⁵³² (4.madde)

Şura

Şura-yı Devlet adlandırmasındaki “şura” terimi de ayrıca incelenmeyi gerektirir. Şura teriminin, Kur'an'daki bazı ayetlerde yer aldığına, hem kamusal işleri ilgilendiren alanlarda danışma işlevi gördüğüne hem de gündelik yaşamdaki sorunların çözümlerine yönelik olduğuna daha önceki bölümlerde değinmiştik. Bu kurum, tarihsel süreç içerisinde bazen güçlü şekilde varlığını hissettirerek sultanların kararları üzerinde etki yaparken bazı dönemlerdeyse bu işlevinden uzak şekilde varlığını devam ettirdiğini belirtmiştik. Şura-yı Devlet'in yapısına baktığımızda gerek her bir dairesinde gerek genel meclisinde tartışılan konunun karar dönüştürülmesi için oy çokluğu (ekseriyet-i ârâ) kuralı konulmuştur. Oy kullanma hakkı, herkesin bir oyunun olması usulüne dayanır. Ancak bu başkan ve üyeler tebaa tarafından seçilmediği aksine padişahın iradesiyle atandığı için her birinin bir oy hakkına sahip olması tebaanın temsiliyle ilgili değil, resmi görevliler arasındaki bir eşitliğe dayanır. Şura-yı Devlet, azasının rütbesine bakılmaksızın her birinin hukuk ve yetkileri eşitlik ilkesi üzerinden belirlenmiştir.⁵³³ (10 ve 12. maddeler) Meclis-i Vala'yı incelediğimiz bölümde, yaşlı memurların genç memurların kararları üzerinde çok etkili olduğunu görmüştük. Devletin idari işlerindeki eşitlik ilkesinin bir pratik olarak uygulanması, devlet memurlarının eşitlikçi siyasal tutuma aşına olmaları açısından geliştirici yönü olacağı, bir tür hukuki politik eşitlik kültürünün yönetici ilke olmasına doğru atılan bir adım sayılabilir.

⁵³⁰ Rüyet, ilk anlamıyla bakma, görmek demektir. Ancak ikinci anlamında nezaret etme, idare etme anlamına gelir. Örneğin ev idaresi için rüyet kullanılır. Üçüncü anlamıysa bir davaya bakma, davanın bir mahkemede görülmesidir. Şemsettin Sami, “Rüyet”, *Kamus-ı Türki*, (İstanbul: Çağrı Yayınları, 2010), 272. Şura-yı Devlet, rüyet ederken kelimenin üçüncü anlamı olan bir davaya bakmaktan çok kavanin ve nizamatin genel idaresiyle (ikinci anlamı) yükümlüdür.

⁵³¹ Düstur, 1289

⁵³² Düstur, 1289

⁵³³ Düstur, 1289

Gayrimüslim Cemaat Nizamnameleri

Kanun-i Esasi'ye geçmeden önce politik eşitlikle ilgili değinilmesi gereken konu da gayrimüslim cemaatlerin yapısını düzenleyen nizamnamelerdir. Bu nizamnameler hem politik eşitliğin uygulanışına örnek oluşturmuştur hem de Kanun-i Esasi'nin meydana gelmesine katkı sağlamıştır. Bunlar, Islahat Fermanı'nın siyasi amaçlarının bir sonucu olarak Osmanlı milletlerinin (cemaatlerinin) iç yönetimini düzenleyen ve Bab-ı Ali'nin onayıyla yürürlüğe giren nizamnamelerdir: Rum Patrikliği Nizamnamesi (1862), Ermeni Patrikliği Nizamnamesi (1863), Hahamhane Nizamı (1865).⁵³⁴

Tebaanın siyasal eşitliğini sağlama amacı, millet sisteminin doğasıyla uyuşmuyordu. Gayrimüslim tebaanın kendi içindeki ve kendi arasındaki hiyerarşik yapısı da siyasal eşitliğe karşı direnç içindeydi. Rum tebaanın, diğer gayrimüslim tebaaya göre daha üst konumda olduğunu Tanzimat ve Islahat Fermanı'nı işlerken ele almıştık. Islahat Fermanı'nın gayrimüslim cemaatler içinde meclis oluşturulması, bu mecliste halkın temsiline olanak tanınması yine Rum patrikliği içinde büyük sorun teşkil etmişti. "Rum kilise hiyerarşisi, laiklerin cemaat yönetimlerine katılımına karşı çıkıyor, aynı zamanda cemaat üzerindeki dini otoriteyi temelinden sarsacak olan Osmanlıcılık ilkesine de sessizce muhalefet ediyordu."⁵³⁵ Rum Ortodoks patriklerinin, cemaat üzerinde çok güçlü bir etkisi ve konumu vardı. Benzer bir durum Ermeni patrikliği için söz konusu olmayacaktı.

Rum Patrikliği Nizamnamesi, üç meclis kuruyordu: Sinod Meclisi⁵³⁶, Karma Meclis ve Genel Meclis.⁵³⁷ Nizamnamede bu meclisler, belli koşullarda belli sorunları çözmek için oluşturulur. Örneğin patrik seçimi için bir umumi meclis toplanır. Umumi meclis hem ruhbanları hem de halkı temsil eden kişilerden oluşur. Halk kesiminden olanlar kimlerden

⁵³⁴ Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, 131.

⁵³⁵ Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, Haz. Cahit Külekçi, (İstanbul: Akademi Matbaası, 2008), 81.

⁵³⁶ Sinod Meclisi, Islahat Fermanı'nın ilanından sonra Rum patriğinin Bab-ı Ali'den aldığı emir üzerine Hatt-ı Hümayun'u kiliselerde yayınlamasına karşı çıkmıştır. Sinod Meclisi, bu yeni kanunun inkılap fikriyle düzenlendiğini düşündüğü için kanunu uygulamada oldukça yavaş davranıyordu. "Meclis-i Ahkam-ı Adliye tarafından düzenlenen bir nizamnameyle artık yeni fikirlerle uzlaşmayan imtiyazların düzeltilmesini hazırlayacak tedbirlerin uygulamaya konulması emredildi. Hükümetin patrikhane işlerine doğrudan doğruya müdahalesi Rum cemaatinin şiddetli itirazlarına hedef oldu; Rumlar Avrupa'nın müdahalesi için basın yoluyla yayınlara başladılar." Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 145.

⁵³⁷ Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 82.

oluşur diye baktığımızda, bu kişiler şöyle sıralanır: 1- Patrikhanenin üç muteber memuru, yani bunlar logofet⁵³⁸ ile ondan sonra gelen iki memurdur. 2- Karma Meclis Üyesi 3- rütbe-i evvel ve rütbe-i sanî sahiplerinden en kıdemli olan üç itibarlı kişi ile askeri kişilerden miralay rütbesini almış kişilerden ikisi ve devletin politik hizmetinde bulunan memurlardan üç kişi 4- Sisam kaymakamı İstanbul'daysa bizzat değilse onun kapı kethüdası 5- Eflak, Boğdan ve Sırp kapı kethüdası 6- Hüner sahipleri ve bilime en çok sahip olanlardan dört kişi 7- tüccarlardan beş kişi, sarraflardan bir kişi 9- muteber esnaftan on kişi 10- İstanbul içi ve Boğaziçi'nde oturanlardan iki kişi 11- Yirmi Sekiz Metropolit dairesinden Hristiyan halkı tarafından tayin olunacak yirmi sekiz kişi vekildir.⁵³⁹ Seçim hakkı sadece Osmanlı vatandaşlarına aittir. Cemaat içinde resmi görevi bulunan kişilerin dışarıda bırakıldığında, bu umumi meclise geniş bir halk katılımı olduğu söylenebilir.

Karma meclis ise Nizamnamenin episkoposluk seçim usullerine dair olan dördüncü bölümde geçmektedir. Buna göre episkoposların görev yaptıkları yerlerde episkopasa dair bir şikâyet olmuşsa ve uzlaştırma yoluyla bu şikâyet giderilmediyse şikâyetçilerin ısrarı üzerine episkopos İstanbul'a çağrılır ve yargılaması yapılır. Episkoposa yönetilen suçlama dini işlerle ilgiliyse episkoposun yargılanması kilise kanunlarına göre yalnızca metropolit topluluğu tarafından yapılır. Eğer şikâyetler dünyevi işlerle ilgiliyse patrik ve metropolitler topluluğu dördü episkopos dördü halktan olmak üzere oluşturulacak Karma Meclis'in sekiz üyesinden kurulacak bir komisyon, tarafların ifadelerini yazarak kaydedip, araştırarak görüşlerini bir tutanakla o günkü patriğe sunarak devletin kanunlarına göre gerekli cezayı belirleyecek ve durum Osmanlı Devleti'ne bildirilecektir.⁵⁴⁰

Karma meclis daha sonra "Daimî Karma Meclis'in Teşkil Edilmesi İle İlgili Nizamname" şeklinde kalıcı bir kuruma dönüşür. Bu nizamnamede halktan gelecek üye sayısı kiliseden katılacak üye sayısının iki katıdır. Milletın daimi Karma Meclis'i dördü episkopos sekizi halktan olmak üzere on iki üyeden kuruludur. Meclisin süresi iki yıldan

⁵³⁸ İstanbul Rum Patrikhanesi'nde, patriklerle hükümet arasındaki işlere aracılık eden sivil görevlinin sanı. Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 88.

⁵³⁹ Rum Patrikhanesi Nizamnamesi, Bölüm III: Patrik Seçimi İçin Kurulacak Umumi Meclisin Açıklamalarıdır, Madde 3. Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 87-88.

⁵⁴⁰ Rum Patrikhanesi Nizamnamesi, Bölüm IV: Episkoposluğu hak edecek olan rahiplerin nitelikleri ile seçim usullerini içeren nizamnamenin tercümesidir, Madde 8. Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 91-92.

fazla süremez. Meclis üyelerinin yarısı her yıl değiştirilir ve yenilenir. Bu meclisin (tutanakları) Rumca ve Türkçe diliyle beraber Bulgarca ve Fransızca tercümesini yapabilecek bir başkatip ve bir de ikinci kâtip olacaktır. (1. ve 2. Madde) Halkın karma meclise seçilmesiyle metropolit topluluğun ve Karma meclisin birlikte yaptığı toplantı sonucu belirlenmiş bölgelerden gelen adayların gerekli özellikleri taşıyıp taşımadığına bakılmasına bakılır. Adaylığa uygun ve layık olan kişiler, oybirliğiyle bu meclisler tarafından belirlenir. Sonra isimleri ayrı bir listeye yazdırılır, üyeler gizli oyla ve oy çokluğuyla aday seçilir. (4. Madde). Bütün bu seçimler, üye olan kişiler (5. Madde), değişen üyeler (10. Madde) Osmanlı devletine bildirilir.⁵⁴¹ Osmanlı devletinin her aşamada haberdar edilmesi, episkoposlara dünyevi işlerinden dolayı verilecek cezaların Osmanlı kanunlarına göre verilmesi, episkoposların Osmanlı Devleti'nin eyalet meclisleri hakkında yürürlükte olan kanun hükümlerine göre bulundukları eyaletteki memleket meclislerindeki görevlerine hiç aksatmadan devam etmesi zorunluluğu (IV. Bölüm, 9. Madde) cemaat nizamnamesinin, yalnızca cemaat içi sert hiyerarşik yapıyı dönüştürerek temsil ve eşitliği cemaat içi yapılara taşımak isteği taşımadığını aynı zamanda cemaatleri Osmanlı kamu hukukunun doğal parçası yapma eğilimi ve amacı taşıdığını ileri sürebiliriz.

Ermeni cemaatine baktığımızda Ermeni Patrikliği Nizamnamesine yönelik talep, tarih olarak Rum cemaatini düzenleyen nizamnameden daha öncedir. 1857'de Ermeniler, millet anayasasını sunar. Bu taslak anayasa Bab-ı Ali tarafından reddedilir. Tanzimat Meclisi'nin raporunda, anayasa taslağının reddedilmesinin nedeni olarak gayrimüslim cemaatler arasındaki hiyerarşinin örnek gösterilmesi idi. Millet anayasasını, ilk çıkaracak olanların Rum Ortodoks Patrikliği olduğu belirtilir. Ermeniler, bu hiyerarşik sırayı takip ederek ancak sırası gelince anayasayı ilan edebildiler. Anayasa taslağı, Osmanlı otoriteleri tarafından dikkatle takip edilir. Taslak metinde millet idaresi (*national administration*) yazan yerleri Osmanlı idaresi, millete (*nation*) çevirir, milleti bir toplumsal birlik olarak kabul eder ama "milletin idaresi" haline bir kalıp görünce bunu metnin dışına atar.⁵⁴² Bu şekilde ilerleyen taslak biçimindeki anayasa 1863 yılında kabul edildi, Ermeni milleti anayasalı hayatına başladı.

⁵⁴¹ Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 107-109.

⁵⁴² Koçunyan, *Negotiating the Ottoman Constitution 1839-1876*, 122.

Ermeni anayasasının örgütlediği düzende, bu sistemin çekirdeğini oluşturan ve yeni olan kurul genel meclisti. “Patrik ve iki meclisin (sivil ve ruhani meclis) seçimini, genel meclis yapıyordu. Genel meclis, sivil ve ruhani meclis üzerinden Ermenilerin bütün işlerini kontrol ediyordu. Dini meclis, dogma, dini eğitim ve rahiplerin atanması ve kutsanmasıyla ilgilenirdi. Sivil meclisse eğitim, hastaneler, millet mülkü, maliye, adalet, benzeri işlere bakmak amacıyla tayin edilmiş komiteler aracılığıyla faaliyet gösteriyordu.”⁵⁴³ Vekil seçimine gelince, nizamnamede yönetimin milli olmasının koşulunu onun, milletvekilliği esasına göre seçilmesine bağlıyordu. Milletvekili sistemine göre kurulan milli yönetimin esasıyla gereklilik ve hukuk ilkelerine dayanan adalet ilkesi ve çoğunluğun iradesine dayanan karar almayı meşruiyet ilkesi olarak tanımlıyordu. (1. ve 2. Madde)⁵⁴⁴

Dini meclis ve sivil (dünyevi / cismani) meclis, üye seçimleri yaparken ve üyelerin ilgili oldukları alanları tanımlarken din ve dünya işlerini ayırmayı öncelikli amaç olarak saptamıştır. Bir yandan cemaatin yani Ermeni milletin dinsel kökenlerini sürdürme eğilimi devam ederken diğer yandan Osmanlı İmparatorluğu’nun rasyonel hukuk sistemi oluşturma ve yaygınlaştırma amacıyla uyumlu bir sivil meclis tanımı yapar. Dini meclise üye seçilirken üyelerin, kilise mensubu ve bilgi sahibi olması, otuz yaşını tamamlamış ve en az beş yıl rahiplik veya papazlık rütbesini elde etmiş kişilerden oluşması koşulu konulur. (24. Madde) Sivil meclise seçilecek üyelerse milli işler ve Osmanlı Devleti kanunları hakkında bilgili olması koşulunu sağlaması gerekir. (36. Madde)⁵⁴⁵

Meclisleri ilginç kılan durumsa dini meclisteki üye sayısı dörtken sivil meclislerde bu sayı yirmi siviliden oluşmasıdır. Dini meclis; gelenekleri koruma, inanca olan itibarı artırma, mezhep sorunlarına çözüm bulmak için kilise kanunlarına başvurma, milli okulları kontrol ederek mezhep eğitimine dikkat etme, ehliyetli ve kabiliyetli rahip ve papazlar yetiştirme (28. Madde) gibi dini hakikatin sürdürülmesini sağlamaya yönelik bir işleve sahiptir. Sivil meclis ise dünyevi işlere gözcülük etme, milletin durumun iyileştirilmeyi sağlama gibi yarar sağlayacak önerileri takip edip inceleme ve gerektiğinde

⁵⁴³ Davison, *Osmanlı İmparatorluğu’nda Reform 1856-1876*, 130.

⁵⁴⁴ Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti’nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 135.

⁵⁴⁵ Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti’nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 143-145.

onların uygulanmasını sağlama, gerçekleştirilmesine engel olacak şeyleri ortadan kaldırma (42. Madde) gibi kamusal yarar etrafında örgütlenecekti.

Bu nizamnamenin kurduğu en önemli meclis, genel meclistir. 140 üyeden oluşan genel meclis, İstanbul ve taşradan gelen üyelerle oluşur. Bu üyeler, üç gruptan oluşur: İstanbul’da kilise mensupları tarafından seçilen kilise mensupları (20 üye), taşradan gelecek milletvekilleri (40 üye), İstanbul kilise cemaatleri tarafından seçilen vekiller (80 üye). Dini ve sivil meclis, genel meclise dahildir. (57. ve 58. Madde) Genel meclisin yetki sahası oldukça geniştir. İstanbul Patriği ve *katogikos* gibi milletin başlıca görevlilerini ve dini ve sivil meclisin üyelerini seçmek, bu meclislerin işlerine nezaret etmek ve onlara havale edilip de üyelerinin çözemediği işler olduğunda bunları çözmek ve bu nizamnameyi ihlallere karşı korumak Genel Meclis’in görevlerindedir. (60. Madde)⁵⁴⁶ 140 üyeli mecliste, 20 üyenin kilise adına 120 üyenin de halk adına seçildiği göz önünde bulundurulduğunda kilise dışı cemaat üyelerinin millete dair alınan kararlarda etkisi oldukça ağırlıklı hale gelmiştir.

Ermeni anayasası ve Osmanlı İmparatorluğu’nun 1876’da ilan ettiği anayasa arasında benzerlik ve süreklilik vardır. Ermeni anayasası, Ermeni entelektüellerinin çalışmasıdır. Bu Ermeni entelektüellerin pek çoğu kariyerlerini Fransa’da tamamlamıştı. Fransa’da 1848’den sonra ortaya çıkan evrensel oy hakkı ilkesi, uluslara ait ruhun temsili, anayasa fikrinin yayılması gibi gelişmeler Ermeni entelektüeller üzerinde doğrudan ve dolaylı etki bırakmıştı. Bu entelektüellerin amaçları, Ermeni cemaatinin yaşamını, on dokuzuncu yüzyıl Fransız anayasacılığının ideallerine uygun şekilde örgütlemektir.⁵⁴⁷

Osmanlı İmparatorluğu’nu oluşturan milletlerden birisi olan Ermeniler, ulus-devlet benzeri bir otonomi veya bağımsızlığa her an evrilmesi mümkün olan anayasa örgütlenmesini imparatorluğun siyasal egemenliğiyle çelişmeden gerçekleştirebilir miydi? Bab-ı Ali ve Ermeni cemaati arasında bu dönemde yaşananlar, bu dengenin hassas bir politik dil üzerinden ilerlediğini Ermenilerin, 1860’tan 1863’e kadar deneyimledikleri anayasaya ulaşma çabalarında görebiliyoruz. Koçunyan’ın da belirttiği gibi Ermeni anayasasının metninde “milli” ve “idari” terimlerinin birlikte anılmasına Osmanlı idaresi

⁵⁴⁶ Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti’nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 152.

⁵⁴⁷ Koçunyan, *Negotiating the Ottoman Constitution 1839-1876*, 118-120.

oldukça temkinli yaklaşmış, bu konuda ayrıcalık tanımamıştır. 1860 anayasası 150 maddeyken 1863'te Osmanlı idaresinin kabul ettiği ve nizamname olarak tanımladığı anayasa ise 99 maddedir. Bu üç yıllık süreçte metinden çıkarılan maddelerin bir kısmı, devletin ilkeleriyle uyuşmadığı için atılmıştır.⁵⁴⁸

Hassas politik dilin bir yansıması da anayasa ve nizamname terimlerinin kullanılmasında belirir. Ermeniler, ortaya çıkan bu metni Ermeni anayasası olarak tanımlarken Osmanlı idari dili, bu metni “nizamname” olarak tanımlamıştır. Koçunyan, Ermeni dilinde anayasanın karşılığı olarak “*sahmanatrutyun*” kavramının kullanıldığını ve “sınırlamalar sistemi” anlamına geldiğini belirtir. Koçunyan’a göre “*Sahmanatrutyun*”la aynı kökten türeyen “*sahmanel*” (sınırlandırmak) kelimesi, Ermenice metnin satır aralarında bu düzenlemenin tüm ruhunun cemaatin değişik birimleri arasındaki yetki ve sorumlulukların sınırlandırılması üzerine kurulu olduğu hissiyatı vermektedir.⁵⁴⁹ Koçunyan şöyle devam eder:

“19. yüzyılda, devlet ve kilise anayasası dışında, “kanun”, “nizamname” anlamlarında da kullanılan “*sahmanatrutyun*” kelimesinin Ermeni aydınlarının kafasında taşıdığı sembolik anlamı da göz ardı etmemek gerekir. Nizamnameden anayasaya geçiş, moderniteye ve seküler bir cemaat yapısına geçişin terminolojik bir yansımasıydı. Osmanlıca metinde kullanılan “Ermeni Patrikliği Nizamnamesi” ifadesi, devletin Ermeni toplumunu dini bir cemaat olarak Patrikhane aracılığıyla algıladığını gösterirken Ermenice metinde kullanılan “Ermeni Milleti Anayasası” ifadesi aydınların sekülerleşme çabasını yansıtmaktadır. Ermeni harfli Osmanlıca metin ise bu yaratılan ara dilin üstlendiği sorumluluğa paralel olarak “Nizamname-i Millet-i Ermeniyân” ifadesiyle bu iki algı farklılığına ara bir formül bulmuştur.”⁵⁵⁰

Koçunyan, bu terminolojik farklılığı bir noktada uzlaştıırken Tanzimat dönemi ıslahatlarının evrenselcilik iddiasıyla Osmanlı cemaatini yaratmaya ve Osmanlı Devleti’nin tebaası olan halkların devlete bağlılığını ve sadakatini temin etmeye çalıştığını, ancak bunun paradoksal olarak millet sistemini pekiştirdiğini belirtir.

⁵⁴⁸ Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti’nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 163.

⁵⁴⁹ Aylin Koçunyan, “Nizâm-nâme-i Millet-i Ermeniyân Anayasa mıydı?” *Toplumsal Tarih Dergisi*, 216, (Aralık, 2011), 51.

⁵⁵⁰ Koçunyan, “Nizâm-nâme-i Millet-i Ermeniyân Anayasa mıydı?” 51.

Koçunyan, Tanzimat Fermanı'ndan Islahat Fermanı'na geçişi eşitlikçi ve Osmanlıcı söylemden cemaat nizamnamesinin özsel dünyasına geçiş olarak değerlendirir.

Bu çalışmamızın kavramsal yaklaşımı, çelişkileri kavramsal ilerlemenin temel ögesi varsayar. Tanzimat Fermanı'ndaki eşitlik ve Islahat Fermanı'ndaki eşitlik tümel anlamlarıyla aynı kavramsal momente gönderme yapsalar da Tanzimat Fermanı'nda geçen tümel eşitlik kavramının belirlenimi “eşit tabaa”ydı. Islahat Fermanı'ysa eşitlik kavramını, “tebaanın siyasal eşitlik”i belirlenimine dönüştürmüş ve Osmanlı'daki geleneksel adalet düşüncesiyle açık bir karşıtlık içine düşmüştür. Islahat Fermanı, siyasal amaç olarak adaletin hiyerarşik düzenine karşı bireyin, kamunun ve onların temsillerinin eşit düzeyde var olma koşullarını oluşturma amacındadır. İmparatorluk Islahat ile birlikte tebaanın siyasal eşitliğini, soyut bir hak olarak kabul eder. Siyasal düşünüşündeki bu hak türüne ulaşmak için İmparatorluk, topluluğu yeniden düzenleme yoluna gider. İmparatorluğun hukuksal yönetim mantığı, bu soyut hakkın doğasına uygun olarak önce kendisini dönüştürür, sonra onu meydana getiren parçaları bu dönüşüme uygun şekilde dönüştürme yoluna gider. Dolayısıyla Islahat Fermanı, milletlerin⁵⁵¹ özel varoluş şekillerine uyum sağlamak onların özel dünyasına nüfuz etmek amacından ziyade dini milletlerin daha üst bir millet düşüncesi (Osmanlılık) içinde eritilmesi için dini cemaatlerle Osmanlı kamusal hukuku arasındaki farklılıkları en aza indirme gayesi güder.

Yalnızca nizamnameler, cemaatleri dışarıdan dönüştüren bir hukuksal araç olma gücü taşımaz. Cemaat içinde millet bilincinin gelişmesi, dünyevi sorunlara çözüm bulunması için dünyevi meclislerin kurulması, o millete ait akademik ilginin

⁵⁵¹ Gayrimüslim Nizamnameleri, yalnızca Rum ve Ermeni Nizamnameleriyle sınırlı değildi. 1865 yılında Musevi Cemaati Nizamnamesi yasalaşmıştır. Yahudi milleti, kiliseler arasında bir hiyerarşi bulunmaması açısından Ermeni ve Rum milletlerinden ayrılır. “Her yerel topluluk kendi kendine örgütlendiği ve kendi hahamını seçtiği için İstanbul'da bulunan hahambaşı başkenttekiler dışındaki Yahudiler üzerinde hiçbir ruhani otorite kullanmıyordu. Bu yüzden anayasa bir taşra örgütlenmesi düzenlemiyor ve genel mecliste sadece İstanbul temsil ediliyordu.” Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 136. Nizamname, hahambaşını bütün Yahudilerin temsilcisi ve hükümet adına aracısı olarak gördüğü için hahambaşı, merkez ve taşra arasında da iletişim kanalına dönüştü. Hahambaşını seçen meclise raşra delegelerinin eklenmesi bundan dolayıydı. Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 136. Musevi Cemaati Nizamnamesi, Rum ve Ermeni Patrikliği Nizamnamesinde olduğu gibi genel meclis, dini meclis ve cismani (sivil) meclis olarak üç meclis şeklinde örgütlenmiştir. Genel meclis, 80 kişiden oluşur. 80 üyenin 60'ı halk tabakasından seçilecek, 20'siyse haham sınıfında olup bu 60 kişi tarafından seçilecektir. (16. Madde) Dini meclis ve sivil meclisin üyeleri genel meclis tarafından seçilir (20. ve 39. Madde). Murat Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 167-184. Bu cemaat nizamnameleri dışında Protestan Milleti Nizamnamesi (1878), Süryani Kadim Patrikhane Nizamnamesi (1914) gibi cemaat nizamnameleri de çıkarılmıştır.

milliyetçiliğin bir biçimi olarak ortaya çıkması cemaat içindeki dönüşümün boyutlarıdır. Bu durumun açığa çıkardığı potansiyel, milliyetçiliğe evrilme ihtimalini barındırır.⁵⁵² Ancak imparatorluk, bu ilişki ağlarına nüfuz ederek o potansiyeli kendi bünyesine katma amacındadır. İmparatorluk idaresi, bunu soyut hak biçimi olarak şekillendirdiği Osmanlılık, tebaanın siyasal eşitliği, mülkiyete eşit erişim ve mülkiyet üzerinde tasarruf hakkı gibi araçları kullanarak milletlerin sadakat ve bağlılığını pekiştirmeyi amaçlar. Bundan dolayı, millet nizamnamelerinin millet örgütlenmelerine siyasal bütünlük kazandırmaması için büyük çaba gösterilmiş, nizamnamelerin uygulanışını sürekli denetim ve gözetim altında tuttuğunu nizamname maddelerinde açıkça görülmektedir. Millet anayasalarıyla imparatorluk idaresi arasında ayrıca bir geçişlilik vardır. Örneğin Bab-ı Ali, Ermeniler 1860 anayasasının yıl dönümünü kutlarken ekonomik destek vermiş, kutlamalara devlet adına katılımcı göndermişti. Bu kutlamada, çiçeklerle süslenmiş bir tak yapıldı, üzerine sultanın bir resmi yerleştirildi. Fotoğrafın iç tarafında Ermenice şu sloganlar yazılıydı: “Çok yaşa millet, çok yaşa 24 Mayıs 1860 anayasası”. 1863’te kabul edilen anayasanın kutlamaları İtalya meşruti monarşinin ilanının yıldönümüne denk gelmişti. Hünkâr iskelesindeki bu kutlamalara çok geniş bir katılım olmuştu. Bu kez taka, kırmızı ve beyaz bayraklar asılmış, orta yerine padişahın tuğrası yerleştirilmişti. Bu bayraklarda, “sevgi” (*love*), “birlik” (*unity*), “yasa” (*law*) ve “sadakat” (*loyalty*) sloganları vardı. Bu kutlamaya İtalyanlar da katılmıştı, onlar da Victor Emmanuel ve Garibaldi’nin resimlerini bayraklara, süslemelere yerleştirmişlerdi. Bütün katılımcılar hep bir ağızdan

⁵⁵² Küçük Avrupa milletlerinde, milliyetçiliğin ortaya çıkışını örnek ülkeler üzerinden karşılaştırarak bir izlek ortaya koyan Miroslav Hroch, bu hareketlerdeki ortak özellikleri sınıflandırır. Buna göre milli hareketin gelişiminde üç temel evre tanımlanır. Hroch’un A evresi olarak tanımladığı ilk evrede milletin, millet olgusuna karşı akademik ilgi dönem gösterdiği evredir. B evresi, yurtseverlik ajitasyon dönemidir. Son evre olan C evresindeyse milli hareket kitleselleşmeye başlar. Hroch, bu evrelerden A ve C evresinin aynı anda var olabileceğini de belirtirken küçük milletlerin oluşumu açısından en önemli evrenin B evresi olduğunu söyler. “Bu aşamada yurtseverlerin yürüttüğü ajitasyon faaliyeti bir millete üyeliğin yalın doğal bir gerçeklikten ya da belirli bir hükümdara boyun eğiştten kaynaklanan siyasal sonuçtan öte bir şey olduğunu düşünmeye başlamış gittikçe artan sayıda üyesini etkiler.” Miroslav Hroch, *Avrupa’da Milli Uyanış: Toplumsal Koşulların ve Toplulukların Karşılaştırmalı Analizi*, Çev. Ayşe Özdemir, (İstanbul: İletişim Yayınları, 2011), 51. Hroch’a göre akademik ilgiyi canlandıran durum, Aydınlanma dönemi tarzı bir yurtseverliktir. İçinde yaşadıkları bölgeye yönelik, yeterince incelenilmemiş olgulara ve yeni bilgilere duyulan açlıkla bağlantılı olmasıdır. Nüve halinde ajitasyon olsa dahi örgütlü harekete dönüşmekten uzaktır. Milli bilinci “mayalama süreci” yurtsever ajitasyon dönemidir. Hroch, *Avrupa’da Milli Uyanış*, 50. Osmanlı İmparatorluğu’nun Islahat Fermanı’yla siyasal eşitliği sağlama girişimi, Ermeni milleti açısından milliyetçiliğin kitleselleşmediği ancak akademik ilginin olduğu döneme denk gelmektedir. Bu durum, devlet ve millet arasındaki ilişki ağlarının ve devletin sadakati pekiştirme çabalarının zamansal açıdan kritik bir momentte açığa çıktığını göstermektedir.

“Çok yaşa Ermeni Milleti, Çok yaşa İtalya, Çok yaşa halkların kardeşliliği, Çok yaşa Sultan Abdülaziz” diye haykırıyorlardı.⁵⁵³

Bu yakınlaşma bununla sınırlı değildi. 1876 Osmanlı Kanun-i Esasi’ni hazırlayan komisyonda Mithat Paşa’nın yakın arkadaşı Paris Hukuk Mektebi mezunu Odyan Efendi de yer almıştı. Odyan Efendi aynı zamanda Ermeni anayasasının yapımında başat entelektüel aktörlerden biriydi. Krikor Odyan’ın yanısıra Adalet müsteşarı Vahan Efendi, Şura-yı Devlet üyesi Çamiç Efendi, ilk Osmanlı komisyonunun üyeleriydi.⁵⁵⁴

7.5. Kanun-i Esasi: Temel Yasa Eşitliği Sağladı mı?

Osmanlı İmparatorluğu’ndaki ilk anayasal dönem 23 Aralık 1876’da başladı. Anayasal dönemin başlangıcı, aynı zamanda imparatorluğun 19. yüzyıldaki reformlar çabalarının ulaştığı en üst noktadır. Anayasanın ilanına giden süreç, imparatorluğun 19. yüzyılda ıslahatların hız kazandığı her momentte olduğu gibi bir krizler dizisinin ardından gelmişti. Bosna Hersek’te başlayan ayaklanma, Karabağ ve Sırbistan’da yaşanan sorunlar, Bulgaristan’da baş gösteren ayaklanma ve bunların ardından Avrupa devletlerinin bütün bu olayları yakından takip ederek Bab-ı Ali’ye baskı uygulamaları bu krizlerden bazılarıydı. Tanzimat döneminin en önemli ıslahatçılarından Fuat Paşa’nın (1869) ve Ali Paşa’nın ölümü (1871) yönetimde sarayın dolayısıyla Abdülaziz’in ağırlığını arttırmıştı. Anayasa taraftar olanlar, Abdülaziz’in iktidarına kişisel kaprislerine dayalı, despot, Tanrı’nın temsilcisi olarak gören bir sultan şeklinde tanımlıyorlardı.⁵⁵⁵ Nasıl ki Tanzimat Fermanı’nda önce çıkan en önemli devlet adamı Reşit Paşa, Islahat Fermanı’nda Ali Paşa ve Fuat Paşa’ysa anayasanın (Kanun-i Esasi) ilanında en etkin özne olarak Mithat Paşa olarak kabul edilir, öyle ki Avrupa kamuoyunun yakından tanıdığı, saygı duyduğu liberal bir sadrazam ve devlet görevlisiydi.

Kanun-i Esasi’nin hazırlanış sürecine geçmeden önce, Tanzimat döneminin hukuki ve siyasi yetkinleşmenin en öne çıkan kurumun Şura-yı Devlet olduğunu belirtmek gerekir. Islahatlarda, en büyük yeniden yapılanmanın amacı imparatorluğun kurumları ve

⁵⁵³ Koçunyan, *Negotiating the Ottoman Constitution 1839-1876*, 117-118.

⁵⁵⁴ Bebiroğlu, *Osmanlı Devleti’nde Gayrimüslim Nizamnameleri*, 163.

⁵⁵⁵ Robert Devereux, *The First Ottoman Constitutional Period: A Study of the Midhat Constitution and Parliament*, (Baltimore: The John Hopkins University Press, 1963), 21-33.

onu temsil edenlerin yetki ve fiillerine bir sınırlama ve ölçü getirmek; keyfiliğe dayanan iradeyi akılcı siyasi ve hukuki ilkelere dönüştürmekti.⁵⁵⁶ Islah, öncelikle imparatorluğun kendine yönelik ıslahıydı. Islahlara şeklini veren ana ilkede birey, ayrı bir olgu olarak karşımıza çıkmaya başlamış olmasına rağmen bu bağlamdaki birey, negatif hakları devletin kurumları tarafından korunmaya alınmaya başlanmış bireydi. Hükümdarın ve imparatorluğun iktidar üreten kurumları, varlığını devam ettirme itkisiyle dönemin ruhuna uygun bir ıslahat politikası geliştirerek dönüşme yoluna girmişti; ancak bireyin ya da toplulukların imparatorluk karşısında geniş anlamıyla vatan düzeyinde ve vatani temele alarak sistemli hak talebinde bulunması görünür hale gelmemişti. Şura-yı Devlet, kurumsal yetkinleşme sağlamıştı; ancak bunu dengede tutacak olan toplumsal iradenin gelişim gösterebilmesinde yatıyordu. Kanun-i Esasi, tebaanın iradesinin merkezi organlarda karşılık bulmasına denk geliyordu. Bu karşılık bulma, ıslahatın içkin amacı olup olmadığı tartışılabilir; ancak Şura-yı Devlet ve Kanun-i Esasi arasında bir zıtlık görmek mümkündür; o da bize bu geçişin içkin bir çatışma barındırdığına işaret eder. Bu çatışmanın görünür olduğu kavram; *şura* ve *meşveret* kavramıdır.

Genç Osmanlıların Şura ve Millet Kavramı

Şura-yı Devlet'in kurulduğu yıl, bir başka gelişme daha olmuştu: Genç Osmanlılar hareketinin başlangıcı. Genç Osmanlılar, başka bir araştırma alanı olduğu için bu çalışma Genç Osmanlıların adalet, yasa ve meclisle ilgili yaklaşımlarına yer verecektir. Genç Osmanlıların siyasi düşüncesinde “hakimiyet-i milliye” kavramı vardır. Bu kavram, despotizme ve despotizminin otoritesini temsil eden kurumlara karşıt bir tutum içindedir. Hürriyet kavramı da bu savunuların en belirgin ögesidir. Genç Osmanlıların ortaya çıktığı ve gelişme aşamasında olduğu dönemin Abdülaziz dönemi olması, Genç Osmanlıların despotizm eleştirisinin Abdülaziz’e mi yoksa bütün bir Tanzimat geçmişine mi olduğu durumu karışıklık gösterir. Ancak Namık Kemal’in *İbret ve Hürriyet* gazetesinde, Tanzimat Fermanı’nı devletin yaşamını sürdürmesini sağlayacak Avrupa’dan alınmış

⁵⁵⁶ Recai Galip Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları, Birinci Kitap: Osmanlı Devleti’nin Kuruluşundan İnkırazına Kadar*, (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1948), 115.

yüzeysel değişiklikler olduğunu, medeni bir devletin sahip olduğu köklü bir yönetim düzeninden ve açıklığından mahrum olduğunu söyler.⁵⁵⁷

Namık Kemal'e göre Tanzimat Fermanı, temel bir şartname (Şartname-i Esasi) değildir; temel bir şartname olması için düşünce özgürlüğünün (hürriyet-i efkâr), halk egemenliğinin (hakimiyet-i ahali) ve usul-ü meşveret gibi temel şeylerin ilan edilmesi gerekir.⁵⁵⁸ Namık Kemal, hürriyeti insanın yaratılışından gelen bir olgu olarak görür, hürriyetin kaynağını ilahi bir yoruma dayandırır, insanın hürriyeti kullanmaya mecbur olduğunu varsayar. Ona göre “Hürriyet-i Amme” (kamusal özgürlük) ancak toplum (cemiyet) içinde korunur. Bireyi (ferd), bir başka bireyin tarizinden koruyacak olan büyük gücü ancak toplum sağlayabilir.⁵⁵⁹ Namık Kemal'in Hürriyet'te çıkan bu makalesinde özgürlük-tebaa-hükümdar kavramlarını birbirine nasıl bağladığını görürüz. Bu makalede Namık Kemal, hükmetme hakkının (hakk-ı hükümet) ümmete ait olduğunu savunur. Bu iddiasını şeriata dayandırdığı şöyle bir örnekle dile getirir:

“(…) bir belde ahalişi toplanarak aralarında ortaya çıkacak bir davayı çözüme kavuşturmak için aralarından bir kişiyi kadı olarak seçseler o kadının yargısı (kazası) sahih olamaz. Hüküm yine saltanat mensubu olan kadıya ait olur; çünkü yargı (kaza) hükümetin hakkıdır. Fakat bir belde ahalişi bir kişiyi saltanat ya da hilafet için tabiiyet sözleşmesinde (akt-i biyat) bulunsalar o kişi sultan ya da halife olur, ondan evvelki sultanın veya halifenin hiç hükmü kalmaz; çünkü imamet ümmetin hakkıdır. Umumun, bu haktan doğan vazifesini bizzat icra etmesine imkan müsait olmadığındandır ki tayin-i imam ve teşkil-i hükümet zaruridir. Bu ise cemiyetin zikrolunan vezaifini icraya bazı efradını vekil göstermesinden başka bir şey değildir.”⁵⁶⁰

Makalenin devamında Namık Kemal, hükümeti daire-i adalette tutmanın iki çözümü olduğunu ileri sürer. Birincisi yönetimin, temel nizamnamelerini gizlilikten kurtararak herkese ilan etmektir. Böylece hükümetten gelebilecek saptırmalar, ihtilaflar, inkarlar engellenmiş olacaktır. İkincisiyse meşveret usulüdür, o da yasa yapma gücünü (kudret-i teşrii) hükümetin elinden almaktır. Devlet manevi şahsiyettir, kanun yapmak onun iradesi, uygulamak ise fiili hükümdendir. Bu ikisi bir elde toplandıkça hükümetin eylemleri

⁵⁵⁷ Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 121.

⁵⁵⁸ Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 121.

⁵⁵⁹ Hürriyet Gazetesi, No:4, 20 Temmuz 1868, Londra

⁵⁶⁰ Hürriyet, No:4

mutlak karar verici (ihtiyar-ı mutlak) olmaktan kurtulamaz. İşte şura-yı ümmetin lüzumu bundan kaynaklanır.⁵⁶¹ Namık Kemal, o zamana kadar ilan edilmiş hatt ve fermanları şu iki kuralla birleştirilmesi gerektiğini söyler: ilk kural, hakimiyet halka ait olması gerektiği ve bundan ötürü herkesin hükümeti denetlemesidir. İkincisiyse ilk kuraldan kaynaklanan bir gereklilik olarak devletin işlerinin sözlü ve yazılı olarak denetlenebilmesi için gerektiği kadar hürriyetin olmasıdır. Bu kuralların açık şekilde belirtilmesi yoluyla bir nizam-ı esasiye hattı ilan olunması gerekir. O zaman Osmanlı Devleti'nin idaresi; hürriyet ve adalet üzerine kurulu olduğuna dair güven oluşur. Bunun da zorunlu sonucu usul-i meşverettir (...) bir bela da bu ki hükümettekiler halkın rahatından bahsettikçe ehl-i İslam hürriyetin lezzetinden habersiz ve zulmün boyunduruğu altında bulunmaya meyilli olmasına ikna oluyorlar.⁵⁶²

Namık Kemal; “ümme”, “halk”, “herkes”, “ahali”, “umum”, “amme” gibi belirleyici terimleri birbirlerinin yerine kullanmıştır. Terimlerin bağlamını belirlemek, Namık Kemal özelinde Genç Osmanlıların özgürlük isteğini tanımlamakta yarar sağlar. “Ümme”, dinsel kullanıma sahip olduğu için millet sistemine gönderme yayıp yapmadığı açık değildir; eğer öyleyse “hakimiyet-i milliye” denildiğinde bir milletin egemenliğinden, özgürlük de bir milletin özgürlüğünden oluştuğu anlamına gelir. “Halk” ise yöneten-yönetilen ayrımının ortaya çıkardığı bir terim olduğu için halkın özgürlüğü, yöneticilere karşı etkin bir özgürlük düşüncesinin toplumsal düzen içinde yerleşik hale gelmesidir. “Halk” yararının belirleyici olması, “ahali”, “umum” ve “amme” kavramlarının politik bir içerik kazanmasıdır. Bu da “genel irade” (volonté générale) kavramının egemenlik iradesine talip olacak kadar gelişmiş bir kamu bilincinin varlığına işaret eder. Namık Kemal, sultanın sahip olduğu otoritenin kırılmasını ve sultanlık ya da halifelik için biat edilmesi koşulunun gerekliliğini ifade ederken açıkça şeri hukukun kaidelerine başvurmuştur, ki bu koşullarda üretilmiş bir iktidarda gayrimüslimlerin onayına başvurulmaz.

Namık Kemal'e göre şeriatın köklü siyasi ilkeleri⁵⁶³ devlet adamlarına yol göstericidir. Bundan dolayı onun düşüncesinde padişahın haklarını sınırlayan bir

⁵⁶¹ Hürriyet, No.4

⁵⁶² Hürriyet, No: 4

⁵⁶³ Namık Kemal'in şeriata ve şeriatın toplumsal ve siyasi hayata dair yaklaşımı Yeni Osmanlıların genel bakışını yansıtır. Şerif Mardin, Yeni Osmanlıların din, siyaset ve hukuk alanlarında yorumlarına kaynaklık

meşruiyet düşüncesi çok güçlü bir yere sahip değildir. Esas önceliği, temsili hükümetin kurulmasıdır.⁵⁶⁴ Namık Kemal'in düşüncesinde Osmanlı'da yönetim sistemi olarak Fransa'daki ikinci cumhuriyetin kurumlarına biçimsel olarak benzer anayasal kurumları oluşturmaktır. Bu anayasal sistemde üç organ bulunur: Devlet Konseyi, Senato ve Halk Meclisleridir. Namık Kemal bu kurumları, Osmanlı'ya taşıırken Devlet Konseyi'ne karşılık Meclis-i Şura-yı Devlet, Halk Meclis'ine karşılık da Meclis-i Şura-yı Ümmet şeklinde düşünmüştü, senato ise senato olarak kalacaktı. Bu üç organ sultanın denetiminde olmalıydı. Meclis-i Şura-yı Devlet, yasa yapımından sorumlu olacak, Senato ve Meclis-i Şura-yı Ümmet yasama faaliyetini yerine getiren bir temsil kurumu olacaktı. Yasama aynı zamanda bütçeyi denetleyecekti. Bütün bu sistemin iki amacı vardır. Birincisi hukukun uygulanması, ikincisiyse ilerlemenin sağlanmasıydı. Namık Kemal'e göre ümmetin özgürlüğünün temin edilmesi bu güçler ayrılığının ve temsili hükümetin, siyasi hakları güvence altına almasıyla mümkündür. Ümmetin şahsi haklarını koruyacak olan tarafsız ve yetkili mahkemelerin kurulmasıdır.⁵⁶⁵ Namık Kemal'in bu çıkarımlarını, eşitlik üzerine kaleme aldığı yazısında daha etraflıca inceleyeceğiz.

Namık Kemal'in düşüncesinde, devletin Hristiyanlara verdiği eşitlik temelli haklara karşı bir karşı duruş görülür. Bunu bir eşitlik olarak görmez, Avrupa devletlerine karşı ıslahatçı görünmek için yapıldığını düşünür. “Bizde tebaa-i Hristiyan yalnızca Rumlar mıdır? Zira bu isimlerin içinde (rütbeli asker olarak askeriye alanan Hristiyanların isimlerini 1869 salnamade görmesi üzerine) hiç Ermeni ve Kıpti ve Yahudi isimlerine benzer bir şey görülüyor. Yoksa bu milletler tebaadan değil mi? Böyle müsavat olur mu? Tebaanın bir sınıfı maiyet-i şahanede bulunmak şerefine nail olur da öteki sınıflar ondan mahrum olursa buna ne denir?”⁵⁶⁶ Namık Kemal'in “şerefe nail” olmayı gelişi

edecek argümanları hazır şekilde bulduklarını belirtir. Bu dört izlek şunlardır: “Kur'an yorumcularının siyaset teolojisi, İslam siyasi filozoflarının siyasî felsefesi, İslamî siyasetnamelerin oluşturdukları pratik öğütler ve seküler kanunlar ve devletin yüceliği konusundaki Türk-İran-Moğol nazariyeleri.” Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, Çev. Mümtaz'er Türköne vd. (İstanbul: İletişim Yayınları, 2013), 95-96. Şerif Mardin'e göre, Genç Osmanlılar argümanlarını bu dört kaynak içinden neredeyse yalnızca siyasi teolojiden alarak kullandılar ve gelenekçi yazarların İslami yönetimi idealize eden tasvirlerini örnek olarak aldılar. Şerif Mardin'e göre bunun sebebi, “on dokuzuncu yüzyılda birçok İslami modernist hareketin ortak karakteristiğinde, yani İslam'ın “bozulmamış” kaynaklarına geri dönme teşebbüsü olan arındırmacılıkta (pursim) bulunabilir.” Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 96.

⁵⁶⁴ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 342.

⁵⁶⁵ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 345.

⁵⁶⁶ Alp Eren Topal (Haz.), *Sürgünde Muhalefet: Namık Kemal'in Hürriyet Gazetesi (1868-1869)*, 653.

güzel kullanmadığını, eşitliğin bir belirleyeni olarak kullandığını ancak buna da karşı olduğunu “Mesel-i Müsavat” başlıklı yazısında açıklıyor.

Bu yazıda Namık Kemal, *Patrie*⁵⁶⁷ gazetesinde kaleme alınan bir yazıyı inceler. Duc de Valmy’nin kaleme aldığı bu yazıda Osmanlı’nın içinde bulunduğu sıkıntıdan çıkması için üç yol önerilir. Bunlardan birincisi, eşitliğin sağlanması için verilen sözlerin tamamlanması için Osmanlı unvanının istisnasız bütün tebaaya genişletilmesidir.⁵⁶⁸ İkincisi, yeniçeri kaldırıldıktan sonra hükümetin ulaştığı bağımsız gücü dengeleyecek başka dengeleyici bir güç⁵⁶⁹ olarak belli başlı işlevleri yerine getirmesi için çeşitli Osmanlı

⁵⁶⁷ Namık Kemal, Duc De Valmy’nin bahsettiği yazının *Patrie* gazetesinin 17 Eylül 1868 tarihli baskısında olduğunu söyler. Bahsedilen yazı, gazetenin 17 Eylül tarihli baskısında bulunmamaktadır, 18 Eylül’de yayımlanmıştır. Namık Kemal’in Valmy’nin yazısına atıfta bulunduğu yerlerde, öne çıkan terimlerin çevirisinde hangi terimleri kullandığını ve önerdiği kuralları takip etmek için Valmy’nin yazısının olduğu gazete nüshasından yararlanacağım.

⁵⁶⁸ Namık Kemal, bu maddeyi daha geniş anlatımla ele almaz. *Patrie* gazetesindeki metinde, Osmanlılığın bütün tebaaya yayılmasını bir ölçü olarak koyar. Bunun amacı yenilmiş olanları yenenlerin sınıfına yükselterek içsel ayrılıkların hatıralarından kurtulmaktır. Yazar, yeni bir birlik oluşturmak için geçmişte unutmayı önerir. Buna örnek olarak da Fransız devriminin getirdiği eşitlik anlayışını gösterir. Fransız devrimi, bütün Fransızları eşit saymak için üst sınıfı, alt sınıfın düzeyine inmeye zorladı. Valmy aslında Osmanlı İmparatorluğu’nda “Osmanlılar” isminin bütün tebaa için kullanılmasının sorunları çözeceğine dair inancı devrim öncesi Fransa’daki deneyimine dayanır. Valmy’e göre eğer akli başında birisi çıkıp 18. Louis’ye yeni soyluları tanıyıp eskileri de tekrar kabul etmek yerine bütün Fransızların “gentileshommes” olduğunu ilan etmesini sağlasaydı devrimin getirdiği üst sınıfların alt sınıflara eşitlenmesi biçimindeki eşitliğe engel olunurdu. (La Patrie, Numara: 15, syf. 2, 18 Eylül 1868 Cuma, Paris) Valmy, devrimdeki eşitlik olgusunu, sınıflar arası ilişkiler üzerinden anlatırken Namık Kemal, eşitliğin kaynağı olan bu dönemi Hristiyanlık içindeki nasfet ve adaletle mugayir haldeki sefalet mertebesinde (mertebe-i süfela) bulunanların adalet durumuna ulaştırılması olarak yorumlamıştır (sefaletle kastettiği yoksulluktan ziyade maddi zevklerine göre yaşayanların durumuna yönelik söylenmiş olmalı). Topal, *Sürgünde Muhalefet*, 187.

⁵⁶⁹ Valmy, böyle bir ifade kullanmaz. Aksine reformun önündeki engelin kaldırılmış olduğunu belirtir, Abdülaziz’i II. Mahmut’la başlayan bir mutlak monarşinin devamı olarak görür, bu durumu olumsuz bir şey olarak görmez. Valmy’nin önerisi bu mutlak gücü liberal ölçütlerle daha mutedil bir hale getirerek Müslüman monarşi geleneğiyle ve Doğu’daki Hristiyan medeniyetinin ilerlemesiyle uzlaştırmaktır. Hatta yazıyı Abdülaziz’i öven ve ıslahatlar yolunda cesaretlendiren bir çağrıyla bitirir: “Aydın İmparator, cesaret et! Kurtarıcı reformcu! Eğer haleflerinden miras kalan misyonu yerine getirmek ve kendi halkını, medeni halklar arasındaki hakkettiği yere yükselmesini istiyorsan cesaret göster. Çekinenleri harekete geçirmekten, miskinleri sarsmaktan, kararsızlara öncülük etmekten korkma, mevzubahis olan imparatorluğunun bağımsızlığını ve bütünlüğünü kendi gücüyle sağlamlaştırmaksa hiçbir engel seni durdurmamalı. 1856’da başlayan stratejiyi kurumlarınızı uygulamaya geçirerek başarıya ulaştırmakta acele edin, önünüze cömertçe gelmiş olan medeniyetin gelişiminde bulunan şereften payınızı alın” (La Patrie, p.2)

Valmy’nin II. Mahmut ve Abdülaziz arasında kurduğu süreklilik dikkate değerdir. Tarık Zafer Tunaya, “kamu hürriyetlerinin pozitif gelişmelerini ilk olarak aydın despotluk devresinde” görüldüğünü belirtir. Tunaya, aydın bir mutlakiyetçi olarak II. Mahmut’un bazı hürriyetler tanıdığını ifade eder. Bu özgürlükler, angarya ve müsaderenin kaldırılması, mülkiyetin korunması, kanun önünde eşitlik olarak sayılmıştır. Tunaya, II. Mahmut’un “tebaamdan Müslümanları ancak camide, Hristiyanları kilisede Musevileri de havrada görmek isterim” sözlerini, din ve vicdan hürriyeti olarak değerlendirir, bu özgürlüklerin başlangıcı olarak sayar. Tarık Zafer Tunaya, *Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, 1965-1966 Ders Notları*, 122-134. Tunaya, aydın despot ve mutlak hükümdar kavramlarını birbirinin yerine geçecek şekilde kullanır. Halka verilen özgürlüklerin, aydın despotlar tarafından giderek artırıldığını savunur. Tunaya, aydın mutlakiyetçiliği üzerinden ve süreçler halinde gelen özgürlüklerle mevcut geleneksel düzenin özgürlükleri arasındaki çelişkiyi bir diyalektik halinde incelemeyi. Tunaya, diyalektiği iki çelişik durumun tek yerde

milletlerinden seçilerek Meclis-i Şura-yı Ümmet'in (conseil national) teşkil edilmesidir.⁵⁷⁰ Üçüncüsü, şeri hükümlerin muamelat⁵⁷¹ işlerini (*Code Civil National*) çağın ihtiyaçlarına göre genişletilip yaygınlaştırılmasıyla birlikte mahkeme sayısının ve hüküm çeşitliliğinin kaldırılmasıyla şeri esasa dayalı bir⁵⁷² mükemmel kanunname tanzimiyle bütün mahkemelerde bir “düstürü'l-amel”in⁵⁷³ belirlenmesidir.⁵⁷⁴

Namık Kemal, bu üç kaideden Osmanlılık unvanının istisnasız bütün tebaaya genişletilmesi hariç, diğer kaidelere katılır. Osmanlılık sıfatının eşit şekilde paylaştırılmasına itiraz eder. Ona göre tebaanın eşitliğinin (müsavat) iki biçimi vardır: hukukça eşit olmak (müsavat fi'l-hukuk) veya şeref açısından (müsavat fi's-şeref) eşit olmak. İlk eşitlik türü, tebaanın hukuk açısından eşitliği; doğuştan kazandığı (min-haysü't-tâbiye) hak ve imkânlar dairesinde hakkı olan şeylerde tebaanın bir ve aynı tutulmasıdır. İkinci eşitlik türüyse tebaanın şeref ve yetenekte aralarında fark olmaması ve hepsinin aynı derecede eşit olmasıdır.⁵⁷⁵

Namık Kemal'e göre şerefte eşitlik, tebaanın bütün fertlerinin mal, servet, hürmet gibi ayrıcalıklı yönlerinin tümünün aynı derece eşit olması demektir, tarihin hiçbir

eriyerek çelişkilerin ortadan kaldırılması olarak görür. Tarık Zafer Tunaya, *Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, 1965-1966 Ders Notları*, 5. Tunaya, diyalaktığı kavramsal ilerleme çerçevesinde değerlendirmez, çoğulculuğun zıttı olarak ele alır.

⁵⁷⁰ Valmy'nin yazısında ikinci madde, ilk maddeyle ilişkili olarak önerilmiştir. Eğer “Osmanlılar” unvanının istisnasız bütün tebaaya dağıtılması başarısız sonuç verirse bir ulusal meclis kurma yoluna gidebilir. Bu kurum, zaten Osmanlı'nın ıslahat yaparken elde ettiği ıslahat sürecinde oluşturduğu bir kurumdur. Örneğin daha önce vilayet modelinde olduğu gibi ya da son zamanlarda kurulan bölgesel hükümet modellerinden yararlanarak oluşturulmuş bir ulusal meclis. Bu meclis, gelir ve giderler üzerinde denetleyici olur. İmparatorluğun yeniden üretimi için böyle bir kuruma ihtiyaç vardır. Aynı derecede Meclis'in bir yararı da Osmanlılık üzerinden (ilk madde) yenilmiş olanlarla yenmiş olanları birleştirmek için amaca tam ulaşılmadıysa bu Meclis'le birleştirilebilir; vatanın ortak can alıcı sorunlarını aynı unvana sahip olarak denetlemesi sağlanmış olur. (La Patrie, p. 2)

⁵⁷¹ Fıkıhın aile ve miras hukuku, sözleşme gibi toplum hayatını ilgilendiren hükümlerini içeren bölüm.

⁵⁷² Valmy'nin yazısında buna benzer bir ifadeye rastlanmadı. Valmy, şeylerin yeni durumuna uyumlu ulusal bir “Code Civil”in düzenlenmesine acil bir ihtiyaç olduğunu belirtir. En acil olanlarıysa miras ve evlilik konusunda Osmanlı tebaasının farklı sınıfları arasında oluşturulacak ve uzlaşmayı meydana getirecek yeni çözümlere ihtiyaç olduğunu belirtir. Kuran'da Çözüm bulunması gereken şeylere temel sağlayacak pek çok genel ilke vardır; ancak onlara çözüm üretemez. Bu zorlukları çözmek, yasa yapıcıya bağlıdır. (La Patrie, p. 2) Daha sonra Code Civil benzeri bir kanunlaştırma, Mecelle ile olacaktır; ancak Mecelle, miras ve evlilik konusunu kapsamayacaktır. Ulusların, Code Civil düzenlemesine ihtiyacı olup olmadığı tartışmasıysa Avrupa kıtasında 19. yüzyılın başından beri devam eden bir tartışmadır. Bu tartışmaya ayrıca değinilecektir.

⁵⁷³ Namık Kemal, Fransızca metinde geçen “her bir kişinin için adaletinin sağlanması, hak ve ödevlerin açık şekilde tanımlanmasına bağlıdır, bu şart sağlanmadan ciddi bir mahkeme ortaya çıkmaz” ibaresini “düstürü'l-amel” kavramıyla karşılamıştır.

⁵⁷⁴ Topal, *Sürgünde Muhalefet*, 181.

⁵⁷⁵ Topal, *Sürgünde Muhalefet*, 182.

döneminde böyle bir eşitlik gerçekleşmemiştir. Namık Kemal, bu düşüncesini temel alarak, Tanzimat Fermanı'nın sağlamaya çalıştığı eşitlik türünün tebaanın hukukça eşit olmasıdır. Namık Kemal'e göre Bab-ı Ali, bu amacın dışına çıkmış; siyasal terminolojide hükümetin fiillerine gözcülük etmesi olan "hukuk-ı politika" teriminin içiriğinde değişiklik yaparak (Hristiyanları yüksek memuriyetlere alarak) şerefçe eşitlik yoluna girmişti.⁵⁷⁶ Yani itiraz edilen ferman, Islahat Fermanı'ydı, Namık Kemal'in itiraz gerekçeleri Reşit Paşa'nın 1855 yılında ileri sürdüğü ve onun Fuat Paşa ve Ali Paşa'yla arasını açan itirazlarla uyuşuyordu: Hristiyanlara fazla haklar verilmesi ve Islahat Fermanı'nın 1856 Paris Antlaşması'nın kapsamına alınması. Hukukça eşit olmayı istemek ancak siyasi eşitliğe itiraz etmek; geleneksel adalet dairesine tekrar dönüşü istemek midir?

Islahat Fermanı'nda Hristiyan tebaa için öngörülen siyasal eşitlik, tarihsel açıdan imparatorlukta her açıdan eşitlik talep etmenin ilk kez kurumlar eliyle istenildiği ve yürürlüğe koyulduğu bir momenttir. İmparatorluk, temsiliyetler aracılığıyla eşitlik idesini ve nesnel iradesini⁵⁷⁷ topluma doğru genişletmeyi amaçlar. Nesnel iradenin tezahürü, yalnızca Hristiyanların temsilini arttırma eğiliminde görülmez, aynı zamanda Islahat Fermanı'yla beraber her bir cemaatin kilisesinde kurulan ve halkın temsiliyetini amaçlayan düzenlemeler de bu iradenin bir veçhesidir. Namık Kemal özelinde Genç Osmanlılar ise bireyler hukuki eşitliğini savunur ancak "kavimlerin" eşitliğine şiddetle karşı çıkar.⁵⁷⁸

Devletin Nesnel İradesine Karşı Halkın Öznel İradesi

Yukarıda Namık Kemal'in kullandığı diğer kavramlarda görüldüğü gibi ırk kavramını kullanımında da bir muğlaklık vardır; ancak ırk kavramını dinsel bağlama yakın çağrışımlarla kullandığı sonucu çıkarılabilir. Namık Kemal'in ortaya çıkarmak, tarih sahnesine çağırarak istediği özneyse Müslümanlardır. Müslümanların bu imparatorluğu savaşıarak kurduklarını ve tarihsel olarak bu üstünlüklerinin korunması gerektiğini, bundan dolayı esas unsurun Müslüman ethosuna dayanması fikrini savunur. Bu istek, imparatorluğun nesnel iradesinden farklı olarak öznel bir iradenin ortaya

⁵⁷⁶ Topal, *Sürgünde Muhalefet*, 183.

⁵⁷⁷ Hegel, nesnel irade ve öznel irade ayrımı

⁵⁷⁸ Topal, *Sürgünde Muhalefet*, 185.

çıkmasıdır. Gerek Ziya Paşa'nın "makam-ı saltanatta bulunan bize hâkim olur, malik olamaz" demesi, egemenliğin halka ait olduğunu ve halkın hükümet işlerine dahil olmaya hakkı olduğunu savunması⁵⁷⁹ gerek Namık Kemal'in halkı egemenliğin öznesi yapma çabası sivil alanın politikleştirilmesidir. Ortaya çıkma zamanı gelmiş bir öznenin yani halkın, tarih sahnesine çağırılmasıdır. Bu çağrıda, özgürlük kavramı eşitlik kavramına karşı durur haldedir. Özgürlük kavramının, Müslüman ethosunun siyasi egemenliğine dayalı geleneksel adalet anlayışına belli yönleriyle dönüş içeren bir siyasal şekillenişin sembolüne karşılık geldiği görülür. Ancak bu adalet döngüsünde egemenlik, sultandan alınıp halka devredilmek istenir. Ana tezi yani nesnel irade idesini ıslahatlar yoluyla tesis etmeye çalışan devlet, bu momentte çoğunluğa sahip bir halkın öznel iradesine dayanan halk egemenliğiyle yani tarihsel antiteziyle karşı karşıya kalır.

Bu karşıtlık ayrıca Aristarki'nin imparatorluğun hukuk külliyatını bilimsel hukuki ölçülere göre sınıflandırdığı çalışmasında görülür. Aristarki, hukuk külliyatını üçe ayırır: Özel Hukuk (*Droit Privé*), Kamu Hukuku (*Droit Public*), Uluslararası İmparatorluk Hukuku. Bu her bir hukuk dalı, alt başlıklara bölünmüştür. Bu alt başlıklandırmalarda görüyoruz ki özel hukuk; genel medeni hukuk ve özel medeni hukuk şeklinde ikiye ayrılmıştır. Genel medeni hukuk için Aristarki, toplumsal (*commune*) alana ait ortak yasalar bulmaya çalışır; ancak bunun oldukça sınırlı sayıda olduğunu belirtir. Bunun sınırlılığın nedenini de dinsel medeni Müslüman hukukunun (*droit civil religieux Musulman*) mevcut *Code Civil* olarak görülmesine bağlar ki bütün bu yasaların halihazırda siyasi kodifikasyon sürecinde olduğunu belirtir. Buradaki boşluk, Valmy'nin acil düzenlenmesi gereken hukuksal ihtiyaç olarak tanımladığı (bkz. 453. dipnot) ve aynı zamanda Namık Kemal'in Valmy'nin önerisini büyük oranda farklı yorumlayarak köşesine taşıdığı Müslüman ethosuna dayalı şeri hukuku temele alarak düzenlemek istediği boşluktur. Ancak Namık Kemal, bu hukuka politik içerik yükleyerek özel hukuk alanından kamusal alanına taşımak isteyeceğini varsayabiliriz. Oysa ıslahatlarını nesnel iradeye dayandıran imparatorluk; Arsitarchi'nin sınıflandırmasında yer aldığı haliyle kamu hukuku olarak tanımladığı şeyi, kamusal düzenin ve güvenin daimî olması için gerekli temel kurumları, "*Règlement Organique*"leri ve düzenlemeleri yapan hukuk dalına kamu hukuku demiştir. İlginç şekilde kişi hukukunun korunmasının adanmış Hatt-ı şerifler,

⁵⁷⁹ Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 117.

Hatt-ı hümayunlar, fermanlar, tebaanın kamusal hakları (*droit politique*) adıyla kamu hukuku başlığı altında verilmiştir. Bu siyasal haklar; yasal eşitlik, dinsel özgürlük, güç sahibi öznelerin sorumluluğu, köle yasağı gibi maddeleri içerir.⁵⁸⁰ İmparatorluk, nesnel iradesini kamu hukuku üzerinden bütün tebaaya genişletmek isterken kamu hukuku aracılığıyla yapmıştır, kamusal alanın etkinlik sahası olarak görmüştür. Genç Osmanlılar ise kamu otoritesini sınırlandırarak, öznel iradesini dinsel medeni Müslüman hukuku üzerinden genişleterek bir ethosu egemen kılmayı istemiştir.

Bölüme başlarken de değindiğimiz Şura terimi ve onun yeniden tanımlanması, bu iki çatışan iradenin görünür olduğu yerlerden bir başkasıdır. Şura-yı Devlet, imparatorluğun nesnel iradesini, üyeleri arasın Müslüman olmayanları dahil ederek göstermişti. Genç Osmanlılar, hükümdarın meşruiyetinin dinsel kökenlerine gönderme yaparak yönetim hakkının Müslümanlarda olduğunu, sultanın içinde şura geçen bir danışma kuruluna Müslüman olmayanları atamasını siyasal alandan toplumsal alana doğru bir müdahale olarak görüp Meclis-i Şura-yı Ümmet gibi bir halkın öznel iradesinin yansıtan bir meclis benzeri yapı önermişlerdi. Bu tartışmaların kamu oyununa şekil verdiği dönemde imparatorluk ilk kanun-i esasini hazırlama girişimine başladı.

Anayasayla Uyumlu Padişah İradesinin Aranması

Mithat Paşa, Müslim ya da gayrimüslim ayrımının olmadığı sadece “Osmanlı” denilen halktan oluşan bir imparatorluk hayali kuruyordu. Bu düşüncesi Mithat Paşa’yı yukarıda hukuka, topluma ve eşitliğe bakışını tartıştığımız Yeni Osmanlılardan ve diğer liberal meslektaşlarından ayırıyordu. Ancak onları birleştiren ortak nokta, yeni rejimin şeklinin ne olduğuna bakmaksızın öncelikle Sultan’ın gücünün sınırlanmasıydı. Amaçları yazılı bir anayasaya dayalı parlamenter sistem kurmaktı. Bab-ı Ali, o dönem adalet bakanı olan Mithat Paşa’nın hükümeti tamamen yenilenmesine yönelik düşüncelerini dikkate almadı. Bunun üzerine Mithat Paşa, istifa etti. Liberaller açısından büyük hayal kırıklığı yaşandı, ancak imparatorluğu kurtarmak için sultanın düşürülmesi gerektiği konusunda liberaller hemfikirlerdi. V. Murat anayasacılıktan yana olduğunu ilan edince muhtemel yeni egemenin o olması konusunda reformcular ikna edildi. Bu olayları softaların 10 Mayıs 1876’daki gösterileri takip etti. Bu gösteriden sonra, sadrazam ve şeyhülislam

⁵⁸⁰ Aristarchi, *Législation Ottomane I*, IIX

görevden alındı, ancak Abdülaziz'in bu yatıştırma denemesi de sonuç vermedi. 30 Mayıs'ta yeni şeyhülislam Hasan Hayrullah Efendi'den Abdülaziz'in azline dair fetva alındı, aynı gece Abdülaziz gözetim altına alındı, V. Murat sultan ilan edildi. Yeni rejime ilk adım atılmış oldu.⁵⁸¹

V. Murat sağlık sorunlarından dolayı iktidarda uzun süre kalamayacağı anlaşıncı o dönemde Mithat Paşa, anayasanın ilanına olumlu bakan şehzadelerden Abdülhamit'e gitti. Abdülhamit'ten üç şartın; meşrutiyeti geciktirmeden ilan etme, devlet idaresinde danışmanların görüşlerine göre hareket etme ve Sadullah, Ziya ve Namık Kemal Beyleri saray katipliklerine getirme şartlarının sözü alınarak Abdülhamit'e tahtın yolunu açtılar. 31 Ağustos'ta Abdülhamit tahta geçti. 10 Eylül'de Padişah hattı okunmuştu. Hat, dini hukukun gözetilmesi zorunluluğuna birkaç yıldır alışılardan daha çok ağırlık veriyordu. Oysa bu durum, Mithat Paşa'nın taslağını kendi elleriyle hazırladığı Hatt'an çok farklı bir Hatt olarak ilan edilmişti. Sonrasında Abdülhamit meşrutiyeti ilan etmişti; ama Hatt'a yapılan değişiklikler, kişisel iktidarına korumaya yönelik Hatt'aki ifadeler beklenenin aksine gelişmeler olabileceğinin işaretiydi.⁵⁸²

II. Abdülhamit'in tahta çıkışından sonra ilan ettiği iki ferman bulunur. İlk Ferman, V. Murat'ın sadrazamı olan Mütercim Rüştü Paşa'ya hitaben ilan ettiği fermanıdır. İkinci fermansa II. Abdülhamit'in Mithat Paşa'yı sadrazam olarak atadıktan sonra Mithat Paşa'ya hitaben ilan ettiği fermanıdır. Bu fermanın tarihi 20 Aralık 1876'dır. Bu fermanın kısa bir süre sonra 24 Aralık 1876'da Kanun-i Esasi ilan edilmiştir. Kaynaklarda geçen⁵⁸³ II. Abdülhamit'in, Mithat Paşa'nın taslağını hazırladığı ve değiştirilerek ilan edilen ferman, ilk fermanıdır. İkisi arasındaki siyasal ayrılığın temeli, II. Abdülhamit'in değiştirdiği bölümlerde yer alır. Mithat Paşa, taslağında esas maksat ve emelin istisnasız bütün Osmanlı tebaasının⁵⁸⁴ hürriyet hukukuna, eşitliğe ve ilerlemeye ulaşmasından ibaret

⁵⁸¹ Devereux, *The First Ottoman Constitutional Period*, 30-34.

⁵⁸² Davison, *Osmanlı İmparatorluğu'nda Reform 1856-1876*, 365-373.

⁵⁸³ Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 128-137; Tanör, *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*, 121-132.

⁵⁸⁴ Abdurrahman Şeref, Mithat Paşa ve onun Osmanlı tebaasının eşitliği konusundaki düşüncelerini şöyle açıklar: Mithat Paşa aceleci, fedakâr ve azim sahibiydi. İlerisini düşünerek ihtiyatlı davranmaya pek önem vermezdi. Bu hususlarda Fuad Paşa'dan da baskındı. İş yapma gücü ve yenilikçi hareket tarzını vilayetlerdeki başarılı tutumuyla göstermişti. Fanatizmden uzak, Osmanlı halklarının birleşmesine ve kaynaşmasına can ve yürekten taraftardı. Pek çok işe birden başlar, önemli ve önemsizliğini, hangilerini kolaylıkla bitirebileceğini düşünmezdi. Nabza göre şerbet vermek ve ilerisini görmek gibi Osmanlı devlet adamlarının başarı şartları olan bazı özelliklerden yoksun oluşu uğradığı zorlukların ve eziyetlerin

olduğu ifadesi yer almıştı. Bu emeller; salt adalet olan ahkam-ı şer’iye ve kavanin-i mevzuanın tamamen uygulanmasıyla gerçekleşecektir. Mithat Paşa, dini hukuk ve pozitif hukuku (kavanin-i mevzua) “ve” bağlacıyla ayırarak kaleme almıştır. II. Abdülhamit, bu bağlacı kaldırır; imparatorluğun içinde bulunduğu buhranı “(...) sebepler ve ilkeler bir noktada bir araya gelir ki o da Devletimizin esas dayanağı olan ahkam-ı şeri’yyeye dayanarak kurulan kavanin ve nizamatin hakkıyla ve tamamıyla icra olunamaması (...)”⁵⁸⁵ ifadesini ekleyerek açıklar. Bu ifade değişimi, II. Abdülhamit’in takip edeceği politikayı dayandırdığı tarihsel gelişmeyle ilgilidir. Onu da II. Abdülhamit’in Mithat Paşa sadrazamlığa getirilince ona gönderdiği fermandan anlıyoruz. O fermanı az sonra ele alacağız.

7.6. II. Abdülhamit ve Mithat Paşa’nın Anayasaya Yaklaşımları: Hakimiyet-i Milliye mi Eşit Yurttaşlık mı?

II. Abdülhamit, Mithat Paşa’nın ferman taslağından eşitlik kavramını çıkarır: “yüce emelim ve maksadım devletimizin esas gücünü ve kudretini sağlamlaştırmak ve sunuf-i tebaa ve berayamızın istisnasız hürriyete nail olması, devlet ve asayiş nimetleriyle nimetlenmesidir”⁵⁸⁶ Bu ifade oldukça ilginçtir; diğer ıslahat fermanlarındaki kelime diziminden farklı olarak “istisnasız” kelimesi “tebaa” teriminden önce değil sonra kullanılır. Bütün Osmanlı tebaası demek yerine tebaa ve beraya ayrımı yapılmıştır “Beraya” kelimesinin ilk anlamı halktır, ikinci anlamıysa reayanın karşıtı olarak kullanılan ve imparatorlukta halkın vergi ve haraç vermeyen Müslüman ve kılıç ehli kısmı için kullanılan bir kelimedir.⁵⁸⁷ “İstisnasız” eşit olan tebaa değil, hiyerarşik örgütlenmiş tebaanın hürriyete, asayişe ve devlete istisnasız erişebilmesidir. Hürriyetin, tebaanın hangi kısmı için kullandığı açık değildir. Hürriyet, Mithat Paşa’nın taslağında bir hak olarak (hukuk-u hürriyet) ele alınmışken II. Abdülhamit hürriyeti, asayiş ve devletle birlikte düşünmüştür. Eşitlik ilkesi, II. Abdülhamit ve Mithat Paşa’nın politik tutumlarındaki farklılıklarını açıklamak için en açık kavram olarak dururken her ikisi de hürriyet kavramını farklı yönleriyle sahiplenmektedir. Ancak Genç Osmanlıların argümanlarından

kaynağıdır.” Abdurrahman Şeref Efendi, *Tarih Musahabeleri*, (Ankara: Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1985), 161.

⁵⁸⁵ Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 135-136.

⁵⁸⁶ Okandan, *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları*, 136.

⁵⁸⁷ Devellioğlu, “Beraya”,

ve II. Abdülhamit'in fermanında kullandığı dilden yola çıkarak imparatorluğun bu döneminde hürriyet⁵⁸⁸ kavramının, eşitlik ilkesinden çok adalet kavramına yakın bir kavram olduğunu savunabiliriz. Adalet ve hürriyet; Müslüman ethosuyla politik ve toplumsal yakınlık içinde düşünülmüştür. Eşitlik ilkesi, Islahat fermanıyla özdeşleştirilmiştir. Eşitlik karşıtı akım, Islahat Fermanı'na gönderme yapmaz, karşıtlığını ifade etmenin bir yöntemi olarak bir ıslahat meşrulaştırılacağı zaman Islahat Ferman'ı

⁵⁸⁸ Bu konuyla ilgili ilginç bir örnek de Ahmet Mithat Efendi'nin Kanun-i Esasi'ye yönelik kaleme aldığı düşüncelerdir. Bir tür inkılap olarak gördüğü Kanun-i Esasi'yi medeni toplumların nefsi-i natıkası, düşünsel gücü, ruhu olduğunu söyler. Ahmet Mithat Efendi, medeniyet dahilinde yaşayan halk nezdinde kanunun nasıl bir biçim ve içerikle dünyaya boyun eğdiren ama boyun eğdirmenin de insanın doğal özgürlüğünü ihlali değil o özgürlüğü her yönden temin eden bir şey durum belirtir. Kavanin-i esasiye-i medeniye; müstebidin (zorbanın/despotun/diktatörün) tahakküm ve cebrinden inkılapla hürriyet devrine geçmesidir. Ahmet Mithat Efendi bu durumu, yani her milletin istibdat devrinden hürriyet devrine inkılabını insanlık için yeni bir şey olarak görmez; aksine eski ve doğal olan (kadim ve tabii) önceki hale dönüş (ricat) olarak görür. Ona göre inkılabımızın esas noktası olan Kanuni Esas-i bu şekilde düşünülerek anlaşılabilir. Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, (İstanbul: Dergâh Yayınları, 2013), 342. Ahmet Mithat Efendi, hürriyetin varlığını istibdatın yokluğuyla zıt ilişki içinde düşünür. Bu düşünceye göre istibdat doğal durumdan bir sapmadır, öyleyse insan doğal durumda özgürdür. Ahmet Mithat Efendi, bu düşünceden yola çıkarak devrimin özel koşullarını ve ortaya çıktığı çağı dışarıda bırakarak özgürlük ve istibdatı genel geçer bir döngüsellik içinde insanlığın yerleşik ve doğal bir olgusu olarak düşünmektedir. Bu düşüncenin Osmanlı entelektüel hayatında bir karşılığı bulunmaktadır. Örneğin dönemin entelektüel figürlerinden Münif Paşa'nın düşüncelerine bakacak olursak, özgürlük her insanın meşru sayılan işlerde dilediği gibi hareket etmesidir. Meşru işlerse akla ve şeriata uygun işlerdir. Bu çerçevede kişi, seçim özgürlüğüne ve hareket serbestisine sahiptir. Özgürlük, eşyalar aleminde şahsi işlerin dışsal işaretidir. Özgürlük olmazsa şahsiyet de olmaz. Özgürlük, cemiyette meydana gelmiştir. Münif Paşa, özgürlüğü herkese uygun bir kavram olarak görmez; özgürlüğü eğitim ve terbiyeyle birlikte düşünür, eğer kişi özgürlüğünü bilmiyorsa, özgürlüğe yeteneği yoksa, cahilse ona özgürlüğünün verilmesine olumlu bakmaz. Hükümet, müşfik bir baba gibi özgürlüğü halkına öğretmelidir. Toplum çocuk gibidir, bilgisi daha çok olduğu için hükümet müşfik bir baba gibidir. Hükümet, halktan daha bilgiliyse o zaman terakki olur. Özgürlüğü; dinsel özgürlük, ahlak özgürlüğü, kişisel özgürlük ve siyasi özgürlük şeklinde dörde ayıran Münif Paşa bu özgürlükleri doğrudan doğal haklarla ilişkilendirir. Bu haklar, tanrının bahşettiği insanın doğasından gelen haklardır. Bunları engellemek tanrıya karşı isyandır. Aklın kullanımına ehemmiyet veren Münif Paşa, konu haklar olunca insanın dahi kendisine tanrı tarafından verilmiş bu haklara karşı kötü davranamaz, der. İnsan, tanrının bahşettiği bu haklara ancak akıl yoluyla ulaşip bu hakları koruyabilir; çünkü Münif Paşa'ya göre akıl, iyi ve kötüyü ayırabilir. Dört özgürlük türünden, siyasi özgürlük başlığına bakacak olursak, siyasi özgürlük; basın ve düşünce özgürlüğü, kurumlara vekalet etme yoluyla sorunların konuşulup icra edilmesi özgürlüğü konuları vardır. Ancak herkes bu özgürlük türüne sahip olmadığı için, her memlekette siyasal haklara sahip olanlar bu özgürlüğe sahiptir. (Münif Paşa, 118-122) Bu seçkincilik, Ahmet Mithat Efendi'nin yukarıda anayasa ve medeni toplumların ilişkiselliğini tarif ederken kullandığı "nefs-i natıka" kavramında da görürüz. Ahmet Mithat Efendi'nin bu kavramı, anayasanın gelişmiş toplumlardaki yerine dair (nefs-i natıka, düşünsel gücü, ruhu) yorumuna eklemiş olması oldukça ilginçtir. Tekrar Münif Paşa'nın çalışmasına dönersek "nefs-i natıka"yı Münif Paşa, ben (moi) anlamında kullanır. Ona göre benlik düşüncesi seçkinlerde vardır, avamda bulunmaz. Nefs-i natıka'nın üç yetisi vardır: idrak veya akıl etme yetisi (la faculte de penser et de connaitre), duyumsama yetisi (la faculte de sentir), irade yetisi (la faculte de vouloir). Akıl, duyumsama ve irade yetisi seçkinle avam arasındaki bu farklar, siyasal temsiliyette de karşılık bulur. Yani bu yaklaşma göre; benlik ve irade gücüne sahip düşünsel yetileri gelişkin kişilerin siyasal temsilci olarak danışma kurullarına katılmaları doğal bir hal gibi görünür. Örneğin II. Abdülhamit'in Mithat Paşa'ya hitaben ilan ettiği ve kanun-i esasiyi kuran hatt-ı hümayun, Kanun-i Esasi'yi hazırlayan özel komisyonun önde gelen vezirlerden, önde gelen ulema mensuplarından ve Devlet-i Ali'nin önemli memur ve kişilerinden oluştuğunu belirliyordu. Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 343.

dışarıda bırakılarak doğrudan Tanzimat Ferman'ıyla yapılacak ıslahatın bağı kurulur ve bu bağ, ıslahatı yapacak öznenin yorumuyla kurulur. Bundan dolayı ıslahatlar, bir ilerleme halinde düz çizgi takip etmez, doğasında içkin çatışmaları da barındırır. Mithat Paşa'nın sadrazam olduğunda II. Abdülhamit, ona hitaben ilan ettiği fermanda, Kanun-i Esasi'nin kökenini, Islahat Fermanı'nın yasal ve politik deneyimini dışarıda bırakarak doğrudan Tanzimat Fermanı'na bağlar. II. Abdülhamit; Tanzimat'ı yaşam, mülkiyet ve herkesin şerefini kutsal şeriata uygun olarak garanti altına alan reformun temel ilkesinin bahşedilmesi olarak görür.⁵⁸⁹ II. Abdülhamit'e göre Abdülmecit imparatorluğu canlandıran kişidir; "eğer Tanzimatın ilanı, bugünkü durumumuzun ihtiyaçlarına göre uyarlansaydı Abdülmecit'in kendisi de bugün başlayacağımız anayasal dönemi başlatırdı. Ancak halkımızın yüce refahını garantiye alan bu dönüşümü gerçekleştirmeye gözcülük etmeyi Allah bizim hükümdarlığımıza verdi."⁵⁹⁰ Yine de bu fermanda, ıslahatın ilerlemeci diline daha uygun bir düzenleme yapılmış gibi görünür. Ferman, bir ya da birkaç kişinin keyfi idaresini sonlandırarak toplumu oluşturan farklı toplulukların üyelerine aynı hakkı tanıyıp aynı ödevi yüklemeyi ve istisnasız bütün tebaanın; özgürlük, adalet ve eşitliğin faydalarından yararlanmasını öngörür. Bunlar, herkesin yararını korumayı ve garanti altına almayı sağlayacak yegâne araçlardır. Bu ilkelerden son derece yararlı başka bir şeyin gerekliliği ortaya çıkar ki o da "kamu hukukumuzu müzakereci ve anayasal bir sisteme bağlamaktır."⁵⁹¹ Bir fermanda ilk kez, egemen özne olan sultan, yetkisini bir fermanın konusu yaparak egemenin ayrıcalıklarının bu anayasada tanımlandığını kabul ediyordu. Islahat Fermanından sonra büyük tartışma konusu olan bütün Osmanlıların siyasal açıdan eşitliği konusu, "bütün Osmanlıların yasa karşısında medeni ve siyasi eşitliği ve özgürlüğü"⁵⁹² ibaresiyle kabul ediliyordu. Mahkemeler, tam bağımsız bir statüye kavuşuyordu.

Anayasaya Karşı Tutumlar: Destek ve İtirazlar

Meşruiyet ilan edildikten sonra Sadrazam Rüştü Paşa, coşkulu konuşmasında vatanperver bir dille Osmanlı Devleti'nde hürriyet, adalet ve eşitlik dönemi, medeniyetin üstünlüğünü sağlayan yeni kanunları açıklamıştı. Paşa, bir yandan elçilikler üzerinden

⁵⁸⁹ Aristarchi, *Legislation Ottoman* 5, 1-6.

⁵⁹⁰ Aristarchi, *Legislation Ottoman* 5, 2.

⁵⁹¹ Aristarchi, *Legislation Ottoman* 5, 2.

⁵⁹² Aristarchi, *Legislation Ottoman* 5, 5.

Avrupa Devletlerine diğer yandan iç kamuoyuna; meşrutiyetin, Müslüman ve Gayrimüslim halk tarafından sevinçle karşılandığını, kalıcı şekilde varlığını devam ettireceğini ve taahhüt edilen şeylerin uygulanacağına dair açıklamalar yapıyordu. Saffet Paşa, Kanun-i Esasi'nin daha önceki Hatt-ı Hümayunlardan farkı olmadığını söyleyenleri eleştiriyor, Kanun-i Esasi'nin bir vaatten ibaret olmadığını, aksine bütün Osmanlılara ait olan ve emirlerinin tatbiki ancak millet ile padişahın emellerini birleştirmek suretiyle gerçekleştirilecek gerçek ve kesin bir kanun olduğunu açıklıyor, Kanun-i Esasi'nin millet ve padişahın karşılıklı taahhütleriyle yapılmış feshedilmesi mümkün olmayan bir sözleşmeydi. Kanun-i Esasi, milli bir parlamentonun rızası olmadıkça padişahın lağvedemeyeceği, erteleme ve değiştirme yapamayacağı bir kanundu.⁵⁹³

Bu iyimser hava, dönemin basınında bir taraftan olumlu karşılanırken bir taraftan da eleştiriliyordu. Kanun-i Esasi'ya taraf olanlar, “konstitüsyon, yani Kanun-i Esasi”⁵⁹⁴ denilen şeyin devlet tarafından verilir bir şey olmayıp doğrudan doğruya halk tarafından vaz edilmesi gerektiğini savunur. Kanun-i Esasi'ye taraftar diğer grupsa Avrupa anayasalarıyla kıyaslamak yerine Osmanlı anayasasını devlet tarafından bahşedilmiş bir nizamname olarak görme eğilimindedir. Kanun-i Esasi'nin aleyhinde olanlara gelince bu yaklaşımlardan biri, şeriata uymayan bir türetilmiş bir adet (bidat) olduğunu savunur. Bu grup her şeyden önce padişah yetkisinin sınırlandırılmasına karşıdır; Müslim-gayrimüslim eşitliğine karşıdır. Cevdet Paşa'nın dahil olduğu bir grup da milletin henüz bir anayasayı anlayacak yetenekte olmadığını ileri sürmüşlerdir.⁵⁹⁵ Kanun-i Esasi aleyhinde görüşe sahip diğer bir grupsa bunun şeriatla çelişmediğini düşünen ama siyasi açıdan zararlı gören kişilerden oluşuyordu.⁵⁹⁶

Anayasayı eleştirenlerin yaklaşımı, karar verici olanlara veya şura benzeri yollarla karar verme sürecine katılanlara bir sınırlama getirmeleridir. “Şura” ya da “meşveret” kavramlarına kaynaklık eden ayet, “Kur’anda, Al-i İmran Süresi’nde geçen “Veşawir’hum fi’l-amr” kelimesidir. “Bir hüküm verirken, bir şey yaparken onlara danışınız” şeklinde ifade edilebilecek olan bu Kur’an sözündeki “onlar”dan kimlerin

⁵⁹³ Engelhardt, *Tanzimat ve Türkiye*, 368.

⁵⁹⁴ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 380.

⁵⁹⁵ Tarık Zafer Tunaya, *Türkiye’de Siyasal Gelişmeler 1876-1938: Kanun-i Esasi ve Meşrutiyet Dönemi*, (İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları), 5.

⁵⁹⁶ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 380.

anlaşılması gerektiği”⁵⁹⁷ başlı başına bir sorundu. Abdülaziz’in halledilmesine fetva vermeye hazır Fetva Emmini Halil Efendi, halkın eğilimlerinin yansıyacağı bir meclis önerisi karşısında olağanüstü bir ürkeklik gösterir. Anayasa tartışmalarının yapıldığı Meclis-i Mahsus’da “siz devlet adamlarısınız, cümleiniz akıllı ve umurdidesiniz, Anadolu’nun, Rumeli’nin birtakım cahil insanlarını toplayıp da onlardan rey ya da tedbir mi alacaksınız, her işi adilane görünüz, şayet bir meselede şüpheniz olursa Fetva-yı Şerif’e müracaat ediniz” diyerek⁵⁹⁸ halkı, “hum” zamirinin dışında bırakıyordu. Yukarıda değindiğimiz Mütercim Rüştü Paşa, kamuoyu önünde Kanun-i Esasi’yi ateşli şekilde savunurken diğer yandan “meşruiyet idaresinde vatandaşlara kabiliyet yoktur, ahalinin hürriyetinde türlü mazarrat vardır” demiştir. Yine başka bir yerde Rüştü Paşa, “teklifat-ı Hariciye sırasında böyle bir şey gösterilmek [Anayasa’yı ilan] mecburiyeti olmasaydı muvafakatıma ihtimal yoktu” demiştir. Cemil Oktay, Mütercim Rüştü Paşa’nın bu tavrını Kanun-i Esasi’ye gönülden “hayır” dudağının ucundan usulce “evet” der, şeklinde yorumlar.⁵⁹⁹ Anayasa muhaliflerinin “hum” zahirine dahil etmediği diğer grup da gayrimüslimlerdi. Müslüman olmayanlara, siyasi yönetim yolu açılmasını anlamaya yanaşmıyorlardı.⁶⁰⁰

Kanun-i Esasi Bağlamında Doğal Hukuk ve İrade

Bu yaklaşımlardan halkın iradesini, anayasa için belirleyici ilke gören yaklaşım dışında, anayasayı tanımlamakta birtakım sorunlar görünür. Bu sorun aslında geleneksel doğal hukuk ve modern doğal hukukun ayrışma noktası “irade” sorunu olduğu için Kanun-i Esasi’ye Osmanlı hukuk sistemi içinde yer açmak için bu soruna farklı yorumlar getirilmişti. İki hukuk biçimine kısaca değinecek olursak, geleneksel doğal hukukun önde gelen temsilcilerinden ve bu çalışmamızda daha önce değindiğimiz Aquinas, yasaları; ebedi yasa, doğal yasa, insan yasası ve ilahi yasa olmak üzere dört sınıfı ayırmıştır.⁶⁰¹ Bu yasalar arasında bir hiyerarşi bulunur. Doğal hukuk, ilahi yasanın belirlenimlerinden elde edilmiştir. Pozitif hukuk, doğal hukukla uyumunu korumalıdır, eğer doğal hukuktan uzaklaşırsa pozitif hukuk sapmaya uğramış olur. Dolayısıyla bu ilişkiselliğe göre bir

⁵⁹⁷ Cemil Oktay, “Hum” Zamirinin Serencamı, (Ankara: Bağlam Yayıncılık, 1991), 39-40.

⁵⁹⁸ Cemil Oktay, “Hum” Zamirinin Serencamı, 41.

⁵⁹⁹ Cemil Oktay, “Hum” Zamirinin Serencamı, 44-48.

⁶⁰⁰ Cemil Oktay, “Hum” Zamirinin Serencamı, 47.

⁶⁰¹ Armaner, “Aristoteles, Aquinas, “Yasa””, 253-259.

pozitif hukuk olarak anayasa yapıldığında o anayasa doğal hukukla uyumlu olmalıdır, doğal hukuk da ilahi hukukla çelişki içine olmamalı. Öyleyse ilahi hukuk olan şariat, doğal hukukun ve pozitif hukukun üzerinde bir yerde durur ve yapılacak değişiklikler bu mantık dizgesi hesaba katılarak yapılmalıdır. Kanun-i Esasi'ye şariatla uyuşmadığı için itiraz edenler, bu mantık dizgesine göre hareket ederler. Ayrıca Ahmet Mithat Efendi ya da şurayı savunan dönemin diğer düşünürleri, şura kavramını bir müzakere alanı olarak görüp Kanun-i Esasi'yi faydacı yorumla şura kavramının bir türü gibi açıklama yolunu seçtiler. Ahmet Mithat Efendi, mecellenin de temel kaidelerinden biri olan zamanın değişmesiyle hükmün de değişmesi kaidesini⁶⁰² Kanun-i Esasi'ye meşru temel oluşturmak için kullanır. Ahmet Mithat Efendi, şöyle bir bağlantı oluşturur: “zamanın değişmesine göre hükümlerin değişmesi fıkıhın bir temeli olup fakihlerin kıyası, ümmetin icması ve halifenin iradesi ile zamanın yenilenmesi oranında yeni vaz' edilecek bir hükmün bir itaat edilecek kanun olması işte kavanin-i cedidenin şeri yasalara karşı bir bidat olmadığını ortaya koyuyor.”⁶⁰³ Bu hukuksal meşruiyet çizgisinde, vaz' edilen kanun-i esasi (pozitif hukuk) doğal hukuka uygunluğu çerçevesinde ilahi yasaya dayandırılır.

Ahmet Mithat Efendi, iki karşıt gerçeklik (ilahi yasaya dayanan geleneksel doğal hukuk ve modern doğal hukuk) arasındaki çelişik durumu rasyonelleştirmeye çalışırken ilahi yasayı, modern doğal hukukun akılcılığı karşısında tek ve üstün tutma endişesindedir. İlahi yasanın üstünlüğüne olan bağlılık, İslam'ın doğal hukuk görüşünden kaynaklanır. Şerif Mardin'e göre Avrupa'da “tabiatın ve tabii hukukun otonom ve esas olarak rasyonel olduğu yolundaki görüşün sağladığı imkanlar, Sünni İslam düşünürleri için mevcut doktrin yapısı içinde oldukça sınırlıydı.”⁶⁰⁴ İslam hukukçuları bu sınırlılıktan üç çıkış yolu tasarladılar: temsil nazariyesi, orta çağ batı teorilerine yakın tabii haklar kavramı, daha olgunlaşmamış olmasına rağmen meşruiyeti ölçme metodu.⁶⁰⁵

⁶⁰² “Ezmanın tebeddülü ile ahkâmın tebeddülü inkâr olunmaz.” (Zamanın değişmesi ile ahkâmın değişmesi inkâr olunmaz) Bu kaidenin temelindeki düşünce zaruriyet durumunda kişinin ve toplumun meşru çıkarlarının korunmasıdır. Zamanla bir durumun değişmesi, doğrudan doğruya kanunla koruma altına alınmış ya da insanın doğal şartlarına uygun yaşamları için gerekli menfaat ve haklarının tehlikeye düşmesi zaruret hali olarak görülür. Bu hallerde kanun ve emirlere uymayanlar, kanun harici çıkmış olanlar sorumlu tutulmazlar. Refik Gür, *Hukuk Tarihi ve Tefekkürü Bakımından Mecelle*, (Sebil Yayınları, 1975), 134-135. Bu kaide, toplumun ve bireyin zaruri durumlarda kanunla çatışmasını engellemek için hükümleri değiştirmeyi gerekli gören bir kaidedir.

⁶⁰³ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 381.

⁶⁰⁴ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 106.

⁶⁰⁵ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 106.

Bunlardan tabii haklar kuramının gelişimine baktığımızda öncelikle insan ve Tanrı arasındaki ilk anlaşmaya dayanır, insanın Tanrı karşısındaki durumunu kabul etmesiyle ilgilidir. Bu anlaşmaya konu olan ayete göre (7 / 172) Tanrı, insanları varlığına şahit tutar, insanlardan şahitliğini onaylamasını ister ve insanlar onaylar. İnsanın, bu anlaşmanın şartları uyması kadar onları ihlal etmesinin olanağı da açıldığı için insanın dünyadaki hürriyetinin kökeni buradan kaynaklanır. “Böylece insan Tanrı tarafından dokunulmayan daimî hakların bir nesnesi olurken dünya karşısında dokunulmayan hakların öznesidir. Teolojik açıdan maddi dünyanın efendisi şeklinde kabul edilen pozisyonun neticesinde, insana hür ve dokunulmaz bir hukuku şahsiyet” verilmektedir.⁶⁰⁶ İnsan bir taraftan öznel seçim özgürlüğüne sahipken aynı zamanda hukuki şahsiyetinin dokunulmazlığından ileri gelen nesnel özgürlüğün alıcısıdır ve dünyanın maddi objelerini serbestçe kullanma hakkına sahiptir. “Bu özgürlükler Tanrı ile yapılan -hemen hemen bir kontrat olarak ifade edilebilecek- bir anlaşmanın neticesi olduğu için hiçbir insan diğer bir Müslümanın hürriyetini asla kısıtlayamaz.”⁶⁰⁷

Modern doğal hukuk, geleneksel doğal hukuktan farklı olarak doğal hukuku tanrıdan bağımsızlaştırır. Modern doğal hukukun kurucu düşünürlerinden Grotius, doğal hukukun kökeninin insanın doğasında olduğunu söyler. Her iki doğal hukukun önem verdiği konulardan birisi olan aklın kullanım şekli, geleneksel doğal hukukta bir aracı işleve sahipken (mesela doğal hukukun ilahi hukuka ve ebedi hukuka katılımını sağlayan bir araç) modern doğal hukukta “doğru akıl” biçiminde görünür ve aklın özel bir kullanımına gönderme yapar, aklın kendisi yasanın meşru kaynağına dönüşür. Grotius’a göre, doğada bir düzen vardır; bu düzen Tanrı tarafından tasarlanmış olsa da düzenin Tanrı’nın değiştiremeyeceği yasaları bulunur. Bu yasalar, bir hakikat olarak bütün insanların erişimine açıktır.⁶⁰⁸ Grotius, Aquinas’ın da temsilcisi olduğu geleneksel doğal hukuktaki hiyerarşik yasalar düzenini değişime uğratarak doğa yasalarına her insanın aklını doğru şekilde kullanarak ulaşabileceğini varsaymıştı. Tanrı bir dine ait olabilir; ancak doğal hukuk bütün toplumlar için vardır, evrensel ve ebedidir. Doğal Hukuk, Tanrı’nın varlığından bağımsızdır. Böylece Tanrı’nın iradesini taşıyan ve içeriği

⁶⁰⁶ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 107.

⁶⁰⁷ Şerif Mardin, *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*, 108

⁶⁰⁸ Meirav Jones, “Natural Law as True Law”, *The Cambridge Companion to Hugo Grotius*, Ed. Randall Lessaffer & Janne E. Nijman, (Cambridge: Cambridge University Press, 2021), 138-156.

bakımında kısıtlı erişime açık olan, aklın aracılığıyla ulaşılabilen ebedi yasa, doğal hukukun sınırları tarafından zapturapt altına alınmıştır. Grotius’a göre bağımsız bir ilahi yasa ya da ebedi yasa yoktur; ilahi yasa doğal yasadır, o da sonsuzdur.⁶⁰⁹ İnsan, geleneksel doğal hukukta doğadaki düzen ve tanrısal yasa arasındaki ilişkiselliğe aklıyla sınırlı şekilde iştirak eden edilgen gözlemciyken Grotius, insanı doğal yasalarla sınırsız ve sonsuz sayıda ilişkisellik içinde olan temelde aklın olduğu etkin öznelerle dönüşür. Ebedilik ve devrimler döneminde görünür olan insanın yerinden edilemez ebedi hakları kökenlerini bu düşünceden alır. Grotius’un bu varsayımını bazı düşünürler, Aristotelesçi uzun kışa ait buzları kıran varsayımlar olarak görmüştür.⁶¹⁰ İnsan, doğanın erekselliğine uymak ya da onunla uyumlu olmak yerine akli aracılığıyla özneleşmiştir.

En temel haliyle ayrışma noktaları özetlenen geleneksel ve modern doğal hakları, kanuni esasi bağlamında tekrar incelemek için Münif Paşa’nın Kanun-i Esasi hakkında yazdıklarına bakalım. Münif Paşa, 1689’da İngiltere’de ilan edilen Haklar Bildirgesi’yle (Bill of Rights) başlayıp 1776 Amerika’da Kongre’nin ilan ettiği bağımsızlık bildirgesiyle (hukukname) gelişen ve en olgun haliyle Fransız devriminde ortaya çıkan 1791, 1793 ve 1795 tarihli Fransız Kanun-i Esasi’lerine kaynaklık eden “insan ve ahalinin” hukukunun (Droits de l’Homme et du Citoyen) insan doğasında var olan müstakil bir hukuk olduğunu söyler. Bu haklar bildirgesinden çıkan Kanun-i Esasi’lere değinir; ancak Osmanlı İmparatorluğu’ndaki Kanun-i Esasi’den söz ederken hiçbir ferdin talebi ve ihtarı bulunmadan İslam’ın vaz’ buyurduğu kaidelerden alınmak suretiyle Kanun-i Esasi’nin Abdülhamit tarafından tebaaya bahşedildiğini belirtir. Alıntı yaptığı temel insan hakları bildirgelerinde, insanın temel haklarını ilişkin kısımları tercüme ederken Münif Paşa, bu bildirgelerdeki bu temel haklar ihlal edilirse halkın iradesini ortaya koyarak hükümeti değiştirme hakkına dair maddeleri de çevirmez, metnin dışında bırakır. Bu karşılaştırmayı yaparken Tanzimat Fermanı’nın üç ilkesiyle (canın, malın ve ırzın korunması) Kanun-i Esasi arasında siyasal bir süreklilik de kurmaz. Bunun temel nedeni, kamu hukuku ve insan doğasından gelen hukuku ayırma biçimine dayanır. Münif Paşa’ya göre yaşam, haysiyet ve itibar, namus, eşitlik ve özgürlük; kişi hukukunun konusudur. Bu haklar, insana tanrı tarafından bahşedilmiştir; her türlü toplumsal çıkarın ve sözleşmenin

⁶⁰⁹ Jones, *Natural Law as True Law*, 143.

⁶¹⁰ Jones, *Natural Law as True Law*, 138.

üzerindedir.⁶¹¹ Kişisel hukukun türevi sayılan ama doğal parçası sayılmayan toprak edinme hakkı, tasarruf hakkı gibi haklar kişisel hakların amacıyla ilgili haklardır. Bu haklar, insanın gayretiyle ve çalışmasıyla elde edeceği iliniksel haklardır. Münif Paşa'ya göre yer yüzünde insanın işine yarayacak her türlü eşya ve kuvvetlerin tamamı, insan türünün ortak mülkiyetidir, mülk istencinin temelinde insanın temel ihtiyaçlarının giderilmesi vardır.⁶¹² Bu kişi hukukunu kamusal mülkiyete bağlarken Münif Paşa, bu hakkın kullanımına kamu dahi bozucu müdahalede bulunamayacağını belirtir. Mülkiyet Münif Paşa'nın düşüncesinde öznel irade, dışarıya taşarak mülkü doğal bir uzantısı haline getirmez, aksine bir ihtiyaç ilişkisi kurulur. Bundan dolayı kişisel irade, mülkiyeti içselleştirerek öznel iradeyi nesnel irade düzeyine taşımaz. Bu sınır, kişi haklarını ve kamu otoritesini ayıran çizgidir. Kamu otoritesi, nesnel eşitlik ilkesini topluma yaymak adına bu çizginin ötesine geçtiğinde eşitlik ilkesi bir anda adaletsizliğin kaynağı olarak karşımıza çıkıyor.

Bütün İktidarı Bünyesinde Toplayan İlk Kurucu Metin: Kanun-i Esasi

Son olarak bu bilgilerden yola çıkarak Kanun-i Esasi'nin içeriğini (ve meclis tutanaklarını) tartışacak olursak geleneksel doğal hukukun yasalar hiyerarşisini içeren ve tebaaya “bahşedilmiş” olan Kanun-i Esasi, dinsel köken ve temsil aracı olarak halifeliği Osmanlı sülalesine anayasa yoluyla tesis etmiştir. (3. Madde) Bu temsiliyetin tebaaya yansımaysa sultanın ikili temsiliyete sahip olmasıyla çözülmeye çalışılmıştır. Padişahın halifeliği bünyesinde barındıran zatı, onu bir yandan İslam dininin koruyucusu diğer yandan bütün Osmanlı tebaasının hükümdar ve padişahı yapmıştır. Padişahın “nefs-i hümayunu”⁶¹³ kutsal ve dokunulmazdır. (4 ve 5. Maddeler) Padişah, kendi biyolojik varlığını, hanedana ve üyelerine ait özel ve genel malların hayat boyu dokunulmazlığını (6. Madde), dinsel otoritesini ve siyasal otoritesini öncelikli olarak korumaya almıştır. Vekillerin atanması ve azli, meclisin seçim şartıyla feshi, dinsel hükümlerin ve kanunların icrası, nizamnamelerin düzenlenmesi, kanuna dayalı cezaların hafifletilmesi gibi yetkileri bünyesinde bir araya getirerek yürütme gücünü tek bir yerde toplamıştır. (7. Madde) Padişahın ayrıcalıklarının bir anayasa ve hukuk metnine dahil edilmesi, onun kanun üstü

⁶¹¹ Hikmet-i Hukuk, s.71-72

⁶¹² Hikmet-i Hukuk, s. 166

⁶¹³ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 487-488.

vasfının kanunun diline yeniden tesis edilmesidir. Bu halde padişah, herhangi bir konuda sorumsuzluğunu bir kanuna dayandırmıştır. Padişah, yine mutlak güce sahip olabilir, ancak bu herkese yasayla ilan edilmiş, meşru zemine dayanan bir mutlakiyetçilik yoluna girmiştir. Geleneksel doğal hukuk açısından bu meşruiyet, yazılı bir biçimde olması gerekmez. Bilinen, kabul edilen ve uyulan bir hukuk kaidesi olarak tanrının temsilcisi halife, yasa yoluyla buna meşruiyet aramak zorunda değildir. Kanun-i Esasi’de olduğu gibi bir kanun maddesi olarak mutlak hükümdarlık, modern doğal hukukun konusu olmaya doğru bir eğilim halinde olduğu ileri sürülebilir. Öyle ki padişah, bütün meclisi ve Kanun-i Esasi’yi askıya alacak istisnai yetkisini içeren 113. maddeyi anayasanın son kısmına “diğer maddeler” başlığına ilişirmiştir. Bu istisnai yetkiyle padişah, bir gerekçeye dayanarak (ihtilal yaşanması tehlikesi) geçici olmak şartıyla kavanin ve nizam-ı mülkiyeyi tatil edebilecek, güvenliği tehdit eden kişileri suçlarını belgelemek suretiyle imparatorluktan sürme yetkisini tekeline alacaktı.⁶¹⁴

Kanun-i Esasi’yle birlikte “düsturu’l-amel” özelliğine sahip temel ve yönetici ilke olarak kanun, bir varlık haline gelir. Padişahın yetkilerini ve ayrıcalıklarını düzenleyen Kanun-i Esasi çok önemli bir yetkiyi halkın temsilcilerine verir. İlk kez kanun düzenleme ve mevcut kanunlardan birinin tadilini teklif etme yetkisi vekiller heyetine verildi. Ayan meclisi ve mebusan meclisi üyelerine açıkça belirtilmiş vazifeleri çerçevesinde bulunan konularda kanun tanzimi veya mevcut kanunlardan birinin tadilini talep etmeye yetkileri (salahiyetleri) verildi. (53. Madde) Bu yasa önerileri, padişahın iznine ve yasayı ilgili bulup bulmaması koşuluna bağlıydı. Padişah, uygun bulursa kanun, Şura-yı Devlet’te müzakere edilir. Daha sonra bu kanun lahiyası, öncelikle heyet-i mebusanda daha sonra heyet-i ayanda tetkik ve kabul edilir. Daha sonra tekrar padişah denetimine girer, ancak bu denetim izin verme ya da reddetme olarak değil sadece kanunun ilgili olup olmadığına karar verir. Padişahın irade-i seniyyesiyle birlikte bu kanun, “düsturu’l-amel” olur. Kanunlaşabilmesi için her iki meclisin de onayı gerekir, birisi onaylamadığı takdirde yasa ret olur ve o yılın diğer meclis toplantılarında gündeme getirilemez. Yasanın her bir bendi her iki mecliste tek tek okunur ve her biri ayrı ayrı oylanır, çoğunluk oyuyla (ekseriyet-i ara) kabul edilir (54 ve 55. Maddeler)

⁶¹⁴ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 502.

Ayan meclisi, oldukça seçkin mesleklerden, halkın bildiği ve güvendiği, devlet görevinde bulunmuş kişilerden oluşur. Bu meclisin hem başkanı hem de üyeleri padişah tarafından kayd-ı hayat (yaşamı süresince) şartıyla atanır. Ayan meclisi, padişahı, devleti ve kamu çıkarını mecliste savunma göreviyle görevlendirilmiş gibi görünür. Meclis-i Ayan’a 64. Maddede tanımlanan vazifeye göre, bu meclis, Meclis-i Mebusandan gelen kanunları tetkik ederek şu durumlarda kesinlikle kanun tekliflerini ya reddetmeli ya tadil ve tahsis edilmesi için Meclis-i Mebusana tekrar gönderilmelidir: “din işlerine, padişahın zatının hukukuna, hürriyete, kanun-i esasi hükümlerine, devletin bütünlüğüne (devletin tamamiyet-i mülkiyesine), toplumun iç güvenliğine (memleketin emniyet-i dahilisine), vatanın müdafaa ve muhafaza sebeplerine, toplumsal ahlaka (adab-ı umumiyyeye) halel verir bir şey olursa bunlara karşı yasal yollarla engelleme vazifesi verir.”⁶¹⁵

Halkın temsil edildiği Meclis-i Mebusana seçilmek için Osmanlı tebaasından olmak ve bir temsilci için elli bin erkeğin oyuna sahip olmak gerekir. Bu kişiler, gizli oya dayalı bir seçimle seçilecektir. (66. Madde) Kanun-i Esasi’ni bu maddesi, imparatorlukta ilk kez⁶¹⁶ seçimle temsilci belirleyerek bir genel meclise gönderme işlemini tesis etmiştir. Bu

⁶¹⁵ Ahmet Mithat Efendi, *Üss-i İnkılap*, 495.

⁶¹⁶ Bu seçim, imparatorluk tebaasının bir mecliste temsil edilmesi bağlamında ilk olma özelliğini taşımasına rağmen seçim olgusu, Tanzimat döneminde yerel idarede bilinen ve uygulanagelen bir olguydu. Tebaanın temsilci seçmesinin tarihi Muhassıl meclislerine kadar geriye götürülebilir. Tanzimat Fermanı’nın ilanından bir süre sonra 1840’ta kurulan Muhassıl kurumunun amacı, vergi toplamayı valilerden, yerel ayandan ve eşraftan alınmasıydı. Muhassıllar, vali derecesinde yetkiye sahip ve validen bağımsızdı. Meclis-i Ahkam-ı Adliye, vilayetlere muhassıl gönderme kararı aldığı anda muhassılların yanında bir de muhassıl meclisleri kurdurdu. İlber Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, (Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 2020), 33-34. 24 Ocak 1840’ta muhassıllara talimatname olarak meclislerin intihap nizamnamesi verildi. Bu nizamname, meclis üyelerinin kimlerden seçileceği, bu üyeleri seçecek olan seçmenin taşıması gereken şartların neler olduğunu ve seçimin nasıl yapılacağını belirtiyordu. Buna göre, meclise aday olan kişiler yöre halkından ve bölgenin en akıllı, namuslu ve seçkin kişilerden seçilmeliydi. Devlet işleri ve halkın durumundan haberdar olmalıydı. Önceliği maaş olan, “tafra satmaya” hazır, kendi işlerini ülkenin işlerinin önüne koyan kişilerin de adaylığı kabul edilememeliydi. Aday olma niteliklerine sahip ve aday olmaya istekli kişiler, isimlerini mahkemeye kaydettirerek aday olabileceklerdi. Bütün adaylar arasından aday sayısı kadar kişiyi seçmek için kura yöntemine başvurularak etkili kişilerin kayırıldığı düşüncesinin önüne geçilmesi amaçlanıyordu. Seçmen olabilmek içinse kişinin, mal, mülk, itibar sahibi olması gerekiyordu. Ayla Efe, *Muhassıllık Teşkilatı*, (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2002), 55-72. Seçime gelince bu nizamname, kazalar ve onların her bir köyüne kadar seçim sistemini taşımayı amaçlıyordu. Ancak köy düzeyindeki seçimde, sayılan niteliklere sahip kişiler toplanır, bu kişiler arasından beş defa atılacak kurayla beş kişi belirlenir. Kurayla belirlenen beş kişi, asıl seçmenler olarak kaza merkezine gider. Kaza merkezine giden seçmenler, mahkemeye ismini yazdıran adayları şu şekilde seçerler: sırası kurayla belirlenmiş adaylar tek tek seçmenin karşısına çıkar. Seçmenler, hangi adayı isterlerse onun tarafında geçerler. Meclis üyeleri bu şekilde seçilmiş olur. Efe, *Muhassıllık Teşkilatı*, 58. 1854’e gelindiğinde yerel idarelerin ve belediyelerin gelişimi açısından önemli bir gelişme yaşandı. İstanbul ve bağlı semtlerinde Şehremaneti adıyla yeni bir memuriyet ve bir de Şehir Meclisleri kuruldu. Amacı şehrin beledi işlerini görmektir. Meclis için düşünülen işlev modern belediyeçiliği gerçekleştirmek için konuları görüşüp karara bağlamaktır. Meclis üyeleri “İstanbul’da oturan her sınıf Teba-

yi Osmanî'den ve esnafın muteber ve mutemedinden tayin edilecek"ti. Üyeler, Meclis-i Vala'nın kararı ve padişahın iradesiyle atanıyordu. Üyelerin dört tanesi her yıl kurayla yenilenecekti. Meclisin, Babı-ı Ali ve merkezi yönetime ileri derecede bağımlı olması ayrı bir belediyeçilik sisteminin gelişmesine engel oluştuyordu. Ancak Şehremaneti, Osmanlı şehir yönetiminde olmayan bir yenilik getirmişti. Belediye yönetiminin koyduğu nizam ve kuralları kodifiye etti. Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 135-138. Gerek Muhassıllık kurumu gerek Şehremaneti uzun süre varlıklarını devam ettirememiş olsa da meclis ve meclisi seçim yoluyla oluşturma çabaları devam etmişti. Şehremaneti'nin beklenen faydayı sağlamayınca 1855 yılında İntizam-ı Şehir Komisyonu kuruldu. Bu komisyon, "Teba-i Devlet-i Aliyye-i Osmaniye'den bazı zevat ile Dersaadet'te familyasıyla birlikte mukim olup yerli ahaliden addedilen bazı teba-i ecnebiyyeden vukuf ve malumat erbabı olanlardan" oluşuyordu. Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 141-142. Bu komisyon, İstanbul'u on dört belediye dairesine bölmeyi öneren Nizamname-yi Umumi hazırladı. Bab-ı Ali'ye sunulan bu nizamname, 1857'de padişah tarafından onaylanarak yasalaştı. On üç belediyenin örgütlenmesinde başarılı olunamadı, ancak "Altıncı Daire-yi Belediye" adıyla Beyoğlu Galata'daki örgütlenme başarıya ulaştı. Bu belediye, sadarete bağlandı. Yarı bağımsız yönetimi ve özel mali kaynaklarıyla bu belediye çalışmaya başladı. Altıncı Daire, bir bakıma örneklik oluşturacak ve bu örneklige uygun potansiyeli vardı. Galata ve Beyoğlu'nda nüfus çoktu, binalar daha itinalı, buranın sakinleri Avrupa görmüş ve belediye hizmetinden anlayan kişilerdi. Bundan dolayı buraya yönelik bir özel idare oluşturuldu. 27 Ocak 1858'de 19 maddelik "Altıncı Daire-i Belediye Nizamı" yürürlüğe girdi. Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 147. 6. Belediye Dairesini kuran nizamnameye göre bu belediyenin başına atama yoluyla bir müdür tayin edilir. Bu müdürün başkanlığı altında bir halk meclisi kurulacaktır. (3. Madde) Bu meclise üye olmak, muhassıl meclislerinde oluğu gibi belli oranda varlığa sahip olmayı gerektirmektedir. Nizamnameye göre bu meclisin, en az yedi üyesi olacaktır. Üye olabilmek için en az yüz bin kuruşluk emlağa sahip olmak ve Dersaadet'te en az on seneden beri oturan ve belediye hukukuna vakıf olan kimselerden olmak gerekmektedir. Üyelerin seçimleriye Bab-ı Ali tarafından yapılır. (4. Madde) Mülke sahip olma şartı yalnızca seçilen üyeler için değil müdür olarak atanacak olan memurda da aranmaktadır. (7. Madde) Nizamnamede geçen halk meclisi, halkın doğrudan oyuyla seçtiği temsilcilerin oluşturduğu meclis değildir. Bu bağlamda halk meclisini oluşturan üyeler, halktan kişileri temsil eder ancak üyelerin belli şartlara sahip olması ve Bab-ı Ali tarafından seçilmesi durumu vardır. Bu seçilen üyelerin yarısı da altı ayda bir değişir. Yeni üyeler, kura ile seçilir. (18. Madde) (Düstur-u Evvel, Cilt 2, 1866, s. 209-213) Halk meclisi oluşturulmasının siyasi açıdan pratik bir nedeni vardı. Belediyenin yerine getirmesi gereken hizmetlerin merkezi idare üzerinden yapmak oldukça zordu. Bu nedenden dolayı halkı da bu süreç dahil ederek onların yardımıyla belediye işlerini yürütmenin daha başarılı sonuçlar vereceği düşüncesine dayanmaktadır. 6. Daire bölgesinde yani Galata ve Beyoğlu'nda yaşayanlar mülk açısından varlıklı, siyasi istekleri gelişkin Avrupa'daki gelişmeleri yakından takip eden yerli ve yabancılardan oluşuyordu. Bu belediye meclisinde Osmanlı tebaasından kişilerle birlikte yabancılar da bulunmaktaydı. Bu sosyoekonomik yeterlilik durumu belediye nizamnamesinin örnek uygulama olarak burada hayata geçirilmesinde en önemli etkendi. Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 148.

Islahat Fermanı'nın ilanını takip eden dönemde, fermanın Müslim ve gayrimüslim tebaanın eşitliğine dair vaadinin yerel yönetimler düzeyinde hayata geçirilmeye başlandığını gözlemlenmektedir. 1864'te Vilayet Nizamnamesi ve 1871'de bu nizamnamede yapılan değişiklikler sonrası ilan edilen İdare-i Umumiye-i Vilayet Nizamnamesi bu dönüşümlerin öncü düzenlemeleridir. Mithat Paşa'nın Tuna Vilayetinde uygulamaya başladığı 1864 Vilayet Nizamnamesi, siyasal, hukuki, ekonomik ve toplumsal açıdan pek parlak sonuçlar verdi. Vilayet sistemi ilk kez geliştirildi, idari işler ve yargı işleri bu nizamnameyle ayrıştırıldı, yargı da hukuk ve ceza yargısı olarak ikiye bölündü. Bütün bu alanlarda modern bir siyasal hukuki uzmanlaşma yoluna gidildi. Bekir Koç, *Osmanlı Modernleşmesi ve Midhat Paşa: Tuna Vilayeti Meclisleri ve Yeniden Yapılanma Çabaları*, (İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 2021), 1-26. Yargı meclislerinin idari meclislerden ayrıştırılması oldukça önemli bir hukuki sıçramaydı. Bu nizamnameyle eyalet vilayete dönüştü, vilayetin sınırları daraldı. Nizamname, vilayeti livalara, livaları kazalara, kazaları da karyelere ayırıyordu. Vilayet için kurulan organlar ise, vilayet merkezinde valinin başkanlığında sürekli olarak toplanan bir vilayet idare meclisi, livalarda aynı şekilde liva idare meclisi, kazalarda ise kaza idare meclisi kuruldu. Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 62-63. Bu meclislerin üyelerini belirlemek için yapılan seçim sistemine baktığımızda daha önceki kurumsallaşma denemelerinde üye seçimine yönelik kriterlerin bu nizamnamede daha kapsayıcı ve çok katmanlı olduğu söylenebilir. Nizamname, halkın seçim ve temsilde, köyden vilayete doğru bir yol takip edilmiştir. İlk aşamada köy halkı; muhtar ve ihtiyar heyeti üyelerini seçer. Köyde seçmen için aranan şartlar, 18 yaşından büyük olmak,

maddeyle birlikte anaysa metninde mutlak yetkilere sahip padişahın yanı sıra halkın iradesinin temsil edilmesinin önünü açan meşrutiyet ilkesi aynı metinde buluşmuştur. Ayrıca Meclis-i Mebusan üyeleri, kendisini seçen bölgenin değil bütün Osmanlı halkının temsilcisi hükmündedir. (71. Madde) Devlet memurunun hem memur hem de meclis üyesi

yıllık en az 50 kuruş vergi vermek ve Osmanlı yurttaşı erkek olmaktır. Seçilen muhtar ve üyelerin 30 yaşından büyük ve devlete yıllık 100 kuruş vergi veriyor olması gerekir. Bütün bu seçmenler ve üyeler yılda bir kez toplanır, seçme ve seçilme işlemi gerçekleşir. Yani seçimler köyde yıllık yapılır. “Seçimin ikinci aşamasında ihtiyar meclisleri, kaza meclis üyelerini belirler. Bunun için önce kaza görevlilerinin ve aralarında dini sınıf temsilcilerinin de olduğu önde gelen kişilerden oluşan bir seçici kurul kaza merkezi ve köylerde yaşayan 30 yaşından büyük 150 kuruş vergi veren ve mümkünse okuma yazma bilenler arasından 24 kişilik bir aday listesi hazırlar. Bu 24 kişi, kaza idare ve kaza deavi meclislerinde görev yapacak ikişer Müslüman ve ikişer gayrimüslim üye sayısının üç katına denk gelmekteydi. İhtiyar meclisleri verdikleri oylarla ilk 16 adaylarını belirliyor yani listenin üçte birini elemiş oluyorlardı. 16 adaydan oluşan bu liste aralarından uygun olanların belirlenmesi için liva kaymakamlarına gönderiliyordu.” Koç, *Osmanlı Modernleşmesi ve Midhat Paşa*, 21. Sonra üçüncü aşamaya geçilir. Bu aşamada Liva temsilcileri belirlenir. Kazadakine benzer şekilde ve kriterlerde 36 aday belirlenip kaza merkezlerine gönderiliyordu. Kaza meclisleri bu isimlerden en çok oy olan 24 kişinin adını valiye iletiyordu. Bir sonraki aşamadaysa vilayet merkezlerindeki seçimler bulunuyor. Adaylarda aranan özellikse 30 yaşında olmak, yıllık 500 kuruş vergi vermek, okuma yazma bilmektir. Liva merkezinde oturan bu adaylardan 36 kişinin adı liva merkezlerindeki meclislere gönderilir ve bunlardan 24 kişinin seçilmesi istenirdi. En çok oy alan 24 kişinin adı vilayete iletiliyor, vilayet de bu kişilerin arasından çalışmak istediklerinin isimlerini Bab-ı Ali’ye bildirir, merkezin onayı alındıktan sonra seçim resmiyet kazanırdı. “Seçimin son aşamasını Tuna Vilayeti Umumi Meclisi üyelerinin belirlenmesi oluşturuordu ki her kazadan gelen dörder üye bağlı oldukları liva merkezinde toplanıyor ve gerek liva merkezi gerek kazalar halkından üyelik şartlarını taşıyan üç kişiyi seçiyordu.” Umumi Meclis üyeleri de ihtiyar meclisleri gibi üyeleri bir yıllığına seçilirdi. Koç, *Osmanlı Modernleşmesi ve Midhat Paşa*, 21-22. Vilayet Umumi meclisleri, yılda bir kez toplanır, toplantı süresi kırk gün geçmezdi. Bu karmaşık ama olabildiğince kapsayıcı olma deneyimi içeren seçim yoluyla oluşturulan bu meclis, livalardan gelen dilek ve istekleri valinin saptadığı gündem üzerinden tartışırdı. Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 90-95.

1864 Vilayet Nizamnamesi, merkezin yerel idareler üzerindeki doğrudan etkisini oldukça artırdı. Bu merkezi eğilim 1871’de çıkan İdare-i Umumiye-i Vilayet Nizamnamesiyle daha da belirginleşti. Bu nizamname hem iş bölümünü daha derinleştirdi hem de merkezi hükümetin kontrolünü arttırdı. 1871’de yapılan en büyük değişikliklerden birisi, siyasi-idari yapıyla yargı sahasının birbirinden açık şekilde ayrıştırılmasıydı. Bunun en temel sebebi, Nizamiye Mahkemeleri’nin kurulmaya başlamasıydı: “Mahkeme-i Nizamiye va’z ve te’sis edildiğinden bu nizamname idare-i mehakimden bahsetmeyip yalnız memurin-i icraiye ve mecalis-i idare ve belediye ve nevali idarelerimin vezaifini tayin eder.” Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 65. Ayrıcalıklı statüye sahip vilayetler, bu nizamnameye dahil edilmiyor, o vilayetleri düzenleyen ayrı nizamnameler tesis ediliyordu. Bu vilayetlerden Lübnan, bu çalışmada detaylı şekilde ele alındığı üzere hem Osmanlı İmparatorluğu hem de Paris Antlaşması’na taraf diğer büyük güçlerin de müdahil olduğu bir uzlaşıyla düzenlenmişti. Müslümanların ve gayrimüslimlerin temsil edildiği bir yapı ortaya çıkarılmış, Osmanlı İmparatorluğu siyasi egemenlik haklarını koruyarak bu düzenlemeyi çıkararak yasal sonucu başarılı şekilde iç hukukunun parçası yapmıştır. Lübnan’ın yanı sıra benzer düzenlemenin yapıldığı diğer bir vilayet de Girit vilayeti idi. 1867’de ilan edilen Girit Vilayet Nizamnamesiyle birlikte Girit, etnik yapısına göre yönetimde çoğunluğun temsil edildiği bir düzenlemeye sahip oldu. “Girit valisinin biri Hristiyan biri Müslüman iki yardımcısı vardı. Mutasarrıf ve kaymakamlar o bölgenin ahalisinin çoğunluğunun dininden, yardımcılarysa daha az nüfusa sahip dinin temsilcisinden olacaktı. Köy muhtarları ve ihtiyar meclisleri her cemaatin kendi üyelerinden olup seçimle geleceklerdi. İdare meclislerinde, mülki amir ve tabii üye olan memurlar dışındaki üyelerin yarısı Müslüman yarısı Hristiyanlardan seçilecekti. Ahalinin tamamının Hristiyan olduğu yerlerde meclis üyelerinin tümü de Hristiyanlardan seçilmesi öngörülmüştü.” Ortaylı, *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*, 68.

olarak seçilmesinin imkansızlığı (67. Madde), Meclis-i Mebusanın kamu kurumlarından farklı siyasal ve hukuksal yapısı olduğuna ve halk adına kanun yapma faaliyetine sahip Meclis-i Mebusanla kanuna tabi devlet memuru arasındaki ayrımın tanınması oldukça ilgi çekici bir durum olarak karşımıza çıkar.

Kanun-i Esasi'nin mahkemelere dair olan bölümü de oldukça ilginçtir. Mahkemelere müdahale yasaklanır, her ne isimle olursa olsun aleni şekilde bilinen mahkemeler dışında bir özel konuya bakmak ona dair hüküm vermek için özel yetkilere sahip bir mahkemenin kurulmasını, özel yetkiye sahip bir komisyonun kurulmasını kesinlikle yasaklar. (86 ve 89. Maddeler) Bu maddenin Meclis-i Tanzimat gibi hem yasa yapmada hem de ıslahat konularında ayrıcalıklı yere sahip kurulların işlevini yitirdiğini, bundan dolayı tekrar kurulmasının da önüne geçildiğini varsayabiliriz. Çünkü yasama ve yargı birbirinden net çizgilerle ayrıştırılmıştır. Öyle ki şeri ve nizami mahkemeler konusunda 87. Madde, şeri davalara şeri mahkemelerin bakacağını, nizamiye davalarının da nizamiye mahkemelerinde görüleceğini vaz eder. Ancak devamında mahkemelerin sınıflarının, görevlerinin ve yetkilerinin derecesini ve taksimini, hakimlerin görevlendirmesini kanuna dayandırır. Böylece bu iki mahkemenin de yetki sahalarının tayini, kanunlar tarafından belirlenmiş oldu.

Son olarak Kanun-i Esasi'nin Osmanlı tebaasına dair maddelerine baktığımızda Osmanlılık tanımı şöyle yapılmıştır: “din ve mezhebine bakmaksızın Osmanlı Devleti'nin tabiiyetinde olan fertlerin istisnasız tamamına Osmanlı denir”. (8. Madde) Oysa devlete bir din tanımlanmıştır: devletin dini, din-i İslam'dır. Bu tanımlamayı yaptıktan sonra ortak güvenliği ve kamusal adabı ihlal etmemek şartıyla bütün dinlerin özgürce yaşanmasını ve mezheplerin o güne kadar olan imtiyazları bizzat devletin himayesi altına alınmasını kanunla sabitlemiştir. (11. Madde) Özgürlükse, Yeni Osmanlıların özgürlük tanımıyla uyumlu, Münif Paşa'nın eşitlikle birlikte kişi hukukunun parçası olarak gördüğü özgürlük tanımına yakın şekilde bütün Osmanlıların kişisel olarak sahip olduğu bir olgu olarak vaz edilmiştir. Kamusal özgürlük alanı olarak basın özgürlüğü ve eğitim özgürlüğü anayasaya eklenmiştir. Bütün Osmanlılar kanun önünde eşit sayılmıştır. Bu eşitliği tamamlayacak şekilde bütün tebaa, memleketin hukuk ve vazifesinde eşit sayılmıştır. Devletin resmi dili olan Türkçeyi bilmek şartıyla bütün tebaa, yeterlilik ve kabiliyetine göre devlet memurluğunda münasip memuriyetlere kabul olunurlar. (17,18,19. Maddeler) Devlet

memurluğunun siyasal hak olarak bütün Osmanlı tebaasına açılması siyasal eşitlik açısından bir ilerlemedir. Memur alımlarında, dinsel mensubiyeti dikkate alarak üst düzey memurluklara kota tayin etme yönteminden vazgeçilmiştir. Öncelikle kamu idaresine memur yetiştirmekle görevli bir okul kurulacak, bu okula tebaanın her kesiminden din ve mezhep ayrımı gözetmeksizin öğrenciler alınacak ve idare ve politika üst memurlukları dahil bütün memurluklara yeteneğine göre alınacaktır.⁶¹⁷

Tanzimat döneminin en sorunlu konularından biri olan vergi toplama, tamamen kanuna bağlı hale getirildi. Kanuna dayanmayan hiçbir vergi halktan tahsil edilmeyecektir. (25. Madde) Bütün tebaa, usulen mutasarrıfı olduğu mal ve mülkten emindir; bu durumun istisnası, ancak kamu yararının zorunlu kıldığı durumlarda ve kanunen belirlenmiş değerde ücreti ödenmesi karşılığında gerçekleştirilebilir. İnsanların yaşadığı evlere de kanunen belirlenen durumlar dışında hiçbir memur cebren giremeyecektir. İnsanların emeklerini karşılıksız temellük eden angarya, bir kişinin mülküyle olan bağına keyfi şekilde ihlal edilerek mülkiyetine el koyulması usulü olan müsadere kanunen yasaklanmıştı. Tanzimat fermanında vaat edilen canın, malın ve ırzın korunması, vergi tayininde adalet bir siyasi vaatken uzun bir mücadelenin ardından bu anayasayla birlikte mahkemede savunulabilir, mecliste müzakere edilebilir, bir irade tarafından kanuni yollarla icra edilebilir kanunlara dönüşmüşlerdi.

Bu bölümde cevabı aranan soru “Şura-yı Devlet mi Şura-yı Millet mi” sorusuydu. Bu soru devletin örgütlenmesi ve temsil anlayışına yönetildiğinde ulaşılabilecek cevap, devletin siyasal eşitliği ve yüksek rütbelerin bütün tebaaya eşit şekilde dağıtılmasını üstlendiğidir. Devlet organları, bu eşitlik ilkesini takip ederken nesnel bir tutum izler, orantısız değil aritmetik eşitlik üzerinden ilerler. Tebaanın yüksek memurluklarda ve karar alıcı organlardaki varlığını tebaanın nüfusuna göre değil, ihtiyaç duyulan kadar kişinin tebaanın farklı sınıflarına eşit şekilde dağıtılmasıydı. Doğal hak sınıflandırmasında bu temsil biçimini sınıflandıracak olursa, siyasal temsil biçiminin modern doğal hak sınıfında yerleştirebiliriz. Ancak bu hakkın temeli akla dayalı görünse de devletin halkına tanıdığı bir haktır, eşitçe örgütlenmiş insanların toplumsal varlığı üzerine inşa edilmiş bir hak değildir. Şura-yı Millet’i savunanlara göreyse temsil ve eşitlik, aritmetik olmamalı;

⁶¹⁷ Tarık Hakkı Us (Der.). *Meclis-i Meb’usan Zabıt Ceridesi 1293/1877*. (İstanbul: Vakıf Gazete-Matbaa-Kütüphane, 1939), 11.

toplum, ümmet üzerine inşa edilmeli, siyasal eşitlik herkesi kapsamamalı ve toplumun kurucu unsuru, Müslümanlar olmalı. Ama liyakate göre bütün tebaanın, memuriyetlere veya imparatorluğun diğer alanlarına dahil olmalıdır. Osmanlılık unvanı, bütün Osmanlılara eşit şekilde dağıtılmalıdır. Ancak eşitlik türünü ikiye ayırarak hukukça eşitliği herkesin hakkı olarak gören bu yaklaşım, şerefin dağıtımında aynı eşitlik ilkesini gözetmez. Şeri hukukun güncellenerek bütün toplumun ilkesel yasası olması gerektiğini savunur. Toplumsal meşruiyet tabanı (hakimiyet-i milliye) geniş olan entelektüel bazlı bu düşünceyse geleneksel doğal hukukun pek çok özelliğini taşır.



SONUÇ

Bu çalışma, Tanzimat dönemi Osmanlı İmparatorluğu'nda adalet ve eşitlik kavramlarının dönüşümünü anlamayı ve bu kavramların modernleşme sürecindeki rolünü incelemeyi amaçladı. Tezin ana iddiası; Osmanlı İmparatorluğu ıslahatlar yoluyla eski adalet düzenine dönme iddiasını Tanzimat döneminde aşama aşama dönüştürmüştür. Bu doğrultuda İmparatorluk, varlığını sürdürmek amacıyla Avrupa kamu hukuku ve devlet biçimiyle uyumlu bir yapıya evrilerek kendini yeniden tanımlamıştır. Devlet, kendi yönetici elitleri arasında düşünce ayrılıkları yaşasa da karar alıcı organlarını reformlarla dönüştürerek siyasi hukuki değişimin otonom faili olmuştur. Bu amaç için, imparatorluğun varlığının temelini oluşturan hiyerarşik tebaa örgütlenmesinden ödün vererek siyasal eşitlik ilkesini benimsemiştir. Devletin siyasal eşitlik ilkesine, Müslüman kamuoyu tarafından geleneksel adalet düşüncesine dayanarak antitez geliştirilmiştir. Bu antitez, “millet-i hâkime” olgusunda karşılık bulmuştur.

Bu çalışmanın odaklandığı, Tanzimat Fermanı'nın (1839) ilanı ile başlayan ve Kanun-i Esasi'nin (1876) yürürlüğe girmesiyle yeni bir anayasal döneme evrilen süreç, Osmanlı İmparatorluğu'nun hukuki ve siyasal yapısında köklü değişimlere yol açmıştır. Çalışmada, bu dönüşüm Aristoteles ve Hegel'in siyaset felsefesi perspektiflerinden yola çıkarak ele alınmış ve kavramların tarihsel belgelerdeki yansımaları disiplinler arası bir yaklaşımla analiz edilmiştir.

Bu çalışma, toplam yedi başlıktan oluşmuştur. Bu başlıklar altında, Aristoteles'in adalet kavramı, Hegel'in hukuk, devlet ve kişi kavramları, 19. yüzyılda Osmanlı İmparatorluğu'nda ortaya çıkan siyasal hukuki kurumlar, Islahat fermanının siyasal hukuki bağlamı, adaletten eşitliğe geçişte temel ilke arayışı ve kanun kavramının dönüşümü, Paris Antlaşmasıyla İmparatorluğun Avrupa kamu hukukuyla yakınlaşması, Kanun-i Esasi gibi konular bu başlıklar altında incelenmiştir. Bu başlıkları iki döneme bölmek mümkündür. Bu ayrımın ilk kısmında, Tanzimat Fermanı'nın ilanı ile başlayıp Islahat Fermanına kadar devam eden reform süreci ele alınmıştır. Bu kısımda, Tanzimat'ın ana hedefleri arasında yer alan merkeziyetçilik, kamu otoritesinin yeniden yapılandırılması ve bireysel hakların korunması konuları detaylı bir şekilde incelenmiştir. Tanzimat Fermanı, Osmanlı tebaasına can, mal ve namus güvenliği vaat ederek geleneksel Osmanlı adalet dairesi

kavramını modern bir çerçevede yeniden yorumlama girişimi olarak değerlendirilmiştir. Ayrıca, bu kısımda Meclis-i Vala gibi reformların uygulanmasında önemli bir rol oynayan idari kurumlar analiz edilmiştir. Tanzimat Fermanı'nın uluslararası bağlamdaki etkileri de bu kısımda tartışılmış ve Osmanlı Devleti'nin Avrupa diplomasisi ile olan ilişkileri ışığında değerlendirilmiştir.

İkinci kısımdaysa, Islahat Fermanı'nın (1856) ilanı ile başlayan ve Kanun-i Esasi'ye kadar uzanan süreç incelenmiştir. Islahat Fermanı, gayrimüslim tebaanın haklarını genişleten düzenlemeleri içermesi bakımından, siyasal eşitlik kavramını Osmanlı hukuk sistemine entegre etme çabasını yansıtmaktadır. Bu kısımda, Arazi Kanunnamesi (1858) gibi dönemin önemli hukuki düzenlemeleri ve bunların bireysel mülkiyet hakları üzerindeki etkileri tartışılmıştır. Islahat döneminin dikkat çeken özelliklerinden biri olan yerel yönetim reformları, *Règlement Organique* gibi belgeler üzerinden incelenmiş ve Osmanlı modernleşmesinin uluslararası etkileri bu bağlamda ele alınmıştır. Meclis-i Tanzimat gibi yeni idari yapılar, bu bölümde reformların kurumsal altyapısını analiz etmek için kullanılmıştır. Kanun-i Esasi, Osmanlı'nın anayasal bir düzene geçişini simgeleyen önemli bir dönüm noktası olarak değerlendirilmiştir.

Çalışmanın genel amacı, Tanzimat ve Islahat reformlarının Osmanlı toplumundaki toplumsal, hukuki ve siyasal dönüşümleri nasıl şekillendirdiğini anlamaktır. Reformların hem geleneksel İslam hukuku hem de Avrupa doğal haklar anlayışı ile ilişkilendirilmesi, bu dönüşümlerin çift yönlü karakterini ortaya koymaktadır. Tanzimat reformları, bir yandan Osmanlı toplumunun iç dinamiklerini modernize etmeye çalışırken, diğer yandan uluslararası meşruiyeti artırma ve Avrupa devletleriyle rekabet edebilme çabalarını yansıtmaktadır.

Çalışmada kullanılan Aristoteles ve Hegel'in siyaset felsefeleri, Tanzimat reformlarının kavramsal altyapısını anlamak için güçlü bir teorik çerçeve sunmuştur. Aristoteles'in dağıtıcı ve düzeltici adalet kavramları, Osmanlı'nın mülkiyet hakları ve vergi düzenlemeleri gibi alanlardaki reformları anlamak için kullanılmıştır. Hegel'in nesnel tin anlayışı ise, Tanzimat döneminin bireysel özgürlük ile toplumsal düzen arasındaki dengeyi kurma çabalarını anlamada yol gösterici olmuştur. Bu bağlamda çalışma, Tanzimat'ın Osmanlı hukuk ve siyasetinde yarattığı dönüşümlerin yalnızca pratik

sonuçlarını değil, aynı zamanda bu dönüşümlerin ardındaki entelektüel altyapıyı da analiz etmiştir. Hegel'in kavramsal yaklaşımı, Tanzimat ve Islahat Fermanı'nın belgelerini analiz ederken bu belgelere durağan bir olgular olarak değil hareket eden, birbiriyle çelişen ve bu çelişki sayesinde ilerleyen olgular olarak incelememizi sağlamıştır.

Tanzimat'ın içerdiği kavramsal parçalar (malın, mülkün ve ırzın korunması) metnin bütününe dönüştüren devindirici unsurlar olmuştur. Meclis-i Vala bir yasal organ olarak bu kavramsal parçaların dönüştüren ve geliştiren kurum olarak zamanla bireyi ceza hukuku sayesinde yasal korumaya almıştır, arazi kanunnamesi üzerinden mülkiyet hakkı tanımaya başlamıştır. Hegel için bireyin toplum öncesi ilkel özgürlük formundan mülkiyet aracılığıyla dönüşerek nesnel hukukun bilinçli öznesi olarak etik yaşamın temelini oluşturan özgürlüğe erişmesi oldukça kritik bir sıçramadır. Tezde değinildiği gibi İslam hukuk ve düşünce geleneği içinde halk, keskin sınırlarla ayrılmıştır. Yani sadece Müslim-Gayrimüslim ve kölelik gibi hukuksal ayrımlar değil sıradan Müslüman halk da hukuksal açıdan ayrıcalıklı sınıfa ait gibi görünse de akıl yürütme yetisinden uzak olduğu düşünüldükçe seçkinlerin yaptığı siyasete ve “ad hoc” oluşturulan meclislere katılmalarına da olumsuz bakılmıştır. Onlar insan olarak temel haklara sahip olmalarına rağmen -ki bu da kişilerin sahip olduğu haklar olarak değil Tanrı'nın bahşettiği haklar olarak değerlendirilir- siyasal eşitlik ve temsilden sistemli olarak uzak tutulmuşlardır.

Hegel'in varsaydığı vatandaş tipi Tanzimat Fermanı'yla oluşturulmaya başlanan Islahat Fermanı'yla somut nitelik kazanan vatandaş tipidir. Tanzimat döneminin seçkin bürokratları tebaadan “vatandaş” oluşturmayı kavramsal olarak başarmışlardır. Bütün sınıflara ait bireyleri kapsayacak şekilde şekillenen bu soyut hak biçimi, devletin tebaasını hukuk aracılığıyla dönüştürmesidir. Bu hakkın ve eşitliği sağlayan temsil hakkının hem Tanzimat'ın hukuksal dönüşümüyle hem de uluslararası hukuktan iç hukuka aktarılan yasal normlarla oluşturulduğu görülmüştür. Bu bağlamda Osmanlı İmparatorluğu'nun Paris Antlaşması'yla Avrupa Devletleri'nden sayılması, güçler dengesinin bir parçası olması ve siyasal krizlerin bu çerçevede çözüme kavuşturulması Osmanlı hukuk sistemine uluslararası siyasal hukuksal aktarımını sağladığını kavramlar üzerinden gösterilmiştir.

Bu çalışmadan elden edilen bulgulara göre 19. yüzyılda Osmanlı İmparatorluğu, geleneksel siyasal adalet yönetiminin yerine eşitlik ilkesini koymayı denemiştir. Devlet;

mülkiyet ve kişi haklarını bu eşitlik ilkesine göre dönüştürmeyi belli ölçüde başarmıştır. Devlet, önce kendisini dönüştürmüş sonra toplumu buna uygun şekilde oluşturmayı denemiştir. Hukuk açısından devlet, Avrupa kamu hukukunu bir uluslararası hukuk kaynağı biçiminde iç hukuka aktarmıştır. Siyasal adalet ise Müslüman tebaanın adalet alışkanlığı (hexeis) üzerinden varlığını sürdürmüş ve 1860'ların sonundan itibaren bu adalet alışkanlığı/eğilimi bir toplumsal muhalefet biçimi olarak siyasal alana doğru tekrar uzanmıştır. Bu Müslüman sınıfın karşı çıkışı ve toplumsal muhalefeti Tanzimat döneminin ve özellikle Islahat Fermanı'nın ana tezine yani eşit haklara sahip vatandaş tanımını benimseyip topluma yayarak yeni hukuk sistemi üzerinden yeni bir devlet biçimi ve toplum kurma adımına karşı anti-tez olarak gelişmiştir. Bu karşı çıkış Aristoteles'in adalet sınıflandırmasıyla kolaylıkla ilişkilendirilebilir, çünkü anti-tezi savunan "millet-i hakime" düşüncesine göre toplum siyasal adalet açısından eşit değildir, Müslüman sınıf üstün olan sınıftır öyleyse siyasal adaletin taşıyıcısı onlar olmalıdır. Hegel'in düşüncesinden hareket edersek bu iki grup arasındaki tez ve anti-tez durumu kavramsal ve tarihsel ilerlemeyi getirir.

19 yüzyıl Osmanlı İmparatorluğu'nun yasal modernleşmesinde büyük öneme sahip bazı yasal gelişmeler bu çalışmanın kapsamına dahil edilmemiştir. Bunların başında 1864 yılında çıkan Vilayet Nizamnamesi ve 1868 yılından başlayıp 1876 yılına kadar kitaplar halinde basılarak bir hukuk külliyesi oluşturan Mecelle ve 1864 yılında Tuna Vilayet Nizamnamesi-1879 Nizamiye Mahkemesi Teşkilat Kanunu arasında ortaya çıkıp bütünlük kazanan Nizamiye Mahkemeleridir. Bu üç önemli konu, tezin sorunsalı açısından katkı sunacak olsa da tezin kapsamı açısından metodolojik zorluklara yol açacaktı. Vilayet nizamnamesi, araştırmayı ve araştırmanın çerçevesini ilk uygulandığı vilayete göre uyarlamayı ve diğer vilayetleri de bu kapsamda incelemeyi gerektirecektir. 1864, Vilayetler için başlangıç nizamnamesidir, devamına bir yasal olgunluğa erişmesi için ileriki yıllarda önemli değişiklikler geçirmiştir. Bu durum ise konuyu takip etmeyi ve teze uyumlamayı zorlaştıracaktı. Nizamiye Mahkemesi, Vilayet Nizamnamesine göre tezin konusuyla daha yakından ilgiliyken Nizamiye Mahkemesi, konu, kapsam ve dönem olarak tezin ana bölümlerinin dışında kalmıştır. Mecelleye gelince bu kanunlaşma hareketi oldukça 19. yüzyıl Osmanlı İmparatorluğunda kanunlaştırma faaliyeti açısından oldukça önemli bir yere sahiptir. İmparatorluğun yönetici elitleri, Osmanlı geleneksel hukuk

sistemiyle modern Avrupa kamu hukuku arasında uyum sağlama açısından nasıl çaba gösterip dönüşümü sağladıysa bu faaliyetin bir benzerini Cevdet Paşa, Mecelle yoluyla şeri hukuka uygulamıştır. Cevdet Paşa, ağır yasal metinleri ve kararları herkesin anlayacağı bir anlatım biçimine dönüştürerek onları anlaşılabilir hale getiriyordu. Bu faaliyeti yaparken de bir devlet görevlisi olarak, dinsel hukuk ve artık şekil kazanmış devlet kamu hukuku arasında bir uyum arıyor, şeri yasaları bu dille tekrar yorumluyordu. Bundan dolayı Mecelle, ayrıca ele alınması gereken ve başka verilerle karşılaştırmalı çalışılması gereken bir kanunlaştırma faaliyetidir.

Bu tezden elde edilen sonuçlar, ileride buna benzer başka çalışmaların da yapılması konusunda olumlu katkılar sunmuştur. Bu çalışmaların devamıyla ilgili yeni çalışmalar yapmayı amaçlıyoruz. Bu çalışmanın devamı niteliğinde sayılabilecek ve bu çalışmadan ortaya çıkan yöntem ve kavramlarla, Kanun-i Esasi'den başlayarak 1909 değişikliklerini çalışmaya dahil edip Cumhuriyetin ilk yıllarına kadar yani 1920'lerin sonuna kadar olan dönemi inceleme amacındayız. Tezin ana argümanını bu tarihsel çizgide nasıl yol aldığını incelemek, kopuşlar ve sürekliliklerin hangi alanlarda meydana geldiğini gözlemlemek tezin bitiminden sonraki temel amaçlardandır.

Bu çalışmadan yola çıkarak yapılması amaçlanan bir başka çalışma karşılaştırmalı hukuk sosyolojisinden yararlanarak Mecelle'nin Almanya'nın 19. yüzyılda etkili olmuş Tarihsel Hukuk Okulu bağlamında çalışılmasıdır. Carl von Savigny'nin öncülük ettiği bu okul, kanunlaştırmayı bir devletin çöküş evresinde ortaya çıktığını, devletin ve toplumun güçlü zamanlarında bir kanunlaştırmaya gerek olmadığını, halkın kendi hukukunu sürdürecektir geleneksel güce sahip olduğunu savunur. Bu düşüncüyü eleştiren dönemin diğer önemli Alman hukukçusu Thibaut, kanunlaştırmayı ve belli ölçüde Code Napoleon'dan yararlanarak Alman iç hukukuna aktarmayı savunur. Savigny-Thibaut'nun bu görüşleri çerçevesinde Prusya Sivil Kodu ve Mecelle karşılaştırılabilir.

Yapılması amaçlanan bir başka çalışmaysa bu çalışmanın Avrupa uyumuna odaklanılan dönemini kapsam olarak genişleterek 1815 yılında Napoleon savaşlarından sonra kurulan, Avrupa monarşilerini koruma ve güç dengesiyle Avrupa'da siyasi süreklilik amacı güden Avrupa uyumunu, II. Mahmut'un yerel eşrafları, yeniçerileri ve merkezîyetçi güçlere karşı olan güç birimlerini ortadan kaldırarak merkezi mutlak monarşi

kurmasının tarihiyle kesişmesi bağlamında incelenmesidir. Bu ilginç kesişme noktası, Avrupa kamu hukuku ve Osmanlı saltanatı arasında erken dönem bir hukuksal yakınlaşmanın alanı olabilir. Bundan dolayı bu döneme dair karşılaştırmalı çalışma yapılması, tez sonrası araştırmaların amaçlarından birisidir.

Tezde ilgimizi çeken isimlerden birisi de Aristarki Bey'in hukukla ilgili muazzam eseridir. Osmanlı hukuk külliyyatını 8 ciltte toplayan muazzam çalışması, araştırmacıların dikkatini pek çekmemiştir. Mecelle'nin Fransızca çevirisini içeren ve Mecelle maddeleriyle *Code Napoleon*'un maddelerini kıyasladığı cilt oldukça ilginçtir. Aristarki Bey'in bu çalışmalarını ve hatırlarını yazdığı eserini incelemek, tezin bize kattığı amaçlardan birisidir.

KAYNAKÇA

BOA, HR, SFR, (3) 59 / 3/ 1

BOA, A.) AMD., 94-85, H-07-2-1278

BOA, MVL, 669-71

BOA, MVL, 948-81

BOA, MVL, 1065-49

BOA, MVL, 29

BOA, MVL, 1042-5

BOA, MVL, 1042-30

BOA, MVL, 1042-37

BOA, MF.MKT, 42-26

BOA, VL, 528-115

BOA, MVL, 1043-26, 29

“Constitution de 22 Frimaire An VIII”. *Conseil Constitutionnel*. Erişim Tarihi: 23 Aralık 2024. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-lhistoire/constitution-du-22-frimaire-an-viii>

“Déclaration des Droits de l’Homme et du Citoyen de 1789”. *Conseil Constitutionnel*. Erişim Tarihi: 26 Nisan 2022. <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen-de-1789>

“Institution”, “Instrument”, “Statuere”. *Online Etymology Dictionary*. Erişim Tarihi: 4 Aralık 2024. <https://www.etymonline.com>

“Müdrıke”. *Kubbealtı Lugatı*. Erişim Tarihi: 20/5/2025. <https://lugatim.com/s/MÜDRİKE>

“Nomocanon”. *Encyclopedia Britannica*. Erişim Tarihi: 4 January 2008. <https://www.britannica.com/topic/nomocanon>

“Pandects”. *Encyclopaedia Britannica*. Erişim Tarihi: 30 Aralık 2020. <https://www.britannica.com/topic/Pandects>

“Talion”. *Encyclopedia Britannica*. Erişim Tarihi: 27 Aralık 2020. <https://www.britannica.com/topic/talion>

“The Code of Hammurabi”. Trans. L.W. King. *Yale Law School, Lillian Goldman Law Library*. Erişim Tarihi: 27 Aralık 2020. <https://avalon.law.yale.edu/ancient/hamframe.asp>

Abadan, Yavuz. “Tanzimat Fermanı'nın Tahlili”. *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*. Ed. Halil İnalcık & Mehmet Seyitdanlıoğlu, 57-88. İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017.

Abdurrahman Şeref Efendi. *Tarih Musahabeleri*. Ankara: Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, 1985.

Afyoncu, Erhan. “Sipahi”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 37/256-258. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009.

Ağaoğulları, Mehmet Ali & Köker, Levent. *İmparatorluktan Tanrı Devletine*. İstanbul: İletişim Yayınları, 2006.

Ahmed Lûtfi Efendi. *Vak'anüvis Ahmed Lûtfi Efendi Tarihi*. Cilt 2-3. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 1999.

Ahmed Lûtfi Efendi. *Vak'a-nüvis Ahmed Lûtfi Efendi Tarihi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi, 1984.

Ahmet Cevdet Paşa. *19. Yüzyılda Osmanlı Devlet Yönetimi – Tezakir*. Cilt 1-2. İstanbul: Yeditepe Yayınları, 2021.

Ahmet Cevdet Paşa. *Tezakir, 1-12*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1986.

Ahmet Cevdet Paşa. *Tezakir, 1-12*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1991.

Ahmet Mithat Efendi. *Üss-i İnkılap*. İstanbul: Dergâh Yayınları, 2013.

Akal, Cemal Bali. *Hukuk Nedir?* İstanbul: Zoe Kitap, 2021.

Akarlı, Engin. *The Long Peace: Ottoman Lebanon 1861–1920*. Berkeley: University of California Press, 1993.

Akgündüz, Ahmet. “1274/1858 Tarihli Osmanlı Ceza Kanunnamesinin Hukuki Kaynakları, Tatbik Şekli ve Men’-i İrtikab Kanunnamesi”. *Belleten*, 51/199, (Nisan 1987), 153-191.

Akgündüz, Ahmet. *Osmanlı Kanunnameleri ve Hukuk Tahlilleri, 1. Kitap: Osmanlı Hukukuna Giriş ve Fatih Devri Kanunnameleri*. İstanbul: Fey Yayınları, 1990.

Aksan, Virginia H. *Osmanlı Harpleri 1700-1870: Kuşatılmış Bir İmparatorluk*. Çev. Gül Çağalı Güven. İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017.

Akyıldız, Ali. *Tanzimat Dönemi Osmanlı Merkez Teşkilatında Reform, 1836-1856*. İstanbul: Kültür Bakanlığı Yayınları, 1993.

Ali Çelebi, Kınalızade. *Ahlâk-ı Alâ'i*, Çev. Mustafa Koç, İstanbul: Türkiye Yazma Eserler Kurumu Başkanlığı & Klasik Yayınları: 2014.

Arazi Kanunnamesi. (1858).

Aristoteles. *Atinalıların Devleti*. Çev. Ari Çokona. İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2013.

Aristoteles. *Politika*. Çev. Mete Tunçay. İstanbul: Remzi Kitabevi, 1993.

Aristotle. *Nicomachean Ethics*. Trans. C. D. C. Reeve. Indiana: Hackett Publishing Company, 2014.

Aristrachi, Gregoire. *Législation Ottomane, ou Recueil des Lois, Réglements, Ordonnances, Traités, Capitulations et autres Documents Officiels de L'Empire Ottoman*. Constantinople: Frères Nicolaides, 1873.

Armaner, Türker. "Aristoteles, Aquinas, Yasa". *Cogito*, 78, (Kış 2014), 248-261.

Aşık Paşazade. *Osmanoğulları'nın Tarihi*. Haz. Kemal Yavuz & M. A. Yekta Saraç. İstanbul: K Kitaplığı, 2003.

Avcı, Mustafa. *Osmanlı Hukukunda Suçlar ve Cezalar*. İstanbul: Gökkuşbu Yayınları, 2004.

Aybakan, Bilal. "Muâmelât". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 30/316-317. Ankara: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2020.

Aydın, Mehmet Akif. "Düster". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 10/48-49. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1994.

Badem, Candan. *Kırım Savaşı ve Osmanlılar*. Çev. Eşref Bengi Özbilen. İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017.

Bardakoğlu, Ali. "Had". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 14/547-551. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1996.

Bardakoğlu, Ali. "İstihsan". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 23/339-347. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2001.

Barkan, Ömer Lütfi. "Türkiye'de Tanzimat'tan Evvelki Toprak Hukukuna Bir Bakış". *150. Yılda Tanzimat*. Haz. Hakkı Dursun Yıldız, 323-421. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992.

Başıoğlu, Tuncay. “Ta‘zîr”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 40/198-202. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2011.

Bebiroğlu, Murat. *Osmanlı Devleti'nde Gayrimüslim Nizamnameleri*. Haz. Cahit Külekçi. İstanbul: Akademi Matbaası, 2008.

Benjamin, Walter. “Critique of Violence”. *Walter Benjamin, Selected Writings 1, 1913-1926*. Ed. Marcus Bullock & Howard Eiland & Gary Smith, 236-252. London: The Belknap Press of Harvard University Press, 1996.

Berkes, Niyazi. *Türkiye’de Çağdaşlaşma*. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2017.

Harold J. Berman. *Hukuk ve Devrim Batı Hukuk Geleneğinin Oluşumu*, Çev. Kıvılcım Turanlı, İstanbul: Pinhan Yayıncılık, 2020.

Bianchi, Thomas Xavier. *Dictionnaire français-turc à l’usage des agents diplomatiques et consulaires, des commerçants, des navigateurs et autres voyageurs dans le Levant 2*. Paris: Typographie de Mme Ve Dondey-Dupré, 1843.

Biet, Christian (Ed). *Les Droits de l’Homme*. Paris: Imprimerie Nationale, 1989.

Bozkurt, Gülnihal. “Tanzimat ve Hukuk”. *150. Yılda Tanzimat*. Haz. Hakkı Dursun Yıldız, 271-277. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992.

Ceza Kanunnamesi. (1840)

Cin, Halil. “Tanzimat Döneminde Osmanlı Hukuk ve Yargılama Usulleri”. *150. Yılda Tanzimat*. Haz. Hakkı Dursun Yıldız, 11-32. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992.

Coşgel, Metin & Ergene, Boğaç. *The Economics of Ottoman Justice: Settlements and Trial in the Sharia Courts*. Cambridge: Cambridge University Press, 2016.

Çağrı, Mustafa. “Adalet”, *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 1/341-343. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.

Danışmend, İsmail Hami. *İzahlı Osmanlı Tarihi Kronolojisi*. İstanbul: Türkiye Yayınevi, 1972.

Darling, Linda T. *Ortadoğu’da Sosyal Adalet ve Siyasal İktidarın Tarihi: Mezopotomya’dan Küreselleşmeye Adalet Çemberi*. İstanbul: Alfa Yayınları, 2022.

Davison, Roderic H. *Osmanlı İmparatorluğu’nda Reform, 1856-1876*. Çev. Osman Akınhay. İstanbul: Agora Kitaplığı, 2005.

Demirhan Erdemir, Ayşegül. “Ahlat-ı Erbaa”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 2/24. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1989.

Deslauriers, Marguerite & Destrée, Pierre (Ed). *The Cambridge Companion to Aristotle’s Politics*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.

Devellioğlu, Ferit. *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lûgat*. Ankara: Aydın Kitabevi Yayınları, 2016.

Devereux, Robert. *The First Ottoman Constitutional Period: A Study of the Midhat Constitution and Parliament*. Baltimore: The Johns Hopkins University Press, 1963.

Diggle, James (Ed.). *The Cambridge Greek Lexicon*. Cilt 1. Cambridge: Cambridge University Press, 2021.

Dönmez, İbrahim Kâfi. “Örf”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 34/87-93. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2007.

Dönmez, İbrahim Kâfi. “Örf”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 34/87-93. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 2007.

Düstur (1872). *Düstur*. İstanbul.

Düstur (H. 1289 / M. 1872). *Matba-i Amire*, pp. 703–706.

Düstur, Cüz-ü Rabi, (İstanbul: Matba-i Amire, 1878), 19.

Düsturu'l-Amel. (1863, Ağustos). *Tasvir-i Efkar*.

Efe, Ayla. *Muhassıllık Teşkilatı*. Yayımlanmamış Doktora Tezi, Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2002.

Eldem, Edhem. “L’édit des Tanzimat (1839): Une Relecture”. *Turcica*, 53, (2021), 201–307.

el-Mâverdi, Ebü'l-Hasan Habîb. *el-Ahkâmü's-sultâniyye: İslâm'da Devlet ve Hilâfet Hukuku*. İstanbul: Bedir Yayınları, 2018.

Engelhardt, Édouard Philippe. *La Turquie et le Tanzimat ou Histoire des réformes dans L'Empire ottoman depuis 1826 jusqu'a nos jour*. Paris: A. Cotillon et Cie, 1882.

Engelhardt, Édouard Philippe. *Tanzimat ve Türkiye*. Çev. Ali Reşad. İstanbul: Kaknüs Yayınları, 2017.

Ercan, Yavuz. “Osmanlı İmparatorluğu’nda Gayrimüslimlerin Ödedikleri Vergiler ve Bu Vergilerin Doğurduğu Sosyal Sonuçlar”. *Belleten*, 55/213, (Ağustos 1991), 371–392.

Erim, Nihat. *Devletlerarası Hukuku ve Siyasi Tarih Metinleri*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1953.

Ferguson, Heather. “Genres of Power: Constructing a Discourse of Decline in Ottoman Nasihatname”. *Osmanlı Araştırmaları*, 35, (Haziran 2010), 81-116.

Filitti, Joan Constantin. *Les principautés roumaines sous l'occupation russe 1828-1834. Le règlement organique: étude de droit public et d'histoire diplomatique*. Bucarest: L'Indépendance Roumaine, 1904.

Findley, Carter V. “Osmanlı Siyasal Düşüncesinde Devlet ve Hukuk: İnsan Hakları mı Hukuk Devleti mi?” *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*. Ed. Halil İnalçık & Mehmet Seyitdanlıoğlu, 491-503. İstanbul: İş Bankası Kültür Yayınları, 2017.

Findley, Carter V. *Bureaucratic Reform in the Ottoman Empire: The Sublime Porte, 1789-1922*. Princeton: Princeton University Press, 1980.

Forsdyke, Sara. *Exile, Ostracism and Democracy The Politics of Expulsion in Ancient Greece*. United Kingdom: Princeton University Press, 2005.

Foucault, Michel. *Güvenlik, Toprak, Nüfus: College de France Dersleri, 1977-1978*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2013.

Furet, François & Ozouf, Mona. *Dictionnaire Critique de la Révolution Française*. Paris: Flammarion, 1988.

Gaius. “Institutes of Roman Law”. Çev. Edward Poste. *Online Library of Liberty*. Erişim Tarihi: 30 Aralık 2020. <https://oll.libertyfund.org/title/gaius-institutes-of-roman-law>

Gourdon, Édouard. *Histoire du Congrès de Paris*. Paris: Librairie Nouvelle, 1857.

Gözler, Kemal. “Res Iudicata’nın Türkçesi Üzerine”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 56/2 (Haziran 2007), 45-61.

Gözler, Kemal. “Res Iudicata’nın Türkçesi Üzerine”. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 56/2, (2007), 45-61.

Gukroult, Adolphe. “L’Intervention Collective”. *L’Opinion Nationale*. 24 Juillet 1860. <https://www.retronews.fr/journal/l-opinion-nationale/24-juillet-1860/2349/4623490/1>

Gür, Refik. *Hukuk Tarihi ve Tefekkürü Bakımından Mecelle*. İstanbul: Sebil Yayınları, 1975.

Hacak, Hasan. “İslam Hukuk Düşüncesinde Özel Mülkiyet Anlayışı”. *Marmara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 29, (Şubat 2005), 99-120.

Hamlin, Cyrus. *Among the Turks*. New Jersey: Gorgias Press, 2010.

Hammer-Purgstall, Joseph von. “Notice sur l’Introduction à la connaissance de l’Histoire, Célèbre Ouvrage Arabe d’Ibn Khaldoun”. *Journal Asiatique Ou Recueil*, 1/1, (November 1822), 267-278.

Hammer-Purgstall, Joseph von. *Osmanlı İmparatorluğu Tarihi*. ??? İstanbul: İlgi Kültür Sanat Yayınları, 2014.

Harman, Ömer Faruk. “Ahd-i Atık”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 1/494-501. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1988.

Hegel, G. W. F. *Elements of the Philosophy of Right*. Ed. Allen W. Wood. Trans. H. B. Nisbet. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

Hegel, G. W. F. *Hukuk Felsefesinin Prensipleri*. Çev. Cenap Karakaya. İstanbul: Sümer Yayıncılık, 2015.

Hegel, G. W. F. *The Science of Logic*. Trans. George di Giovanni. Cambridge: Cambridge University Press, 2010.

Helderman, Leonard C. "The Virginia Bill of Rights", *Washington and Lee Law Review*, 3/2, (Spring, 1942), 225-245.

Hepburn, Samantha J. *Principles of Property Law*. London: Cavendish Publishing, 2001.

Heraclides, Alexis & Ada, Dialla. *Humanitarian Intervention in the Long Nineteenth Century: Setting the Precedent*. Manchester: Manchester University Press, 2015.

Hobbes, Thomas. *Leviathan*. Çev. Semih Lim. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2013.

Holland, Thomas Erskine. *Studies in International Law*. London: Oxford at the Clarendon Press, 1898.

Hroch Miroslav. *Avrupa'da Milli Uyanış: Toplumsal Koşulların ve Toplulukların Karşılaştırmalı Analizi*. Çev. Ayşe Özdemir. İstanbul: İletişim Yayınları, 2011.

Hurewitz, J. C. *Diplomacy in the Near and Middle East, A Documentary Record: 1535-1914*. Toronto: D. Van Nostrand Company, 1956.

Hürriyet Gazetesi. No: 4, 20 Temmuz 1868, Londra.

Hüseyin Agah, *Lugatçe-i Istilahat-ı Resmiye*. İstanbul: Kitapçı Arekel, 1308.

İbn Haldun. *Mukaddime, 1*. Çev. Zakir Kadiri Ugan. İstanbul: Milli Eğitim Basımevi, 1988.

İbn Miskeveyh. *Ahlâk Eğitimi Tehzîbu'l-Ahlâk*. Çev. Abdulkadir Şener vd. İstanbul: Büyüyen Ay Yayınları, 2022.

İnalcık, Halil & Seyitdanlıoğlu, Mehmet (Ed.). *Tanzimat: Değişim Sürecinde Osmanlı İmparatorluğu*. İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2017.

İnalcık, Halil. "Adaletname". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 1/346-347. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1988.

İnalcık, Halil. "Centralization and Decentralization in Ottoman Administration". *Studies in Eighteenth Century Islamic History*, Ed. Thomas Naff & Roger Owen, 27-52. Carbondale: Southern Illinois University Press, 1977.

İnalcık, Halil. "Osmanlı Hukukuna Giriş: Örfi-Sultani Hukuk ve Fatih'in Kanunları". *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 13/2, (Şubat 1958), 102-126.

İnalcık, Halil. "Padişah". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 34/140-143. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2007.

İnalcık, Halil. “Tanzimat’ın Uygulanması ve Sosyal Tepkileri”. *Belleten*, 28/112, (Ekim 1964), 623-690.

İnalcık, Halil. “Tursun Beg, Historian of Mehmed The Conqueror’s Time”. *Wiener Zeitschrift Für Die Kunde des Morgenlandes*, 69, (1977), 55–71.

İnalcık, Halil. *Devlet-i ‘Aliyye, Osmanlı İmparatorluğu Üzerine Araştırmalar II, Tagayyür ve Fesâd (1603-1656): Bozuluş ve Kargaşa Dönemi*. İstanbul: Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, 2014.

İnalcık, Halil. *Osmanlı’da Devlet, Hukuk ve Adalet*. İstanbul: Kronik Yayınları, 2020.

İnalcık, Halil. *Tanzimat ve Bulgar Meselesi*. İstanbul: Eren Yayınları, 1992.

İslam Ansiklopedisi. (1971). İslam alemi tarih, coğrafya, etnografya ve biyografya lügati. İstanbul: Milli Eğitim Basımevi.

Jones, Meirav. “Natural Law as True Law”. *The Cambridge Companion to Hugo Grotius*. Ed. Randall Lessaffer & Janne E. Nijman, 138–156. Cambridge: Cambridge University Press, 2021.

Kagan, Donald. “The Origin and Purposes of Ostracism”. *Hesperia: The Journal of the American School of Classical Studies*, 30/4, (October-December, 1961), 393-401.

Kanar, Mehmet. *Etimolojik Osmanlı Türkçesi Sözlüğü*. İstanbul: Derin Yayınları, 2010

Kantemir, Dimitri. *Osmanlı İmparatorluğu’nun Yükseliş ve Çöküş Tarihi*, 2. Çev. Özdemir Çobanoğlu. Ankara: Kültür Bakanlığı Yayınları, 1979.

Karal, Enver Ziya. *Osmanlı Tarihi VI: Islahat Fermanı Devri 1856-1861*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 2011.

Kâtip Çelebi, *Siyaset Nazariyesi: Düsturu’l-amel li Islahi’l-halel*. Haz. Ensar Köse. İstanbul: Büyüyenay Yayınları, 2016.

Kaya, Ali. “İslam Hukukuna Göre İhkak-ı Hak”. *Uludağ Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 6/6, (1994), 117-132.

Kaynar, Reşat. *Mustafa Reşit Paşa ve Tanzimat*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1985.

Kenanoğlu, M. Macit. “Zimmî”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 44/438-440. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.

Khaddur, Madjid. “Maslaha”. *The Encyclopaedia of Islam*, 6/738-740. Leiden: E. J. Brill, 1991.

Kırlı, Cengiz. *Yolsuzluğun İcadı: 1840 Ceza Kanunu, İktidar ve Bürokrasi*. İstanbul: Verita Yayınları, 2015.

Kim, Jonathan. "Habeas Corpus." *Legal Information Institute, Cornell Law School*. Erişim Tarihi: 6/6/2022. https://www.law.cornell.edu/wex/habeas_corpus

Koç, Bekir. *Osmanlı Modernleşmesi ve Midhat Paşa: Tuna Vilayeti Meclisleri ve Yeniden Yapılanma Çabaları*. İstanbul: Türkiye İş Bankası Yayınları, 2021.

Koçunyan, Aylin. "Nizâm-nâme-i Millet-i Ermeniyân Anayasa mıydı?" *Toplumsal Tarih Dergisi*, 216, (Aralık, 2011), 51.

Koçunyan, Aylin. *Negotiating the Ottoman Constitution 1839–1876*. Leuven: Peeters, 2018.

Kuyaş, Ahmet. "Türk Ulusçuluğunun Kökenlerine İlişkin Bazı Tespit ve Düşünceler". *Ne Mutlu Eşitim Diyene: Milliyetçilik Tartışmaları*, 66-79. Ed. Lebriz İsvan & Mustafa Arslantunali & Yasemin Çongar. İstanbul: Kıraathane Kitapları, 2021.

La Patrie. "Numara: 15, Sayfa: 2." 18 Eylül 1868, Paris.

Lady's Newspaper and Pictorial Times, 28 April 1855, p.28.

Lewis, Bernard. "Meşveret". *İstanbul Üniversitesi Edebiyat Fakültesi Tarih Enstitüsü Dergisi*, 12, (1981–1982), 775–782.

Lewis, Bernard. *Political Language of Islam*. Chicago: The University of Chicago Press, 1988.

Littré, Emile. *Dictionnaire de la Langue Française*. Paris: Librairie Hachette et Cie, 1883.

Locke, John. *Two Treatises of Government*. Ed. Peter Laslett. Cambridge: Cambridge University Press, 2003.

Mallouf, Nassif. *Dictionnaire Français-Turc*. Paris: Imprimerie impériale, 1856.

Manville, Brook. "Solon's Law of Stasis and Atimia in Archaic Athens". *Transactions of the American Philological Association*, 110, (1980), 213-221.

Mardin, Şerif. *Yeni Osmanlı Düşüncesinin Doğuşu*. Çev. Mümtazer Türköne & Fahri Unan & İrfan Erdoğan. İstanbul: İletişim Yayınları, 2013.

Mâverdî, Ebu'l Hasan Habib. *el-Ahkâmü's-Sultaniyye: İslam'da Devlet ve Hilafet Hukuku*. Çev. Ali Şafak. İstanbul: Bedir Yayınları, 2018.

Meninski, Francisci a Mesgnien. *Lexicon Arabico – Persico – Turcicum: Adjecta Ad Singulas Voces et Phrases Significatione Latina*. Viennae: Typis Iosephi Nobilis de Kurzböck, 1780.

Miller, Fred D. *Nature, Justice, and Right in Aristotle's Politics*. New York: Oxford University Press, 1995.

Mumcu, Ahmet. “Dîvân-ı Hümayun”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslâm Ansiklopedisi*, 9/430-432. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı, 1994.

Mumcu, Ahmet. *Hukuksal ve Siyasal Karar Organı Olarak Divan-ı Hümayun*. Ankara: Birey ve Toplum Yayınları, 1986.

Mumcu, Ahmet. *Osmanlı Devleti’nde Rüşvet (Özellikle Adli Rüşvet)*. Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, 1969.

Neumann, Christoph K. *Araç Tarih Amaç Tanzimat, Tarih-i Cevdet’in Siyasi Anlamı*. Çev. Meltem Aruri. İstanbul: Tarih Vakfı Yurt Yayınları, 2000.

Nusret Hilmi. *Termes Judiciaires - Istılahat-ı Adliye*. Dersaadet: Garabet ve Kusbar Matbaası, 1304/1886.

Oaks, Dallin H. “Habeas Corpus in the States: 1776-1865.” *The University of Chicago Law Review*, 32/2 (1965), 243–88.

Okandan, Recai Galip. *Amme Hukukumuzda Tanzimat ve Birinci Meşruiyet Devirleri*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1946.

Okandan, Recai Galip. *Umumi Amme Hukukumuzun Ana Hatları, Birinci Kitap: Osmanlı Devleti’nin Kuruluşundan İnkırazına Kadar*. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1948.

Oktay, Cemil. “Hum” *Zamirinin Serencamı*. İstanbul: Bağlam Yayınları, 1991.

Onaran, Burak. *Padişahı Devirmek Osmanlı Islahat Çağında Düzen ve Muhalefet: Kuleli (1859), Meslek (1867)*, Çev. Saadet Özen, İstanbul: İletişim Yayınları, 2018.

Open Edition. (1853, September 23). Sun, 7.

Ortaylı İlber. *Tanzimat Devrinde Osmanlı Mahalli İdareleri 1840-1880*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 2020.

Ortaylı, İlber. *Le Tanzimat et le Modèle Français: Mimétisme, ou Adaptation*. İstanbul: Editions Isis, 2003.

Öğün, Tuncay. “Müsadere”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 32/67-68. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2006.

Öktem, Niyazi. “Fransız Devrimi’nin Felsefesi ve Türkiye”. *Journal of Istanbul University Law Faculty*, 53/1-4, (July 2011), 267–272.

Özgüdenli, Osman Gazi. “Sultan”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 37/496-497. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2009.

Panayotidis, Yuvanaki. *Kamus-i Rumi, Rumcadan Türkçeye Lügat*. İstanbul: Yuvanaki Panayotidis Matbaası, 1897.

Paret R. "İstihsan". *The Encyclopaedia of Islam*. 4/255-259. Brill, Leiden: E. J. Brill, 1997.

Paschal, Francis. "The Constitution and Habeas Corpus". *Duke Law Journal*, 4, (August 1970), 605-651.

Pellegrin, Pierre. *Dictionnaire Aristote*. Paris: Ellipses, 2007.

Phillimore, Sir Robert. *Commentaries upon International Law I*. London: Butterworths, 1879.

Polansky, Ronald (Ed.). *Aristotle's Nicomachean Ethics*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

Proudhon, Pierre-Joseph. *What is Property?* Trans. Benj R. Tucker. Princeton: Princeton University Press, 1867.

Quataert, Donald. "The Age of Reforms, 1812-1914". *An Economic and Social History of the Ottoman Empire, 1600-1914*. Ed. Halil İnalcık & Donald Quataert, 843-888. Cambridge: Cambridge University Press, 1996.

Raynaud, Philippe & Rials, Stephan (Haz.). *Siyaset Felsefesi Sözlüğü*. Çev. İsmail Yerguz & Necmettin Kâmil Sevil & Emel Ergun & Hüsnü Dilli. İstanbul: İletişim Yayınları, 2003.

Reinkowski, Maurus. *Düzenin Şeyleri, Tanzimat'ın Kelimeleri: 19. Yüzyıl Osmanlı Reform Politikasının Karşılaştırmalı Bir Araştırması*. Çev. Çiğdem Canan Dikmen. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2012.

Remzi, Hüseyin. *Lügat-i Remzi*. İstanbul: Hüseyin Remzi Matbaası, 1305.

Richmond, Steven. *Şark'ta İngiltere'nin Sesi: Stratford Canning ve Osmanlı İmparatorluğu ile Diplomasi*. Çev. çev. Zeynep Gül Özgüven Kayırcı, İstanbul: Runik Kitap, 2022.

Rohe, Mathias. *İslam Hukuku: Bir Giriş*. Çev. Barış Yiğit. İstanbul: Runik Kitap, 2020.

Rosen, F. "The Political Context of Aristotle's Categories of Justice". *Phronesis*, 20/3, (1975), 228-240.

Sadık Rifat Paşa. *Müntehabât-ı Âsâr*, 8. İstanbul: Tatyos Dividciyan Matbaası, 1290.

Sakaoğlu, Necdet. *Tanzimat'tan Cumhuriyet'e Tarih Sözlüğü*. İstanbul: İletişim Yayınları, 1985.

Samy Bey Fraschery. *Dictionnaire Turc-Français*. Constantinople: Imprimerie Mihran, 1885.

Sariyannis, Marinos. *A History of Ottoman Political Thought up to Early Nineteenth Century*. Leiden & Boston: Brill, 2009.

Schacht, Joseph. *An Introduction to Islamic Law*. New York: Oxford University Press, 1982.

Sertoğlu, Midhat. *Mufasssal Osmanlı Tarihi*. Cilt 6. İstanbul: Güven Yayınevi, 1963.

Seyitdanlıoğlu, Mehmet. *Tanzimat Devrinde Meclis-i Vala, 1838-1868*. Ankara: Türk Tarih Kurumu Yayınları, 1999.

Shaw, Stanford J. & Kural Shaw, Ezel. *History of the Ottoman Empire and Modern Turkey 2: Reform, Revolution, and Republic - The Rise of Modern Turkey, 1808-1975*. Cambridge: Cambridge University Press, 1988.

Skinner, Quentin. "Meaning and Understandin in the History of Ideas", *History and Theory*, 1969, 8/1.

Straumann, Benjamin. "Stipulatio". *Blackwell Encyclopedia of Ancient History*, 1/6396. London: Blackwell Publishing, 2013.

Strauss, Leo. *Doğal Hak ve Tarih*. Çev. Murat Erşen. İstanbul: Say Yayınları, 2011.

Şanda, Hüseyin Avni. *Reaya ve Köylü*. İstanbul: Habora Kitabevi, 1975.

Şânîzâde Mehmed Atâullah Efendi. *Şânî-zâde Târîhi: Osmanlı Tarihi, 1223-1237/1808-1821*. Haz. Ziya Yılmaz. İstanbul: Çamlıca Basım Yayın, 2008.

Şemsettin Sami. *Kâmûs-ı Türki*. İstanbul: Çağrı Yayınları, 2010.

Şentop, Mustafa. "Tanzimat Dönemi Kanunlaştırma Faaliyetleri Literatürü". *Türkiye Araştırmaları Literatür Dergisi*, 5, (Mayıs 2005), 647-672.

Taner, Tahir. "Tanzimat Devrinde Ceza Hukuku". *150. Yılda Tanzimat*. Haz. Hakkı Dursun Yıldız, 11-32. Ankara: Türk Tarih Kurumu Basımevi, 1992.

Tanör, Bülent. *Osmanlı-Türk Anayasal Gelişmeleri*. İstanbul: Yapı Kredi Yayınları, 2018.

Tasvîr-i Efkâr. 12 Rebülevvel 1280. No. 122.

Testa, Ignace de. *Porte Ottomane avec Les Puissances Étrangères, Depuis Le Premier Traité Conclu, en 1538, Entre Suléyman I et François I Jusqu'à Nos Jours*. Paris: Paris Amyot, 1864.

Tevfik, Ebüzziya. *Lugat-i Ebüzziya*, 2/2, Kostantiniye: Matba-ı Ebüzziya, 1890.

Topal, Alp Eren (Haz.). *Sürgünde Muhalefet: Namık Kemal'in Hürriyet Gazetesi (1868-1869), Eksiksiz Tüm Koleksiyon 1*. İstanbul: Vakıfbank Kültür Yayınları, 2019.

Topaloğlu, Bekir. "Adl". *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 1/387. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.

Tulum, Mertol. “Dursun Bey”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 10/6-7. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1994.

Tunaya, Tarık Zafer. *Siyasi Müesseseler ve Anayasa Hukuku, 1965-1966 Ders Notları*. İstanbul: Sulhi Garan Matbaası, 1966.

Tunaya, Tarık Zafer. “1876 Kanun-ı Esasîsi ve Türkiye’de Anayasa Geleneği”, *Tanzimat’tan Cumhuriyet’e Türkiye Ansiklopedisi*, “Anayasalar”, (İstanbul: İletişim Yayınları, 1985), 1/6.

Tunaya, Tarık Zafer. *Türkiye’de Siyasal Gelişmeler, 1876-1938: Kanun-i Esasi ve Meşrutiyet Dönemi*. İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, 2016.

Türcan, Talip. “Şûrâ”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 39/230-235. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2010.

Uludağ, Süleyman. “İbn Haldun”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 19/538-543. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 1999.

Us, Tarık Hakkı (Der.). *Meclis-i Meb’usan Zabıt Ceridesi, 1293/1877*. İstanbul: Vakıf Gazete-Matbaa-Kütüphane, 1939.

Uslu, Ateş. “Jakobenizm ve Devrimci Halk Hareketleri (1789-1794)”. *Doğu Batı Dergisi*, 78, (2016), 195-228.

Verkerk, Philippe. “ἐϋ, εϋ, εὐ, εϋ”. *Eulexis-web*. (Erişim Tarihi: 5 Mayıs 2025). <https://outils.bibliissima.fr/fr/eulexis-web/?lemma=εὐ&dict=LSJ>

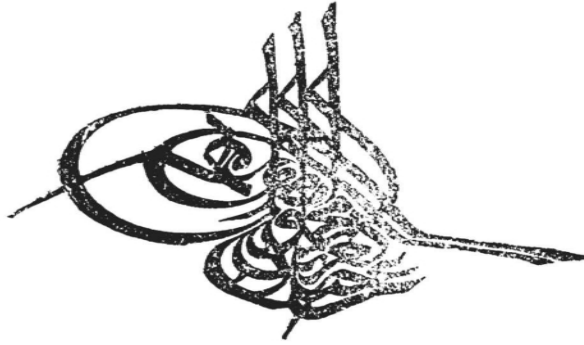
Yaman, Ahmet. “Zimmî”. *Türkiye Diyanet Vakfı İslam Ansiklopedisi*, 44/434-438. İstanbul: Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, 2013.

Youssouf, R. *Dictionnaire Turc-Français en Caractères Latins et Turcs a la Portrée de Tout le Monde*. Constantinople: Imprimerie Eb-uz-zia, 1888.

Yüksel, Mehmet. *Modernite, Postmodernite ve Hukuk*. Ankara: Siyasal Kitabevi, 2004.

EKLER

EK 1: Tanzimat Fermanı'nın Osmanlıca Aslı, Düstur Cild-i Evvel, Matbaa-ı Amire, 1872, 4-7.



﴿ كُتُبْخَانَه قَرَامَت اُولْتَان خَطْ هَمَايُونْكَ صَوْرَتِيدِر ﴾

جمله به معلوم اولديغي اوزره دولت عليه مركز يدایت ظهورندنبرو احکام جليله قرآنيه و قوانین شرعيه کابلله رعایت اولنديغندن سلطنت سنيه مركز قوت و مکننت و بالجلله تبعه سنک رفاه و معموریتی رتبه غايته واصل اولشيکن یوزاللی سنه وارددرکه غوائل متعاقبه و اسباب متنوعه به مبنی نه شرع شریفه و نه قوانین مشیفه به اتقياد و امثال اولتنامق حسيله اوليکی قوت و معموریت بالعکس ضعف و فقره مبدل اولمش و حالبوکه قوانین شرعيه تحتنده اداره اولتیمان ممالکک پایدار اوله ميه جغنی واضحاتندن بولمش اولوب جلوس همایونمن روز فیروزندنبرو افکار خیریت آثار ملوکا نه من دخی مجرد اعمار ممالک و انحا و ترفیه اهالی و فقرا قضیه نافعده سنه مخصر و ممالک دولت عليه مركز موقع جغرافیه سنه و اراضی منبتده سنه و خلقک قابلیت و استعداد لیه نظرا اسباب لازمه سنه تشبث اولنديغنی حالده بش اون سنه ظرفنده بتوفیقہ تعالی صورت مطلوبه حاصل اوله جغنی ظاهر اولمغله عون و عنایت حضرت باری به اعتماد و امداد روحانیت جناب پیغمبری به توسل و استناد برله بوندنبویه دولت عليه و ممالک محروسه مركز حسن اداره سی ضمنده

﴿ بعض ﴾



بعض قوانین جدیدہ وضع و تأسیسی لازم و مهم کورینہ رک اشبو قوانین مقتضیہ نک مواد اساسیہ سی دخی امنیت جان و محفوظیت عرض و ناموس و مال و تعیین و یرکو و عساکر مقتضیہ نک صورت جلب و مدت استخدای قضیہ زدن عبارت اولوب شوبله که دنیاده جاندن و عرض و ناموسدن اعز برشی اولدیغندن برآدم انلری تهلکده کوردیجه خلقت ذاتیه و جبلیت فطریه سنده خیانتیه میل اولسه یله محافظه جان و ناموس چون البته بعض صورتلره تشبث ایدم چکی و بودخی دولت و مملکتیه مضر اوله کلدیکی مسلم اولدیغی مثلاً بالعکس جان و ناموسندن امین اولدیغی حالده دخی صدق و استقامتدن آیرلیه جغی و ایشی و کوبچی همان دولت و ملتیه حسن خدمتدن عبارت اوله جغی دخی بدیهی و ظاهر در و امنیت مال قضیہ سنک فقدانی حالده ایسه هرکس نه دولت و نه ملتیه اصنه میوب و نه اعمار ملکه باقه میوب دائماً اندیشه و اضطرابدن خالی اوله مدیغی مثلاً عکسی تقدیرنده یعنی اموال و املاکندن امنیت کامله سی اولدیغی حالده دخی همان کندو ایشی ایل و توسیع دائره تبعیله اوغراشوب و کندوسنده کون بکون دولت و ملت غیرتی و وطن بحبیتی ارتوب اکا کوره حسن حرکتیه چالیشه جغی شهبه دن آزاده در و تعیین و یرکو ماده سی دخی چونکه بر دولت محافظه ممالکی ایچون البته عسکر و لشکره و سایر مصارف مقتضیه محتاج اوله رق بوا یسه اقچه ایله اداره اوله جفته و اقچه دخی تبعه نک و یرکوسیه حاصل اوله جفته بناء بونک دخی بر حسن صورتنه باقلمق اهم اولوب اگرچه مقدملرده واردات ظن اولنش اولان بد واحد بلیه سندن له الحمد ممالک محروسه من اهابسی بوندن اولجه قورتلمش ایسه ده آلات تخریبیه دن اولوب هیچ بروفتده ثمره نافعده سی کوریه میان التزامات اصول مضره سی الیوم جاری اوله رق بوا یسه بر مملکتک مصالح سیاسی و امور مالییه سنی بر آدمک بد اختیارینه و بلکه پنجه جبر و قهرینه تسلیم دیمک اوله رق اولدخی اگر ذاتا برابوجه آدم دکل ایسه همان کندو چیقارینه باقوب جمع حرکات و سکناتی غدر و ظلمدن عبارت اولسه یله بعد ازین اهالی ممالکدن هر فردک املاک و قدرتنه کوره بر و یرکوی مناسب تعیین اوله رق کیسه دن زیاده شی الله مامسی و دولت علیه مزک برا و بحرا مصارف عسکریه و سایر سی دخی قوانین



ایجابیه ابله تحدید و تبیین اولنوب اکاکوره اجرا اولنمی لازمه دندز
 وصکر ماده سی دخی برموال محرر مواد مهمه دن اوله رق اگرچه محافظه
 وطن ایچون صکر وبرمک اهلینک فربضه ذمتی ایسه ده شمیدی به قدر
 جاری اولدیغی وجهله برملکنک عدد نفوس موجوده سنه باقلیه رق
 کیمدن رتبه تحملدن زیاده و کیمدن نقصان صکر استنک هم نظام سزلخی
 وهم زراعت و تجارت مواد نافع سنک اخلالنی موجب اولدیغی مثلاً
 صکر لکه کلنرک الی نهاییه العمر استخدام لری دخی فتوری و قطع
 تناسلی مستلزم اولقده اولسلیه هرملکندن لزومی تقدیرده طلب اولنه جق
 نفرات صکریه ایچون بعض اصول حسنه و درت و باخود بش سنه
 مدت استخدام ضمنده دخی بر طریق مناویه وضع و تأسیس اولنمی
 ایجاب حالنددر والاصل بوقوانین نظامیه حاصل اولدقجه تحصیل قوت
 و معیوریت و آسایش و استراحت ممکن اولیوب جله سنک اساسی دخی
 مواد مشروحه دن عبارت اولدیغندن فیما بعد اصحاب جنحه نک
 دعوالری قوانین شرعییه اقتضاسنجه علنا بروجه تدقیق کوریلوب
 حکم اولدقجه هیچ کیمسه حقنده خفی و جلی اعدام و تسمیم معامله سی
 اجراسی جائز اولماق و هیچ کیمسه طرفندن دیکرینک عرض و ناموسنه
 تسلط و قوعبولماق و هرکس اموال و املاکنه کال سربستینه مالک
 و متصرف اوله رق اکابر طرفندن مداخله اولنماق و فرضاً برینک تهمت
 و قباحتی و قوعنده انک ورثه سی اول تهمت و قباحندن بری الذمه
 اوله جقلرندن انک مالی مصادره ابله ورثه سی حقوق ارثیه لرندن محروم
 قلمناق و تبعه سلطنت سنیه مزدن اولان اهل اسلام و ملل سائر
 بومساعدات شاهانه مزه بلا استثناء مظهر اولق اوزره جان و عرض
 و ناموس و مال ماده لرندن حکم شرعی اقتضاسنجه کافه ممالک محروسه مز
 اهل بسنه طرف شاهانه مزدن امنیت کامله و برلمش و دیکر خصوصیه
 دخی اتفاق آرا ابله قرار ویرلمی لازم کلش اولقده مجلس احکام عدلیه
 اعضاسی دهالزومی مرتبه تکثیر اولنه رق و وکلا و رجال دولت علیه مز
 دخی بعض تعیین اولنه جق ایامده اوراده اجتماع ایدرک وجهله سی افکار
 و مطالباتی هیچ چکنیوب سربستجه سوبلیه رک اشو امنیت جان و مال
 و تعیین و برک خصوصیه دار قوانین مقتضیه برطرفدن قرارلشدیریلوب
 و تنظیمات



وتنظیمات عسکریه ماده سی دخی باب سرعسکری دارشورا سنده
 سوبله شیلوب هر بر قانون قرار کبر اولدجه الی ماشاءالله تعالی دستور العمل
 طوئلق اوزره بالاسی خط همایونمزایله تصدیق و توشیح اولنق ایچون
 طرف همایونمزایله عرض اولسون و اشبو قوانین شرعیه مجرد دین و دولت
 و ملک و ملت ایچون وضع اولنه جق اولدیغندن جانب همایونمزدن
 خلافتنه حرکت و قوعبولیه جفته عهد و میثاق اولوب خرقه شریفه
 اوطه سنده جیع علما و وکلا حاضر اولدقلری حالدیه قسم بالله دخی اولنه رق
 علما و وکلا دخی تحلیف اولنه جفندن اکاکوره علما و وزرادن والحاصل
 هر کیم اولورایسه اولسون قوانین شرعیه مخالف حرکت ایدنلرک
 قباحث ثابتله رینه کوره تأدیبات لایقهلرینک هیچ رتبهیه و خاطر
 و کولکله باقلیه رقی اجرایی ضمیمه مخصوصا جزا قانوننامه سی دخی
 تنظیم ایتدرلسون و جله مأمورینک الحاله هذه مقدار وافی معاشلری
 اوله رق شاید هنوز اولیسالری واریسه ایلر دخی تنظیم اولنه جفندن
 شرعا منفور اولوب خرابیت ملکک سبب اعظمی اولان رشوت ماده
 کریمه سنک فیما بعد عدم و قوعی ماده سنک دخی بر قانون قوی ایله
 تأکیدینه باقلسون و کیفیات مشروحه اصول عتیقه بی بتون بتون تغیر
 و تجدید دیمک اوله جفندن اشواراده شاهانه مز در سعادت و بالجله ممالک
 محروسه مز اهل بسنه اعلان و اشاعه اولنه جنی مثلکو دول متحابه دخی
 بو اصولک ان شاءالله تعالی الی الابد بقاسنه شاهد اولنق اوزره در سعادت مز
 مقیم بالجله سفرایه دخی رسماییلدرلسون همان ربمزه تعالی حضرتلری
 جله مزی موفق پیورسون و بقوانین مؤسسه نک خلاقه حرکت ایدنلر
 الله تعالی حضرتلرینک لعنته مظهر اولسونلر و الی الابد فلاح بولسونلر
 آمین فی ۲۶ شعبان سنه ۱۲۵۵ یوم بازار

(اصلاحاته دأر طرف و کالت مطلقهیه خطابا بالاسی خط همایون
 ایله موشح شرفصادر اولان فرمان عالیینک صورتیدر)

بعدالاقاب

یدمؤید ملوکانه مه و دیعه جناب باری اولان کافه صنوف تبعه
 شاهانه مک هر جهنله ممای حصول سعادت تحالی اقدم افکار خیریت دثار

EK 2: Tanzimat Fermanı'nın Fransızca Çevirisi, Engelhardt, Turquie et Le Tanzimat ou

Histoire des Réformes Dans L'Empire Ottoman Depuis 1826 Jusqu'à Nos Jours,

A.Catillon et Cie, 1882, 256-261

APPENDICES.

I.

Hatti-Chérif de Gul Khanéh du 3 novembre 1839.

Tout le monde sait que, dans les premiers temps de la monarchie ottomane, les préceptes du glorieux Coran et les lois de l'Empire étaient une règle toujours honorée. En conséquence, l'Empire croissait en force et en grandeur et tous les sujets, sans exception, avaient acquis au plus haut degré l'aisance et la prospérité. Depuis 150 ans, une succession d'accidents et de causes diverses ont fait qu'on a cessé de se conformer au code sacré des lois et aux règlements qui en découlent, et la force et la prospérité intérieures se sont changées en faiblesse et en appauvrissement; c'est qu'en effet un empire perd toute sa stabilité quand il cesse d'observer ses lois.

Ces considérations sont sans cesse présentes à notre esprit, et depuis le jour de notre avènement au trône, la pensée du bien public, de l'amélioration des provinces et du soulagement des peuples, n'a cessé de l'occuper uniquement. Or, si l'on considère la position géographique des provinces ottomanes, la fertilité du sol, l'aptitude et l'intelligence des habitants, on demeurera convaincu qu'en s'appliquant à trouver les moyens efficaces, le résultat, qu'avec le secours de Dieu, nous espérons atteindre, peut être obtenu dans l'espace de quelques années. Ainsi donc, plein de confiance dans le secours du Très-Haut, appuyé sur l'intercession de notre Prophète, nous jugeons convenable de chercher, par des institutions nouvelles, à procurer aux provinces qui composent l'Empire ottoman, le bienfait d'une bonne administration.

Ces institutions doivent principalement porter sur trois points, qui sont :

- 1^o Les garanties qui assurent à nos sujets une parfaite sécurité, quant à leur vie, à leur honneur et à leur fortune ;
- 2^o Un mode régulier d'asseoir et de prélever les impôts ;
- 3^o Un mode également régulier pour la levée des soldats et la durée de leur service.

En effet, la vie et l'honneur ne sont-ils pas les biens les plus précieux qui existent ? Que l'homme, quel que soit l'éloignement que son caractère lui inspire pour la violence, pourra s'empêcher d'y avoir recours et de nuire par là au gouvernement et au pays, si sa vie et son honneur sont mis en danger ? Si, au contraire, il jouit à cet égard d'une sécurité parfaite, il ne s'écartera pas des voies de la loyauté, et tous ses actes concourront au bien du Gouvernement et de ses frères.

S'il y a absence de sécurité à l'égard de la fortune, tout le monde reste froid à la voix du Prince de la patrie ; personne ne s'occupe du progrès de la fortune publique, absorbé que l'on est par ses propres inquiétudes. Si, au contraire, le citoyen possède avec confiance ses propriétés de toute nature, alors, plein d'ardeur pour ses affaires, dont il cherche à élargir le cercle afin d'étendre celui de ses jouissances, il sent chaque jour redoubler en son cœur l'amour du Prince et de la patrie, le dévouement à son pays. Ces sentiments deviennent en lui la source des actions les plus louables.

Quant à l'assiette régulière et fixe des impôts, il est très-important de régler cette matière, car l'État, qui, pour la défense de son territoire, est forcé à des dépenses diverses, ne peut se procurer l'argent nécessaire pour ses armées et autres services, que par les contributions levées sur ses sujets. Quoique, grâce à Dieu, ceux de notre empire soient depuis quelque temps délivrés du fléau des monopoles, regardés mal à propos autrefois comme une source de revenus, un usage funeste existe encore, quoiqu'il ne

puisse avoir que des conséquences désastreuses : c'est celui des concessions vénales connues sous le nom d'*Illizam*. Dans ce système, l'administration civile et financière d'une localité est livrée à l'arbitraire d'un seul homme, c'est-à-dire quelquefois à la main de fer des passions les plus violentes et les plus cupides : car si ce fermier n'est pas bon, il n'aura d'autre soin que son propre avantage.

Il est donc nécessaire que désormais chaque membre de la société ottomane soit taxé pour une quotité d'impôt déterminée, en raison de sa fortune et de ses facultés, et que rien au delà ne puisse être exigé de lui. Il faut aussi que des lois spéciales fixent et limitent les dépenses de nos armées de terre et de mer.

Bien que, comme nous l'avons dit, la défense du pays soit une chose importante, et que ce soit un devoir pour tous les habitants de fournir des soldats à cette fin, il est devenu nécessaire d'établir des lois pour régler les contingents que devra fournir chaque localité, et pour réduire à quatre ou à cinq ans le temps du service militaire. Car c'est à la fois faire une chose injuste et porter un coup à l'agriculture et à l'industrie que de prendre, sans égard à la population respective des lieux, dans l'un plus, dans l'autre moins d'hommes qu'ils n'en peuvent fournir ; de même que c'est réduire les soldats au désespoir et contribuer à la dépopulation du pays, que de les retenir toute leur vie au service.

En résumé, sans les diverses lois dont on vient de voir la nécessité, il n'y a pour l'empire ni force, ni richesse, ni bonheur, ni tranquillité : il doit au contraire, les attendre de ces lois nouvelles.

C'est pourquoi, désormais, la cause de tout prévenu sera jugée publiquement, conformément à notre loi divine, après enquête et examen ; et, tant qu'un jugement régulier ne sera point intervenu, personne ne pourra, secrètement ou publiquement, faire périr une autre personne par le poison ou par tout autre supplice.

Il ne sera permis à personne de porter atteinte à l'honneur de qui que ce soit.

Chacun possédera ses propriétés de toute nature et en disposera avec la plus entière liberté, sans que personne puisse y porter obstacle. Ainsi, par exemple, les héritiers innocents d'un criminel ne seront point privés de leurs droits légaux, et les biens du criminel ne seront point confisqués.

Ces concessions impériales s'étendant à tous nos sujets, de quelque religion ou secte qu'ils puissent être, ils en jouiront sans exception. Une sécurité parfaite est donc accordée par nous aux habitants de l'Empire dans leur vie, leur honneur et leur fortune, ainsi que l'exige le texte sacré de notre loi.

Quant aux autres points, comme ils doivent être réglés par le concours d'opinions éclairées, notre conseil de justice (augmenté de nouveaux membres autant qu'il sera nécessaire), auquel se réuniront, à certains jours que nous déterminerons, nos ministres et les notables de l'Empire, s'assemblera à l'effet d'établir des lois réglementaires sur ces points de la sécurité de la vie et de la fortune, et sur celui de l'assiette des impôts. Chacun, dans ces assemblées, exposera librement ses idées et donnera son avis.

Les lois concernant la régularisation du service militaire seront débattues au conseil militaire, tenant séance au palais du séraskier.

Dès qu'une loi sera finie, pour être à jamais valable et exécutoire, elle nous sera présentée, et nous l'ornerons de notre sanction, que nous écrirons en tête, de notre main impériale.

Comme ces présentes institutions n'ont pour but que de faire refleurir la religion, le gouvernement, la nation et l'Empire, nous nous engageons à ne rien faire qui y soit contraire. En gage de notre promesse, nous voulons, après les avoir déposées dans la salle qui renferme le manteau glorieux du Prophète, en présence de tous les ulémas et

des grands de l'Empire, faire serment par le nom de Dieu et faire jurer ensuite les ulémas et les grands de l'Empire.

Après cela, celui d'entre les ulémas ou les grands de l'Empire, ou toute autre personne que ce soit, qui violerait ces institutions subira, sans qu'on ait égard au rang, à la considération et au crédit de personne, la peine correspondant à sa faute bien constatée. Un Code pénal sera rédigé à cet effet.

Comme tous les fonctionnaires de l'Empire reçoivent aujourd'hui un traitement convenable, et qu'on régularisera les appointements de ceux dont les fonctions ne sont pas encore suffisamment rétribuées, une loi rigoureuse sera portée contre le trafic de la faveur et des charges (*richvet*) que la loi divine réprouve, et qui est une des principales causes de la décadence de l'Empire.

Les dispositions ci-dessus arrêtées étant une altération et une rénovation complète des anciens usages, ce rescrit impérial sera publié à Constantinople et dans tous les lieux de notre Empire, et devra être communiqué officiellement à tous les ambassadeurs des puissances amies résidant à Constantinople, pour qu'ils soient témoins de l'octroi de ces institutions, qui, s'il plaît à Dieu, dureront à jamais.

Sur ce que Dieu très-haut nous ait tous en sa sainte et digne garde !

Que ceux qui feront un acte contraire aux présentes institutions soient l'objet de la malédiction divine, et privés pour toujours de toute espèce de bonheur !

EK 3: Islahat Fermanı'nın Osmanlıca Aslı, Düstur Cild-i Evvel, Matbaa-ı Amire, 1872, 7-14.



وتنظیمات عسکریه ماده سی دخی یاب سرعسکری دارشوراسنده
سویله شیلوب هر بقانون قرار کبر اولدجه الی ماشاءالله تعالی دستورالعمل
طوتلق اوزره بالاسی خط همایونمزایله تصدیق وتوشیح اولتی ایچون
طرف همایونمز عرض اولسون واشبو قوانین شرعیه مجرد دین ودولت
وملك وملتی احیا ایچون وضع اولنه جق اولدیغندن جانب همایونمزدن
خلافته حرکت وقوعبولیه جفته عهد وميثاق اوانوب خرقة شریفه
اوطه سنده جمیع علما ووکلا حاضر اولدقلری حالدہ قسم بالله دخی اولنه رق
علما ووکلا دخی تحلیف اولنه جفتدن اکاکوره علما ووزرادن والحاصل
هرکیم اولورایسه اولسون قوانین شرعیه مخالف حرکت ایدنلرک
قباحت ثابته لرینه کوره تأدیبات لایقہ لرینک هیچ رتبہ یه و خاطر
وکوکله باقلیه رق اجراسی ضمنده مخصوصا جزا قانوننامہ سی دخی
تنظیم ایتدرلسون وجله مأمورینک الحاله هذه مقدار وافی معاشرلی
اوله رق شاید هنوز اولیسانلری واریسه ایلردخی تنظیم اولنه جفتدن
شرعا منفور اولوب خراییت ملکک سبب اعظمی اولان رشوت ماده
کریهه سنک فیما بعد عدم وقوعی ماده سنک دخی برقانون قوی ایلہ
تأکیدینه باقلسون وکیفیات مشروحه اصول عتیقه یی بتون بتون تغییر
وتجدید دیمک اوله جفتدن اشبوراده شاهانه مز درسعادت وبالجله ممالک
محروسه مز اهلایسته اعلان واشاعه اولنه جتی مثلک دول متحابه دخی
بواصولک ان شاءالله تعالی الی الابد بقاسته شاهد اولتی اوزره درسعادت مز
مقیم بالجله سفرایه دخی رسما ییلدرلسون همان دیمر تعالی حضرتلری
جله مز ی موفق پیورسون وبوقوانین مؤسسه تک خلاقه حرکت ایدنلر
الله تعالی حضرتلرینک لعنته مظهر اولسونلر والی الابد فلاح بولسونلر
آمین فی ۲۶ شعبان سنه ۱۲۵۵ یوم بازار

(اصلاحاته دأر طرف وکالت مطلقه یه خطابا بالاسی خط همایون
(ایلہ موشیح شرفصادر اولان فرمان عالینک صورتیدر)

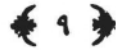
بعدالاقاب

یدمؤید ملوکانه مه ودیمه جناب باری اولان کافه صنوف تبعه
شاهانه مک هرجهتله ممای حصول سعادتخالی اقدم افکار خیریت دثار

﴿ ۸ ﴾

پادشاهانهم اوله رق جالوس مینت مانوس همایوم کوندنبرو بوباید.
 ظهور کلان هم مخصوصه شاهانه مک جد اولسون پک چوق ثمره
 نافع سی مشهور اولوب ملک و ملتزک معموریت و ثروتی آن بان تزیید
 ایتمکده ایسه ده دولت علیه مرکز شانه موافق و ملل متمدنه اره سنده بحق
 حائز اولدیغی موقع عالی و مهمه لایق اولان حالک کاله ایصالی ایچون
 شمدی یه قدر وضع و تاسیسنه موفق اولدیغم نظامات جدیده خیریه نک
 ازسرنو تا کید و توسیعی مطلوب معدلت مصحوب پادشاهانه م اولدیغی
 حالده عموم تبعه شاهانه مرکز مساعی جیله جیتکارانه لری و متفق خاص
 باهرالا خلاصمز اولان دول مفعمه نک همت و معاونت خیر خواهانه لری
 اثری اولق اوزره دولت علیه مرکز بوکره بعنایه الله تعالی خارجا حقوق
 سنیبه سی برقاها تا کید ایلدیکنه و بوجه تله شو و عصر دولت
 علیه مرکز ایچون برزمان خیریت اقترانک مبدئی اوله جفتدن داخلا دخی
 سلطنت سنیبه مرکز تزیید قوت و مکتنتی و روابط قلبیه و وطنداشی ایله
 بربرینه مربوط اولان و نظر معدلت اثر مشفقانه مده مساوی بولنان
 کافه صنوف تبعه شاهانه مک هر یوزدن حصول تمامی سعادت حال و ممالک
 شاهانه مرکز معمورینی مستلزم اوله حق اسباب و وسائلک آن بان ایلر و لسی
 مراد مرحمت اعتیاد ملوکانه م اقتضاسندن بولندیغنه بناء خصوصیات
 آیه الذکرک اجراسنه اراده معدلت افاده پادشاهانه م شرف صادر اولمشدر
 شویله که کلخانه ده قراعت اولنان خط همایونم ایله و تنظیمات خیریه
 موجبجه هر دین و مذهبده بولنان کافه تبعه شاهانه م حقننده بلا استثناء امنیت
 جان و مال و محفوظیت ناموس ایچون طرف اشرف پادشاهانه مدن
 وعد و احسان اولنمش اولان تأمینات بوکره دخی تا کید و تأیید قلندیغندن
 بونک کاملا فعله چیقارامسی ایچون تدابیر مؤثره نک اتخاذ اولنمی وزیر
 جناح عاطفت سنیبه پادشاهانه مده اوله رق ممالک محروسه شاهانه مده
 بولنان خرسیتیان و سائر تبعه غیر مسلمه جماعتلرینه اجداد عظام
 طرفلزدن ویرلمش و ستین اخیرده اعطا و احسان قلنمش اولان بالجله
 امتیازات و معافیات روحانیه بوکره دخی تقریر و ایضا قلنوب فقط
 خرسیتیان و تبعه غیر مسلمه سائر نک هر برج ساعتی بر مهل معین ایچنده
 امتیازات و معافیات حاضره لری نک رؤیت و معاینه سنه ابتدار ایله اولیاده

﴿ وقتک ﴾



وقتک و کرک آثار مدینت و معلومات مکتسبه نیک ایجاب ایندیرد یکی اصلاحاتی اراده و تنسیب شاهانه م ایله و باب عالی زک نظارتی تحتده اوله رق مخصوصا بطریقخانه لده تشکیل اولنه جق مجلسلر معرفتیه بللنا کره جانب باب عالی زه عرض و افاده ایلمکه مجبور اوله رق جنتکان ابو الفتح سلطان محمد خان ثانی حضرتلری و کرک اخلاف عظاملری طرفلرندن بطریقلر ایله خرسنیان بسقیوسلرینه اعطا یورلش اولان رخصت و اقتدار نیسات فتوتکارانه پادشاهانه مدنشی اشبو جماعتلره تأمین اولنمش اولان حال و موقع جدید ایله توفیق اولنوب و بطریقلر ایله الحاله هذه جاری اولان اصول انتخابیه لری اصلاح اولندقدنصکره بطریقلرک برات عالیسنک احکامنه تطبیقا قید حیات ایله نصب و تعیین اولنملری اصولنک تماما و صحیحاً اجرا و باب عالی زه جماعت مختلفه نک رؤسای روحانیه سی بینده قرار کیر اوله جق بر صورتیه تطبیقا بطریق و متره یولید و مرخصه و بسقیوس و خاخالرک حین نصبده اصول تحلیفیه نک ایضا قلمسی و هر نصورت و نامه اولورایسه اولسون راهبلره ویرلمکه اولان جواز و عوائدات جمله منع اوله رق یرینه بطریقلره و جماعات باشلرینه واردات معینه تخصیص و رهبان سائر نک دخی رتبه و منصبلرینک اهمیتلرینه و بوندنصکره ویرله جک قراره کوره کندولرینه بوجه حقانیت معاشلر تعیین اولنوب فقط خرسنیان راهبلرینک اموال منقوله و غیر منقوله لرینه برکونه سکنه ابراث اولنمیه رق خرسنیان و سائر تبه غیر مسلمه جماعتلرینک ملجه اولان مصلحتلرینک اداره سی هر بر جماعتک رهبان و عوامی بینده منتخب اعضادن مرکب بر مجلسک حسن محافظه سنه حواله قلمسی و اهالیسی جمله بر مذهبده بولسان شهر و قصبه و قریه لده اجرای آیینیه مخصوص اولان ابنیه نک و کرک مکتب و خسته خانه و مزارلق مثللو سائر محللرک هیئات اصلیه لری اوزره تعمیر و ترمیملرینه برکونه موانع ایقاع اولنمیوب بوبله محللرک مجددا انشاسی لازم کلدکده بطریق و بارؤسای ملتک تصویبی حالده بونلرک رسم و صورت انشاسی بر کره جانب باب عالی زه عرض اولنمق اقتضا ایدجکندن باصور معروضه قبول ایله متعلق اوله جق اراده سنیه ملوکانه م موجبجه اقتضاسی اجرا و یارمدت معینه ظرفنده اولبایده اولان اعتراضات بیان اولنوب بر مذهبک جماعتی بالکز اوله رق

﴿ ۱۰ ﴾

یعنی سائرله قاریشق اولیه رقی بر محله بولنورایسه او برده آینه متعلق خصوصاتی ظاهرا وعلنا اجراده بر درلو قیوده دوچار اولوب اهلایی ادیان مختلفهده بولنان جعاعتلردن مرکب اولان شهر وقصبه وقریه لده ایسه هر بر جاعتک طاقی ساکن اولدیغی آروجه محله ده بالا ده بسط و بیان اولنان اصوله اتبعا کندو کلبسا وخسته خانه ومکتب ومزارقلربی تعبیر وترمیمه مقدر اوله بتلمسی ومجددا انشا اولنسی اقتضایلیان اینده به کلنجه بولنرایچون رخصت لازمه بی بطریقار ویاخود جعاعات متره بولیدلری جانب باب عالیزدن استسدا ایدوب دولت علیه مزجه بونده برکونه موانع ملکیه اولمادیغی حالده رخصت سنیهم ارزان قلمسی وبومقوله ایشلرده حکومت طرفندن وقوعبوله جق معاملات کلیاحسبی اولسی وبرمذهبه تابع اولنلرک عددی تمقدار اولورایسه اولسون اول مذهبک کمال سربستی ایله اجرا اولنسی تأمین ایچون تدابیر لازمه وقویهک انتخاب قلمسی ومذهب ولسان ویاخود جنسیت جهنلریله صنوف تبعه سلطنت سنیهمدن برصنفک آخرصنفندن اشافی طوئلسنی متضمن اولان کافه تعییرات والفاظ ومییزات محررات دیوانیه دن الی الابد محووازاله قلمسی وآحادناس پیننده ویاخود مأمورین طرفلرندن دخی موجب شین وعار اوله جق ویا ناموسه طوقنه جق هر درلو تعریف وتوصیفک استعمالی قانونا منع اولنسی وچونکه ممالک محروسه مده بولنان هر دین ومذهبک آیینی بروجه سربستی اجرا اولنلدیقتدن تبعه شاهانه مدن هیچ برکسنه بولندیغی دینک آیینی اجرادن منع اولنماسی وبوندن طولایی جور و اذا کورمماسی وتبديل دین ومذهب ایتک اوزره کیسه اجبار اولنماسی وسلطنت سنیهمزک مأمورین وخدمه سنک انتخاب ونصبی تنسب واراده شاهانه مه منوط اوله رقی تبعه دولت علیه مک جله سی هر قنی ملندن اولورایسه اولسون دولت خدمت ومأموریتلرینه قبول اولنه جقلرندن بولنر اهلیت وقابلیتلرینه کوره عموم حقنده مرعی الاجرا اوله جق نظامانه امثالا مأموریتلرده استخدام اولنلری وسلطنت سنیهم تبعه سندن بولنانلر مکاتب شاهانه مک نظامات موضوعه لرنده کرک سنجه وکرک امتحانجه مقرر اولان شرائطی ایفا ایلدکاری تقدیرده جله سی بلافرق ومییز دولت علیه مک مکاتب عسکریه وملکیه سنه قبول اولنسی ﴿ وبوندن ﴾

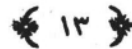


و بودند بشقه هر برجاعت معارف و حرف و صنایع دایر ملجعه مکتبها را بامغه
 مأذون اولوب فقط بوقوله مکتب عمومیه نك اصول تدریس و معلمینك
 انتخابی اعضاسی طرف شاهانه مدن منصوب مختلط بر مجلس معارفك
 نظارت و تفتیشی تحتده اولسی و اهل اسلام ایله خرسیتان و سائر تبعه
 غیر مسلمه میانهمسند و یا خود تبعه عیسویه و سائر تبعه غیر مسلمه دن مذاهب
 مختلفه یه تابع اولنلرك بربری بیننده تجارت و یا خود جنایانه متعلق ظهوره
 كله جك جیع دعاوی مختلط دیوانلره حواله اولنوب استماع دعوی ایچون
 اشبو دیوانلر طرفندن عقد اولنه جق مجلسلر علی اوله جفتدن مدعی ایله
 مدعی علیه مواجهه اولنهرق بولنلرك اقامه ایده جکلری شاهدلر تقاریر
 واقعله رینی دایما کندو آیین و مذهبلی اوزره اجرا ایده جکلرینی بربری بین ایله
 تصدیق ایللری و حقوق عادیه یه عائد اولان دعاوی دخی ایالات والویه
 مختلط مجلسلرنده والی و قاضی مملکت حاضر اولدقلری حالد شرعا و یا نظاما
 رؤیت اولنوب اشبو محاکم و مجالسده محاکات واقع علی اجرا اولنسی
 و خرسیتان و سائر تبعه غیر مسلمه دن ایکی کیمسه بیننده حقوق ارثیه کی
 دعاوی مخصوصه صاحب دعوی اولنلرا استدکلری حالد بطریق و یارو سا
 و مجالس معرفتیه رؤیت اولنقی اوزره حواله قلمسی و مجازات و تجارت
 قانونلریله مختلط دیوانلرده اجرا اولنه جق اصول و نظامات مراعات ممکن
 مرتبه سرعتله اكمال اولنهرق و ضبط و تدوین قلنهرق ممالک محروسه
 شاهانه مده مستعمل اولان السنه مختلفه یه ترجمه ایله نشر و اعلان اولنسی
 و حقوق انسانییه بی حقوق عدالت ایله توفیق ایتك ایچون مظنه سوء اولنلرك
 و یا خود تأدیبات جزو یه به مستحق بولنلنلرك حبس و توقیفلرینه مخصوص
 اولان کافه محبس و محال سائرده اصول حبسیه نك ممکن مرتبه مدت قلیله
 ظرفنده اصلاحنه مباشرت اولنسی و هر حالده حبسخانه لرده یله جانب
 سلطنت سنیه مدن وضع قلنسان نظامات انضباطیه یه موافق اولان
 معاملاتن ماعدا هیچ برکونه مجازات جسمانیه و اذیت و شکنجه یه مشابه
 کافه معامله دخی کاملاً لغو و ابطال قلمسی و بونك خلافنده وقوع بوله جق
 حرکات شدیداً منع و زجر اولنه جفتدن ماعدا بونك اجراسنی امر ایدن
 مأمورین ایله بالفعل اجرا ایلان کسانك دخی جزا قانوننامه سی اقتضاسیجه
 تکدیر و تأدیب اولنسی و دار السلطنه السنیه م و ایالات و بلاد و قراده امور

﴿ ۱۲ ﴾

ضبطیه تنظیمی ماده سی آسوده حال اولان کافه تبعه ملوکانه مه کندو مال و جانلرینک محافظه سنه صحیحا و قویا امنیت و بره جک صورتده تنظیم قلمسی و برکونک مساواتی تکالیف سارهنک مساواتی موجب اولدینی مثلاًو حقوقجه اولان مساوات دخی وظائفجه اولان مساواتی مستلزم اولدیفندن خرسیتان و سار تبعه غیر مسلمه دخی اهالی اسلام مثلاًو حصه عسکریه اعطاسی حقنده مؤخر ویریلان قراره انقیاد مجبوریتده بولنسی و بوخصوصده بدل ویرمک و یا نقدا ایجه اعطاسیه خدمت فعلیه دن مصافی اولتی اصولنک اجرا اولنسی و اسلامدن ماعدا تبعه نك صنوف عسکریه ایچنده صورت استخدا ملری حقنده نظامات لازمه یا پیلوب مدت قبله ممکنه ظرفنده نشر و اعلان قلمسی و ایالات و الویه مجلسلرنده تبعه مسلمه و عیسویه و سارهن دن بولتان اعضانک امر انتخابلرینی بر صورت صحیحه یه قویق و آرانک طوغریجه ظهورینی تأمین ایلمک ایچون اشبو مجلسلرک صورت ترکیب و تشکیلاری حقنده اولان نظاماتک اصلاحنه نشب ایله دولت علیه نتیجه آرای و ویریلان حکم وقراری صحیحا بیلک و بوکا نظارت ایتمک اسباب و وسائل مؤثره سنک استحصالی مطالعه ایلمی و چونکه بیع و فروخت و تصرف املاک و عقار ماده لری حقنده اولان قوانین کافه تبعه ملوکانه م حقنده مساوی اولدیفندن قوانین دولت علیه و نظامات ضابطه بلدیله اتباع و امتثال ایلمک واصل یرو اهلینک و پردکاری تکالیفی ویرمک اوزره سلطنت سنیه م ایله دول اجنبیه بینده یا یله جق صور تنظیمدن صکره اجنبیه دخی تصرف املاک مساعدده سنک اعطا اولنسی و تبعه سلطنت سنیه مک کافه سی اوزرینه طرح اولنه جق و برکو و تکالیف صنف و مذهبلرینه باقلیه رقی بر صورتده اخذ اولنقده ایدوکندن اشبو تکالیفک و علی الخصوص اعشارک اخذ و استیفا سنده و قوعبولقده اولان سوء استعمالنک اصلاحی تدابیر سرریه سی مطالعه و مذاکره اولنوب طوغریدن طوغری یه اخذ و برکو ایتمک اصولنک پیدرپی اجرایی قابل اولدقجه واردات دولت علیه مک الزام اولنسی اصولنک برینه بو صورت اتخاذ قلوب اصول حالیه جاری اولدقجه مأمورین دولت علیه م ایله مجلس اعضا لرنک مزایده لری علنا اجرا اولنه جق اولان التزاماتدن برینی درعه ده ابتدیرملری و یارکونه حصه آلملری مجازات شدیدله منع قلمسی و تکالیف

﴿ محلیه ﴾



مجلسه دخی مهما امکن محصولاته خلل ویرمه جک و تجارت داخلیه به مانع اولیه جق صورتده وضع و تعیین اولنسی و امور نافعه ایچون تعیین و تخصیص اولنه جق مبالغ مناسبه به برا و بحرا انشا واحداث اولنه جق طرق و مسالکدن استفاده ایده جک اولان ایالات و سنجاقلرده وضع و تأسیس قلنه جق و یرکوی مخصوصلر دخی علاوه ایدلسی و سلطنت سنیه مک بهر سینه ایچون واردات و مصارفات دفترینک تنظیم و ارائه سی حقننه موخر ا بر نظام مخصوص یانیش اولدیغندن بونک ممای اجرای احکانه اعتنا اولنسی و هر بر مامورینه تخصیص قلنش اولان معاشلرک حسن تسویه سینه مباشرت قلنسی و هر برجاعتک رؤسایله طرف اشرف شاهانه مدن تعیین اولنه جق بر مامورلری تبعه سلطنت سنیه مک عموینه عائد و راجع اولان ماده لک مذاکراتنده مجلس والاده بولنق اوزره مقام جلیل وکالت مطلقه مدن مخصوصا جلب اولوب واشبو مامورلر بر سینه ایچون تعیین قلوب بونلر ماموریتلرینه باشلادقلری کی تحلیف اولملری و مجلس والانک اعضاسی کرک عادی و کرک فوق العاده و قوعبولان اجتماعلرنده رأی و مطالعه لرینی طوغر بجه بیان و افاده ایتلری و بوندن طولانی اصلا رنجیده اولنملری و افساد و ارتکاب و اعتسافه دائر اولان قوانینک احکامی کافه تبعه سلطنت سنیه م حقلرنده هر قنقی صنفنده ونه درلو ماموریتده بولتورلر ایدسه بولتورلر اصول مشروعه سینه توفیقا اجرا اولنسی و دولت علیه مک تصحیح اصول سکه ایله امور مالیه سینه اعتبار و یرمه جک بانفه مثلاً شیر یا پیلوب ممالک محروسه شاهانه مک منبع ثروت مادیه سی اولان خصوصاته اقتضا ایدن سرمایه لک تعینیه و محصولات ممالک شاهانه مک نقلی ایچون ایجاب ایدن طرق و جدا اولک کشادیه و امر زراعت و تجارتک توسعه حائل اولان اسبابک منعیله تسهیلات صحیحه نک اجرا اولنسی و بونک ایچون معارف و علوم و سرمایه اورو پادن استفاده به باقلسی اسبابنک بالاطراف مطالعه سیله پیدرپی موقع اجرایه قولنسی ماده لرندن عبارت اولمغه سرکه صدر اعظم ستوده شیم مشار الیه سز اشبو فرمان جلیل العتوان ملوکانه می اصولی اوزره کرک در سعادتنده و کرک ممالک شاهانه مک هر بر طرفنده اعلان و اشاعتله خصوصات مشروعه نک بالاده بیان اولندیغنی وجهله اجرای اقتضالرینه و بوندن بوبله احکام جلیله سنک

﴿ ۱۴ ﴾

دائماً و مستمراً مرعى الاجرا طوئلى اسباب لازمه و وسائل قويه سنك
استحصال و استكمالى خصوصه بذل جل همت ايله سز شويله بيله سز
علامت شريفه مه اعتماد قيله سز تحريرا فى اوائل شهر جمادى الآخرة
سنه اثني و سبعين و مائتين و الف

﴿ جلوس همايون عقبنده مقام والاي صدار معظميه خطابا شرفريز ﴾
﴿ صدور بيوريلان خط همايونك صورت منيفه سيدر ﴾

وزير معاليه سيميم محمد امين پاشا
بودفعه جناب مالك الملكك اراده لم يزل به سيله اجداد عظام من تخت سعادت
بخته جلوس سز وقوع بولوب سنك مجرب اولان درايت و صداقتك جهتيله
خطب جسيم صدارت عهده رويتكده ابقا و سائر وكلا و مأمورين دخی
پر رنده تقرير قلندردر دولت عليه مركز بمنه تعالى اكمل سعادت حال و بلا استثناء
بالجمله تبعه سلطنت سنیه مركز استحصال رفاه و راحتلى اعظم آما المزل اولديغنى
و بوامنيه خبر به نك حصولى و كافه سكنه ممالك محروسه مركز تأمين جان
و عرض و ماللى ضمنتده تأسيس اولمش اولان كافه قوانين اساسيه عدليه
طرفردن تماما تاكيد و تأييد قلنديغنى جله به اعلان ايدرم سلطنت سنیه مركز
مدار تأييد و اساس شوكتى اولان شريعت شريفه كه عدالت محضه در
انك احكام منيفه سى جله مزه دليل طريق سلامت اولديغنى جهتنه
امور شرعيه به زياده سيله دقت اولمشى مطلوب قطعيذدر و هر دولتك
باعث دوام و ترايد شوكت و آسائيشى قوانين موضوعه به هر كس طرفردن
تماميله مطاوعت اولمشى و كبار و صغار جله حق و وظيفه سى دائره سنى تجاوز
ايتماكله اوله جغندردن بويولده حركت ايندلى طرفردن مظهر مكافات
اوله جقلى مثللو خلافتده بولسانلرك دخی مجازاتنى كورملرى محققدر
بناء عليه امور متنوعه دولت عليه مزده بالجله داعيان و بندكان و مأمورينك
استقامتله خدمت و صداقانه ايقاي وظائف مأموريت ايتلى جله اوامر
و كده شاهانه مز دندر معظمات مصالح دوليه حضرت موفق الامورك
توفيقى و اركان دولتك اقدام و اتفاق ايله قرين حسن نتيجه اوله كلديكى
﴿ مسلماندر ﴾

EK 4: Tanzimat Fermanı'nın Fransızca Çevirisi, Engelhardt, Turquie et Le Tanzimat ou Histoire des Réformes Dans L'Empire Ottoman Depuis 1826 Jusqu'à Nos Jours, A.Catillon et Cie, 1882, 261-270

II.

Hatti-Humayoun du 18 février 1856.

Qu'il soit fait en conformité du contenu. A toi, mon grand vizir Méhémet-Emin-Aali pacha, décoré de mon ordre impérial du Medjidié de la première classe et de l'ordre du Mérite personnel ; que Dieu t'accorde la grandeur et double ton pouvoir !

Mon désir le plus cher a toujours été d'assurer le bonheur de toutes les classes des sujets que la divine Providence a placés sous mon sceptre impérial ; et depuis mon avènement au trône, je n'ai cessé de faire tous mes efforts dans ce but. Grâce en soient rendues au Tout-Puissant ! ces efforts incessants ont déjà porté des fruits utiles et nombreux. De jour en jour le bonheur de la nation et la richesse de mes États vont en augmentant.

Désirant aujourd'hui renouveler et élargir encore les règlements nouveaux institués dans le but d'arriver à obtenir un état de choses conforme à la dignité de mon Empire et la position qu'il occupe parmi les nations civilisées, et les droits de mon Empire ayant aujourd'hui, par la fidélité et les louables efforts de tous mes sujets et par le concours bienveillant et amical des grandes puissances, mes nobles alliées, reçu de l'extérieur une consécration qui doit être le commencement d'une ère nouvelle, je veux en augmenter le bien-être et la prospérité intérieure, le bonheur de mes sujets, qui sont tous égaux à mes yeux et me sont également chers, et qui sont unis entre eux par des rapports cordiaux de patriotisme, et assurer les moyens de faire de jour en jour croître la prospérité de mon Empire.

J'ai donc résolu et j'ordonne la mise à exécution des mesures suivantes :

I. Les garanties promises de notre part à tous les sujets

de mon Empire par le Hatti-Humayoun de Gulkhané et les lois du Tanzimât sans distinction de classe ni de culte, pour la sécurité de leur personne et de leurs biens et pour la conservation de leur honneur, sont aujourd'hui confirmées et consolidées, et des mesures efficaces seront prises pour qu'elles reçoivent leur plein et entier effet.

II. Tous les privilèges et immunités spirituelles accordés *ab antiquo*, de la part de mes ancêtres et à des dates postérieures, à toutes les communautés chrétiennes ou à d'autres rites non-musulmans établis dans mon Empire, sous mon égide protectrice sont confirmés et maintenus.

Chaque communauté chrétienne ou d'autre rite non-musulman sera tenue, dans un délai fixé, et avec le concours d'une commission formée *ad hoc* dans son sein, de procéder, avec ma haute approbation et sous la surveillance de ma Sublime Porte à l'examen de ses immunités et privilèges actuels, et d'y discuter et soumettre à ma Sublime Porte les réformes exigées par le progrès des lumières et du temps.

Les pouvoirs concédés aux patriarches et aux évêques des rites chrétiens par le sultan Mahomet II et ses successeurs seront mis en harmonie avec la position nouvelle que mes intentions généreuses et bienveillantes assurent à ces communautés.

III. Le principe de la nomination à vie des patriarches, après la révision des règlements d'élection aujourd'hui en vigueur, sera exactement appliqué, conformément à la teneur de leur bérat d'investiture. Les patriarches, les métropolitains (archevêques), délégués, évêques, ainsi que les grands rabbins, prêteront serment à leur entrée en fonctions d'après une formule concertée en commun entre ma Sublime Porte et les chefs spirituels des diverses communautés.

IV. Les redevances ecclésiastiques, de quelque forme et de quelque nature qu'elles soient, seront supprimées et

remplacées par la fixation des revenus des patriarches et chefs de communautés, et par l'allocation de traitements et de salaires équitablement proportionnés à l'importance, au rang et à la dignité des divers membres du clergé. Il ne sera porté, toutefois, aucune atteinte aux propriétés mobilières et immobilières des divers clergés chrétiens. L'administration temporelle des communautés chrétiennes ou d'autres rites non musulmans sera placée sous la sauvegarde d'un Conseil choisi dans le sein de chacune desdites communautés, parmi les membres du clergé et des laïques.

V. Dans les villes, bourgades et villages où la population appartiendra en totalité au même culte, il ne sera apporté aucune entrave à la réparation, d'après leur plan primitif, des édifices consacrés au culte, ainsi que des écoles, des hôpitaux et des cimetières. En cas d'érection de nouveaux édifices de ce genre, les plans approuvés par les patriarches ou chefs de communautés, devront être soumis à ma Sublime Porte, qui en ordonnera l'exécution, conformément à l'*irâdêh* impérial qui sera rendu à cet effet; sinon, elle fera ses observations dans un délai déterminé.

Si une communauté se trouve seule dans une localité sans être mêlée avec d'autres communions religieuses, elle ne sera soumise à aucune espèce de restriction dans l'exercice public et extérieur de son culte.

Dans les villes, bourgades et villages où les cultes sont mélangés, chaque communauté habitant un quartier distinct pourra également, en se conformant aux prescriptions ci-dessus indiquées, réparer et restaurer ses églises, hôpitaux, écoles et cimetières.

Lorsqu'il s'agira de la construction d'édifices nouveaux, l'autorisation nécessaire sera demandée par l'organe des patriarches ou chefs des communautés à ma Sublime Porte, qui prendra une décision souveraine en accordant cette autorisation, à moins d'obstacles administratifs.

L'intervention de l'autorité administrative dans tous les actes de cette nature sera entièrement gratuite.

VI. Des mesures énergiques seront prises par ma Sublime Porte pour assurer à chaque culte, quel que soit le nombre de ses adhérents, la pleine liberté de son exercice.

VII. Toute distinction ou appellation tendant à rendre une classe quelconque des sujets de mon Empire inférieure à une autre classe, à raison du culte, de la langue ou de la race, sera à jamais effacée du protocole administratif. La loi sévira contre l'emploi, entre particuliers ou de la part des autorités, de toute qualification injurieuse ou blessante.

VIII. Vu que tous les cultes sont et seront librement pratiqués dans mes États, aucun sujet de mon Empire ne sera gêné dans l'exercice de la religion qu'il professe et ne sera d'aucune manière inquiété à cet égard. Personne ne pourra être contraint à changer de religion.

IX. La nomination et le choix de tous les fonctionnaires et employés de mon Empire étant entièrement dépendants de ma volonté souveraine, tous les sujets de mon Empire, sans distinction de nationalité, seront admissibles aux emplois publics et aptes à les occuper, selon leurs capacités et leur mérite, et conformément à des règles d'une application générale.

Tous les sujets de mon Empire seront indistinctement reçus dans les écoles civiles et militaires du gouvernement, s'ils remplissent d'ailleurs les conditions d'âge et d'examen spécifiées dans les règlements organiques des dites écoles.

X. De plus, chaque communauté est autorisée à établir des écoles publiques de sciences, d'art et d'industrie. Seulement le mode d'enseignement et le choix des professeurs dans les écoles de cette catégorie seront sous le contrôle d'un conseil mixte d'instruction publique, dont les membres seront nommés par un ordre souverain de ma part.

XI. Toutes les affaires commerciales, correctionnelles et criminelles entre des musulmans et des chrétiens, ou autres non musulmans, ou bien entre des chrétiens ou autres de

rites différents, non musulmans, seront déférées à des tribunaux mixtes.

XII. L'audience de ces tribunaux sera publique ; les parties seront mises en présence et produiront leur témoins, dont les dépositions seront reçues indistinctement, sous un serment prêté selon la loi religieuse de chaque culte.

XIII. Les procès ayant trait aux affaires civiles continueront d'être publiquement jugés d'après les lois et les règlements, par-devant les conseils mixtes des provinces, en présence du gouverneur et du juge du lieu. Les procès civils spéciaux, comme ceux de succession ou autres de ce genre, entre les sujets d'un même rite chrétien ou autre non musulman, pourront, à leur demande, être envoyés par devant les conseils des patriarches ou des communautés.

XIV. Les lois pénales, correctionnelles, commerciales et les règles de procédure à appliquer dans les tribunaux mixtes seront complétées le plus tôt possible et codifiées. Il en sera publié des traductions dans toutes les langues en usage dans l'Empire.

XV. Il sera procédé, dans le plus bref délai possible, à la réforme du système pénitentiaire dans son application aux maisons de détention, de punition ou de correction et autres établissements de même nature, afin de concilier les droits de l'humanité avec ceux de la justice. Aucune peine corporelle, même dans les prisons, ne pourra être appliquée que conformément à des règlements disciplinaires émanés de ma Sublime Porte, et tout ce qui ressemblerait à la torture, sera radicalement aboli.

Les infractions à ce sujet seront sévèrement réprimées et entraîneront en outre de plein droit la punition, en conformité du Code criminel, des autorités qui les auraient ordonnées et des agents qui les auraient commises.

XVI. L'organisation de la police dans la capitale, dans les villes de province et dans les campagnes, sera révisée

de façon à donner à tous les sujets paisibles de mon Empire les garanties les plus fortes de sécurité, quant à leur personne et à leurs biens.

XVII. L'égalité des impôts entraînant l'égalité des charges, comme celle des devoirs entraîne celle des droits, les sujets chrétiens et des autres rites non musulmans devront, ainsi qu'il a été antérieurement résolu, aussi bien que les musulmans, satisfaire aux obligations de la loi de recrutement. Le principe du remplacement ou du rachat sera admis. Il sera publié, dans le plus bref délai possible, une loi complète sur le mode d'admission et de service des sujets chrétiens et d'autres rites non musulmans dans l'armée.

Il sera procédé à une réforme dans la composition des conseils provinciaux et communaux pour garantir la sincérité des choix des délégués des communautés musulmanes, chrétiennes et autres et la liberté des votes dans les conseils. Ma Sublime Porte avisera à l'emploi des moyens les plus efficaces de connaître exactement et de contrôler le résultat des délibérations et des décisions prises.

XVIII. Comme les lois qui régissent l'achat, la vente et la disposition des propriétés immobilières sont communes à tous les sujets de mon Empire, il pourra être permis aux étrangers de posséder des propriétés foncières dans mes États, en se conformant aux lois et aux règlements de police, en acquittant les mêmes charges que les indigènes, et après que les arrangements auront eu lieu avec les puissances étrangères.

XIX. Les impôts sont exigibles au même titre de tous les sujets de mon Empire, sans distinction de classe ni de culte. On avisera aux moyens les plus prompts et les plus énergiques de corriger les abus dans la perception des impôts et notamment des dîmes. Le système de la perception directe sera successivement, et aussitôt que faire se pourra, substitué au régime des fermes dans toutes les branches des

revenus de l'État. Tant que ce système demeurera en vigueur, il sera interdit, sous les peines les plus sévères, à tous les agents de l'autorité et à tous les membres des medjlis de se rendre adjudicataires des fermes qui seront annoncées avec publicité et concurrence, ou d'avoir une part quelconque d'intérêt dans leur exploitation. Les impositions locales seront, autant que possible, calculées de façon à ne pas affecter les sources de la production ni à entraver le mouvement du commerce intérieur.

XX. Les travaux d'utilité publique recevront une dotation convenable, à laquelle concourront les impositions particulières et spéciales des provinces appelées à jouir de l'établissement de voies de communication par terre et par mer.

XXI. Une loi spéciale ayant déjà été rendue, qui ordonne que le budget des recettes et des dépenses de l'État sera fixé et communiqué chaque année, cette loi sera observée de la manière la plus scrupuleuse. On procédera à la révision des traitements affectés à chaque emploi.

XXII. Les chefs et un délégué de chaque communauté désignés par ma Sublime Porte seront appelés à prendre part aux délibérations du conseil suprême de justice dans toutes les circonstances qui intéresseraient la généralité des sujets de mon Empire. Ils seront spécialement convoqués à cet effet par mon grand vizir.

Le mandat des délégués sera annuel. Ils prêteront serment en entrant en charge. Tous les membres du conseil, dans les réunions ordinaires et extraordinaires, émettront librement leur avis et leur vote, sans qu'on puisse jamais les inquiéter à ce sujet.

XXIII. Les lois contre la corruption, la concussion ou la malversation, seront appliquées, d'après les formes légales, à tous les sujets de mon Empire, quelles que soient leur classe et la nature de leurs fonctions.

XXIV. On s'occupera de la création de banques et d'autres institutions semblables pour arriver à la réforme du système monétaire et financier, ainsi que de la création de fonds destinés à augmenter les sources de la richesse matérielle de mon Empire.

On s'occupera également de la création de routes et de canaux qui rendront les communications plus faciles et augmenteront les sources de la richesse du pays. On abolira tout ce qui peut entraver le commerce et l'agriculture. Pour arriver à ces buts, on recherchera les moyens de mettre à profit les sciences, les arts et les capitaux de l'Europe et de les mettre ainsi successivement à exécution.

Tels sont mes ordres et mes volontés, et toi qui es mon grand vizir, tu feras selon l'usage publie, tant dans ma capitale que dans toutes les parties de mon Empire, ce firman impérial, tu veilleras attentivement et tu prendras toutes les mesures nécessaires afin que tous les ordres qu'il contient soient exécutés avec la plus rigoureuse ponctualité. Sache-le ainsi, et aie confiance dans ce noble signe.

Fait à Constantinople, dans la 1^{re} décade du mois de djemaziulakhir, le deuxième de l'année 1272 (18 février 1856).

EK 5: Empire Ottoman, D'apres VAN DER MAELEN, Gravée par P. DUVAL,
Paris, 1838



TEZ ONAY SAYFASI

Üniversite : T.C. GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
Enstitüsü : SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
Hazırlayanın Adı Soyadı : İlyas ÇALIŞKAN
Tez Başlığı : Tanzimat Dönemi Osmanlı İmparatorluğu'nda
Siyasal Adalet Kavramının Dönüşümü
Savunma Tarihi : 04 / 07 / 2025
Danışman : Doç. Dr. Hakan YÜCEL

JÜRİ ÜYELERİ:

Unvan, AD-SOYADI

İmza

Prof. Dr. Mehmet Ö. ALKAN

Prof. Dr. Derya FIRAT

Prof. Dr. Mehmet Türker ARMANER

Prof. Dr. H. Özgür ADADAĞ

Doç. Dr. Hakan YÜCEL

(Unvan, AD-SOYAD)

Enstitü Müdürü